جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 01
كلية الحقوق
قسم القانون الخاص

قواعد حماية المستهلك
كضابط للحرية التعاقدية

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ل م د في الحقوق
فرع قانون الأعمال تخصص قانون المنافسة والاستهلاك

إعداد الطالب: بوعروج شعيب

إشـــــــراف الأستاذ الدكتور: بودليو سليم

لجنة المناقشة

لقب واسم الأستاذ	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.د. بن حملة سامي	أستاذ التعليم العالي	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة01	رئيسا
أ.د. بودليو سليم	أستاذ التعليم العالي	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة01	مشرفا ومقررا
د. بن يسعد عذراء	أستاذة محاضرة "أ"	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة01	عضوا مناقشا
د. كحول وليد	أستاذ محاضر "أ"	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة01	عضوا مناقشا
د. محمد رضا التميمي	أستاذ محاضر "أ"	جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي	عضوا مناقشا
د. بعتاش ليلى	أستاذة محاضرة "أ"	جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2021/2020

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

بداية أشكر الله عز وجل الذي من علي بنعم لا تعد ولا تحصى والتي لولاها لما أتممت هذا العمل المتواضع فالشكر لله العلي القدير.

كما أتقدم بجزيل الشكر والتقدير والامتنان إلى الأستاذ الدكتور بودليو سليم المشرف على هذه الأطروحة لما قدمه لي من توجيهات سديدة وملاحظات ونصائح قيمة طيلة فترة الإنجاز، وعلى دعمه المعنوي الذي ازددت به طموحا وإصرارا.

فجزاه الله عني كل الخير

كما أتوجه بخالص الشكر والتقدير للأستاذ الدكتور بن حملة سامي الذي شرفني بترأسه لجنة المناقشة رغم انشغالاته ومسؤولياته الكبيرة كونه مدير مخبر بحث في العقود وقانون الأعمال، وأشكره على تكويني في طور الماستر والدكتوراه، وعلى جهوده المبذولة والتي استفدت منها الكثير.

والشكر موصول أيضا إلى أستاذتي الفاضلة الدكتورة بن يسعد عذراء والتي كان لها الفضل في وصولي إلى هذه المرتبة، خاصة وأنها درستني في طور الماستر والدكتوراه.

ولا يسعني كذلك إلا أن أشكر الأستاذ الفاضل الدكتور كحول وليد على تفضله قبول قراءة ومناقشة هذه الأطروحة.

ولا يفوتني أن أوجه شكري إلى الأستاذ القدير الدكتور محمد رضا التميمي والأستاذة الفاضلة الدكتورة بعتاش ليلى اللذين تكرما بقراءة ومناقشة هذه الأطروحة، وعلى تحملهما مشقة السفر، فمن حقهم علي واجب الاحترام والتقدير.

كما أحيي وأشكر كل الأساتذة الذين درسوني خاصة الأستاذة الفاضلة الدكتورة بن حبيلس أمينة التي كان لها دور كبير في تكويني في طور الليسانس والدكتورة الفاضلة سالمي وردة على كل النصائح والتوجيهات التي كانت لي بمثابة ضوء أنار دربي.

إهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى من تمنو أن يروني متوجا بأعلى الشهادات الجامعية، خاصة أمي الغالية حفظها الله ورعاها وأطال في عمرها وجزاها كل خير، وأبي العزيز رحمه الله.

إلى اخوتي وأخواتي.

إلى أقاربي الذين ساندوني.

إلى أساتذتي.

إلى زملائي وأصدقائي.

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

- ج. ر: الجريدة الرسمية
- ط: الطبعة
- ص: الصفحة
- مج: المجلد

ثانيا: باللغة الفرنسية

- P : page
- N: numéro
- Ed : Edition
- S Ed : sans édition
- RLDC : Revue lamy du droit des affaires
- RDT : Revue trimestrielle du droit commercial

مقدمة

لا يخفى على أحد أن التعاقد ضرورة لا غنى عنها إذ لا يمكن لأحد أن يعيش بدونه، على اعتبار أنه الوسيلة التي تسمح للأشخاص بالتعامل فيما بينهم وبتلبية احتياجاتهم الضرورية والكمالية، ومما لا شك فيه أن هذا التعاقد يحكمه مبدأ سلطان الإرادة.

فالإنسان حر بطبيعته لا يمكن أن تتقيد حريته إلا عن طريقه، فأساس الالتزام هو إرادة الفرد والدور الوحيد الذي يلعبه القانون هو ضمان تنفيذ الالتزامات الناشئة عن إرادة الأفراد الحرة[1].

إن هذا الأمر ساد في مرحلة كان فيها العقد يمثل أصدق تعبير عن العدل، كونه يتم بين أشخاص أحرار ومتساويين بحكم القانون لا يرضون بشيء إلا إذا كان محققا لمصلحتهم، ولما كان اتفاق إرادة شخصين على إبرام عقد بينهما يفضي إلى تحقيق مصلحتهما معا[2] فإن كل هذه القواعد أصبحت لا تتماشى ولا تتلاءم مع التطور الاقتصادي والتكنولوجي الذي يشهده العالم حاليا وما ترتب عليه من تزايد كبير في السلع والخدمات الأمر الذي نتج معه عدم تكافؤ في المراكز القانونية والاقتصادية بين أطراف العلاقة التعاقدية، لاسيما في العقود الاستهلاكية التي تنصب على السلع والخدمات.

حيث بدا جليا ضعف مركز المستهلك[3] مقارنة بالمتدخل[4] الذي استفاد من التطور التكنولوجي الحاصل، فأصبح يحظى بقوة ودراية فنية واقتصادية وقانونية على نحو جعل

---

[1] سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، ط 01، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية 2009، ص 10.

[2] سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 10.

[3] وقد عرفه المشرع الجزائري على أنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي، من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به، أنظر: الفقرة الأولى من المادة 03 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج.ر عدد 15 الصادرة بتاريخ 8 مارس 2009، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 10 يونيو 2018، ج.ر عدد 35 الصادرة بتاريخ 13 يونيو 2018.

[4] وقد عرفه المشرع الجزائري على أنه كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية وضع المنتوجات للاستهلاك، وفقا لما تضمنته الفقرة السابعة من المادة 03 من القانون نفسه.

حريته التعاقدية تتسع إلى حد بلغ درجة المساس بالحرية العقدية للمستهلك، ما أدى إلى اختلال التوازن العقدي[1]، الأمر الذي بات معه من الضروري ضبط تلك الحرية التعاقدية للمتدخل بمقتضى قواعد قانونية تتلاءم مع هذا الواقع وتهدف إلى حماية الطرف الضعيف (المستهلك) من جهة، وتقيد الحرية التعاقدية للطرف الأقوى (المتدخل) من جهة أخرى.

وقد بدت ملامح هذا المسلك بموجب قواعد القانون المدني التي تضمنت أحكاما تهدف إلى حماية مصلحة المشتري في مواجهة البائع في إطار عقد البيع، كالقواعد الخاصة بإلزامية إعلام المشتري علما كافيا بالمبيع، وبضمان هذا الأخير وبضرورة مطابقته للمواصفات المتفق عليها في العقد، وكذا تلك القواعد الخاصة بالتصدي للشروط التعسفية.

وبالرغم من وجود تلك القواعد التي تضمنتها الشريعة العامة إلا أن المشتري بقي في مركز ضعف مقارنة بالطرف الآخر، ما استوجب تدخل المشرع الجزائري بسن نصوص خاصة حاول بمقتضاها أن يرجع للعقد توازنه[2]، وهذا ما تجلى في نصوص قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

خاصة وأن قانون حماية المستهلك يرتبط بجزء من قانون العقود (القانون المدني) ويطبق على العقود المبرمة بين المستهلكين والمتدخلين، ويهدف إلى إعادة التوازن الطبيعي

[1] فالعقد هو اتفاق إرادي بين شخصين أو أكثر موجه لإنتاج آثار قانونية، كما عرف بأنه اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص اتجاه شخص أو عدة أشخاص آخرين للقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل، انظر:

JACQUES MESTRE, LA REFORME PROJETEE DU DROIT FRANÇAIS DES CONTRATS, R L D C, N ° 132, DECEMBRE 2015, P 06.

[3] ويعرف التوازن العقدي المثالي بأنه تكافؤ في إرضاء مصالح الأطراف المعنية وتحمل المخاطر أنظر:

ELISE POILLOT, DROIT EUROPEEN DE LA CONSOMMATION ET UNIFORMATION DU DROIT DES CONTRATS, BIBLIOTHEQUE DE DROIT PRIVE, TOME 463 ,L G D J, ED, MONTCHRESTIEN, PARIS, 2006, P138.

المهدد بالقوة الاقتصادية للمتدخلين وهذا بواسطة قواعد النظام العام[1]،إلى جانب النصوص المتضمنة في القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[2].

إن ضبط الحرية التعاقدية للمتدخل بمقتضى قواعد حماية المستهلك أمر في غاية الأهمية، بالنظر إلى الاختلال الحاصل في العلاقة التعاقدية التي تجمع المستهلك بالمتدخل والذي أدى إلى اللامساواة في المراكز القانونية والاقتصادية بينهما.

كما أن دراسة هذا الموضوع يُمَكنُ من رصد التأثيرات التي مست بمبدأ الحرية التعاقدية في علاقات الاستهلاك.

وتم اختيار موضوع قواعد حماية المستهلك كضابط للحرية التعاقدية بناء على أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، أما الأسباب الذاتية فتعود لميولنا الشخصي وتخصصنا في مجال الاستهلاك ناهيك عن كوننا مستهلكين، في حين تتجلى الأسباب الموضوعية في أن قواعد حماية المستهلك أتت لتدارك ثغرات القواعد العامة والتي أصبحت غير قادرة على مسايرة الواقع الحالي، نظرا لتغير الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية ما يقتضي تسليط الضوء على القواعد القانونية التي سايرت تلك التغيرات.

كما أن هناك العديد من النصوص القانونية والتنظيمية التي تحتاج إلى تمحيص وتحليل ودراسة من أجل إزالة اللبس والغموض عنها.

هذا وتنحصر الدراسات السابقة في:

- أطروحة دكتوراه للباحث شوقي بناسي الموسومة ب " تأثير تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية" كلية الحقوق جامعة الجزائر1، 2015-2016، حيث تناولت كيف أن تشريعات الاستهلاك ساهمت في تجديد مبادئ العقد والمساس بها

[1] JEAN CALAIS-AULOY, L'INFLUENCE DU DROIT DE LA CONSOMMATION SUR LE DROIT DES CONTRATS, RTD ,COM , DALLOZ, PARIS, 1998, P115

[2] القانون 04-02 المؤرخ في 23 يونيو2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر عدد 41 الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2004 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر عدد 46 الصادرة بتاريخ 18 أوت 2010.

وذلك في التشريع الجزائري وبعض التشريعات الأخرى كالتوجيه الأوروبي والتشريع الفرنسي.

- أطروحة دكتوراه للباحث أشرف محمد رزق قايد الموسومة ب " حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني" كلية الحقوق جامعة عين شمس2016، حيث تطرق الباحث فيها إلى آليات حماية المستهلك وفقا لقواعد القانون المدني وقواعد الاستهلاك وذلك في التشريع المصري وبعض التشريعات الأخرى.

أما دراستنا فقد جاءت مختلفة كل الاختلاف عن تلك الدراستين السابقتين، ذلك أنها تعالج جزئية جوهرية في مجال حماية المستهلك باعتبارها محصورة فقط على تبيين المواطن التي تدخل فيها المشرع الجزائري بمقتضى قواعد حماية المستهلك لضبط الحرية التعاقدية للمتدخل، دون الخوض في المسائل الجانبية التي لا تندرج بصفة مباشرة في موضوع الدراسة تفاديا للإطناب، خلافا لدراستين السابقتين اللتين لم يتوسعا في هذه الجزئية.

هذا ويكمن الهدف من دراسة موضوع " قواعد حماية المستهلك كضابط للحرية التعاقدية " في محاولة الوصول إلى التوازن العقدي في علاقة المستهلك بالمتدخل.

وكذا تسليط الضوء على القواعد التي تستهدف تقييد الحرية التعاقدية للمتدخل تقييدا إيجابيا وسلبيا حماية للطرف الضعيف، سواء قبل مرحلة تكوين العقد أو أثناء مرحلة تكوينه او بعد تنفيذه.

إلى جانب الوقوف على مدى كفاية وفعالية النصوص التي أتى بها المشرع الجزائري من أجل ضبط مبدأ الحرية التعاقدية حماية للطرف الضعيف، فضلا عن محاولة سد الثغرات الموجودة بتقديم اقتراحات ملائمة.

وعليه تتمحور إشكالية الدراسة حول مدى نجاعة قواعد حماية المستهلك في تقييد الحرية التعاقدية وإرجاع التوازن العقدي.

ويمكن حصر هذا الإشكال في:

ما مدى كفاية قواعد حماية المستهلك التي أقرها المشرع الجزائري في ضبط الحرية التعاقدية تحقيقا لتوازن العقدي بين المستهلك بالمتدخل؟

وتنبثق عن هذه الإشكالية الرئيسة الإشكاليات الفرعية التالية:

- **كيف أثرت قواعد حماية المستهلك على الحرية التعاقدية؟**
- **كيف تدخل المشرع الجزائري في ضبط الحرية التعاقدية حماية للطرف الضعيف؟**
- **وإلى أي مدى وفق في هذا المسعى؟**

هذا وقد اعتمدنا أساسا في دراسة هذا الموضوع على المنهج التحليلي إلى جانب المنهج الوصفي في بعض الأحيان.

وبناء على ما سبق وللإجابة على كل الإشكالات المطروحة فقد ارتأينا تقسيم هذه الدراسة وفقا لخطة ثنائية مقسمة إلى بابين، يتضمن الباب الأول التقييد الإيجابي للحرية التعاقدية حماية للطرف الضعيف، بينما يضم الباب الثاني التقييد السلبي للحرية التعاقدية حماية للطرف الضعيف، لنختم دراستنا بتقديم النتائج والاقتراحات المتوصل إليها بعد البحث والتعمق في موضوع الدراسة.

الباب الأول

التقييد الإيجابي للحرية التعاقدية حماية للطرف الضعيف

تمهيد وتقسيم:

لم يخفى على المشرع الجزائري التأثير السلبي للحرية التعاقدية والذي كان سببا رئيسيا في اختلال التوازن العقدي بين المتدخل والمستهلك، فالحرية التعاقدية جعلت من المتدخل طرفا أقوى ومن المستهلك طرفا ضعيفا، وهو ما يستدعي حماية هذا الأخير حماية فعالة، ولا يمكن الوصول إلى هذه الحماية إلا بإعادة التوازن العقدي المفقود بين طرفي العلاقة التعاقدية.

ولضمان تحقيق هذا التوازن قام المشرع الجزائري بالضبط الحرية التعاقدية للمتدخل وذلك عن طريق إقراره لقواعد حماية المستهلك، حيث تضمنت هاته القواعد تقييدا إيجابيا لحرية المتدخل في التعاقد كونه الطرف الأقوى، وقد شمل هذا التقييد الحد من الحرية التعاقدية للمتدخل قبل مرحلة تكوينه للعقد وأثناء التكوين وحتى بعد التنفيذ، وهذا حتى يضمن المشرع الجزائري عدم وجود أي اختلال في التعاقد ، وبالتالي تحقيق حماية فعالة للطرف الضعيف، خاصة وأن الحرية التعاقدية قد جعلت من الطرف الضعيف يتضرر حتى قبل البدء في إبرام العقد، ويزداد هذا التضرر تدريجيا إلى أن يصل إلى ذروته بعد مرحلة تنفيذ العقد.

وعليه سيتم دراسة كل من التقييد الإيجابي للحرية التعاقدية قبل مرحلة تكوين العقد في الفصل الأول، والتقييد الإيجابي للحرية التعاقدية أثناء مرحلة تكوين العقد وبعد تنفيذه في الفصل الثاني.

الفصل الأول:

التقييد الإيجابي للحرية التعاقدية قبل مرحلة تكوين العقد

تدخل المشرع الجزائري بفرض التزامات على عاتق المتدخل قبل مرحلة تكوين العقد في محاولة منه إعادة التوازن العقدي بين طرفي عقد الاستهلاك.

فنص على وجوب تقييد المتدخل بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها وكذا تقييده بإلزامية مطابقة المنتوجات، ودعم هذين الالتزامين بجملة من النصوص القانونية والتنظيمية وبقرارات وزارية، وهذا حتى يضمن للعقد توازنه قبل تكوينه.

وسيتم في هذا الفصل دراسة هذين الالتزامين من منظور أنهما يقيدان الحرية التعاقدية للمتدخل قبل مرحلة تكوين العقد.

وسيخصص المبحث الأول للبحث في تقييد المتدخل بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها، في حين يخصص المبحث الثاني لدراسة تقييد المتدخل بإلزامية مطابقة المنتوجات.

المبحث الأول:

تقييد المتدخل بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها

نص المشرع الجزائري في الفصل الأول من الباب الثاني من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على إلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها، وقد خصص لها خمسة مواد قانونية بدءا بالمادة الرابعة وإلى غاية المادة الثامنة كما خصص لها المشرع جملة من المراسيم التنفيذية وهذا بغية الإلمام بكل الجوانب المتعلقة بهذه الإلزامية والتي تشكل في واقع الأمر التزامين إثنين، حاول من خلالهما المشرع الجزائري الحد من الحرية التعاقدية للمتدخل، وذلك بإلزامه بجملة من النصوص القانونية والتنظيمية التي يجب عليه احترامها والتقيد بمضمونها، وهذا حماية للطرف الضعيف الذي يواجهه كل يوم.

ويتعلق الالتزام الأول بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية، أما الالتزام الثاني فيتعلق بإلزامية سلامة هذه المادة الغذائية.

وسيتم في هذا المبحث التطرق إليهما من منظور أنهما يقيدان الحرية التعاقدية للمتدخل في علاقته مع المستهلك.

ومن هذا المنطلق ستنصب الدراسة في المطلب الأول على تقييد المتدخل بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية، ثم تقييده بإلزامية سلامة هذه المادة في المطلب الثاني وهذا ما سيتم دراسته في هذا المبحث.

المطلب الأول:

تقييد المتدخل بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية

أوجب المشرع على المتدخل في عملية عرض المواد الغذائية للاستهلاك التقيد بشروط النظافة الصحية طيلة العملية الإنتاجية، ويقصد بالنظافة عموما إزالة الأتربة وبقايا الأغذية والقاذورات والدهون وغيرها من المواد غير المقبولة[1].

وقد نص المشرع الجزائري في المادة السادسة من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:

"يجب على كل متدخل في عميلة وضع المواد الغذائية للاستهلاك أن يسهر 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.

تحدد شروط عرض المواد الغذائية للاستهلاك عن طريق التنظيم."

ويستنتج من استقراء نص هذه المادة أن المشرع الجزائري قد ألزم المتدخل بشروط وقواعد وضوابط يجب التقيد بها في مجال النظافة، وهذا خلال عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك، وقد أحال تحديد هذه الشروط للتنظيم.

[1] زاهية حورية سي يوسف، دراسة قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك الجزائري دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2017، ص 42.

ويقصد المشرع بالتنظيم في مفهوم هذا النص، المرسوم التنفيذي رقم 17-140 فهو المتعلق بتحديد شروط النظافة والنظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري[1].

وحسنا فعل المشرع الجزائري بإحالته تحديد الضوابط المتعلقة بالمواد الغذائية لتنظيم خاص بها، فهذا يسمح بإعطاء قواعد تفصيلية تساهم بشكل أكبر في نجاعة وفعالية الشروط والضوابط المفروضة على المتدخل في المادة السادسة السابقة الذكر، وذلك سواء تعلق الامر بالضوابط المطبقة على الإنتاج الاولي والمستخدمين (الفرع الأول)، أو بالضوابط المطبقة على الأماكن والمنشآت ووسائل النقل (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الضوابط المطبقة على الإنتاج الاولي والمستخدمين

أقر المشرع الجزائري الضوابط المطبقة على الإنتاج الاولي في الفصل الرابع من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 المحدد لشروط النظافة والنظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري، أما الضوابط المطبقة على المستخدمين فقد أقرها في الفصل الرابع عشر من نفس المرسوم، وعلى هذا الأساس نتناول في العنصر الأول الضوابط المطبقة على الإنتاج الأولي، وفي العنصر الثاني الضوابط المطبقة على المستخدمين.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 17-140 المؤرخ في 11 أبريل سنة 2017 يحدد شروط النظافة والنظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري، ج.ر عدد 24 الصادرة بتاريخ 16 أبريل 2017.

أولا: الضوابط المطبقة على الإنتاج الأولي

إن من أولى الضوابط المطبقة على الإنتاج الأولي هي وجوب أن تكون المواد الأولية محمية من كل تلويث، وذلك في كل المراحل التي تتعرض لها خلال إنتاجها[1].

فيجب على المتدخلين إذا عدم قبول أي مكون أو مادة أولية ملوثة من المحتمل أن يجعلا المنتوج النهائي غير صالح للاستهلاك البشري[2].

هذا وقد نصت المادة الثامنة من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 على أنه:

"يجب على المتدخلين في الإنتاج الأولي السهر على احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، والمتعلقة بالوقاية من الأخطار التي يمكن أن تشكل خطرا على صحة المستهلك وأمنه ولاسيما منها التدابير اللازمة:

- لتجنب كل تلويث قادم من الهواء والتربة والماء والحشرات والقوارض وأغذية الحيوانات والأسمدة والأدوية البيطرية ومواد الصحة النباتية والمبيدات وكذا التخزين ومعاملة النفايات والتخلص منها.
- المتعلقة بالصحة وكذا المحافظة على النباتات التي يمكن أن تتسبب في تأثيرات على الصحة البشرية بما في ذلك برامج رصد ومراقبة الأمراض الحيوانية ومصادر هذه الأمراض.
- المتخذة قصد تجنب كل تلويث برازي أو غيره.
- لمعالجة النفايات وتخزين المواد الضارة بطريقة ملائمة. "

[1] وفقا لما تضمنته المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 السابق الذكر.

[2] وفقا لما تضمنته المادة 43 من المرسوم التنفيذي نفسه.

ويستخلص من هذا النص أن المشرع الجزائري قيد المتدخلين بكل القواعد والأحكام والنصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بالوقاية من الأخطار التي يمكن أن تصيب المستهلك، مع وجوب اتخاذ كل التدابير الضرورية لتجنب كل تلويثا أيا كان مصدره، وهو بهذا قد وسع من نطاق الضوابط المطبقة على الإنتاج الأولي.

ثانيا: الضوابط المطبقة على المستخدمين

يعتبر المستخدم في مجال تصنيع المواد الغذائية من أكبر الأسباب التي تؤدي إلى تلويث وفساد المواد الغذائية نتيجة لاحتكاكه المباشر بها وملامسته لها، ومن هنا وجب على المتدخل أن يكون صارما فيما يتعلق بنظافة مستخدميه[1].

وفي هذا الصدد نصت المادة 55من المرسوم السالف الذكر على أنه:

"يجب على المتدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك اتخاذ التدابير من أجل:

- أن يلبس المستخدمون الذين يعملون في منطقة التعامل والتداول مع المواد الغذائية بدلة ملائمة، وأن يكونوا على مستوى عال من النظافة الجسدية والهندام وألا يرتدو وألا يدخلوا أشياء شخصية مثل الحلي والساعات والدبابيس وأشياء أخرى مشابهة.
- منع الأشخاص الممكن أن يكونوا مصابين او حاملي لمرض متنقل عن طريق المواد الغذائية أو يعانون من جروح متعفنة أو طفح جلدي أو إسهال أو مصابين بالتهابات من التعامل مع المواد الغذائية والدخول إلى أماكن التعامل مع المواد الغذائية.

[1] عبد الحق لخضاري، حسيبة زغلامي، حماية المستهلك من خلال الالتزام بضمان السلامة الغذائية، مجلة الحقوق والحريات، العدد 04، جامعة محمد خيضر بسكرة، افريل 2017، ص 415.

- أن يخضع المستخدمون المنوط بهم التعامل مع المواد الغذائية لفحوصات طبية دورية ولفحوصات تكميلية كل (6) أشهر على الأقل ولعمليات التطعيم المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما.
- فرض تدابير وقواعد النظافة على المستخدمين لتجنب كل تصرف من شأنه أن يؤدي إلى تلويث المواد الغذائية كالأكل والمضغ واستهلاك المواد التبغية والبصق وكل تصرف غير صحي في مناطق التعامل مع المواد الغذائية.
- أن يكون غسل الأيدي وعند الحاجة تطهيرها فعالا ومنتظما قبل التعامل مع المواد الغذائية خصوصا بعد استعمال المراحيض، وذلك عن طريق وضع لافتات وإعلانات وتوصيات للمستخدمين في الأماكن المناسبة.
- تنظيم دخول الأشخاص الأجانب عن المنشآت (زوار ومتربصون) إلى الأماكن المخصصة للمواد الغذائية وتحديد إجراءات النظافة المطبقة، لاسيما في مجال النظافة الجسدية ونظافة الهندام.

ويتضح من نص هذه المادة أن المتدخل ملزم بعدة شروط يجب عليه الامتثال لها وأخذها بكل جدية وتطبيقها على كل مستخدميه، فهم مقيدون كذلك ومجبرون على احترامها سواء تعلق الأمر بشروط ملبسهم أو نظافتهم أو صحتهم.

ليس هذا فقط بل نجد المشرع الجزائري قد ذهب إلى أبعد من ذلك وألزم حتى الزوار والمتربصين بإجراءات النظافة.

هذا وإضافة إلى ما تضمنته المادة 55السابقة الذكر نجد المشرع قد أوجب على المتدخلين السهر على أن يكون المتداولون المدعوون للدخول في اتصال مباشر أو غير مباشر مع المواد الغذائية مؤطرين ومتحصلين على تكوينات في مجال النظافة الغذائية كما

ألزمهم كذلك بوضع أنظمة يقظة لضمان بقاء المتعاملين مع هذه المواد الغذائية على معرفة وعلم دائم بكل التطورات والإجراءات اللازمة للإبقاء على الأمن والنظافة[1].

الفرع الثاني:

الضوابط المطبقة على الأماكن والمنشآت ووسائل النقل

لقد نص المشرع الجزائري على الضوابط المطبقة على الأماكن والمنشآت والتجهيزات في الفصل الخامس من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 المحدد لشروط النظافة والنظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري، وهو ما سيتم التطرق إليه في عنصر أول، أما الضوابط المطبقة على النقل فقد نص عليها في الفصل التاسع من نفس المرسوم السابق ذكره، وسيتم تناوله في عنصر ثان.

أولا: الضوابط المطبقة على الأماكن والمنشآت

نص المشرع الجزائري على عدة ضوابط تتعلق بالأماكن والمنشآت الثابتة منها أو المتنقلة، ويقصد بالمنشآت كل منطقة يتم فيها التعامل مع المواد الغذائية وكذا محيطها التابع لنفس المتدخل[2].

فبالنسبة للأماكن الثابتة فقد أخضعها إضافة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال الموقع إلى وجوب ألا تقام في المناطق غير النظيفة وذات الأنشطة الصناعية المولدة لمصادر محتملة للتلويث، والتي يمكن أن تشكل خطرا على الأمن والنظافة الصحية

[1] وفقا لما تضمنته المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 السابق الذكر.

[2] وفقا لما تضمنته المادة 03 فقرة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 السابق الذكر.

للمواد الغذائية، كما اشترط لقيام هذه المنشآت في الأماكن المعرضة للفيضانات أن تكون متوفرة على أجهزة أمن كافية[1].

وإضافة إلى القواعد الخاصة بموقع المنشآت الثابتة، نص المشرع الجزائري على قواعد أخرى تتعلق بالتصميم والتهيئة فنص في المادة الثالثة عشر من المرسوم السابق على أنه:

"يجب أن تكون المحلات وملحقاتها التي يتم فيها التعامل مع المواد الغذائية:

- ذات أبعاد كافية بالنظر إلى طبيعة استعمالها والمستخدمين اللازمين والتجهيزات والمعدات المستخدمة.
- تحتوي على فضاءات منفصلة لتخزين المواد الأولية والمواد المحولة.
- تحتوي على التهييئات اللازمة لتأمين ضمان كاف ضد استقرار الحشرات والقوارض والحيوانات الأخرى والملوثات الخارجية، لاسيما التي تتسبب فيها الاضطرابات الجوية والفيضانات ودخول الغبار.
- منفصلة ولا تتصل مباشرة بأماكن حفظ الملابس وبالمراحيض أو بدورات المياه.
- مهيأة بشكل يمنع ولوج الحيوانات إلى داخل المنشآت."

فيجب على المتدخلين الأخذ بعين الاعتبار كل تلك الشروط المذكورة وذلك أثناء التصميم فالملاحظ أنها قواعد لا يجوز مخالفتها، فإرادة المتدخل هنا مقيدة بحيث يطبق ما جاء في نص هذه المادة وكذا المواد التي تليها من المادة 14إلى المادة 20 خاصة وأن هذه المواد تتضمن قواعد تصميم ضرورية تتلخص في الاتي:

[1] وفقا لما تضمنته المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 نفسه.

- وجوب أن تكون المحلات وملحقاتها مصممة بكيفية تسمح بالفصل بين مناطق وأقسام استلام المواد الغذائية وتخزينها ومناطق تحضير المنتوج النهائي، وكذا الفصل في التعامل مع المواد الغذائية الساخنة والباردة.
- وجوب أن تكون المنشأة ككل مصنوعة من مواد مانعة للتسرب ومستوفية لمتطلبات التنظيف والتطهير.
- وجوب توفر مرافق صحية كافية من حيث العدد وأن تشتمل على كل ما هو ضروري من مغاسل وتهوية وإنارة ونظافة.
- وجوب أن تكون النوافذ مجهزة بستائر واقية من الحشرات وسهلة النزع من أجل تنظيفها.

أما بالنسبة للمحلات المتنقلة فقد خصها المشرع الجزائري بالضوابط لا تختلف كثيرا عن المحلات الثابتة، حيث ألزمها بأن تكون مصممة تصميما يضم أبعادا كافية بالنظر لمختلف المواد الغذائية المتعامل معها، ويجب أن تكون منظفة ومصانة لتجنب كل تلويث وهو ما أقرته المادة 22 من نفس المرسوم السابق الذكر.

ثانيا: الضوابط المطبقة على النقل

يلتزم المتدخل بالضوابط صارمة في مجال نقل المواد الغذائية، فيجب عليه أن يؤمن عتادا يخصص حصريا لهذا الاستعمال ويجب أن يكون هذا العتاد مهيأ بتجهيزات ضرورية لضمان الحفظ الجيد للمواد الغذائية المنقولة والحيلولة دون وقوع أي تلف لها، خاصة بالنسبة لشروط الحرارة والرطوبة والتبريد وذلك حسب حالة هذه المواد الغذائية، كما يجب أن يكون هذا العتاد الموجه للنقل مصمما ومصنعا بطريقة تسمح بتنظيفه وتطهيره[1].

[1] وفقا لما تضمنته المواد 34، 35 ،36 من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 السابق الذكر.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 38 من المرسوم السالف الذكر على أنه:

"يجب أن يتم نقل المواد الغذائية في الحالات غير المعبأة في حاويات مخصصة لهذا الغرض وملائمة للمواد المعنية سواء كانت في حالة سائلة أو حبيبات أو مسحوقة ويجب أن تحمل هذه الحاويات بيانا واضحا ومرئيا وغير قابل للمحو باللغة العربية وعلى سبيل الإضافة بلغة أو بلغات أخرى سهلة الفهم لدى المستهلك، يوضح أنها مخصصة حصريا لنقل المواد الغذائية المعنية أو تحمل بيان "للمواد الغذائية فقط".

ويستشف من هذه المادة أن المشرع الجزائري ألزم المتدخل بوجوب أن تحمل وسائل نقل المواد الغذائية غير المعبأة بيانا مكتوبا باللغة العربية أو بأية لغة سهلة الفهم لدى المستهلك مضمونه "للمواد الغذائية فقط".

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد سن قواعد وأحكاما تطبق على وسائل نقل المواد الغذائية بجميع أنواعها.

ورغم التدخل الذي قام به المشرع الجزائري بتجسيد التزام النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية من خلال إلقائه على عاتق المتدخل، إلا أن هذا لم يمنع إصابة وتضرر المستهلك يوميا بأضرار جسيمة ناجمة عن تسمم المواد الغذائية لعدم حفضها في ظروف ملائمة، أو تلوثها لعرضها في أماكن غير نظيفة[1]، وبالتالي فإن مضمون التقييد المنصوص عليه في القوانين والمراسيم التنفيذية المتعلقة بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية لم يحترمه الكثير من المتدخلين.

[1] زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 46 ،47.

المطلب الثاني:

تقييد المتدخل بإلزامية سلامة المادة الغذائية

نص المشرع على إلزامية سلامة المادة الغذائية في المواد 4 و5و7 و8 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث ألزم المتدخل بعدة ضوابط يجب عليه التقيد بها واحترامها في هذا المجال، وهذا بغية الحصول على مادة غذائية سليمة.

ولم يكتف المشرع الجزائري بالمواد السابقة الذكر فقط بل دعمها بقرارات وزارية ومراسيم تنفيذية، وهذا للإلمام بمختلف الجوانب التي تثيرها سلامة المادة الغذائية في كل المراحل التي تمر عليها.

فنجد المشرع الجزائري قد ألزم المتدخل بضوابط تطبق في مرحلة إنتاج المادة الغذائية (الفرع الأول)، وضوابط أخرى تطبق في مرحلة تجهيزها وتسليمها (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الضوابط المطبقة في مرحلة إنتاج المادة الغذائية

تتضمن عملية إنتاج المادة الغذائية وجوب توافر خصائص تقنية معينة خاصة بالمنتوج ذاته سواء من حيث مكوناته أو غيرها، حيث ألزم المشرع الجزائري المتدخلين في النشاط الغذائي بأن يتقيدوا بالشروط والخصائص التقنية في تصنيع وتكوين المواد الغذائية كما تتضمن مرحلة إنتاج المادة الغذائية وجوب احترام نسب الملوثات والمضافات المسموح بها قانونا[1].

[1] محمد مالكي، غذاء المستهلك بين النظافة والسلامة في تشريع حماية المستهلك الجزائري، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المركز الجامعي بالبيض، مج 02 العدد 04، ديسمبر 2017، ص 132.

وسأتطرق إلى الضوابط المطبقة في مجال الخصائص التقنية للمواد الغذائية في عنصر أول، ثم الضوابط المطبقة في مجال الملوثات والمضافات المسموح بها في المادة الغذائية في عنصر ثان.

أولا: الضوابط المطبقة في مجال الخصائص التقنية للمواد الغذائية

أوجب المشرع الجزائري على المتدخل ضرورة مراعاة الخصائص الميكروبيولوجية في صناعة المواد الغذائية، وذلك بالرجوع إلى التحليل الميكروبيولوجي للتأكد من أن المادة الغذائية لا تحتوي على كائنات حية دقيقة أو سموم معينة تشكل أخطارا على صحة المستهلك، وإذا اتضح ذلك كان على المتدخل عدم طرحها في السوق[1].

نص المشرع الجزائري في المادة الرابعة من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:

" يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك احترام إلزامية سلامة هذه المواد، والسهر على ألا تضر بصحة المستهلك.

تحدد الشروط والكيفيات المطبقة في مجال الخصائص المكروبيولوجية للمواد الغذائية عن طريق التنظيم."

ويفهم من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري ألزم المتدخل بسهر على سلامة المادة الغذائية، وذلك بتطبيق كل الشروط والكيفيات المطبقة في مجال الخصائص المكروبيولوجية للمواد الغذائية والمنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 15-172

[1] زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص38 ، 39.

المحدد لهذه الشروط والكيفيات[1]، فهو المرسوم التنفيذي المقصود في الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة السابقة الذكر، إذ نصت المادة الأولى من هذا المرسوم على ما يلي:

" تطبيقا لأحكام المادة 4 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمذكور أعلاه يهدف هذا المرسوم إلى تحديد الشروط والكيفيات المطبقة في مجال الخصائص المكروبيولوجية للمواد الغذائية."

كما يقصد بالخصائص المكروبيولوجية معايير تطبق على المواد الغذائية من أجل ضمان احترام المتدخل لنظافة وسلامة هذه الأغذية وذلك أثناء عملية وضعها للاستهلاك[2].

ويتم تحديد هذه المعايير المكروبيولوجية بموجب قرار من الوزراء المكلفين بحماية المستهلك وقمع الغش والصناعة والفلاحة والموارد المائية والصحة والصيد البحري[3].

وآخذ على سبيل المثال:

- القرار المؤرخ في 26 يوليو 2000 والمتعلق بمواصفات مياه الشرب الموضبة مسبقا وكيفيات عرضها، والمعدل بالقرار الوزاري المؤرخ في 16 يونيو 2001[4].

ويتضح من مضمون هذا القرار أن المشرع الجزائري حدد بدقة متناهية تراكيز المواد المُكَونة للمياه المعدنية والملوثات التي يجب ألا تكون محسوسة كمبيد الطفيليات النباتية وذلك في الملحق الأول، كما حدد كذلك المواصفات الخاصة بالماء المنبعي في الملحق

[1] المرسوم التنفيذي رقم 15-172 المؤرخ في 25 يونيو سنة 2015 يحدد الشروط والكيفيات المطبقة في مجال الخصائص المكروبيولوجية للمواد الغذائية، ج.ر عدد 37 الصادرة بتاريخ 8 يوليو 2015.

[2] وفقا لما تضمنته الفقرة الثانية من المادة03 من المرسوم التنفيذي نفسه.

[3] وفقا لما تضمنته الفقرة الثانية من المادة08 من المرسوم التنفيذي نفسه.

[4] قرار مؤرخ في 26 يوليو 2000 يتعلق بمواصفات مياه الشرب الموضبة مسبقا وكيفيات عرضها، ج.ر عدد 51 المؤرخة في 20 أوت 2000 المعدل بالقرار المؤرخ في 16 يناير 2001، ج.ر عدد06 المؤرخة في 21 يناير 2001 .

الثاني كالخصائص الذوقية والخصائص الفيزيو كيميائية المرتبطة بالتركيبة الطبيعية للماء فنص على أن لا يتجاوز البوتاسيوم مثلا عن 20 مغ/ل.

- القرار المؤرخ في27 أكتوبر 1999 والمتعلق بمواصفات مسحوق الحليب الصناعي وشروط عرضه وحيازته واستعماله وتسويقه وكيفيات ذلك، والمعدل بالقرار الوزاري المؤرخ في 20فبراير 2014[1].

فوفقا لهذا القرار يجب أن يحتوي مسحوق الحليب الصناعي الكامل على مقدار 34 غرام على الأقل من بروتينات الحليب في 100 غرام من المستخلص الجاف المنزوع الدسم كما يجب أن يحتوي مسحوق الحليب الصناعي منزوع القشدة على مقدار 34غرام على الأقل من المستخلص الجاف منزوع الدسم، ويجب كذلك أن يحتوي مسحوق الحليب الصناعي كحد أقصى على5% من الماء وعلى15, 0% من حمض اللبن[2].

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10 ديسمبر1998 يتعلق بالمواصفات التقنية للزبدة وكيفيات وضعها للاستهلاك[3].

وقد أبرز المشرع الجزائري هذه المواصفات في جدول ملحق بالقرار يبين المضافات المسموح بها والكميات القصوى لها، فنجد مثلا حمض سيتريك وسترات الصوديوم والبوتاسيوم والكالسيوم يجب ألا يتعدى تركيزه 3غ/كغ.

[1] قرار مؤرخ في27 أكتوبر1999 يتعلق بمواصفات مسحوق الحليب الصناعي وشروط عرضه وحيازته واستعماله وتسويقه وكيفيات ذلك، ج.ر عدد 80 المؤرخة في 14 نوفمبر 1999 المعدل بالقرار الوزاري المؤرخ في 20 فبراير2014، ج.ر عدد34 المؤرخة في 16 يونيو2014 .

[2] وفقا لما تضمنته المادة 40 من القرار المؤرخ في27 أكتوبر1999 السابق الذكر.

[3] قرار وزاري مشترك مؤرخ في 10 ديسمبر1998 يتعلق بالمواصفات التقنية للزبدة وكيفيات وضعها للاستهلاك، ج.ر عدد 96 المؤرخة في 23 ديسمبر1998 .

ثانيا: الضوابط المطبقة في مجال الملوثات والمضافات المسموح بها في المادة الغذائية

إن من أهم الضوابط المطبقة في مرحلة إنتاج المادة الغذائية هي تلك الضوابط المتعلقة بنسبة الملوثات والمضافات التي تحتويها المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك.

1 : الضوابط المطبقة في مجال الملوثات

تدخل المشرع الجزائري في هذا الشأن ونص على إمكانية احتواء المواد غذائية على ملوثات ولكن بكمية مقبولة حماية للصحة البشرية والحيوانية[1].

نص المشرع الجزائري في المادة 05 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:

" يمنع وضع مواد غذائية للاستهلاك تحتوي على ملوث بكمية غير مقبولة، بالنظر إلى الصحة البشرية والحيوانية، وخاصة فيما يتعلق بالجانب السام له.

تحدد الشروط والكيفيات المطبقة في مجال الملوثات المسموح بها في المواد الغذائية عن طريق التنظيم."

ويفهم من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري منع على كل متدخل أن يضع مواد غذائية للاستهلاك تحتوي على نسب عالية من الملوثات، بل يجب عليه التقيد بالشروط والكيفيات المطبقة في مجال الملوثات المسموح بها والمحددة في التنظيم.

[1] عبد الحق لخضاري، حسيبة زغلامي، المرجع السابق، ص 417.

ويقصد بالتنظيم المرسوم التنفيذي رقم 14-366 المحدد للشروط والكيفيات المطبقة في مجال الملوثات المسموح بها في المواد الغذائية[1].

وهو ما نصت عليه المادة الأولى من هذا المرسوم بقولها:

" تطبيقا لأحكام المادة 5 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد الشروط والكيفيات المطبقة في مجال الملوثات المسموح بها في المواد الغذائية"

هذا ومن الثابت أن عدم احترام نسبة الملوثات في المادة الغذائية في مرحلة الإنتاج الصناعي والزراعي والفلاحي يؤدي إلى إصابة المستهلك بكثير من الأمراض، فمثلا المبيدات الكيمياوية والأسمدة الزراعية التي يستعملها المتدخل لها أثر نسبي على صحة المستهلك، لذا يجب عليه التقيد بالنسب المعينة لهذه المبيدات، وعدم تجاوز الحد الأقصى المسموح به[2].

والحد الأقصى لملوث موجود في منتوج موجه للاستهلاك البشري أو الحيواني هو التركيز الأقصى لهذه المادة المرخص به لهذا المنتوج[3].

وقد نصت المادة السادسة من المرسوم التنفيذي رقم 14-366 على أنه:

" يجب ألا توضع المواد الغذائية التي تحتوي على بقايا الملوثات التي تتجاوز الحدود القصوى المسموح بها رهن الاستهلاك.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 14-366 المؤرخ في 15 ديسمبر 2014 يحدد الشروط والكيفيات المطبقة في مجال الملوثات المسموح بها في المواد الغذائية، ج.ر عدد 74 الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2014.

[2] زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص34.

[3] وفقا لما تضمنته الفقرة 8 من المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 14-366 السابق الذكر.

تحدد القوائم والحدود القصوى لبقايا الملوثات المسموح بها في المواد الغذائية حسب الحالة، بقرار من الوزير المكلف بحماية المستهلك والوزير المعني أو الوزراء المعنيين"

ونأخذ على سبيل المثال ما نصت عليه المادة 8 من القرار المتعلق بمواصفات مسحوق الحليب الصناعي وشروط عرضه وحيازته واستعماله وتسويقه وكيفيات ذلك، حيث حددت هذه المادة قائمة تنص في مضمونها على أن الجراثيم الهوائية الموجودة في مسحوق الحليب الصناعي تكون في 30°درجة مئوية.

2 : الضوابط المطبقة في مجال المضافات

يمكن إدماج المضافات في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري أو الحيواني على أن تحدد شروط وكيفيات استعمالها وكذا الحدود القصوى المرخص بها عن طريق التنظيم[1].

وقد نصت المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 12-214 المحدد لشروط وكيفيات استعمال المضافات في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري[2] على أنه:

" تطبيقا لأحكام المادة 8 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد شروط وكيفيات استعمال المضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري"

[1] وفقا لما تضمنته المادة 8 من القانون09-03 السابق الذكر.

[2] المرسوم التنفيذي رقم12-214 المؤرخ في15 مايو 2012 يحدد الشروط وكيفيات استعمال المضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري، ج.ر عدد 30 الصادرة بتاريخ 16 ماي2012 .

هذا وقد سمح المشرع الجزائري بإدماج المضافات الغذائية ولكن بشروط وضوابط يجب على المتدخل التقيد بها.

ويعرف المضاف الغذائي بأنه كل مادة لا تستهلك عادة كمادة غذائية في حد ذاتها ولا تستعمل كمكون خاص بالمادة الغذائية، ويمكن أن تحتوي على قيمة غذائية، ويؤدي إضافتها قصدا إلى المادة الغذائية إلى التأثير على خصائصها[1].

أما بالنسبة للشروط الواجب احترامها والتقيد بها فهي[2]:

-الحفاظ على القيمة الغذائية للمادة الغذائية.

-اعتبارها كمكون ضروري في أغذية الحمية.

-تحسين حفظ أو تثبيت المادة الغذائية أو خصائصها الذوقية العضوية بشرط ألا تغير من طبيعة المادة الغذائية أو نوعيتها بصورة من شأنها تغليط المستهلك.

-لاستعمالها كمادة مساعدة في مرحلة معينة من عملية الوضع للاستهلاك بشرط ألا يكون استعمال المضاف الغذائي لإخفاء مفعول استعمال المادة الأولية ذات نوعية رديئة أو مناهج تكنولوجية غير ملائمة.

كما يحتوي المرسوم التنفيذي 12-214 على ثلاثة ملاحق، يضم الأول قائمة المضافات الغذائية المرخص بها في المواد الغذائية، أما الملحق الثاني فيضم قائمة أصناف الأغذية، وأخيرا الملحق الثالث يضم قائمة المضافات الغذائية التي يمكن إدماجها في المواد الغذائية وكذا الحدود القصوى المرخص بها، وهو ما تم استنتاجه من المواد 6 و 7 و 14 من المرسوم12-214 السابق الذكر .

[1] وفقا لما تضمنته الفقرة 1 من المادة 3 من المرسوم التنفيذي 12-214 السابق الذكر.

[2] وفقا لما تضمنته المادة 5 من المرسوم التنفيذي نفسه.

وتجدر الملاحظة إلا أن المتدخل إذا استعمل المضافات فيجب أن يستعمل إلا الحلال منها فقط، وهو ما أقرته المادة التاسعة من المرسوم 12-214، كون الجزائر بلد مسلم طبقا لأحكام المادة الثانية من الدستور الجزائري[1] التي تنص على أن الإسلام دين الدولة.

الفرع الثاني:

الضوابط المطبقة في مرحلتي تجهيز وتسليم المادة الغذائية

يقوم المتدخل بتجهيز المادة الغذائية وتسليمها للمستهلك بغية استهلاكها، وحتى يكون هذا الاستهلاك سليما يجب على المتدخل التقيد بكل الشروط الخاصة بالتجهيز والتسليم وقد نص المشرع في المادة 7 من القانون رقم 09-03 على أنه:

"يجب ألا تحتوي التجهيزات واللوازم والعتاد والتغليف وغيرها من الآلات المخصصة لملامسة المواد الغذائية إلا على اللوازم التي لا تؤدي إلى إفسادها.

تحدد شروط وكيفيات استعمال المنتوجات واللوازم الموجهة لملامسة المواد الغذائية وكذا مستحضرات تنظيف هذه اللوازم عن طريق التنظيم"

ويفهم من نص هذه المادة أن مرحلتي تجهيز وتسليم المادة الغذائية تتضمن عدة ضوابط يجب على المتدخل الالتزام بها، سواء تلك الضوابط المذكورة في نص المادة السابقة الذكر أو الضوابط المنصوص عليها في المراسيم التنفيذية التابعة لهذه المادة والتي أشار إليها المشرع الجزائري بكلمة التنظيم.

[1] مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر عدد 82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

وسأتطرق في هذا الفرع إلى بيان الضوابط المطبقة في مرحلة تجهيز المادة الغذائية في عنصر أول، ثم بيان الضوابط المطبقة في مرحلة تسليمها في عنصر ثان.

أولا: الضوابط المطبقة في مرحلة تجهيز المادة الغذائية

يلتزم المتدخل بتجهيز المنتوج الغذائي بالطريقة التي لا تؤدي إلا إتلافه، إذ عليه أن يضع المادة الغذائية في غلاف أو تعبئة تتوافر على المواصفات القانونية لتجنب الإضرار بالمستهلك، بمعنى آخر على المتدخل أن يختار العبوات التي لا تفسد المادة الغذائية، أي التي لم تثبت خطورتها بصورة علمية، فلقد أثبتت الإحصائيات أن هناك تفاعلا يحدث بين المادة التي صنعت بها العبوة أو الغلاف مع الأطعمة التي وجدت فيها، خاصة مع ارتفاع درجة الحرارة وهذا يشكل خطرا كبيرا على مستهلكي هذه المادة الغذائية[1].

ويقصد بالتغليف كل تعليب مكون من مواد أيا كانت طبيعتها موجهة للتوضيب وحفظ وحماية وعرض كل منتوج، والسماح بشحنه وتفريغه وتخزينه ونقله وضمان إعلام

المستهلك بذلك[2]، وقد أخضع المشرع الجزائري تحديد المواصفات التقنية للمغلفات المخصصة لاحتواء مواد غذائية مباشرة أو أشياء مخصصة للأطفال، إلى الوزراء المكلفين بالبيئة والتجارة والصناعة والصحة، وذلك بقرارات مشتركة بينهم[3].

ومن أمثلة الضوابط المطبقة في التجهيز، ما نصت عليه المادة 14من القرار الوزاري المؤرخ في26 يوليو2000 والمتعلق بمواصفات مياه الشرب الموضبة مسبقا وكيفيات عرضها بقولها:

---

[1] زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص38 ، 39.

[2]وفقا لما تضمنته الفقرة 3 من المادة 3 من القانون 09-03 السابق الذكر.

[3] المرسوم التنفيذي رقم04-210 المؤرخ في28 يوليو 2004يحدد كيفيات ضبط المواصفات التقنية للمغلفات المخصصة لاحتواء مواد غذائية مباشرة أو أشياء مخصصة للأطفال، ج.ر عدد 47الصادرة بتاريخ 28 يوليو2004.

"يجب أن توظب مياه الشرب موضوع هذا القرار في وعاءات من زجاج من متعدد كلورور الفينيل ومن متعدد الأيتيلين تيريفلات، مغلقة بإحكام ومعدة لتفادي كل احتمال للتلوث.

يجب أن تغسل هذه الوعاءات وتطهر، إلا إذا كانت صناعتها تتضمن نظافتها وتعقيمها عند ملئها. باستثناء الوعاءات المصنعة بدون انقطاع أو المسلمة معقمة، يجب أن تغسل الوعاءات بماء صالح للشرب وتقطر، عندما لا يتم الغسل الأخير بواسطة ماء الشرب الموجه مسبقا للتوضيب."

كما نجد المشرع الجزائري نص على عدة ضوابط تطبق على توضيب وتغليف المواد الغذائية وتتمثل في:[1]

- وجوب ألا تكون المواد المكونة لتغليف المواد الغذائية مصدرا للتلويث.
- وجوب أن تستجيب مكونات التغليفات المعدة لكي تلامس المواد الغذائية للمتطلبات المحددة في التنظيم المعمول به والمتعلق بالمواد المعدة لكي تلامس المواد الغذائية.
- وجوب أن تتم عمليات التوضيب والتغليف بطريقة تسمح بتجنب كل تلويث للمواد الغذائية خصوصا في حالة استعمال علب حديدية وأوعية زجاجية، ويجب ضمان سلامة الأوعية ونظافتها.
- وجوب أن تخزن التغليفات بالطريقة تسمح بعدم تعرضها لمخاطر التلويث والتلف.
- وجوب أن تكون التغليفات الموجهة لإعادة استعمالها لتوضيب المواد الغذائية سهلة التنظيف وعند الاقتضاء سهلة التطهير.

[1] وفقا لما تضمنته المادتين 51، 52 من المرسوم17-140 السابق الذكر.

ثانيا: الضوابط المطبقة في مرحلة تسليم المادة الغذائية

تعتبر عملية تسليم المادة الغذائية المرحلة الأخيرة في عملية وضع المنتوج للاستهلاك، إذ يلتزم المتدخل ببعض الشروط عند تسليم المنتوج الغذائي، فالمادة الغذائية المعبئة يجب أن تسلم في ظروف ملائمة، فمثلا الحليب المبستر قبل تسليمه يجب أن يحفظ في درجة حرارة لا تفوق 6 درجات مئوية وأن يكون غلافه يكفل له الضمان الصحي أما المادة الغذائية غير المعبأة في غلاف كالتمور فيجب أن تسلم في أكياس ورقية أو بلاستيكية[1]،كما يجب أن تكون هذه الأخيرة وكل الأشياء واللوازم مصنوعة بالطرق حسنة وهذا حتى لا تشكل خطرا أو مخاطرة على صحة المستهلك أو أن تحدث تغييرا غير مقبول في تركيبها أو أن تفسد مميزاتها العضوية الذوقية[2].

وهو ما أكده المشرع الجزائري في نص المادة 7من القانون 09-03 السابقة الذكر كما دعم هذه المادة بالمرسوم تنفيذي 16-299 والدليل على ذلك نص المادة الأولى من هذا المرسوم بقولها:

" تطبيقا لأحكام المادة 7 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25فبراير سنة 2009 والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد شروط وكيفيات استعمال الأشياء واللوازم الموجهة لملامسة المواد الغذائية وكذا مستحضرات تنظيف هذه اللوازم "

[1] محمد مالكي، المرجع السابق، ص 136.

[2] وفقا لما تضمنته 7من المرسوم التنفيذي رقم16-299 المؤرخ في23 نوفمبر 2016يحدد شروط وكيفيات إستعمال الأشياء واللوازم الموجهة لملامسة المواد الغذائية وكذا مستحضرات تنظيف هذه اللوازم، ج.ر عدد 69الصادرة بتاريخ 6ديسمبر 2016 .

وقد أحال هذا المرسوم تحديد الخصائص المتعلقة بالأشياء واللوازم الملامسة للمواد الغذائية إلى الوزراء المكلفين بحماية المستهلك، وبالصناعة وبالصحة وبالفلاحة وبالموارد المائية وبالبيئة، ويحددون على الخصوص ما يأتي[1]:

1. قائمة المواد المرخص بها لصنع الأشياء واللوازم.
2. معايير نقاوة هذه المواد.
3. الشروط الخاصة لاستعمال هذه المواد.
4. الحدود الخاصة لانتقال بعض المركبات أو مجموعات المركبات في المواد الغذائية أو عليها.
5. الحد الإجمالي لانتقال المركبات او مجموعات المركبات في المواد الغذائية أو عليها.
6. التدابير التي تهدف إلى حماية صحة المستهلك من الأخطار المحتملة التي يمكن أن تنتج من الملامسة عن طريق الفم مع الأشياء واللوازم.
7. التعليمات التي تسمح بضمان احترام أحكام المادة 7 أعلاه.
8. القواعد الأساسية الضرورية للتحقق من احترام الأحكام المنصوص عليها في النقاط 4 , 5, 6.
9. القواعد المتعلقة باقتطاع العينات ومناهج التحليل الضرورية للرقابة والتأكد من احترام الأحكام المنصوص عليها في النقط من 1إلى 7.

كما أثار المشرع الجزائري مسألة مهمة وهي وجوب احترام الضوابط المتعلقة بمستحضرات التنظيف، خاصة وأن هذه الأخيرة كثيرا ما تلامس الأغذية، فنص في المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 16-299السابق الذكر على وجوب ألا تحتوي مستحضرات تنظيف الأشياء واللوازم على مركبات تشكل خطرا أو مخاطرة على صحة المستهلكين وأمنهم كما يجب أن تستعمل حسب توافقها مع الاستعمال الموجهة إليه.

[1] وفقا لما تضمنته المادة 09 من المرسوم التنفيذي 16-299 السابق الذكر.

وتجدر الملاحظة إلى أن أغلبية المواد الغذائية تسلم في ورق الجرائد وأكياس تفتقر إلى جل المواصفات القانونية، مما يؤدي إلى المساس بسلامة المستهلك[1].

هذا ويستنتج من كل ما سبق أن المشرع الجزائري لم يوفق في تقييد الحرية التعاقدية للمتدخلين تقييدا شديدا، صحيح أنه فرض التزامين مهمين ودعمهما بجملة من النصوص القانونية والتنظيمية، ولكن يبقى الجزء الأكبر منها لم يطبق على أرض الواقع وهو ما يستدعي تفعيل النصوص القانونية القاضية بالرقابة وبالعقاب والردع على كل متدخل لم يتقيد بالضوابط المفروضة.

المبحث الثاني:

تقييد المتدخل بإلزامية مطابقة المنتوجات

نص المشرع الجزائري على إلزامية مطابقة المنتوجات في كل من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني[2] والقانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش فبالنسبة للقانون المدني فنص على ذلك ضمن النصوص القانونية المندرجة ضمن الفصل الأول من الباب السابع، أما بالنسبة لقانون حماية المستهلك وقمع الغش فتناولته النصوص القانونية المندرجة ضمن الفصل الثالث من الباب الثاني، وكذا بعض المراسيم التنفيذية التابعة له.

[1] زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 42.

[2] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو2005، ج.ر عدد 44الصادرة بتاريخ 26 يونيو 2005 والمعدل والمتمم بموجب القانون 07-05المؤرخ في13 مايو 2007 ج.ر عدد 31 الصادرة بتاريخ 13 مايو 2007.

ويعتبر هذا الالتزام من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق البائع أو المتدخل ولعل من أهم الأسباب التي جعلت المشرع ينص على هذا الالتزام في قانون خاص بالمستهلك هو الحد من الحرية التعاقدية للمتدخل حماية للطرف الضعيف.

لذلك كان من الضروري البحث ودراسة هذا الالتزام في كل من القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش، وذلك بدءا بالبحث في مضمون هذا الالتزام وفقا للقانون المدني (المطلب الأول)، ثم بيان أثر هذا الالتزام على الحرية التعاقدية في قانون حماية المستهلك وقمع الغش (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

مضمون الالتزام بالمطابقة في القانون المدني

إن من بين أهم العقود المنصوص عليها في القانون المدني عقد البيع والذي خصه

المشرع الجزائري باهتمام بالغ، فنظمه وفرض حقوقا والتزامات، ومن بين أهم الالتزامات المفروضة على البائع، الالتزام بتسليم مبيع مطابق للمواصفات المتفق عليها في العقد خاصة وأن المشرع الجزائري نص في المادة 106من القانون المدني على أن العقد هو شريعة المتعاقدين.

فهذه المادة نصت على مبدأ من المبادئ التي رتبها مبدأ سلطان الإرادة[1]، والذي مفاده أن الإنسان لا يلزم إلا بمحض إرادته وفي الحدود التي يريدها وبالكيفية التي يختارها

[1] علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، ط 03، موفم للنشر، الجزائر 2013، ص 373.

فالإرادة الحرة هي مصدر الحقوق والواجبات وهي التي تنشأ الالتزام وتحدد مضمونه وتكسبه قوته الإلزامية[1].

وعلى هذا الأساس يستطيع المتعاقدين أن يتفقا على أن يحدد المشتري أو المستهلك بعض المواصفات للسلعة التي يرى أن اشباع حاجاته التي من أجلها أقبل على التعاقد لن يتم إلا بتوافرها، بحيث لا يعتبر البائع موفيا لالتزامه بالتسليم على وجه صحيح إلا بتحقق هذه المواصفات في السلعة عند التسليم[2].

وقد تناول المشرع الجزائري مطابقة المبيع للمواصفات ضمنيا من خلال نصوص القانون المدني، وذلك في المواد المتعلقة بالتزامات البائع والمندرجة في القسم الأول من الفصل الأول من الباب السابع، حيث يستنتج من استقراء تلك النصوص أن هناك ثلاثة صور لمضمون الإلتزام بالمطابقة، وهي المطابقة الكمية (الفرع الأول) والمطابقة الوصفية (الفرع الثاني) والمطابقة الوظيفية (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

مضمون المطابقة الكمية

تنص المادة 365 من القانون المدني على أنه:

" إذا عين في عقد البيع مقدار المبيع، كان البائع مسؤولا عما نقص منه بحسب ما يقضي به العرف، غير أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في المبيع، إلا إذا أثبت أن النقص يبلغ من الأهمية درجة لو كان يعلمها المشتري لما أتم البيع.

[1] علي فيلالي، المرجع السابق، ص52.

[2] عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية 2004، ص 687.

وبالعكس إذا تبين أن قدر الشيء المبيع يزيد على ما ذكر بالعقد وكان الثمن مقدرا بحسب الوحدة، وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتقسيم أن يدفع ثمنا زائدا إلا إذا كانت الزيادة فاحشة، ففي هذه الحالة يجوز له أن يطلب فسخ العقد كل هذا مالم يوجد اتفاق يخالفه."

ويستخلص من نص هذه المادة أنه يتعين أن يكون مقدار المبيع الذي ينبغي أن يتسلمه المستهلك أو من ينوب عنه هو نفس المقدار الذي تم الاتفاق عليه في العقد، ونظرا لكون المتعاقدين هم من يحددون وبإرادتهم مقدار السلعة الواجب تسليمه، فإن البائع أو المتدخل يضمن الكمية المنصوص عليها في العقد، إلا في حالة وجود اتفاق يخالف ذلك بصفة صريحة أو ضمنية، كأن يذكر في العقد أن كمية السلعة معينة تقريبا[1].

ويستخلص كذلك أن المشرع الجزائري قد أخذ بفكرة المطابقة النسبية وليس المطلقة رغبة منه في فسح المجال للعمل بالعرف في نسبة التسامح فلا يستطيع القاضي أن يقضي بعدم المطابقة متى تبين أن العرف يسمح بالنسبة التفاوت الحاصل في الكمية سواء زيادة أو نقصانا[2].

ولكن البائع غالبا ما يستغل جهل المشتري أو المستهلك بموضوع المعاملة فيعمد إلى عدم تحديد مقدار المبيع على وجه الدقة، ولذلك يعتبر اتجاها في تحقيق حماية المستهلك مسألة تأثر موضوعات المطابقة الكمية بالعرف التجاري[3]، ذلك أن البائع يضمن

[1] عادل عميرات، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي، دراسة في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2015-2016 ص 56.

[2] خاليدة بن بعلاش، الإطار القانوني والتنظيمي للحماية من أضرار المنتجات الاستهلاكية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجيلالي اليابس، سيدس بلعباس -2018 2017، ص 72.

[3] عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 697.

القدر المذكور في العقد إلا إذا كان العرف يجري على التجاوز على قدر معين من العجز فلا يلتزم البائع بالعجز طالما لم يتجاوز القدر المذكور، أو إذا تم الاتفاق على أنه غير ضامن لمقدار المبيع، فإذا لم يوجد اتفاق أو عرف فللمشتري الخيار بين فسخ العقد أو إنقاص الثمن، ولكن حق المشتري في فسخ العقد مشروط بأن يثبت أن النقص يبلغ من الجسامة حدا لو كان يعلمه لما تعاقد[1].

ومثال ذلك أن يشتري شخصا موقفا للسيارات يسمح بركن ثلاثين سيارة ثم يتضح بعد التسليم أن هذا الموقف لا يتسع إلا لركن عشرين سيارة فقط، فهذا النقص يؤثر سلبا على رضا المشتري.

كما يتضح كذلك من نص المادة 365 أنه في حالة كان المبيع بالزيادة وكانت هذه الأخيرة ليست فاحشة، وكان المبيع غير قابل للتقسيم والثمن مقدر بحسب الوحدة، فهنا يقع لزاما على المشتري أن يدفع الثمن الزائد.

أما إذا اختل شرط من الشروط السابقة كأن تكون الزيادة فاحشة فللمشتري أن يطلب فسخ العقد مالم يوجد اتفاق يخالف ذلك.

وفي حالة كان المبيع قابلا للتقسيم فللمشتري هنا أن يأخذ القدر المتفق عليه وتكون الزيادة للبائع لأنها لم تدخل البيع كما أن المبيع لا يضره التقسيم[2].

أما إذا اختل الشرط الأخير كأن يكون الثمن قد قدر جملة فللمشتري أن يأخذ المبيع كله دون أن يلتزم بالزيادة الثمن، وقد يثور التساؤل عن حرمان البائع من مطالبة المشتري

[1] محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة 2018، ص 274.

[2] إبراهيم عبد الحميد علي، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، ط 01، المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة 2018، ص 532.

بمقابل الزيادة في مقدار المبيع في حين يحق للمشتري عند النقص في مقدار المبيع الفسخ أو إنقاص الثمن ولو كان الثمن محددا جملة والسبب في ذلك أن المبيع يكون في يد البائع قبل البيع وكانت الحيطة تقتضي أن يتبين مقدار ما بيع قبل الإقدام على إبرام البيع، فلا عذر له[1].

هذا عن مقدار السلعة في الأشياء المعينة بالذات أما بالنسبة للأشياء المثلية فإن المطابقة فيها تتحقق من خلال تسليم السلعة، ويقدر فيها بعض الزيادة القليلة والنسبية في بعض الأحيان أي ميزان واف، فالتسليم السلعة بصفة طفيفة في هذه الأنواع من الأشياء حسب ما هو وارد في العقد صعب، لأن الأشياء المعينة بالنوع تكون عرضة للتغيرات إما مرتبطة بطبيعتها أو بظروف التعامل فيها، فعملية الوزن والنقل تخلق نوع من الارتياب في المقدار وتبقى مثل هذه المسائل تحكمها الأعراف التجارية بالنظر فيم يمكن التسامح فيه من عدمه[2]، ولكن يجب أن يكون محل الالتزام معينا بنوعه وذلك إذا لم يكن معينا بذاته وهو ما أقرته الفقرة الأولى من المادة 94 من القانون المدني.

الفرع الثاني:

مضمون المطابقة الوصفية

وتعني التزام البائع بوجود صفة في المبيع سواء كان مصدر هذا الالتزام اتفاق الطرفين أو تعهد صريح من البائع أو كأثر لاشتراط المشتري وجودها فيه، فإعمالا لمبدأ سلطان الإرادة فالعقد هو الأصل في ضبط المواصفات التي يلزم توافرها في السلعة[3].

[1] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 276 ،277.

[2] عادل عميرات، المرجع السابق، ص 57.

[3] خاليدة بن بعلاش، المرجع السابق، ص 71.

فإذا حدث أن اشترط المستهلك وجود صفة معينة في السلعة وتعهد البائع بوجودها فإن مطابقة السلعة تحصل بتوافر الصفة المشترطة[1].

أما إذا لم يشتمل المبيع على الصفة المشترطة من قبل المستهلك والمتعهد بها من قبل البائع فإن هذا الأخير ملزم بالضمان، وهو ما أقرته المادة379 من القانون المدني بقولها: "يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري..."

كما يجوز أن يتم اشتراط تسليم مبيع مطابق لمواصفات معينة وذلك بالإحالة إلى مرجع معين، كأن يتم اشتراط تسليم مبيع مطابق لعينة معينة[2].

فإذا انعقد هذا النوع من البيع فيجب أن يكون المبيع مطابقا للعينة، وإذا تلفت هذه الأخيرة أو هلكت في يد أحد المتعاقدين ولو دون خطأ، كان على هذا المتعاقد بائعا أو مشتري أن يثبت أن السلعة مطابقة أو غير مطابقة للعينة[3].

والبيع بالعينة عادة ما ينصب على الأشياء المثلية كما أنه يمكن أن ينصب على الأشياء المفرزة، فيقدم البائع للمستهلك إحدى الآلات كعينة ويكون تسليم باقي الآلات مطابقا لها، ومن الجدير بالذكر أن العين المقدمة من البائع تكون المرجع الوحيد لتحديد المطابقة، ولهذا يفضل أن تحفظ بطريقة تمنع التغيير فيها أو العبث بها حتى تنفيذ العقد بالكامل[4].

[1] عادل عميرات، المرجع السابق، ص 57.

[2] مريم يغلي، إلتزام العون الاقتصادي بالتسليم المطابق، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون خاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2017-2016، ص 78.

[3] وفقا لما تضمنته المادة 353من الأمر 75-58 السابق الذكر.

[4] أشرف محمد رزق قايد، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، ط 01، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر 2016 ص 623 ،624 .

وقد ذهب رأي فقهي إلى اعتبار البيع بالعينة بيع تام غير معلق على شرط، وبحسب هذا الاتجاه يجب أن يكون المبيع مطابقا للعينة مطابقة تامة فإن لم يكن ذلك كان من حق المشتري أن يرفض الشيء المبيع حتى وإن كان أعلى جودة من العينة ذاتها، إلا أن اتجاه فقهي آخر يرى أنه إذا كان العقد قد حدد درجة الجودة بدقة فإن الأولوية تكون لشروط العقد[1].

ويفهم من الفقرة السابقة لنص المادة 379 من القانون المدني أن المشرع الجزائري قد تبنى الرأي الثاني مجسدا بذلك اعتبار العقد شريعة المتعاقدين.

وفي رأيي أن العينة في هذا المقام عنصر جوهري ويعتبر البائع مخلا بالتزامه بتسليم مبيع مطابق للعينة حتى ولو كان المبيع المسلم أكثر جودة من العينة، فالمستهلك رغب بالعينة لما تتضمنه من صفات محددة بدقة فإن هي تغيرت فقد المستهلك رغبته بها، كما أن إعطاء الأولوية لشروط العقد يفتح المجال أمام المتدخل للتلاعب في شروط العقد فيجعلها مخالفة للعينة التي رغب المستهلك بها.

الفرع الثالث:

مضمون المطابقة الوظيفية

وتعني صلاحية المبيع للاستعمال في الغايات التي تستعمل من أجلها منتجات من نفس النوع، فضلا عن الصلاحية للاستعمال في الأغراض الخاصة التي يبتغيها المستهلك كما ينصرف مضمون المطابقة الوظيفية في معنى آخر إلى أن الشيء بخصائصه الذاتية يكون صالحا للاستعمال المقصود[2].

[1] إبراهيم عبد الحميد علي، المرجع السابق، ص 512،513.

[2] عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 721.

ومن هذا المنطلق يلتزم البائع بتسليم المبيع وفقا للأوصاف والخصائص المبينة في العقد على أن يتم ذلك في إطار أوجه الاستعمال المعتاد، ويترتب على ذلك أنه إذا كان هناك ثمة وجه خاص للاستعمال يبتغيه المشتري فلابد أن يخطر به البائع وإلا يمتنع عليه حال عدم المطابقة الرجوع عليه بالضمان، وفضلا عن تحديد وجه الاستعمال بنص العقد فإنها قد تتحدد أيضا وفقا لظروف إبرامه[1].

ومثال ذلك من يبيع عجلا لشخص يريد ذبحه من أجل مأدبة عرسه ثم يتبين بعد الذبح أن لحم العجل قاس جدا ولا يصلح للاستهلاك، بل إن هذا النوع من العجل صالح لاستخدامه في المزرعة فقط، ففي هذه الحالة يعتبر المبيع غير مطابق ذلك أن وجه الاستعمال المعتاد واضح ومحدد وفقا للظروف.

وقد تتحدد وجهة استعمال المبيع تبعا لطبيعة المبيع وطريقة إعداده، ويعني ذلك أن طبيعة الشيء هي التي تحدد وجهة استعماله، كما ترتبط بنوعية المنافع التي تتيحها للمستهلك واستعمال المعني به للسلعة، في هذا المقام يكون وفق الظروف المعتادة والذي تم إنتاجها تجاريا من أجله، ومن ثم فإن معيار تحديد هذا الاستعمال معيار موضوعي لا شخصي، فلا يتوقف على رغبات المستهلك ولا على تحفظات البائع، إذ يفترض الاستعمال العادي لها مادام لم يشر المستهلك صراحة أو ضمنا أنه لغاية خاصة[2].

ويستنتج مما سبق ذكره أن مضمون المطابقة الوظيفية يتضمن العديد من العناصر يمكن تصنيفها إلى مجموعتين، تضم الأولى عناصر المطابقة الوظيفية العامة، وتضم الثانية عناصر المطابقة الوظيفية الخاصة[3].

---

[1] لطيفة أمازوز، التزام البائع بالتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2011، ص 160.

[2] إبراهيم عبد الحميد علي، المرجع السابق، ص 522.

[3] لطيفة أمازوز، المرجع السابق، ص 161.

أولا: عناصر المطابقة الوظيفية العامة

والمقصود بها المطابقة الوظيفية لنفس النوع من المنتجات وبالتالي فإن الضابط الذي يحكم هذه القاعدة ضابط موضوعي، لتعلقه بأي شخص يتوقع استعمالا مألوفا لها، فلا يتوقف تحديدها على رغبات المستهلك أو تحفظات البائع، بل إن عدم المطابقة في مثل هذه الحالات يمثل عائقا نحو تحقيق المنفعة الاقتصادية التي يأمل المستهلك الحصول عليها كأثر لإقباله على التعاقد وما يمكن أن يتوقعه من مكاسب في هذا الصدد[1].

وفي هذا المقام نص المشرع الجزائري في المادة379 على المطابقة الوظيفية بقوله:

" يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله، فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها.

غير أن البائع لا يكون ضامن للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع

أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشا عنه."

ويستنتج من نص هذه المادة أن المشرع أشار إلى عدم مطابقة الشيء المبيع لوظيفته العادية بشكل غير مباشر، إذا وجد في المبيع عيب مؤثر يؤدي إلى نقص في قيمة المبيع أو في نفعه، ويتم التحقق من ذلك من خلال معيار مادي لا معيار شخصي مفاده قصد المتعاقدين كما هو مبين في العقد وطبيعة الشيء والغرض الذي أعدت له البضاعة بوجه

[1] أشرف محمد رزق قايد، المرجع السابق، ص 636.

عام لا الغرض الخاص الذي كان ينوي المستهلك أن يستعمله فيه، مالم يكن قد أعلم البائع بهذا الغرض[1].

ثانيا: عناصر المطابقة الوظيفية الخاصة

والمقصود بها صلاحية الشيء لمباشرة وظيفة أو أكثر كان قد حددها المشتري بالعقد صراحة أو ضمنا[2]، ولا توجد أية صعوبة إذا كانت الوظيفة الخاصة للمبيع والتي من أجلها تم التعاقد قد وردت في العقد بصفة ضمنية، فقد لا يتيسر تفهم الغاية الخاصة أو الاستعمال الخاص إلا من خلال التفسير الضمني لإرادة أطراف العقد، فضلا عما يرتبط ذلك بعدم استطاعة البائع الذي يجهل هذه الغاية وقت ابرام العقد أن يرفض طلب الشراء إذا قدر أنه لا يتمكن من تسليم منتجات ملائمة لهذه الغاية أو الوظيفة الخاصة[3].

وعليه يعتبر البائع مخلا بالتزامه إذا سلم سلعة لا تتوافر فيها الصفات المطلوبة والمتفق عليها صراحة أو ضمنا لأجل الاستعمال الخاص[4].

المطلب الثاني:

أثر الالتزام بالمطابقة على الحرية التعاقدية في قانون حماية المستهلك

بعد التطرق لمضمون الالتزام بالمطابقة في ظل حرية التعاقد، سيتم في هذا المطلب دراسة ما أقرته قواعد حماية المستهلك من تأثيرات على هذه الحرية التعاقدية إيجابية كانت أم سلبية وذلك فيما يخص إلزامية المطابقة.

---

[1] لطيفة أمازوز، المرجع السابق، ص 161 ،162.

[2] إبراهيم عبد الحميد علي، المرجع السابق، ص 523.

[3] عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 726.

[4] أشرف محمد رزق قايد، المرجع السابق، ص 637.

وقد نص المشرع الجزائري في الفصل الثالث من الباب الثاني من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على إلزامية مطابقة المنتوجات، وخصص لها مادتين ودعمهما بمراسيم تنفيذية وجب على كل متدخل احترامها وذلك بالتقيد بمضمونها.

ويستنتج من مجموعة النصوص القانونية السابقة أن هناك ثلاثة أمور جوهرية تؤثر على الحرية التعاقدية وهي مطابقة المنتوجات للمواصفات القانونية (الفرع الأول) ومطابقة المنتوجات للمواصفات القياسية واللوائح الفنية (الفرع الثاني) وكذا الرقابة لضمان مطابقة المنتوجات (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

مطابقة المنتوجات للمواصفات القانونية

أوجب المشرع الجزائري على كل متدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك أن تكون هذه الأخيرة مطابقة لكل المواصفات القانونية نص في المادة 11من القانون 03-09 والمعدلة بالقانون 18-09 على أنه:

"يجب أن يلبي كل منتوج معروض للاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته وصنفه ومنشأه ومميزاته الأساسية وتركيبته ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكمياته وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله.

كما يجب أن يحترم المنتوج المتطلبات المتعلقة بمصدره والنتائج المرجوة منه والمميزات التنظيمية من ناحية تغليفه وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله وشروط حفظه..."

ويفهم من استقراء نص هذه المادة أن المتدخل ملزم-بتقيد في عرضه للمنتوجات- بالرغبات المشروعة للمستهلك، أي أنه مقيد أثناء عرضه للمنتوج بكل المواصفات والمميزات المذكورة في نص المادة السابقة الذكر.

فتقدر الرغبة المشروعة إذا بالنظر إلى تلك العوامل والمعطيات المذكورة منها طبيعة المنتوج مميزاته الأساسية، قابليته للاستعمال والتاريخ الأقصى للاستهلاك، كما أن هذه الرغبة هي أمر خاص بالمستهلك فلا يمكن أن ينفرد المتدخل بتحديد وتقرير ما هو صالح أو ضار فيها، كما أن المستهلك يصعب معرفة رغباته فهي تختلف بحسب الضرورات والتيارات الزمنية كالموضة العابرة أو جاذبية الجديد أو الدائم أو النمو الاقتصادي[1].

وبعبارة أخرى يمكن القول بأن المواصفات القانونية هي مجموعة الخصائص والمميزات التي يجب على المتدخل احترامها في المنتوج[2]، سواء فيما يتعلق بطبيعته أو صنفه، أو تركيبته، وكذا تبيين الاحتياطات الواجب اتخاذها في حالة المنتوج الخطير، فهذه المواصفات هي التي تجعل المنتوج معد للغرض المصنوع من أجله كما تؤدي هذه المواصفات لتبيين خطوات التركيب، فيقع على عاتق المتدخل التقيد بها منذ توليه مرحلة الإنتاج وإلى غاية الاستهلاك[3].

[1] محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2008، ص 283.

[2] الصادق صياد حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق جامعة قسنطينة01 2013-2014 ص 88.

[3] منال بوروح، حماية المستهلك من خلال أحكام الالتزام بالمطابقة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 54 العدد 4 ، مارس 2018، ص329 .

الفرع الثاني:

مطابقة المنتوجات للمواصفات القياسية واللوائح الفنية

الأصل أن تكون جميع المنتوجات المعروضة في السوق تلبي الرغبات المشروعة للمستهلك وتوفر لهم الصحة والسلامة، وهذا لن يتأتى مالم تكن هذه المنتوجات تطابق المقاييس المحددة من قبل المشرع[1].

فيجب على المتدخل التقيد بمطابقة المنتوجات للمواصفات القياسية (أولا) وللوائح الفنية (ثانيا).

أولا: مطابقة المنتوجات للمواصفات القياسية

يقصد بالمواصفات القياسية الخصائص التقنية أو أية وثيقة أخرى وضعت في متناول الجميع تم إعدادها بتعاون الأطراف المعنية وباتفاق منها وهي مبنية على النتائج المشتركة الناجمة عن العلم والتكنولوجيا والخبرة[2].

وقد أحال المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من المادة 11 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش تحديد الخصائص التقنية للمنتوجات إلى التنظيم.

وبالتالي ترتكز المواصفات القياسية على قوانين ومراسيم تنفيذية تابعة لها، وقد أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 04-04 المتعلق بالتقييس المعدل والمتمم بالقانون

[1] رضوان قرواش، مطابقة المنتوجات والخدمات للمواصفات والمقاييس القانونية كضمانة لحماية المستهلك في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، مج 5 العدد 1، جوان 2014ص 241.

[2] علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة الجزائر 2000 ، ص28 .

16-04[1]، وكذا المرسوم التنفيذي 05-464 المتعلق بالتنظيم التقييس وسيره المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 16-324 [2]، بالإضافة إلى المرسوم 17-62 المتعلق بالشروط وضع وسم المطابقة للوائح الفنية وخصائصه، وكذا إجراءات وضع وسم المطابقة للوائح الفنية وخصائصه وكذا إجراءات الإشهاد بالمطابقة[3].

وقد وضح المشرع الجزائري في الفقرة 1 من المادة 2 من القانون 16-04 معنى مصطلح التقييس الذي استعمله في القوانين والمراسيم السابقة الذكر ونص على أن التقييس هو:

" النشاط الخاص المتعلق بوضع أحكام ذات استعمال مشترك ومتكرر في مواجهة مشاكل حقيقية أو محتملة، يكون الغرض منها تحقيق الدرجة المثلى من التنظيم في إطار معين"

ويستشف من هذه المادة أن نشاط التقييس هو ذلك النشاط الذي يتم من خلاله وضع قواعد وأحكام تتصف بالطابع الشمولية والاستمرار، لمواجهة المخاطر والأضرار التي قد تنجم عن المنتوجات[4].

[1] القانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 يونيو2004 يتعلق بالتقييس، ج.ر عدد 41 الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2004 المعدل والمتمم بالقانون 16-04 المؤرخ في 19 يونيو 2016 ج.ر عدد 37 الصادرة بتاريخ 22 يونيو 2016.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 05-464 المؤرخ في 6 ديسمبر2005 يتعلق بالتنظيم التقييس وسيره، ج.ر عدد 80 الصادرة بتاريخ 11 ديسمبر 2005 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 16-324 المؤرخ في 13 ديسمبر 2016 ج.ر عدد 73الصادرة بتاريخ 15 ديسمبر 2016.

[3] المرسوم التنفيذي رقم 17-62 المؤرخ في 7 فبراير 2017 يتعلق بالشروط وضع وسم المطابقة للوائح الفنية وخصائصه وكذا إجراءات الإشهاد بالمطابقة، ج.ر عدد09 الصادرة بتاريخ 12 فبراير 2017.

[4] سليم سعداوي، حماية المستهلك الجزائر نموذجا، ط 01، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر 2009 ، ص 116.

إذا يتبين من كل ما سبق ذكره أن نشاط التقييس يتضمن بشكل خاص عمليات صياغة وإصدار وتطبيق المواصفات القياسية التي يتم وضعها بالاتفاق العام[1]، خاصة وأن

التقييس يهدف على الخصوص إلى ما يأتي[2]:

- تحسين جودة السلع والخدمات ونقل التكنولوجيا.
- التخفيف من العوائق التقنية للتجارة وعدم التمييز.
- إشراك الأطراف المعنية في التقييس واحترام مبدأ الشفافية.
- تجنب التداخل والازدواجية في أعمال التقييس.
- التشجيع على الاعتراف المتبادل باللوائح الفنية والمواصفات وإجراءات التقييم ذات الأثر المطابق.
- ترشيد الموارد وحماية البيئة.
- الاستجابة لأهداف مشروعة لاسيما في مجال الأمن الوطني وحماية المستهلكين وحماية الاقتصاد الوطني والنزاهة في المعاملات التجارية، وحماية صحة الأشخاص أو أمنهم وحياة الحيوانات أو صحتها، والحفاظ على النباتات وحماية البيئة وكل هدف آخر من الطبيعة ذاتها.

ولكي تكون المنتجات مطابقة للمواصفات القياسية وجب على المتدخل التقيد والالتزام بجميع الضوابط المنصوص عليها، والمتعلقة بالمواصفات الجزائرية ومواصفات المؤسسة.

[1] الطيب قلوش، دور التقييس في حماية المستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، العدد، 8 جوان2017 ص180

[2] وفقا لما تضمنته المادة 3 من القانون 16-04 السابق الذكر.

وتعد المواصفات الجزائرية من قبل هيئة تدعى " المعهد الجزائري للتقييس" يصدر برنامج عمله كل 6 أشهر، حيث يبين فيه المواصفات الجزائرية الجاري إعدادها والمواصفات المصادق عليها في الفترة السابقة[1].

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى توضيح مسألة مهمة فقد يفهم بأن المعهد الجزائري للتقييس هو الجهاز الوحيد الذي يقوم بنشاط التقييس وهذا فهم خاطئ، فهناك هيئات أخرى ذات نشاطات تقييسية وهو ما أقره المشرع الجزائري في المادة 9 من القانون 04-04 بقوله:

"يحدد تنظيم التقييس وسيره وكذا شروط اعتماد الهيئات ذات النشاطات التقييسية عن طريق التنظيم ".

ويقصد المشرع الجزائري بالتنظيم المرسوم التنفيذي رقم 05-464 المتعلق بالتنظيم التقييس وسيره المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 16-324 والدليل على ذلك نص المادة الأولى من هذا المرسوم بقولها:

" تطبيقا لأحكام المادة 9 من القانون رقم 04-04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق ل 23 يونيو سنة 2004 والمذكور أعلاه، يحدد هذا المرسوم كيفيات تنظيم التقييس وسيره وكذا شروط اعتماد الهيئات ذات النشاطات التقييسية"

وحسب هذا المرسوم تعد أجهزة لتقييس كل من[2]:

- المجلس الوطني للتقييس.
- المعهد الجزائري للتقييس.
- اللجان التقنية الوطنية للتقييس.

[1] وفقا لما تضمنته المواد 4، 12، 13 من القانون 04-04 السابق الذكر.

[2] وفقا لما تضمنته المادة 2 من المرسوم التنفيذي 05-464 السابق الذكر.

- الهيئات ذات النشاطات التقييسية.
- الوزارات ضمن نشاطاتها في إعداد اللوائح الفنية.

هذا ويعد المعهد الجزائري للتقييس المواصفات بالتنسيق مع بعض تلك الأجهزة خاصة منها اللجان التقنية الوطنية للتقييس، حيث تعرض هذه اللجان على المعهد مشاريع المواصفات مرفقة بتقارير تبرر محتواها، فيقوم المعهد بدراسة تلك المشاريع والتحقق منها وبعد ذلك تمنح فترة 60 يوما للمتعاملين الاقتصاديين ولكل الأطراف المعنية لتقديم ملاحظاتهم، ولا تقبل أية ملاحظة إن هي قدمت بعد انقضاء هذا الأجل أما إن هي قدمت خلال الأجل المذكور فيتكفل المعهد بها خلال فترة التحقيق العمومي، ثم يقدم نص مشروع المواصفة لكل طالب وتصادق اللجنة التقنية الوطنية للتقييس على الصيغة النهائية لهذه المواصفات، وبعد المصادقة تسجل بموجب مقرر صادر عن المدير العام للمعهد الجزائري للتقييس، وتدخل حيز التنفيذ من تاريخ توزيعها عبر المجلة الدورية للمعهد[1].

والغريب في الأمر أن المشرع الجزائري نص على أن احترام المواصفة غير إلزامي وهذا في الفقرة الثالثة من المادة 2 من القانون 04-04 في حين نجده ينص على إلزامية مطابقة المنتوجات في المادة 11 من القانون 09-03 و في النصوص التنظيمية التابعة لها، وقد عرف المطابقة في الفقرة 18 من المادة 3 من القانون 09-03 واعتربها استجابة كل منتوج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية وللمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به، وهو ما تهدف المواصفات القياسية إلى تحقيقه خاصة وأن هذه المتطلبات تعتبر من أهداف التقييس كما تم تبيينه سابقا هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد المشرع الجزائري يعاقب جنائيا كل متدخل لم يتقيد بالمواصفات ويحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة كانت وهو ما نص عليه في المادة 68 من القانون 09-03.

[1] وفقا لما تضمنته المادتين 16، 17 من المرسوم التنفيذي 05-464 السابق الذكر.

فمن غير المعقول اعتبار المواصفة غير إلزامية ثم يعاقب من لا يلتزم بها فهذا تناقض والمشرع الجزائري أخطأ في تعريفه للمواصفة فكل الدلائل تشير إلى ذلك.

ثانيا: مطابقة المنتوجات للوائح الفنية

اللائحة الفنية وثيقة تنص على خصائص منتوج ما أو العمليات وطرق الإنتاج المرتبطة به بما في ذلك النظام المطبق عليها ويكون احترامها إلزامي من قبل المتدخلين ويمكن أن تتضمن هذه اللوائح رموز أو شروط في مجال التغليف وكذا طريقة إنتاج معينة[1].

وتهدف اللائحة الفنية إلى[2]:

- تحقيق الأمن الوطني والوقاية من الممارسات التي تؤدي إلى التغليط.
- حماية صحة الأشخاص وسلامتهم.
- حماية حياة الحيوانات وصحتهم.
- الحفاظ على النباتات.
- الحفاظ على البيئة.

وهي أهداف شرعية فالمشرع الجزائري نص في الفقرة الأولى من المادة 10 من القانون 04-04 المعدلة والمتممة على أن إعداد اللائحة الفنية واعتمادها ضروري للاستجابة لهدف مشروع مع الأخذ بعين الاعتبار المخاطر التي قد تنجر عن عدم اعتمادها ولتقدير هذه الأخطار يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار المعطيات العلمية والتقنية المتوفرة والاستعمالات النهائية المتوقعة للمنتجات.

[1] وفقا لما تضمنته الفقرة 7 من المادة 2 من القانون16-04 السابق الذكر.

[2] وفقا لما تضمنته الفقرة 3 من دليل إعداد اللوائح الفنية الملحق بالمرسوم التنفيذي 05-464 السابق الذكر.

وتمر اللائحة الفنية مثلها مثل المواصفات بعدة مراحل حتى تصبح حيز التنفيذ وهي نفس المراحل تقريبا، حيث يكمن الاختلاف في أن مشاريع اللوائح الفنية تعد من قبل الدوائر الوزارية المعنية ثم تبلغ إجباريا إلى الهيئة الوطنية للتقييس، فيختلف إعداد اللائحة الفنية عن مراحل إعداد المواصفات في النقطتين المذكورتين فقط، أما باقي الإجراءات فهي نفسها وهو ما استخلصته من نص المادة 11 من القانون 04-04 المعدل والمتمم والمادتين 23 و28 من المرسوم التنفيذي05-464 المتعلق بالتنظيم التقييس وسيره.

وبهذا يمكن القول بأن اللائحة الفنية تؤسس على المتطلبات المتعلقة بالمنتجات وفق خصوصيات الاستعمال بدلا من التصميم أو الخصائص الوصفية والتي هي موضوع المواصفة[1].

فيقع على عاتق المتدخل التقيد بمضمون اللائحة الفنية، ودليل تقيده هو حصوله على شهادة مطابقة أو وسم على المنتوج أو على تعبئته، حيث نص المشرع الجزائري في المادة 19من القانون 04-04 المعدلة والمتممة على أنه:

" يتم الإشهاد على مطابقة منتوج ما للوائح الفنية بتسليم شهادة المطابقة و/أو تجسيده بوضع وسم المطابقة على المنتوج أو على تعبئته.

تحدد شروط وضع وسم المطابقة للوائح الفنية وخصائصه وكذا إجراءات الإشهاد بالمطابقة عن طريق التنظيم".

وبين المرسوم التنفيذي أن الوسم الذي يجسد شهادة المطابقة هي العلامة التالية: "م ج" والتي تعني مطابقة جزائرية وهي العلامة الوحيدة التي تشهد على مطابقة المنتوج للوائح

[1] عمار زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة 2012-2013 ، ص 82.

الفنية[1]، وإضافة إلى الإشهاد المتعلق باللوائح الفنية يتم كذلك الإشهاد بالمطابقة للمواصفات الوطنية والقياسية وهذا من قبل هيئة الإشهاد بالمطابقة[2].

الفرع الثالث:

الرقابة لضمان مطابقة المنتوجات

حتى تتحقق مطابقة المنتوجات يجب القيام بالرقابة فهذه الأخيرة عنصر فعال في ضمان تحقيق استجابة السلع والخدمات لكل الشروط السابقة الذكر، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 12من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:

" يتعين على كل متدخل إجراء رقابة مطابقة المنتوج قبل عرضه للاستهلاك طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول.

تتناسب هذه الرقابة مع طبيعة العمليات التي يقوم بها المتدخل حسب حجم وتنوع المنتوجات التي يضعها للاستهلاك والوسائل التي يجب أن يمتلكها مراعاة لاختصاصه والقواعد والعادات المتعارف عليها في هذا المجال.

لا تعفي الرقابة التي يجريها الأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من هذا القانون المتدخل من إلزامية التحري حول مطابقة المنتوج قبل عرضه للاستهلاك طبقا للأحكام التنظيمية السارية المفعول."

[1] وفقا لما تضمنته المادة 12 من المرسوم التنفيذي 17-62 السابق الذكر.

[2] وفقا لما تضمنته المادة 7 من القانون 16-04 السابق الذكر .

وبالتالي أصبح من التزامات المتدخل بصريح نص القانون القيام بنفسه أو عن طريق الغير بالتحريات اللازمة للتأكد من مطابقة المنتوج للقواعد الخاصة به[1].

وقد أكد المشرع الجزائري أن الرقابة التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية والأعوان الآخرين المرخص لهم بموجب النصوص الخاصة بهم وأعوان قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك لا تعفيهم من إلزامية التحري[2].

ويستشف إذا أن هناك نوعين من الرقابة رقابة ذاتية مسبقة وأخرى إدارية.

أولا: الرقابة الذاتية المسبقة

نص المشرع الجزائري على هذه الرقابة في الفقرة الأولى من المادة 12 السابقة الذكر، وهي رقابة إجبارية فكل من يخالفها يعاقب بغرامة من خمسين ألف دينار جزائري إلى خمسمائة ألف دينار جزائري وهو ما أقرته المادة 74 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

و تكمن أهمية هذه الرقابة المسبقة في كونها تعمم مسؤولية عدم المطابقة على جميع المتدخلين في عرض المنتوج للاستهلاك و لو لم تكن لهم يد في إنتاجه، فإذا كان الأصل أن المنتج هو المسؤول عن توفير منتوج مطابق فيما يقتصر دور الموزع على توزيعه كما هو، فإن فرض الرقابة من شأنه إدخال كل المتدخلين في عرض المنتوج للاستهلاك في دائرة المسؤولية عن المطابقة على اعتبار أنهم مساهمون في عرضه و كان عليهم من

[1] عمار زعبي، المرجع السابق، ص87.

[2] وفقا لما تضمنته الفقرة 3 من المادة 12 والمادة 25 من القانون 09-03 السابق الذكر.

منطلق تدخلهم في عملية العرض أن يتحروا بأنفسهم حول مدى المطابقة ومن ثم تدارك العيب مسبقا إن وجد أو تجنب التدخل في عرض منتوج غير مطابق من الأساس[1].

كما أكد المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من نفس المادة على وجوب أن تتناسب هذه الرقابة مع طبيعة العمليات التي يقوم بها المتدخل حسب حجم وتنوع المنتوجات التي يضعها للاستهلاك والوسائل التي يجب أن يمتلكها مراعاة لاختصاصه والقواعد والعادات المتعارف عليها في هذا المجال.

وهو ما يعني أن إنجاز هذا النوع من الرقابة إما أن يكون على مستوى المعمل أو الوحدة التي يمارس فيها المتدخل نشاطه بما يملكه من وسائل وإمكانات معدة لهذا الغرض وإما أن يكون باللجوء إلى مخابر خارجية متخصصة في هذا المجال[2].

ثانيا: الرقابة الإدارية

نصت المادة 29 من القانون 09-03 المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:

" يقوم الأعوان المذكورون في المادة 25 أعلاه، بأي وسيلة وفي أي وقت وفي جميع مراحل عملية العرض للاستهلاك برقابة مطابقة المنتوجات بالنسبة للمتطلبات المميزة الخاصة بها."

[1] محمد عماد الدين عياض، عقد الاستهلاك في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق تخصص القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة البليدة 2، 2015-2016، ص 396.

[2] ثامر ربيح، وهيبة بن ناصر، رقابة المطابقة في إطار ضمان فعالية وتنفيذ الالتزام بالمطابقة، دراسة على ضوء القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسة، جامعة المسيلة مج 4 العدد2، 2019، ص1002.

ويقصد بالأعوان المذكورون في المادة 25 ضباط الشرطة القضائية والأعوان الآخرين المرخص لهم بموجب النصوص الخاصة بهم وأعوان قمع الغش التابعين للوزارة المكلفة بحماية المستهلك.

وبذلك يخول القانون لأعوان قمع الغش دور مزدوج يتمثل الأول في الضبط الإداري وهو الوقاية من جرائم الغش والتدليس باتخاذ تدابير تحفظية وقائية عن طريق التحقيق والتحري، أما الدور الثاني فيتمثل في تحرير محاضر حول وقائع الغش والتدليس وإجراء الخبرة التي تنتهي بالمتابعة الجزائية حيث يعتبر هذا الدور بمثابة نتيجة للدور الأول[1].

وتتم هذه الرقابة عن طريق فحص الوثائق وسماع المتدخلين المعنيين، أو عن طريق المعاينات المباشرة بالعين المجردة أو بأجهزة القياس وتتم كذلك عند الاقتضاء باقتطاع عينات بغرض إجراء التحاليل أو الاختبارات أو التجارب، كما تتم رقابة مطابقة المنتوجات المستوردة عند الحدود وقبل جمركتها[2].

وتجدر الملاحظة إلى أن المشرع الجزائري قد خص فئة واسعة من الأعوان للقيام بمهمة الرقابة الإدارية في إطار تطبيق القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ولعل الحكمة من ذلك راجعة إلى طبيعة المخالفات لكونها توصف بالجرائم وهو ما يعني أنها تكتسي خطورة بالغة سواء بالنسبة للمستهلك على وجه الخصوص أو بالنسبة لمصالح الدولة بوجه عام[3].

ويستنتج أن المشرع الجزائري قام بتقييد الحرية التعاقدية للمتدخل وذلك بفرض قواعد آمرة تنظم مضمون الالتزام بالمطابقة، وهذا ما لمسته من تحليل النصوص السابقة والمتعلقة

[1] مريم يغلي، المرجع السابق، ص100.

[2] وفقا لما تضمنته المادة 30 من القانون 09-03.

[3] ثامر ربيح، وهيبة بن ناصر، المرجع السابق، ص1203.

بهذا الالتزام خاصة وأنه قام بالتشديد في تعميم مسؤولية عدم المطابقة كما تم تبيينه سابقا وألزمه بالتقيد بعدة ضوابط قبل مرحلة عرض المنتوجات للاستهلاك، مما أثر على الحرية التعاقدية للمتدخل تأثيرا واضحا.

خلاصة الفصل الأول

من خلال كل ما سبق ذكره وما تمت دراسته في هذا الفصل سواء تعلق الأمر بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها وكذا إلزامية مطابقة المنتوجات يظهر جليا التقييد الإيجابي الذي قام به المشرع الجزائري قبل مرحلة تكوين العقد، حيث قام بفرض عدة قواعد لا يجوز مخالفتها ويجب على كل متدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك احترامها وذلك بتنفيذها والتقيد بها، حتى تحقق الغاية المرجوة منها.

ويلاحظ من التقييد المفروض بموجب الضوابط المتعلقة بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها أن له وجود قانوني لا فعلي، فالمشرع الجزائري تدخل في كل صغيرة وكبيرة، من خلال سنه لضوابط على الإنتاج الأولي والمستخدمين والأماكن ووسائل النقل، وضوابط أخرى في مرحلة إنتاج المادة الغذائية وفي مرحلة تجهيزها وتسليمها إلا أن أغلب المتدخلين الجزائريين لا يلتزمون بهذا التقييد.

أما بالنسبة لإلزامية مطابقة المنتوجات فيتبين من خلال الدراسة التأثير الواضح لقواعد المطابقة في قانون حماية المستهلك على الحرية التعاقدية، حيث قام المشرع الجزائري بفرض قواعد آمرة تتعلق بمطابقة المنتوجات لمواصفات قانونية وقياسية وللوائح فنية، ولم يكتف بهذا بل فرض رقابة قبل وبعد عرض المنتوجات للاستهلاك، ما يساهم في التقييد الفعلي للحرية التعاقدية.

ومجمل القول في هذا الفصل أن المشرع الجزائري تدخل بتحديد مضمون العقد قبل مرحلة تكوينه في محاولة منه لإعادة التوازن العقدي المفقود، وذلك بتقييد الحرية التعاقدية للطرف الأقوى.

الفصل الثاني:

التقييد الإيجابي للحرية التعاقدية أثناء مرحلة تكوين العقد وبعد تنفيذه

بعد فرض المشرع الجزائري لالتزامات على عاتق المتدخل قبل مرحلة تكوين العقد نجده كذلك قد ألزمه بالتزامات أخرى أثناء مرحلة تكوين العقد وحتى بعد تنفيذه وهذا بغية إعادة التوازن العقدي المفقود.

فنص على ضرورة تقيد المتدخل بالالتزام التعاقدي بالإعلام وذلك أثناء مرحلة تكوين العقد، وكذا وجوب التقيد بإلزامية الضمان بعد تنفيذ العقد، كما يهدف المشرع الجزائري من خلال هذين الالتزامين إلى معالجة أسباب اختلال التوازن العقدي بين المستهلك والمتدخل وهذا حتى يضمن للعقد توازنه أثناء مرحلة التكوين وحتى بعد التنفيذ.

وسيتم في هذا الفصل دراسة هذين الالتزامين من منظور أنهما يؤثران على الحرية التعاقدية للمتدخل أثناء تكوين العقد وبعد تنفيذه.

وسيخصص المبحث الأول للبحث في تقييد المتدخل بالالتزام التعاقدي بالإعلام، أما المبحث الثاني فسيتناول تقييد المتدخل بإلزامية الضمان.

المبحث الأول:

تقييد المتدخل بالالتزام التعاقدي بالإعلام

نص المشرع الجزائري على الالتزام التعاقدي بالإعلام في كل من القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش، فبالنسبة للقانون المدني فنص على ذلك في مادة واحدة فقط وتندرج ضمن القسم الأول من الفصل الأول من الباب السابع، أما بالنسبة لقانون حماية المستهلك وقمع الغش فقد تناولته النصوص القانونية المندرجة ضمن الفصل الخامس من الباب الثاني وكذا النصوص التنظيمية التابعة له.

وقد فرض المشرع الجزائري هذا الالتزام على البائع وذلك بغية موازنة العلاقة التعاقدية التي تربط البائع والمشتري، ولم يكتف المشرع الجزائري بالنص عن هذا الالتزام في القانون المدني فقط بل خصص له جملة من النصوص القانونية الخاصة وهو ما يلاحظ من دراسة القواعد المنصوص عليها في قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

ويهدف المشرع الجزائري من وراء فرضه لهذا الالتزام في القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش إلى حماية الطرف الضعيف، نظرا للاختلال الحاصل بين الطرفين في العلاقة التعاقدية التي دائما ما تجمعهما.

وسيتم في هذا المبحث دراسة مضمون هذا الالتزام في القانون المدني وذلك من خلال المطلب الأول، ثم دراسة أثر هذا الالتزام على الحرية التعاقدية في قانون حماية المستهلك وقمع الغش في المطلب الثاني.

المطلب الأول:

مضمون الالتزام التعاقدي بالإعلام في القانون المدني

إن من واجب البائع إعلام المشتري علما كافيا بالمبيع ولا يتحقق ذلك إلا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية، كما أن إقرار المشتري بعلمه بالمبيع يجعله يفقد الحق في طلب إبطال البيع على أساس عدم العلم ويقع عليه في هذه الحالة أن يثبت غش البائع.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 352 في القانون المدني على أنه:

"يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه.

وإذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالما بالمبيع سقط حق هذا الأخير في طلب إبطال البيع بدعوى عدم العلم به، إلا إذا أثبت غش البائع."

هذا وبما أن مضمون الالتزام التعاقدي بالإعلام في القانون المدني يرتكز على العلم الكافي بالمبيع وهذا الأخير يستلزم توفر عنصرين لقيامه، وهو ما يستدعي دراسة بيان المبيع في فرع أول، أما الفرع الثاني فيخصص لدراسة العنصر الثاني والمتمثل في أوصاف المبيع الأساسية.

الفرع الأول:

بيان المبيع

يجب على البائع إطلاع المشتري ببيانات الشيء المبيع حتى يقوم باستعمالها على الشكل الحسن، ويحصل على الفائدة المرجوة منها وبالتالي يكون المشتري قد تجنب عدم معرفة الشيء المبيع من جهة ومن جهة أخرى يكون قد تجنب تلك النظرة القاصرة والاستعمال الخاطئ فلا يمكن تصور إلمام المشتري بكل صغيرة وكبيرة موجودة في المنتجات خاصة أن هناك منتجات معقدة ما يوحي إلى إلزامية دور البائع في التوضيح[1].

ويجب على البائع الإدلاء ببيانات المبيع من ناحيتين، ناحية قانونية وأخرى مادية.

أولا: بيان المبيع من الناحية القانونية.

لا شك في أن البيانات والمعلومات التي ينبغي للمشتري أن يكون على علم بها تلك التي تتعلق بالوضع القانوني للمبيع، فهي التي تبين إذا كان المبيع خاليا من أية أعباء أو تكاليف أو محملا بحق عيني أو شخصي، الأمر الذي قد يترتب عن وجودها تعرض المشتري في انتفاعه بالمبيع ولذلك يتعين على البائع أن يلتزم بإعلام المشتري بحيثيات الوضع القانوني للشيء المبيع من جميع جوانبه حتى لا يفاجأ المشتري بما لم يكن في حسبانه[2].

[1] المختار بن سالم، الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه نظام ل م د تخصص قانون المنافسة والاستهلاك، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2017-2018 ص16.

[2] علي رسول سه نكه، حماية المستهلك وأحكامه دراسة مقارنة، ط 01 دار الفكر الجامعي الإسكندرية 2016، ص 124.

ثانيا: بيان المبيع من الناحية المادية

ويتم بيان المبيع من الناحية المادية بمعاينته وفحصه سواء من قبل المشتري أو من يعينه، وتزداد أهمية معرفة المشتري بالمواصفات المادية للشيء المبيع إذا كان هذا الأخير من الأشياء المستعملة كما في حالة شراء سيارة مستعملة حيث لا تخلو الأشياء المستعملة عادة من وجود عيوب يهم المشتري معرفتها[1].

وغالبا ما يلجأ المشتري في حالة شرائه لسيارة مستعملة إلى الاستعانة بخبير كالميكانيكي ليعاين ويفحص السيارة جيدا.

وتتحقق المعاينة بالطرق التي تتناسب مع طبيعة المبيع، فقد تكون بالتذوق إذا كان المبيع طعاما أو شرابا، وبالشم إذا كان المبيع من الروائح العطرية وباللمس إذا كان المبيع ثيابا، وبالسمع إذا كان المبيع من المسموعات كجهاز راديو ويجب أن تحقق هذه المعاينة أثناء تكوين العقد أما المعاينة التي تكون قبل إبرام العقد فلا تكفي لتحقق العلم لدى المشتري[2].

الفرع الثاني:

أوصاف المبيع الأساسية

من غير المعقول أن يلتزم البائع بأن يقدم للمشتري قائمة أو كشف يحصر له فيه جميع المعلومات التي يحوزها ويعرفها عن موضوع التعاقد[3]، خاصة وأنه من المعلوم أن صفات الشيء المبيع متعددة، فالبائع غير ملزم بأن يقدم معلومات مستفيضة حول كل

[1] علي رسول سه نكه، المرجع السابق، ص127، 128.

[2] علي رسول سه نكه، المرجع نفسه، ص160.

3 المختار بن سالم، المرجع السابق، ص39.

صفة من هذه الصفات بل يقتصر على ما هو جوهري منها[1]، فهذه الأخيرة هي التي تكون محل الالتزام بالإعلام لأنها تؤثر على رضا المشتري اثناء تكوين العقد[2].

كما يمتنع البائع أن يثني على السلعة ويصفها بما ليس فيها فإن فعل ذلك فهو غش وتدليس فعلى البائع أن يكون أمينا لا يذكر من أوصاف المبيع إلا بالقدر الذي يوجد ودون مبالغة[3].

كما أن سكوت البائع عن البيانات والصفات الجوهرية يعد تدليسا ما يفسح المجال من أجل مطالبة المشتري بإبطال العقد[4] وهو ما تؤكده المادة 86 من القانون المدني بقولها:

" يجوز إبطال العقد للتدليس، إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد.

ويعتبر تدليسا، السكوت عمدا من واقعة أو ملابسة، إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة. "

كما أن المادة 352 من القانون المدني توضح بأن الالتزام بالإعلام يقع على عاتق البائع وأن عدم العلم من طرف المشتري يمنحه الحق في طلب إبطال العقد لخرق الالتزام بالإعلام، والعكس يفيد علم المشتري بالمبيع علما كافيا يحول دون طلبه الإبطال.

1 محمد العروصي، الالتزام بالإعلام خلال مرحلة تكوين عقد البيع، ط 02، مطبعة ووراقة سجلماسة المغرب 2012، ص187.

2 شوقي بناسي، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون خاص كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2015-2016، ص 261.

3 لطيفة أمازوز، الأثر القانوني لإبرام عقود الاستهلاك في ظل التظليل أو العلم الغير كافي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 52 العدد1، مارس 2015، ص180.

4مولود حاتم، ادراج الالتزام بالتبصير في إصلاح القانون المدني الفرنسي لسنة2016 وأثره على نظرية الالتزام في القانون المدني الجزائري، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الوادي الجزائر، مج 3 العدد 2، أكتوبر 2019 ص 84.

فيسقط حق المشتري في طلب إبطال العقد لعدم العلم الكافي بالمبيع إذا ذكر المشتري في العقد أنه عالم بالمبيع لأن إقراره هذا إما يتوافق مع الواقع فيتحقق العلم فعلا، أو يخالفه فيفيد أن المشتري لا يعلق أهمية على علمه بالمبيع أو أنه يتنازل عن حقه في إبطال العقد كما يسقط حق المشتري في الإبطال عملا بالقواعد العامة إذا لم يتمسك به خلال5 سنوات من يوم العلم أو خلال 10سنوات من يوم العقد، وكذلك بإجازة المشتري للعقد إما صراحة أو ضمنا[1].

وبناء على ما تم ذكره يظهر واضحا أن المشرع الجزائري لم يضمن تنوير إرادة المشتري بشكل فعال، فتخصيص مادة واحدة فقط لم يكن كافيا لتقييد الحرية التعاقدية بالشكل المطلوب وإعادة التوازن العقدي المفقود، وهو ما دفع بالمشرع الجزائري إلى تخصيص جملة من النصوص قانونية تنص على هذا الالتزام في قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

المطلب الثاني:

أثر الالتزام التعاقدي بالإعلام على الحرية التعاقدية في قانون حماية المستهلك

بعد تناول مضمون الالتزام التعاقدي بالإعلام في القانون المدني وبيان عدم فاعليته في تقييد الحرية التعاقدية للبائع وإعادة التوازن العقدي، سأبحث بالمقابل في هذا المطلب ما أقرته قواعد حماية المستهلك من تأثيرات على الحرية التعاقدية للبائع المتدخل أثناء قيامه بالالتزام التعاقدي بالإعلام.

[1] محمد عماد الدين عياض، المرجع السابق، ص108.

وقد خصص المشرع الجزائري لهذا الالتزام الفصل الخامس من الباب الثاني من القانون رقم09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، كما خصص لها كذلك جملة من المراسيم التنفيذية وذلك للإلمام بكل التفاصيل المتعلقة بهذا الالتزام، ويجب على المتدخل التقيد بكل النصوص القانونية والمراسيم التنفيذية التابعة لها.

ويستنتج من دراسة هذه النصوص القانونية أن هناك عنصرين جوهريين يؤثران على الحرية التعاقدية للمتدخل وهما إعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج (الفرع الأول) واللغة المستخدمة في ذلك (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

إعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج

يرى الفقه أن مرد الاختلال في توازن العلاقات بين المحترفين والمستهلكين يكمن في عدم المساواة في الإعلام، ففي الوقت الذي يعلم فيه المحترفون بالمنتوجات والخدمات المعروضة في السوق، نجد غالبية المستهلكين غير قادرين على الحكم عليها والمقارنة بينها، وعلى ذلك فإن الإعلام أصبح اليوم أحد أهم الركائز لكل سياسة مخصصة لحماية المستهلكين[1].

وقد نصت المادة 17 من القانون رقم09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على ما يلي:

"يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة.

[1] شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 235.

تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم."

ويقصد بالوسم كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتوج مهما كان شكلها أو سندها، بغض النظر عن طريقة وضعها[1]، كما أنه يشكل وسيلة جيدة لتوفير معلومات موضوعية عن السلع المعروضة[2].

ويستنتج من دراسة نص هذه المادة أن المشرع الجزائري قيد المتدخل بإلزامية إعلام المستهلك بكافة المعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات وهو ما ينير خيار المستهلك.

هذا ويتحقق الخيار المستنير للمستهلك عندما تكون المعلومات شفافة ولا يخفي البائع أي معلومات هامة[3].

كما أحال المشرع تحديد شروط وكيفيات تطبيق أحكام المادة 17 من القانون 09-03 السابقة إلى المرسوم التنفيذي13-378[4] حيث نصت المادة الأولى منه على ما يلي:

" تطبيقا لأحكام المادة 17 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25فبراير سنة 2009 والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك."

[1] وفقا لما تضمنته الفقرة 4 من المادة 3 من القانون09-03 السابق الذكر.

[2] Robert SAVY, LA PROTECTION DES CONSOMMATEURS EN France, Revue internationale de droit comparé. Vol. 26 N°3, Juillet-septembre 1974. P610 .

[3] Emmanuelle Le Nagard et Jean-Luc Giannelloni, Marketers, consommateurs, mêmes combats !, Association Française du Marketing, Décisions Marketing, No. 83 (Juillet-Septembre 2016), p 6.

[4] المرسوم التنفيذي 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر2013 الذي يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر عدد 58 الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر 2013 .

وباستقراء نصوص المرسوم السالف الذكر يتبين أن إعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج يتطلب إعلامه بالمعلومات المتعلقة بالمواد الغذائية وغير الغذائية وكذا الخدمات.

أولا: المعلومات المتعلقة بالمواد الغذائية

خصص المشرع الجزائري أحكام الفصل الثالث من المرسوم السالف الذكر للنص على المواد الغذائية سواء كانت هذه الأخيرة معبأة مسبقا أم لا[1].

فبالنسبة للمواد الغذائية المعبأة مسبقا فيجب أن تتضمن المعلومات المتعلقة بها البيانات الآتية[2]:

- تسمية البيع للمادة الغذائية.
- قائمة المكونات.
- الكمية الصافية المعبر عنها حسب النظام المتري الدولي.
- التاريخ الأدنى للصلاحية أو التاريخ الأقصى للاستهلاك.
- الشروط الخاصة بالحفظ و/أو الاستعمال.
- الاسم أو التسمية التجارية والعلامة المسجلة وعنوان المنتج أو الموضب أو الموزع أو المستورد إذا كانت المادة مستوردة.
- بلد المنشأ و/أو بلد المصدر إذا كانت المادة مستوردة.
- طريقة الاستعمال واحتياطات الاستعمال في حالة ما إذا كان إغفاله لا يسمح باستعمال مناسب للمادة الغذائية.
- بيان حصة الصنع و/أو تاريخ الصنع أو التوضيب.

[1] وفقا لما تضمنته المادة 8 من المرسوم التنفيذي 13-378 السابق الذكر.

[2] وفقا لما تضمنته المادة 12 من المرسوم التنفيذي 13-378 السابق الذكر.

– تاريخ التجميد أو التجميد المكثف بالنسبة للمواد الغذائية المعنية.

– المكونات والمواد المبينة في المادة 27 من المرسوم 13–378 ومشتقاتها التي تسبب حساسيات أو حساسيات مفرطة والتي استعملت في صنع أو تحضير المادة الغذائية ومازالت موجودة في المنتوج النهائي ولو بشكل مغاير.

– الوسم الغذائي.

– بيان " نسبة حجم الكحول المكتسب " بالنسبة للمشروبات التي تحتوي على أكثر من 1,2 % من الكحول حسب الحجم.

– مصطلح " حلال " للمواد الغذائية المعنية.

– إشارة إلى رمز إشعاع الأغذية المحدد في الملحق الثالث من المرسوم 13–378 مصحوبا ببيان " مؤين أو مشع " عندما تكون المادة الغذائية معالجة بالأشعة الأيونية، ويجب أن يبين مباشرة بالقرب من اسم الغذاء.

أما بالنسبة للمواد الغذائية غير المعبأة مسبقا والمعروضة للبيع على المستهلك فيجب أن تكون معرفة على الأقل بواسطة تسمية البيع، مدونة على لافتة أو أي وسيلة أخرى بحيث لا يدع موقعها أي مجال للشك بالنسبة للمادة المعنية، وهو ما أقرته المادة 10 من المرسوم 13–378 السالف الذكر.

فيجب على المتدخل أن يعلم المستهلك بكل البيانات السابقة الذكر، فالمشرع الجزائري ذكرها على سبيل الحصر لا المثال ما يدل على الاهتمام البالغ الذي أولاه للمواد الغذائية كون المستهلك دائما ما يقدم على هذا النوع من السلع، فالمشرع يعلم أن المستهلك لا يستطيع العيش بدون المواد الغذائية ولهذا تدخل بتلك النصوص الآمرة والتي لا يجوز مخالفتها.

ثانيا: المعلومات المتعلقة بالمواد غير الغذائية

خصص المشرع الجزائري أحكام الفصل الرابع من المرسوم السابق لنص على المواد غير الغذائية، سواء كانت أداة أو وسيلة أو جهاز أو آلة أو مادة موجهة للمستهلك لاستعماله الخاص أو المنزلي[1].

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 38 من نفس المرسوم السابق على وجوب أن يشمل الإعلام المتعلق بالمنتوجات الغير الغذائية حسب طبيعتها وطريقة عرضها البيانات الإجبارية الآتية:

1-تسمية البيع للمنتوج.

2-الكمية الصافية للمنتوج المعبر عنها بوحدة النظام المتري الدولي.

3-الاسم أو عنوان الشركة أو العلامة المسجلة وعنوان المنتج أو الموضب أو الموزع أو المستورد عندما يكون المنتوج مستوردا.

4-بلد المنشأ و/أو المصدر عندما يكون المنتوج مستوردا.

5-طريقة استعمال المنتوج.

6-تعريف الحصة أو السلسلة و / أو تاريخ الإنتاج.

7-التاريخ الأقصى للاستعمال.

8-الاحتياطات المتخذة في مجال الأمن.

9-مكونات المنتوج وشروط التخزين.

10- علامة المطابقة المتعلقة بالأمن.

11- بيان الإشارات والرموز التوضيحية للأخطار المذكورة في الملحق الرابع لنفس المرسوم السابق.

[1] وفقا لما تضمنته المادة 37 من المرسوم 13-378 السابق الذكر.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب أن يحتوي وسم المنتوجات غير الغذائية الخاضعة للرخص المسبقة المنصوص عليها في التنظيم المعمول به على مراجع الرخصة[1].

ويلاحظ من نص المادة 38 السابقة أن المشرع الجزائري اعتبر البيانات المذكورة إجبارية الذكر، فنص المادة كان واضحا وصريحا بما لا يدع أي مجالا للشك، وهذا يدل على حرص المشرع الجزائري في تنوير المستهلك، وإحاطته علما بكل صغيرة وكبيرة حتى يستطيع مواجهة المتدخل.

ثالثا: المعلومات المتعلقة بالخدمات

خصص المشرع الجزائري أحكام الفصل الخامس من المرسوم 13-378 لنص على الخدمات المقدمة للمستهلك بمقابل أو مجانا[2].

حيث نص المشرع الجزائري في المادة 55 على أنه يجب على مقدم الخدمة أن يعلم المستهلك بالمعلومات التالية:

1-اسم مقدم الخدمة ومعلوماته الخاصة وعنوانه، أو إذا تعلق الأمر بشخص معنوي عنوان شركته ومقرها وعنوان المؤسسة المسؤولة عن الخدمات إذا كان مقدم الخدمة شخصا آخر.

2-رقم القيد في السجل التجاري أو في سجل الصناعة التقليدية والحرف.

3-رقم وتاريخ الرخصة واسم وعنوان السلطة التي سلمتها بالنسبة للنشاطات المقننة.

4-تكاليف النقل والتسليم والتركيب.

5-كيفيات التنفيذ والدفع.

6-مدة صلاحية العرض وسعره.

[1] وفقا لما تضمنته المادة 39 من المرسوم 13-378 السابق الذكر.

[2] وفقا لما تضمنته المادة 51 من المرسوم نفسه.

7-المدة الدنيا للعقد المقترح عندما يتضمن تزويدا مستمرا أو دوريا للخدمة.

8-البنود المتعلقة بالضمان.

9-شروط فسخ العقد.

ويلاحظ من هذه البيانات أنها محددة على سبيل الحصر لا المثال.

الفرع الثاني:

اللغة المستخدمة في الإعلام

نصت المادة 19 من القانون 09-03 على أنه:

"يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتوج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا، وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها."

فتقتضي حماية المستهلك أن تكون المعلومات المزود بها فعالة، لذلك يجب أن تكون واضحة وكاملة ومفهومة ولضمان ذلك أوجب المشرع الجزائري على المتدخل إعلام المستهلك باللغة الوطنية ليتسنى له فهم مضمون العقد الذي يريد أن يقدم عليه، وبالتالي الإقدام على الاقتناء وهو على علم ودراية كافية بطبيعة المنتوج محل التعاقد[1].

لأن الهدف من الاقتناء هو الاستفادة من خصائص وصفات المنتوج فينبغي أن يشمل الإعلام كل جوانب المنتوج، فيقع على عاتق المتدخل ذكر كل المعلومات التي

[1] أمال جليل، تأثير قانون حماية المستهلك على عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2011-2012، ص49.

حددتها النصوص القانونية والتنظيمية[1]، حتى يكون ملما بجميع العناصر الجوهرية وشاملا لجميع المخاطر التي يمكن أن تلحق المستهلك، ما يعني بمفهوم المخالفة بأن لا يكون موجزا أو ناقصا بأن يوجه إلى بعض المخاطر دون البعض الآخر، وراء اعتبارات تجارية محضة[2]، بل وجب أن يكون اعلام المستهلك على نحو الكامل[3].

هذا ويجب أن تكون جميع المعلومات المقدمة واضحة أي خالية من المصطلحات الفنية المعقدة التي يتعذر فهمها[4]، و إلا لما كان لهذه المعلومات فائدة ولما حققت الهدف المقصود منها لذلك لا يعتبر المتدخل قد أوفى بالتزامه بالإعلام إذا كان قد صاغ البيان التحذيري بمصطلحات تقنية لا يفهمها إلا المتخصص أو بلغة أجنبية بحيث لا يمكن للشخص العادي أن يتعرف على مضمونه[5]، فالتحذير يجب أن يلفت النظر إلى المخاطر المترتبة عن التعاقد[6]، وهذا ما يستلزم عليه أن يستجمع في توضيحه للتحذير كل الطرق والأساليب التي تيسر على المستهلك فهم هذا التحذير، فإذا كانت السلعة لا تحتمل درجة الحرارة فعليه أن يشير إلى ذلك برسمه لقرص شمس مثلا عليه تشطيب، أو يحدد مباشرة درجة الحرارة المطلوبة بالأرقام تجنبا للتفاعلات غير المرغوبة و التي قد تؤدي إلى التخمر

[1] منال بوروح، اتزام المتدخل بإعلام المستهلك في ظل القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 55 عدد2، جوان 2016 ص308.

[2] رحيم أحمد أمانج، حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة تحريرية مقارنة الطبعة الأولى شركة المطبوعات للتوزيع والنشر لبنان 2010، ص .95

[3] مصطفى أحمد أبو عمرو، موجز احكام قانون حماية المستهلك، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011، ص 149.

[4] أكرم محمد حسن التميمي، التنظيم القانوني للمهني، دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2010 ، ص 105 .

[5] حسن عبد الباسط جمعي، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة 2002 ، ص 74.

[6] عباسي بوعبيد، الالتزام بالإعلام في العقود، دراسة في حماية المتعاقد والمستهلك، ط 01، المطبعة والوراقة الوطنية زنقة أبو عبيد، مراكش، 2008، ص 48.

مثلا[1]، فالتحذير يجب أن يلفت النظر إلى المخاطر المترتبة عن التعاقد لأن هدف المشرع الجزائري من وراء تكريسه للالتزام بالإعلام تزويد المستهلك بمعلومات كاملة وواضحة وصادقة من أجل تقليص الفجوة الموجودة بينه وبين المتدخل[2].

هذا وقد أكد المشرع الجزائري على ضرورة أن يكون الإعلام مكتوبا وهو ما يفهم من نص المادة 18 السابقة الذكر بقولها "يجب أن تحرر بيانات الوسم... "

و بالتالي من غير المسموح أن يكون الإعلام شفهيا، و تظهر أهمية وجوب أن يكون الإعلام مكتوبا في تجنب نسيان البيانات من طرف الشخص الذي بلغت إليه، كما يجب أن يكون الإعلام لصيقا بالمنتوج حتى يمكن المستهلك من الانتباه إلى المخاطر، وتختلف عملية اللصق من منتوج إلى آخر بحسب الطبيعة فمثلا المنتجات ذات الطبيعة الصلبة كالآلات والأجهزة فتكتب البيانات عليها مباشرة، أما المنتجات التي يتطلب ملؤها في قارورات فتكون البيانات على القارورات أو على الغلاف الخارجي لعلبة الكرتون، ويفضل أن يكون اللصق بالطبع المباشر على المنتوج لأن الطبع على الورق ثم لصقه قد يسهل عملية نزع الملصقة وضياعها[3]، فلا يتصور أن يفي التحذير بالغرض منه والمتمثل في لفت نظر المستهلك إلى المخاطر التي تحيط باستعمال الشيء أو بحيازته، والاحتياطات التي يجب اتخاذها للوقاية منها إلا إذا كان ملازما للسلعة ذاتها ولا ينفك عنها مطلقا[4]، فمثلا إذا كانت السلعة عبارة عن مرفقات نارية فإن على المتدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات

---

[1] عادل عميرات، التزام العون الاقتصادي بالإعلام، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي الجزائر، عدد 13 جوان 2016

[2] ليلى كراش، حماية رضا المستهلك في ظل قواعد حماية المستهلك، حوليات جامعة الجزائر 1، الجزء الرابع عدد31 ديسمبر 2017 ، ص 108.

[3] مهدي علواش، الالتزام التعاقدي بالإفضاء كآلية لتوقي مخاطر المنتجات، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منوري قسنطينة 01، مج ب عدد 48 ديسمبر 2017، ص 86، 87.

[4] عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، ط 01، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن 2002، ص 128.

الضرورية[1]، وبالطرق المنصوص عليها أو كانت السلعة مثلا مبيدات الحشرات فيجب على المتدخل أن يحذر المستهلك من مخاطر عدم اتخاذ الاحتياطات، خاصة وأن مثل هذه السلع تحتوي على منتجات كيميائية سامة وضارة بالصحة المستهلك وخاصة عند ملامستها للجلد أو العبث بها من قبل الأطفال، ولهذا يجب أن يكون الإعلام كاملا وحقيقيا ومفهوما وظاهرا ومقروء[2]، كما ينبغي أن لا يقدم بعبارات ذات حجم صغير[3]،ويجب أن يكون باستخدام إحدى الوسائل المنصوص عليها قانونا كالوسم مثلا كما تم تبيينه سابقا.

فالوسم عبارة عن مرشد خاص بالمستهلك يعكس الصورة الحقيقية للسلع والخدمات المعروضة للاستهلاك بهدف تنوير إرادة المستهلك[4].

ويظهر جليا أن المشرع الجزائري قيد الحرية التعاقدية للمتدخل بفرضه عدة قواعد لا يجوز مخالفتها.

كما يلاحظ أنه إذا كان المدين –أي المتدخل–في مضمون الالتزام التعاقدي بالإعلام في القانون المدني غير ملزم بنقل المعلومات إلى الدائن–أي المستهلك–إلا إذا كان عالما بها، فإن قواعد حماية المستهلك وضعت على عاتق المتدخل قرينة قاطعة على علمه بالمعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات، وإذا كان الدائن–أي المستهلك–في الالتزام التعاقدي بالإعلام في القواعد العامة لا يستفيد من هذه المعلومات إلا إذا كان جاهلا بها جهلا

[1] فاتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2012، ص 60.

[2] الياقوت جرعود، دور الإعلام في حماية المستهلك، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2 لونيسي علي العدد 2، جانفي 2012، ص300.

[3]Ntacha sauphanor-brouillaud, élise poillot, carole aubert de vincelles, et geoffray brunaux, L G D J, s éd, lextenso, paris, 2011, p 503 .

[4] بشير سليم وسليمة بوزيد، الالتزام بالإعلام وطرق تنفيذه وفقا لأحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 4، افريل 2017، ص 38.

مشروعا، فإن قواعد حماية المستهلك وضعت قرينة قاطعة على جهل المستهلك بالمعلومات[1].

المبحث الثاني:

تقييد المتدخل بإلزامية الضمان

نص المشرع الجزائري على إلزامية ضمان المنتوجات في كل من القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش، فبالنسبة للقانون المدني فقد نص على ذلك ضمن الأحكام المتعلقة بالتزامات البائع والمنصوص عليها في القسم الأول من الفصل الأول من الباب السابع، أما بالنسبة لقانون حماية المستهلك وقمع الغش فقد خصص لها المشرع الجزائري ترسانة من النصوص تندرج ضمن أحكام الفصل الرابع من الباب الثاني.

والظاهر أن المشرع الجزائري لم يكتف بالنص على هذا الالتزام في نصوص الشريعة العامة فقط بل نص عليه كذلك في القانون الخاص بحماية المستهلك، وهو ما يدل على أن لإلزامية الضمان دور كبير في إعادة التوازن العقدي المفقود بين طرفي العلاقة التعاقدية بصفة عامة، وحماية المستهلك الطرف الضعيف في هذه العلاقة بصفة خاصة.

وسيتم في هذا المبحث دراسة مضمون هذا الالتزام في القانون المدني وذلك من خلال المطلب الأول، ثم دراسة أثر هذا الالتزام على الحرية التعاقدية في قانون حماية المستهلك وقمع الغش في المطلب الثاني.

[1] شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 253.

المطلب الأول:

مضمون الالتزام بالضمان في القانون المدني

نص المشرع الجزائري على مضمون الالتزام بالضمان في المواد من 371 إلى 386 من القانون المدني، ويستنتج من استقراء نصوص هذه المواد أن مجالها واسع جدا لدرجة عدم اتساع مجال الدراسة للتطرق إلى كل تلك النصوص، بل ما يهمنا في هذا السياق ذلك الضمان الذي تأثرت أحكامه بالقواعد المنصوص عليها في قانون حماية المستهلك وقمع الغش والذي أقرته المواد من 379 إلى 386 من القانون المدني.

وبالرجوع للنصوص المتعلقة بالضمان يتبين مضمون هذا الالتزام محل الدراسة حيث يشمل مضمون الالتزام بضمان قانوني وآخر اتفاقي.

وعلى هذا الأساس سيتم التطرق إلى مضمون الالتزام بالضمان القانوني طبقا للأحكام العامة في فرع أول، أما الفرع الثاني فيخصص للبحث في مضمون الالتزام بالضمان الاتفاقي طبقا للأحكام العامة.

الفرع الأول:

مضمون الالتزام بالضمان القانوني طبقا للأحكام العامة

لا يقتصر التزام البائع عللا تسليم المبيع للمشتري حتى يصبح في حيازته بل لابد أن تكون هذه السلعة نافعة تحقق الغرض الذي قصده المشتري من شرائها فإن وجد بالمبيع ما ينقص من نفعه وجب على البائع أن يلتزم بالضمان[1].

[1] أشرف محمد رزق قايد، المرجع السابق، ص 223.

وقد نصت المادة 379 من القانون المدني على أنه:

" يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها ..."

ومن خلال نص هذه المادة نلاحظ أن البائع يلتزم بتقديم مبيع خال من العيوب التي لو علم بها المشتري ما كان ليبرم العقد، أو على الأقل ما كان ليقبل به إلا بأقل من الثمن الذي دفعه مقابل ذلك، ويقصد بالعيوب الموجبة للضمان طبقا للمادة السالفة الذكر هي تلك العيوب التي قد تنقص من قيمة المبيع أو من نفعه أو من صلاحيته للاستعمال المخصص له، إما بحسب طبيعته أو تبعا لإرادة الطرفين[1].

ويجب أن يتوفر في هذا العيب شروط حتى يكون مرتبا للالتزام بالضمان وهي:

أولا: أن يكون العيب خفيا

ويقصد بخفاء العيب ألا يكون ظاهرا وقت البيع ويعتبر كذلك إذا لم يكن في وسع المشتري أن يتبينه إذا ما بذل في سبيل ذلك عناية الرجل المعتاد[2]، وهذا ما اشترطه المشرع الجزائري في نص الفقرة الثانية من المادة 379 من القانون المدني بقولها:

[1] سلوى قداش، الالتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية جامعة الحاج لخضر باتنة1، مج 5 العدد 12، جانفي 2018 ، ص 499.

[2] أحمد بن حمود بن أحمد الحبسي، حماية المستهلك أثناء تنفيذ عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة 2017، ص 276.

""... غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع، أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشا منه."

ثانيا: أن يكون العيب مؤثرا

وقد اشترطته الفقرة الأولى من المادة 379 من القانون المدني، ويظهر تأثير العيب الخفي في الإنقاص من قيمة المنتوج أو الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه، فالمشرع تطلب قدرا من الجسامة في العيب على أساس معيار موضوعي، بحيث يؤثر هذا العيب على ما أعد من أجل استعماله أو حسب طبيعته أو الإنقاص من الانتفاع به[1].

فالعيب المؤثر إذا قد يكون من شأنه أن ينقص من قيمة الشيء المادية أو من نفعه المادي، وقيمة الشيء ونفعه أمران متميزان فقد ينقص العيب من قيمة الشيء دون أن ينقص من نفعه، كما لو كان المبيع سيارة صالحة لجميع الأغراض المقصودة ولكن بها عيب خفي في المقاعد، وقد ينقص العيب في نفع الشيء دون أن ينقص من قيمته، كما لو كان المبيع آلة ميكانيكية فيها عيب خفي يجعلها غير صالحة لبعض المنافع ولكنها لاتزال محتفظة بقيمتها المادية[2].

ثالثا: أن يكون العيب قديما

ويقصد بقدم العيب أن يكون موجودا في المبيع وقت تسليم المبيع للمشتري، أما إذا حدث العيب بالمبيع بعد أن تسلمه المشتري فلا يكون البائع ضامنا له، وقد يحدث أن يوجد

[1] منال بوروح، التزام المتدخل بالضمان لحماية الطرف الضعيف، حوليات جامعة الجزائر1 الجزء الأول العدد 32 2018، ص 326.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، البيع والمقايضة ط 03 نهضة مصر، 2011، ص 718.

سبب العيب قبل التسليم ولكن العيب ذاته لا يحدث إلا بعد التسليم، فإذا كان المبيع حيوانا مثلا فقد توجد فيه جرثومة قبل أن يتسلمه المشتري ثم يحدث المرض بعد أن يتسلمه، فإذا أثبت المشتري ذلك فإن العيب الذي يرجع سببه المباشر إلى ما قبل التسليم يعتبر في حكم الموجود وقت التسليم ومن ثمة يضمنه البائع[1].

رابعا: أن يكون العيب غير معلوم للمشتري

أكد المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 379 من القانون المدني على أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علما بها وقت البيع أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، أي يجب أن يكون العيب غير معلوم للمشتري حتى يضمنه البائع، كما يضمن البائع العيوب التي أخفاها غشا والعيوب التي أكد أنها غير موجودة وفي هذه الحالة يقع على المشتري عبئ إثبات ذلك.

ويلاحظ من هذه الشروط المرتبة للالتزام بالضمان أنها شروط قانونية أي ينص عليها القانون ضمن نص المادة 379 من القانون المدني وهي بذلك ليست فقهية ولو توسع الفقه فيها، كما يلاحظ من نص المادة 379 أنها اعتبرت البائع ملزما بضمان المبيع فقط ولم تتحدث عن الخدمات.

هذا ويجب على المشتري في حال اكتشافه للعيب أن يخبر البائع في أجل مقبول فإن لم يفعل اعتبر راضيا بالمبيع[2]، ويتحدد الأجل المقبول وفقا للمألوف في التعامل إلا إذا كان القانون يستلزم مدة محددة[3].

---

[1] أحمد حمدي إمام أعصم، أثر تشريعات حماية المستهلك على القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2018 ص 218.

[2] وفقا لما تضمنته المادة 380 من الأمر 75-58 السابق الذكر.

[3] محمد بعجي، أحكام الالتزام لضمان حماية المشتري في القانون المدني الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 47 العدد، 2 جوان 2010، ص 44.

الفرع الثاني:

مضمون الالتزام بالضمان الاتفاقي طبقا للأحكام العامة

الضمانات الاتفاقية كما يتضح من مسماها لا تقوم إلا باتفاق مسبق بين البائع والمشتري[1]، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 384 على أنه:

"يجوز للمتعاقدين بمقتضى اتفاق خاص أن يزيدا في الضمان أو أن ينقصا منه وأن يسقطا هذا الضمان، غير أن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا إذا تعمد البائع إخفاء العيب في المبيع غشا منه."

فالضمان الاتفاقي هو اتفاق مسبق بين المتعاقدين بتعديل أحكام الضمان القانوني باتفاق خاص سواء بالزيادة فيه أو الإنقاص منه أو إسقاطه[2].

وتتمثل الزيادة في الضمان في توسيع أسبابه كاشتراط ضمان البائع أي عيب حتى ولو كان ظاهرا أو يسيرا أو العيب الذي ليس من شأنه أن ينقص من قيمة المبيع أو الانتفاع به، أما بالنسبة لإنقاص الضمان فقد يشترط البائع إقصاء ضمان عيب معين، كفساد قطع غيار معينة في المبيع، أما عن إسقاط الضمان فقد يتم الاتفاق على عدم الالتزام به أصلا حتى ولوكان بالمبيع عيب موجب للضمان وفق ما نص عليه القانون[3].

وقد اشترط المشرع الجزائري عدم قيام البائع بإخفاء العيب في المبيع غشا منه حتى يكون الاتفاق على إسقاط الضمان أو إنقاصه صحيحا ومنتجا لآثاره.

---

[1] عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 473.

[2] علي حساني، ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في القانون المقارن الطبعة الأولى دار الفكر الجامعي الاسكندرية 2016، ص98.

[3] منال بوروح، المرجع السابق، ص501، 502.

ونجد في الغالب أن البائع يلتزم بمنح المشتري شهادة الضمان أو وصل، فيكون البائع من خلال ذلك ملزما بإصلاح أو استبدال الشيء المبيع بالشروط المتفق عليها وفي حالة ظهور أي عيب خلال أجل معين، ففي هذه الحالة لا يقع على المشتري عبء إثبات وجود العيب أو قدمه وإخفائه[1].

كما نص المشرع الجزائري في المادة 386 من القانون المدني على أنه:

"إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ثم ظهر خلل فيها، فعلى المشتري أن يعلم البائع في أجل شهر من يوم ظهوره وأن يرفع دعواه في مدة ستة أشهر من يوم الإعلام، كل هذا ما لم يتفق الطرفان على خلافه."

ويتضح من خلال هذا النص أن هذا الالتزام يتدخل بموجبه البائع بإصلاح كل خلل مهما كان نوعه أو أثره، يظهر خلال مدة معلومة وهو ضمان اتفاقي لا ينشأ إلا بالاتفاق عليه صراحة في العقد[2]، ونجد مثل هذا الضمان في المنتوجات دقيقة الصنع وسريعة التلف مثل الآلات الميكانيكية والسيارات والثلاجات والسبب في ذلك كون المشتري يحتاج إلى الضمان لكي يقتنيها، خاصة لأنها سهلة التعييب بالنظر لدقتها، فضمان الصلاحية للعمل يكون شاملا لكل خلل قد يحدث للمنتوج حتى ولو لم يكتنفه عيب، ويستوي الأمر سواء كان العيب خفيا أم ظاهرا أدى إلى عدم صلاحية المبيع للعمل، فالبائع يضمن للمشتري كل ما يمكنه أن يعيق استعمال هذا المنتوج استعمالا عاديا[3].

ويمكن القول بأن المشرع الجزائري حاول توفير حماية قانونية للمشتري من خلال مضمون الالتزام بالضمان طبقا للقواعد العامة، غير أن تلك الأحكام أثبتت بما لا يدع

[1] علي حساني، المرجع السابق، ص 99.

[2] سلوى قداش، المرجع السابق، ص، 502.

[3] منال بوروح، المرجع السابق، ص 327.

مجالا للشك قصور الحماية التي ينشد المشرع توفيرها، ضف إلى ذلك أن إجازة الاتفاق على إنقاص الضمان أو الإعفاء منه، أصبح يشكل في كثير من الأحيان منفذا يلجأ إليه البائع للتنصل من الضمان[1].

المطلب الثاني:

أثر الالتزام بالضمان على الحرية التعاقدية في قانون حماية المستهلك

بعد دراسة مضمون الالتزام بالضمان في القانون المدني وبيان عدم فاعليته في حماية المستهلك وفي إعادة التوازن العقدي، وجب البحث في القواعد الخاصة.

وقد نص قانون حماية المستهلك وقمع الغش على إلزامية الضمان والتي تشمل كذلك ضمانا قانونيا وآخر إضافيا وهذا في الفصل الرابع من الباب الثاني.

وسيخصص هذا المطلب لدراسة تأثير كل من الضمان القانوني والإضافي المنصوص عليهما في القواعد الخاصة بحماية المستهلك على الحرية التعاقدية.

الفرع الأول:

الضمان القانوني طبقا لقواعد حماية المستهلك

نص المشرع الجزائري في المادة 13 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:

[1] زكرياء بوعون، آليات حماية المستهلك في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الطور الثالث، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 01، 2016-2017، ص 67.

"يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة أو عتادا 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 بالمنتوج استبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقته.

يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان المنصوص عليه أعلاه دون أعباء إضافية.

يعتبر باطلا كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة.

تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم."

من خلال نص هذه المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أقر للمستهلك الحق في ضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معينة من الزمن، وذلك عن طريق إلزام متدخل بمنح المستهلك مدة ضمان محددة يلتزم بتقديمها بقوة القانون[1]، كما قيد المشرع الجزائري حرية المتدخل بإلزامه بضمان السلع والخدمات وبدون أعباء إضافية على المستهلك أي أن هذا الضمان المنصوص عليه في المادة13 السابقة الذكر يكون مجاني.

وقد أحال المشرع الجزائري شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة إلى المرسوم التنفيذي 13-327 [2]، وهو ما أكدته المادة الأولى بقولها:

[1] أمال بوهنتالة، سلوى قداش، واقع الالتزام بالضمان وخدمة ما بعد البيع في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث القانونية مخبر الدراسات والبحوث في قانون الأسرة والتنمية الإدارية، جامعة المسيلة، العدد 6، سبتمبر 2017، ص 200.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 26 سبتمبر2013 يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ ج.ر عدد 49 الصادرة بتاريخ 26 سبتمبر 2013.

" تطبيقا لأحكام المادة 13 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25فبراير سنة 2009 والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ. "

وحسب المادة الخامسة من المرسوم السابق يجب على المتدخل أن يسلم المستهلك شهادة ضمان وهذا بقوة القانون.

كما يجب أن تتضمن شهادة الضمان البيانات الآتية[1]:

- اسم أو اسم شركة الضامن وعنوانه ورقم سجله التجاري وكذا العنوان الإلكتروني عند الاقتضاء.
- اسم ولقب المقتني.
- رقم وتاريخ الفاتورة أو تذكرة الصندوق أو قسيمة الشراء و/أو كل وثيقة أخرى مماثلة.
- طبيعة السلعة المضمونة لاسيما نوعها وعلامتها ورقمها التسلسلي.
- سعر السلعة المضمونة.
- مدة الضمان.
- اسم وعنوان الممثل المكلف بتنفيذ الضمان عند الاقتضاء.

وفي حالة عدم تسليم شهادة الضمان أو عدم مراعات البيانات السابقة الذكر فإن الضمان يبقى ساري المفعول وهو ما أقرته المادة 8 من نفس المرسوم.

ولكي يلتزم المتدخل بالضمان المنصوص عليه لا بد أن يتوفر شرطين أولهما شرط العيب المؤثر وثانيهما شرط وجود العيب ضمن فترة زمنية معينة، فبالنسبة للعيب المؤثر فقد نصت عليه المادة 10 من المرسوم 13-327 بقولها:

[1] وفقا لما تضمنته المادة 6 من المرسوم التنفيذي نفسه.

" يجب أن يكون المنتوج موضوع الضمان صالحا للاستعمال المخصص له وعند الاقتضاء:

- يوافق الوصف الذي يقدمه المتدخل وحائزا كل الخصائص التي يقدمها هذا المتدخل للمستهلك في شكل عينة أو نموذج.
- يقدم الخصائص التي يجوز للمستهلك أن يتوقعها بصفة مشروعة، والتي أعلنها المتدخل أو ممثله علنا ولاسيما عن طريق الإشهار أو الوسم.
- يتوفر على جميع الخصائص المنصوص عليها في التنظيم المعمول به."

ويتضح من خلال هذه المادة أن المشرع غير نظرته للعيب المؤثر الموجب للضمان فأصبح يستند على صلاحية المبيع للاستعمال المعدة له، فإذا كان المبيع غير صالح للاستعمال المخصص له عد معيبا وإن لم يكن به عيب ينقص من قيمته أو نفعه، كما أن المشرع لم يشترط أن يكون العيب جسيما بل يكفي أن يؤثر على مزاج المستهلك ومتعته بل إن المشرع ذهب إلى أبعد من ذلك بتبنيه معيار أوسع لاعتبار العيب مؤثرا وموجبا للضمان وهو الذي يقوم على أساس عدم مطابقة المنتوج لما تم الإعلان عليه أو ما ورد في النصوص التنظيمية[1].

فصلاحية الاستعمال تعتبر المعيار الأساسي والموضوعي الذي من خلاله يمكن الحكم على وجود الخلل من عدمه بكل جوانبها الضرورية أو الكمالية، فالخلل الذي يصيب الجزء الخاص بتحريك مقاعد السيارة في الأوضاع المناسبة شأنه شأن الخلل الذي يصيب المحرك، وصوت الثلاجة المقلق يثير الضمان حتى ولو كانت تؤدي وضيفتها الأساسية وهي التبريد[2].

[1] سلوى قداش، المرجع السابق، ص 505.

[2] محمد حاج بن علي، التزام المتدخل بضمان صلاحية المنتوج، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 54 العدد 2، جوان 2017، ص70.

فيمكن القول أن نظرة المشرع للعيب المؤثر الموجب للضمان في إطار قانون حماية المستهلك تختلف عن نظرته له في القانون المدني والهدف هو تكريس حماية فعالة للطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية[1]. وارجاع التوازن العقدي المفقود.

أما بالنسبة لشرط وجود العيب ضمن فترة زمنية معينة فنصت عليه المادة 13 من القانون09-03 وتم التفصيل فيه عن طريق المادتين 16و17 من المرسوم 13-327 حيث أوجب المشرع الجزائري من خلال هاتين المادتين أن لا تقل مدة الضمان عن 6 أشهر ابتداء من تاريخ تسليم السلعة أو تقديم الخدمة بالنسبة للسلع الجديدة، أما بالنسبة للمنتجات المستعملة فيجب أن لا تقل عن 3 أشهر وتحدد الفترة الزمنية بحسب طبيعة السلعة وبقرار من الوزير المكلف بحماية المستهلك أو بقرار مشترك بينه وبين الوزير المعني، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد قيد المتدخل طيلة فترة الضمان وليس عند التسليم فقط وهذا حتى يكون لضمان فعالية أكثر.

هذا ويلزم المتدخل خلال فترة الضمان المحددة وفي حالة ظهور عيب في المنتوج باستبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة ويكون هذا على نفقة المتدخل وهو ما أقرته المادة 13 السابقة الذكر وأكدته المادة 12 من المرسوم 13-327.

كما يلتزم المتدخل بتعديل الخدمة ففي مجال الخدمات يختلف الأمر عما عليه في السلع[2]، فالضمان في مجال الخدمات يكون بتعديل الخدمة أي بتغيير شروطها في حال إخلال المتدخل بالتزاماته، حيث يستفيد المستهلك من تغيير في الخدمة لصالحه، كأن يتحمل المتدخل نفقاتها دون المستهلك، وهذا ما قصده المشرع الجزائري في المادة 13 من

[1] سلوى قداش، المرجع السابق، ص 505.

[2] نجاة مهيدي، فاطمة قفاف، التزام المتدخل بالضمان في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03، مجلة الحقوق والحريات، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 4، افريل 2017، ص 685.

قانون حماية المستهلك وقمع الغش المتعلقة بالضمان بقوله: "... أو تعديل الخدمة على نفقته..." أي على نفقة المتدخل[1].

هذا وتجدر الإشارة الى أن مضمون الضمان القانوني لا يجوز الاتفاق على الإنقاص منه أو إسقاطه أو المساس به، وهو ما أقرته الفقرة الخامسة من المادة 13 من القانون 09-03 السابق الذكر فأحكام الضمان القانوني من النظام العام، ما يعني عدم إمكانية الإنفاق على مخالفتها[2]، والمشرع بهذا قيد حرية المتدخل حماية للمستهلك.

الفرع الثاني:

الضمان الإضافي طبقا لقواعد حماية المستهلك

لقد صار الضمان ميزة تنافسية يستخدم كوسيلة للترويج وتنشيط المبيعات، لما له من دور في بعث الثقة لدى المستهلكين للإقبال على اقتناء السلع والخدمات الأمر الذي أدى إلى ظهور ضمانات اضافية يقدمها المهني زيادة عن الضمان القانوني المفروض تعزيزا لمركزه التنافسي[3].

نص المشرع الجزائري في المادة 14 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على أنه: "كل ضمان آخر مقدم من المتدخل بمقابل أو مجانا، لا يلغي الاستفادة من الضمان القانوني المنصوص عليه في المادة 13 أعلاه.

يجب أن تبين بنود وشروط تنفيذ هذه الضمانات في وثيقة مرافقة للمنتوج."

---

[1] الصادق صياد، المرجع السابق، ص 61.

[2] سميرة زوبة، التزام المتدخل بضمان المنتوج وفق نص المادة 13 من 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، مج 13 العدد 1، جوان 2018، ص 120.

[3] محمد عماد الدين عياض، المرجع السابق، ص 412.

كما نصت المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 على إمكانية منح المتدخل ضمانا إضافيا للمستهلك.

فالضمان الإضافي هو كل التزام تعاقدي يبرم إضافة إلى الضمان القانوني الذي يقدمه المتدخل لفائدة المستهلك[1]، كأن يتفق المتدخل مع المستهلك على إطالة مدة الضمان فإذا كان الحد الأدنى للضمان ستة أشهر فيمكن الاتفاق على إطالة المدة إلى سنة، ومثل هذا الضمان هو في مصلحة المتدخل كذلك بحيث ستزيد نسبة مبيعاته[2].

كما يلاحظ من خلال نص المادة 14 من القانون 09-03 ونص المادة 18 من المرسوم التنفيذي 13-327 أن المشرع يسمح بحالة وحيدة من حالات الضمان الاتفاقي وهي الحالة التي يمنح فيها المتدخل ضمانا أكثر امتيازا من ذلك الذي يقرره القانون، ويكون كذلك إذا تضمن امتيازات تتعدى تلك التي أجبره بها المشرع بخصوص الضمان القانوني لذا أطلق عليه المشرع، "الإضافي" أي أن المتدخل يعرض على المستهلك التزامات مضافة على تلك التي سيتحملها قانونا[3].

وقد أقرت المادة 19 من المرسوم 13-327 أنه في حالة منح ضمان إضافي يجب أن يفرغ في شكل التزام تعاقدي مكتوب تحدد فيه البنود الضرورية لتنفيذه وأن يحتوي على البيانات المذكورة في المادة 6 السابقة الذكر.

ويظهر جليا تأثير الالتزام بالضمان في قانون حماية المستهلك على الحرية التعاقدية للمتدخل، حيث شددت قواعد حماية المستهلك في أحكام الضمان سواء من حيث القوة

[1] وفقا لما تضمنته الفقرة 2 من المادة 3 من المرسوم التنفيذي 13-327 السابق الذكر.

[2] سميرة زوبة، المرجع السابق، ص 121.

[3] سلوى قداش، المرجع السابق، ص 502، 503.

الإلزامية أو من نطاق الحماية أو في شروط العيب الموجب للضمان، وهذا منعا لأي اختلال في التعاقد بين شخصين غير متوازنين.

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال كل ما سبق ذكره وما تمت دراسته في هذا الفصل الثاني من الباب الأول يظهر واضحا التقيد الإيجابي للحرية التعاقدية الذي أقره المشرع الجزائري اثناء مرحلة تكوين العقد، وذلك من خلال فرضه للالتزام التعاقدي بالإعلام في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، حيث خصص له قواعد صارمة تختلف عن تلك القواعد المقررة في القانون المدني، فقواعد هذا الأخير كانت تمنح حرية مفرطة للمتدخل ما يمنع تحقيق توازن عقدي بين طرفي العلاقة التعاقدية أثناء مرحلة تكوين العقد.

أما قواعد حماية المستهلك في مجال الالتزام التعاقدي بالإعلام فيلاحظ أنها كانت ضابطة للحرية التعاقدية.

كما يظهر واضحا في هذا الفصل التقيد الإيجابي الذي أقره المشرع الجزائري بعد تنفيذ العقد، وذلك من خلال فرضه للالتزام بالضمان في قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

وهو بذلك قد عالج ثغورا كثيرة كانت من أسباب اختلال التوازن العقدي بين طرفي العلاقة، وهذه الثغور كانت موجودة ضمن قواعد القانون المدني خاصة تلك المتعلقة بإسقاط الضمان وهو ما يترك المستهلك دون أية حماية بعد تنفيذ العقد، فتدخل المشرع الجزائري بالنص على إلزامية الضمان ضمن قواعد حماية المستهلك وقمع الغش أثر على الحرية التعاقدية للمتدخل بل وحول هذا الالتزام من نقطة ضعف إلى نقطة قوة في صالح المستهلك معيدا بذلك جزءا كبيرا من التوازن العقدي.

خلاصة الباب الأول:

من خلال ما تمت دراسته وتحليله في هذا الباب يظهر جليا التقيد الإيجابي للحرية التعاقدية قبل وأثناء مرحلة تكوين العقد وحتى بعد تنفيذه، وذلك بفرض جملة من الالتزامات على عاتق المتدخل وإلزامه باحترامها وذلك بالتقيد بها، خاصة وأنها تتضمن قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها فهي قواعد متعلقة بالنظام العام، وهو ما يستنتج من دراسة وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بتلك الالتزامات.

وقد قيد المشرع الجزائري الحرية التعاقدية للمتدخل قبل مرحلة تكوين العقد، من خلال فرضه لإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها وكذا إلزامية مطابقة المنتوجات.

أما تقييده أثناء مرحلة تكوين العقد فكان بإلزامه بالإعلام، وقد ذهب المشرع الجزائري إلى أبعد ما يمكن فقام بتقييد الحرية التعاقدية للمتدخل حتى بعد تنفيذه للعقد، وذلك بإلزامه بالضمان.

ويلاحظ أن احترام كل التزام من هذه الالتزامات يساهم في تثقيل كفة المستهلك وبالتالي إعادة جزء من التوازن العقدي المفقود.

الباب الثاني

التقييد السلبي للحرية التعاقدية حماية للطرف الضعيف

تمهيد وتقسيم:

لم يكتف المشرع الجزائري بالتقييد الإيجابي للحرية التعاقدية والذي أقره قبل وأثناء مرحلة تكوين العقد وحتى بعد تنفيذه، بل قام بتقييد آخر سلبي لحرية المتدخل وهذا حتى يضمن للعقد توازنا تاما ويصلح الخلل الذي أصاب العلاقة التعاقدية، ومن المنطقي أنه في حالة وجود طرفين أحدهما قوي والآخر ضعيف فالحل يكمن في البحث عن كل الأسباب المؤدية إلى الاختلال الحاصل ومعالجتها من جميع الجوانب حتى تتحقق نتيجة فعلية.

وهو ما حاول المشرع القيام به فلم يكتف بمعالجة جزء من الأسباب التي أدت إلى فقدان التوازن العقدي بفرضه جملة من الالتزامات فقط، بل قام بحظر ممارسات تجارية أثرت على الحرية التعاقدية وأضرت بالمستهلك.

فقام المشرع الجزائري بمحاولة ضبط الحرية التعاقدية للمتدخل وذلك عن طريق تقييدها تقييدا سلبيا بحظره لجملة من الممارسات قبل وأثناء مرحلة تكوين العقد.

وعليه سيتم في هذا الباب دراسة التقييد السلبي للحرية التعاقدية الذي أقره المشرع الجزائري قبل مرحلة تكوين العقد في فصل أول، أما الفصل الثاني فيخصص لدراسة التقييد السلبي للحرية التعاقدية الذي أقره المشرع أثناء مرحلة التكوين.

الفصل الأول:

التقييد السلبي للحرية التعاقدية قبل مرحلة تكوين العقد

حظر المشرع الجزائري جملة من الممارسات التجارية الماسة بحرية الطرف الضعيف في محاولة منه تقييد الحرية التعاقدية للمتدخل وضبطها قبل مرحلة تكوين العقد، من خلال حظره لممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تدليسية وأسعار غير شرعية ماسة بحرية المستهلك، وهذا حتى يثقل كفة هذا الأخير وبالتالي يضمن له حماية فعالة قبل أن يقدم على إبرام العقد، خاصة وأن الكثير من المتدخلين لا يهمهم إلا تحقيق الفائدة حتى ولو كان ذلك على حساب المستهلكين، فغالبا ما يستغل الكثير من التجار نقاط ضعف المستهلك أو الثغرات الموجودة في النصوص القانونية لتحقيق غاياتهم، ولهذا تدخل المشرع الجزائري لوضع حد لتلاعبات المتدخلين وتقييد حريتهم تقييدا سلبيا.

وسيتم في هذا الفصل دراسة التقييد السلبي الذي أقره المشرع الجزائري قبل مرحلة تكوين العقد ومدى تأثيره على الحرية التعاقدية، وذلك من خلال دراسة حظر الممارسات التجارية غير النزيهة الماسة بحرية الطرف الضعيف في المبحث الأول، ودراسة حظر الممارسات التدليسية والأسعار غير الشرعية الماسة بحرية الطرف الضعيف في المبحث الثاني.

المبحث الأول:

حظر الممارسات غير النزيهة: الماسة بحرية الطرف الضعيف

لقد حظر المشرع الجزائري الممارسات التجارية غير النزيهة ضمن نصوص الفصل الرابع من الباب الثالث من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

وبالرجوع لتلك النصوص يتضح أن مجالها واسع جدا لدرجة أن أغلبها يخرج عن نطاق هذه الدراسة ولا يتسع مجال الدراسة لتطرق إليها كلها، بل ما يهمنا في هذا السياق هي تلك الممارسات التجارية الماسة بحرية الطرف الضعيف، أي أن مضمون الممارسات غير النزيهة محل الدراسة يشمل ممارستي الإشهار التضليلي والتقليد.

وعلى هذا الأساس سيتم التطرق إلى حظر ممارسة الإشهار في المطلب الأول ويخصص المطلب الثاني للبحث في حظر ممارسة التقليد.

المطلب الأول:

حظر ممارسة الإشهار التضليلي

إن المتدخلين هم بالدرجة الأولى من لهم دراية بمخاطر الممارسات غير النزيهة ولاسيما الإشهار المضلل[1]، وقد نصت المادة 28 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه:

" دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان يعتبر إشهار غير شرعي وممنوعا كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

[1] Jean calais-auloy, Henri temple, Droit de la consommation, 9ème éd, Dalloz, paris,2015, P 93.

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

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

3-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."

وعرف الإشهار على أنه فن مباشرة تأثير نفسي على المستهلك يحمله على التعاقد تحقيقا لغايات تجارية، أي يقصد من ورائه تحقيق الربح، كما عرف كذلك على أنه كل ما يقوم به التاجر وغيره بالنشر في الصحف والسيارات والنشرات الخاصة، أو تعلق على الجدران أو توزع على الناس[1].

ولم يخالف المشرع الجزائري التعريفين السابقين ونص في الفقرة 03 من المادة 03 من القانون 04-02 على أن الإشهار:

"...كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة...[2]".

[1] يمينة بليمان، الإشهار الكاذب والمضلل، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 01، مج ب، عدد 32، ديسمبر 2009، ص 289.

[2] وفقا لما تضمنته الفقرة 3 من المادة 3 من القانون 04-02 السابق الذكر.

ويفيد استعمال المشرع الجزائري لمصطلح " مهما " الإطلاقة التي لا تتحدد بالوسائل الموجودة والمعروفة، بل أية وسيلة مستقبلية قد تظهر نتيجة التطور التكنولوجي المذهل في هذا المجال [1].

ويلاحظ أن المشرع الجزائري بموجب نص المادة 28 السابقة الذكر لم يحظر الإشهار بل حظر الإشهار التضليلي، ورغم عدم إعطاء هذا الأخير تعريفا دقيقا من قبل المشرع، إلا أنه يستنتج من نص المادة 28 والفقرة 3 من المادة 3 من القانون 04-02 بأن الإشهار التضليلي هو:

ذلك الإشهار الذي يتضمن معلومات مغلوطة تجعل المستهلك يحصل على معلومات خاطئة فيم يتعلق بالعناصر الذاتية للسلعة أو الخدمة، وذلك من خلال انتهاج أساليب الخداع في الرسالة الإعلانية لغرض تضليل المستهلك والعمل على إقناعه بشراء منتج ما،

وهذا بالتركيز على مختلف أساليب الإغراء الموجودة في الإشهار، وإثارة التصرفات الانفعالية غير الرشيدة والتي تؤثر على أذواق المستهلكين[2].

وبناءا على نص المادة 28 السابقة يتضح إذا أن المشرع الجزائري قد حظر الإشهار التضليلي المتصل بذاتية السلعة أو الخدمة (الفرع الأول)، وكذا الإشهار التضليلي الخارج عن ذاتية السلعة أو الخدمة (الفرع الثاني).

[1] محمد شرايرية، حماية المستهلك من الإشهار التضليلي، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14 افريل 2017 ص 342.

[2] هلال شعوة، حماية المستهلك من جريمة الإعلان التجاري المضلل أو الكاذب، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية جامعة المسيلة، العدد 9 ، سبتمبر 2016، ص 290.

الفرع الأول:

حظر الإشهار التضليلي المتصل بذاتية السلعة أو الخدمة

يعتبر الإشهار الذي يقدمه المتدخلون بمثابة معلومات حول سلعهم وخدماتهم، غير أن الأمر في الحقيقة يتعلق بنوع من التحفيز أو الجذب[1].

هذا ويقع التضليل في هذه الحالة على السلعة أو الخدمة منظور إليها في ذاتها ويراد بذاتية الشيء مجموع الصفات الأساسية للبضاعة وخواصها التي تلازمها، والتي لولاها لما أقدم المستهلك على التعاقد[2].

وتتمثل هذه الصفات في وجود المنتوج وطبيعته وخصائصه ومكوناته ونوعه ومقداره وطريقة وتاريخ صنعه ومصدره.

أولا: وجود السلعة أو الخدمة

يتصف الإشهار بالتضليل فيما يتعلق بهذا العنصر في ثلاث صور، الأولى في عدم وجود السلعة على الإطلاق، والثانية في وجودها ولكن بصورة غير المعلن عنها والثالثة في وجودها ولكن بشكل غير معد للتسليم، ومثال الصورة الأولى إعلان أحد المحلات عن بيع خمسين منتجا بدون مكسب في حين أن هذه البضائع غير موجودة بالمحل أو من المستحيل تحديد مكان وجودها على الأرفف[3]، ومثال الصورة الثانية أن يعلن عن وجود شقق في منطقة سكنية تتضمن ملاعب تنس وحمام سباحة مع أن هذه المرافق غير موجودة

[1] Didier ferrier, La protection des consommateurs, s éd, Dalloz, paris, 1996 , P 40 .

[2] بتول صراوة عبادي، التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك، دراسة قانونية ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2011، ص 108.

[3] عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 143.

أصلا[1]، أو قيام أحد المقاولين بالإعلان عن بيع وحدات سكنية تجاور محطة الميترو أو حضانة أطفال ومركز كبير لبيع السلع وتقديم الخدمات، في حين اتضح أن محطة الميترو كانت لا تزال مجرد مشروع، و أن حضانة الأطفال ليست إلا مجرد صالة من صالات حراسة الأطفال دون تعليمهم، وأن المركز التجاري لا يزيد عن كونه محلا صغيرا، و مثال الصورة الثالثة أن يتضمن الإعلان التجاري عرض أرض للبيع يتم تسليمها فور التوقيع على الأوراق، بينما احتوت المستندات على العديد من الشروط لم تكن وقت الإعلان قد تحققت[2].

ثانيا: طبيعة السلعة أو الخدمة

يراد بطبيعة المنتوج مجموع العناصر المميزة التي تشكل الطبيعة المادية له إذا تعلق بمنتوجات معينة فطبيعة السلعة هي مادتها، ويتحقق التضليل في مثل هذا الوضع بإحداث تغيير جسيم بين خصائصه طبقا للإعلان و خصائصه في الواقع، و لا بد من الإشارة إلى أن التضليل في طبيعة المنتجات يجعلها غير صالة للاستعمال الذي أعدت من أجله، إذ أنها تعتبر في هذه الحالة قد تحولت إلى شيء ذي طبيعة أخرى، فالإعلان عن صابون نابلسي مع أنه خال من زيت الزيتون الذي يميز هذا المنتج بطبيعته يعتبر إعلانا مضللا وكذا الإعلان عن برنامج تأهيل مدني تلقى فيه دروس ومحاضرات من قبل أساتذة مؤهلين حاصلين على شهادات علمية معينة، ثم يتضح بعد ذلك أن شخصا واحدا يتمتع بهذه المؤهلات هو المسؤول عن البرنامج المعلن عنه دون الآخرين الذين يتولون تنفيذه[3]، وكذلك

[1] عبد الله حسين علي محمود، حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي، ط 02، دار النهظة العربية، القاهرة 2002، ص 86.

[2] عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 143.

[3] بتول صراوة عبادي، المرجع السابق، ص110.

ما زعمه تاجر في إعلان أن الخدمة التي يقدمها في فندقه هي من مستوى ثلاثة نجوم في حين أن هذه الخدمة هي من مستوى نجمتين فقط[1].

ثالثا: الخصائص الجوهرية للسلعة أو الخدمة

نعني بالخصائص الجوهرية للسلعة أو الخدمة تلك الصفات المميزة للسلعة أو الخدمة والتي تمثل الدافع الأساسي للمستهلك لاقتنائها، ويعتبر من قبيل الإشهار المضلل المساس بالعناصر الجوهرية، وهو ما يتحقق إذا كانت السلعة أو الخدمة لا تتوافر على الصفات المعلن عنها، ومثال ذلك أن يزعم بائع السيارة أنها ذات كل الخيارات (toutes options) في حين أنها لا تحمل أي خيارات (sans aucune options) أو أن يشهر المنتج أن منتجاته قد كانت موضوع مراقبة صحية في حين أنها غير ذلك، فمثل هذه الإشهارات تعد مضللة للمستهلك هدفها الأساسي هو جذبهم إلى نقطة البيع بغرض التأثير عليهم وحثهم لاقتناء السلعة أو الخدمة المعروضة، باعتبار المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة الاقتصادية والأكثر تأثيرا في الإشهار المضلل[2].

رابعا: المكونات

يكون هناك تضليل في الإشهار بشأن المكونات إذا كان هناك فارق أساسي في تكوين الشيء الموجود بالفعل وتكوينه على النحو الوارد في الإشهار، ومثال ذلك إذا ورد في أحد الكتالوجات أن خاتما معينا مصورا مصنوع من الذهب الخالص، ويتضح فيما بعد أن الخاتم مصنوع من سبيكة مخلوطة، أو الإعلان عن عصير فاكهة خالص مع أن نسبة

[1] بلقاسم حامدي، الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، العدد 09، جوان 2016، ص 251.

[2] أنيسة حمادوش، عن سوء استخدام الإشهار التجاري وتأثيره على المستهلك، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة01، مج 30 عدد 3 ديسمبر 2019، ص 197.

المياه المضافة إلى العصير كانت 50% منه ، أو الإعلان عن عصير فراولة طبيعي مع أن المكونات الصناعية كانت تشكل جزء منه، أو الإعلان عن نوع من الحليب منزوع الدسم يوصي به لمن يتبعون نظاما غذائيا خاصا مع أنه لم يكن منزوع الدسم[1]، أو أن يكون ذلك بنفي وجود مكون معين غير مرغوب فيه من قبل المستهلك، كذكر أن المادة الغذائية المعلن عنها لا تحتوي على مشتقات خنزيرية أو خمر والحقيقة غير ذلك[2]، كذلك هو الشأن في بيع الحمضيات مع ذكر تسمية " دون علاج بعد الحصاد" والمنتشرة بكثرة، والحقيقة ينبغي أن تكون هذه التسمية دقيقة[3].

خامسا: النوع أو الصنف

النوع أو الصنف هو مجموع الخصائص التي تميز منتجا معينا من منتجات من نفس الجنس و تسمح بتمييزها عنها، فالقطط و الخيول من أنواع متعددة، والزيوت أنواع متعددة، زيت بذرة القطن وزيت عباد الشمس وزيت الزيتون وزيت النخيل وغير ذلك وسكين المحراث قد تكون مصنوعة من الحديد وقد تكون مصنوعة من الصلب وهكذا، وتبدو خطورة الإشهار المضلل بشأن النوع أو الصنف في الأحوال التي يعبر فيها المستهلك على اهتمام خاص بنوع محدد، فالسلع قد تتماثل من حيث المظهر والشكل ولكنها تختلف فيما بينها حسب النوع أو الصنف، مما يترتب عليه تغيير قيمتها في نظر المتعاقدين[4].

---

[1] عمران السيد محمد السيد، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقترنة مع دراسة تحليلية وتطبيقية للنصوص الخاصة للنصوص الخاصة بحماية المستهلك، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية 2003، ص 116، 117.

[2] هلال شعوة، المرجع السابق، ص 296.

[3] catherine giraudel, Bernadette PRIEUR-DUTHEILLET DE LAMOTHE, PRODUITS ALIMENTAIRES NATURELS ET PROTECTION DES CONSOMMATEURS, Revue Juridique de l'Environnement, n°2, 1990, P 194.

[4] رباح غسان، قانون حماية المستهلك الجديد، المبادئ الوسائل والملاحقة مع دراسة مقارنة، ط 01 منشورات زين الحقوقية، لبنان 2006، ص 122، 123.

سادسا: الكمية أو المقدار

و يقصد به تحجيم المنتوج أو الخدمة من خلال الكيل أو القياس أو غير ذلك وقد تستخدم مصطلحات مترادفة عن الكم، فعدد البضاعة يقصد به الإحصاء الرقمي لها أي ما تطوي عليه من وحدات حسابية أما مقدار البضاعة فهو الحساب الكمي بالنظر إليها على أنها وحدة واحدة، أما مقاس البضاعة فيكون من تقدير البضاعة كما أو باستعمال المقاييس الطويلة، أما الكيل فهو تعيين كمية ومقدار البضاعة بواسطة أداة معدة لذلك، والوزن يعني حساب البضاعة بواسطة آلة توزن، ومن أمثلة التضليل في الكم ومرادفاته قيام وكيل عقاري بالإعلان عن بيع منزل مساحته 1800 متر مربع في حين أن مساحته الحقيقية وفقا للوثائق لا تتجاوز 1112 متر مربع[1].

سابعا: طريقة الصنع

ازداد اهتمام المستهلكين مؤخرا بطريقة صنع المنتجات خصوصا المنتجات الغذائية نظرا لانتشار الدعوة إلى العودة إلى المنتجات الطبيعية بسبب ما تسببه المواد الكيميائية والحافظة من أضرار صحية، لذلك يحرص المعلنون على ذكر أن منتجاتهم تصنع بطريقة طبيعية، ومن أمثلة ذلك إشهار صاحب محل الحلوى أن الفطائر المعروضة للبيع مصنعة في المنازل مع أنها مصنعة آليا[2].

أو إعلان بائع المواد الغذائية بأن أنواعا من العجائن تم تحضيرها بطريقة اليد مع أن تحضيرها كان بطريقة آلية.

---

[1] محمد بوراس، النظام القانوني للإشهار عن المنتجات والخدمات، دراسة تأصيلية للإشهار التجاري، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2014، ص 367 ، 368.

[2] علاوة هوام، سارة عزوز، الحماية الجزائية للمستهلك من الممارسات غير النزيهة، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد4 افريل 2017 ، ص235.

ثامنا: تاريخ الصنع

يحدث كثيرا أن يتضمن الإشهار تضليلا بشأن تاريخ الصنع أو تاريخ إنهاء مدة الصلاحية أي مدة الحفض و هذا النوع من التضليل لا يتصور إلا في السلع دون الخدمات ولا شك في صعوبة فصل التضليل عن باقي العناصر التي تميز المنتوج خصوصا خصائصه الجوهرية والفائدة المرجوة منه، لأن تاريخ الصنع يتصل اتصالا وثيقا بكفاءة المنتج و صلاحيته لأداء الغرض المنتظر منه، و كثيرا ما يحدث التضليل في السلع التي تكون محل اهتمام المستهلك خاصة عندما يهمه أن تكون طازجة أو حديثة الصنع، و مثال ذلك أن يعلن تاجر البن أن البن محروق حديثا مع أن هذا الحرق قد تم منذ شهرين أو أن يعلن صاحب محل حلوى أن منتجاته طازجة ويتم تصنيعها أمام العملاء مع أنها كانت تأتي إليه من محل آخر ومسلمة إليه منذ عدة أيام[1].

تاسعا: المصدر

يكتسي أصل المنتوج أو الخدمة أهمية كبيرة لدى المستهلكين ذلك أن المنتوج الأصلي للسلعة أو الخدمة يعد أفضل المنتجات، وعليه يكون الإشهار المضلل حول مصدر السلعة او الخدمة إذا تضمن الإشهار مثلا بيانات أو معلومات حول سلعة ما على أنها من أصل بلد ما، وتحمل بطاقة مطبوع عليها علم ذلك البلد بالحجم الكبير، ولكن تحمل في ذات الوقت وبخط صغير غير واضح ما يدل على أنها صنعت في بلد آخر[2].

أو أن يعلن تاجر أقمشة أنه اشتراها من المصنع مباشرة مع أنه تلقاها من تاجر الجملة، أو أن يدعي البائع أنه المنتج، أو أن الفراء هو فراء ألاسكا الحقيقي مع أنه فراء

[1] رباح غسان، المرجع السابق، ص 125 .

[2] أنيسة حمادوش، المرجع السابق، ص 196، 197.

ثعلب ليس قادما من ألاسكا، أو أن أجهزة الراديو مستوردة من ألمانيا مع أن المستورد كان الهيكل المعدني فقط[1].

وهذه الصورة من أكثر وأخطر صور الإشهار التضليلي لأنها تكون لدى المستهلكين قدر من القناعة حول درجة جودة المنتوج أو الخدمة بناءا على أصلها ومصدرها[2].

الفرع الثاني:

حظر الإشهار التضليلي الخارج عن ذاتية السلعة أو الخدمة.

قد يرد التضليل على عناصر خارجة عن ذاتية السلعة أو الخدمة، وهذه العناصر تمثل اعتبارات معينة تحيط بالسلعة أو الخدمة محل الإشهار دون أن تكون داخلة في تكوينها أو متعلقة بمادتها أو طبيعتها ويكون لها تأثير كبير في قرار المستهلك بالتعاقد كالباعث على عرض السلعة أو الخدمة وشروط التعاقد وثمن السلعة أو الخدمة والتزامات المعلن والنتائج المرجوة منها والبيانات المتعلقة بالمعلن[3].

أولا: الباعث على عرض السلعة أو الخدمة

قد يقع المستهلكون في التضليل الممارس من قبل المتدخل وذلك عند قيام هذا الأخير بعرض السلعة أو الخدمة وذكر أسباب هذا العرض، وهذه الأسباب قد تمثل قدرا كبيرا من الأهمية لدى جمهور المستهلكين، بما لها من دلالة على تحقق قدر زائد من المنفعة لهم بالمقارنة بالعروض العديدة الموجودة في السوق، ومثال ذلك ما قامت به وكالة

[1] عمران السيد محمد السيد، المرجع السابق، ص 133، 134.

[2] محمد بوراس، أحكام الإشهار في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، العدد 11، جوان 2012، ص 31.

[3] عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص149.

للسفر والسياحة حيث قدمت نفسها للجمهور في إعلاناتها التجارية على أنها مجرد جمعية أو مؤسسة لا تسعى إلى تحقيق أرباح مالية بينما الحقيقة كانت خلاف ذلك، وكذلك ما تم الإعلان عنه خلافا للحقيقة عن بيع محجوزات جمركية، أو البيع بالجملة قبل إجراء بعض التجديدات[1].

فالعرض بثمن منخفض بسبب أن المنتوج قد تعرض لحريق أو إفلاس أو حجز جمركي أو أمر محكمة بالبيع أو وقف نشاط تجاري وتوسيع المحل أو تعديل غرض الشركة أو غير ذلك، يكون محل إشهار مضلل متى كانت هذه الدوافع زائفة غير حقيقية[2].

وتجدر الملاحظة الى أن المشرع الجزائري لم يعتبر الباعث غير الحقيقي إشهارا تضليليا وهو ما يترك ثغرة وجب سدها.

ثانيا: شروط التعاقد

تتعلق شروط التعاقد بالثمن والتسليم والضمان وغير ذلك من شروط البيع، وكثيرا ما تكون هذه الشروط محلا للإشهار التجاري المضلل، ومن أمثلة ذلك إشهار شركة الأجهزة الكهربائية عن ضمان لمدة 5 سنوات في حين يظهر أن الضمان يقتصر على جزء من الأجهزة دون الأخرى[3]، أو أن يعلن تاجر أثاث أنه لن يطلب ثمنا لا عند الطلب ولا عند التسليم بل بعد ذلك وبالتقسيط، مع أنه يطلب30%من الثمن في الفترة الواقعة بين الطلب والتسليم، أو أن يعلن صاحب معرض لسيارات أن تسليم فوري ثم يتبين عند التعاقد أن التسليم لا يتم في الحال[4].

[1] عمر محمد عبد الباقي، المرجع نفسه، ص 154.

[2] محمد بوراس، النظام القانوني للإشهار عن المنتجات والخدمات المرجع السابق، ص373.

[3] علاوة هوام، سارة عزوز، المرجع السابق، ص 236.

[4] رباح غسان، المرجع السابق ص129، 130.

ثالثا: ثمن السلعة أو الخدمة

وهو إحدى أهم وسائل إغراء المستهلكين خاصة عند إبراز الثمن في حالة وجود تخفيضات قد لا تكون موجودة في الواقع ويتفاجأ المستهلكون بأسعار أخرى غير حقيقية[1] ومثال ذلك الإشهار الذي يفصح عن تخفيض في سعر المكالمات الهاتفية والحقيقة أن هذا التخفيض يكون بالنسبة لعدد محدود من المكالمات فقط وليس لكل المكالمات أو أنه خاص بالمكالمات المحلية دون الخارجية[2].

رابعا: التزامات المعلن

يلجأ المعلن في هذا الصدد محاولا جذب انتباه الجمهور من خلال التعهد ببعض الالتزامات التي من شأنها أن تحقق فائدة للمتعاقد معه، كأن يقطع المعلن على نفسه وعودا لا يستطيع الوفاء بها، وهناك تداخل بهذا الصدد بين شروط التعاقد والتزامات المعلن والتي هي جانب من جوانب شروط التعاقد، ويتجسد التضليل فيها عندما يشير المعلن مثلا عن استعداده لدفع أجور معينة للمتقدمين للوظائف المعلن عنها، وعند التعاقد يخل المعلن بالتزامه ويعرض على الذين تعاقد معهم أجورا أقل وبشروط مختلفة [3].

كما يقع التضليل بشأن التزامات المعلن عند قيام شركة سياحية بتنظيم مسابقة يفوز فيها 12 متسابق نتيجة سحب، ويكون لهؤلاء الفائزين الحق في رحلة سياحية لمدة معينة وعندما يذهب الفائزون إلى الرحلة يكتشفون أن الشركة السياحية قد اقتصرت على حجز

[1] محمد بوراس، أحكام الإشهار في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 31.

[2] هلال شعوة، المرجع السابق، ص 297.

[3] بتول صراوة، المرجع السابق، ص 123.

أماكن المبيت فقط دون التزام منها بتحمل نفقات الطعام أو النقل، وهي التزامات جرى العمل على تحملها من جانب المعلن في مثل هذه الظروف[1].

خامسا: النتائج المرجوة

يمثل هذا العنصر الغاية الرئيسية من التعاقد فذلك الأثر وتلك النتيجة هما اللذان من شأنهما أن يشبعا الحاجة التي من أجلها أقبل المستهلك على التعاقد، وذلك هو الأمل الذي يروج له الإشهار في الحقيقة، ولذلك يعتبر إشهارا مضللا ذلك المتعلق بمشروب يضمن للشخص الحيوية الدائمة غير العادية، أو الإعلان عن منتجات تساهم في إنقاص الوزن عن طريق التخلص من عدد من الكيلوغرامات الزائدة في الجسم وإزالة الدهون المتراكمة في منطقتي البطن والأرداف، وذلك دون إتباع أي نظام غذائي أو بذل أي مجهود، ويظهر بعد التجربة أن هذه المنتجات غير فعالة على الإطلاق[2]، أو الإعلان أن منتج تجميلي معين يعطي للمستخدم شعر صحي سميك وطويل في غضون أسابيع قليلة، ولكن بعد التحقق تبين أن نمو الشعر يختلف بين شخص لآخر وأن تأثير المنتج التجميلي لم يتم تحديده[3].

سادسا: البيانات المتعلقة بالمعلن

يشترط لصحة الإشهارات أن تتضمن كافة البيانات اللازمة لتحديد الشخص المعلن وصفته ونطاق التزامه، وبالتالي فإن أي إشهار مخالف للحقيقة يؤدي إلى إحداث لبس لدى المستهلك[4].

---

[1] عمران السيد محمد السيد، المرجع السابق، ص 140.

[2] عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 153، 154.

[3] Bernard LANCIN, LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR EN FINLANDE, Revue internationale de droit comparé. Vol. 32 N°2, Avril-juin 1980. P 376.

[4] عبد الحفيظ بوقندورة، ضوابط تجريم الإشهار الكاذب في سوق الإعلانات التجارية، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 24، جوان 2018، ص 173.

وكثيرا ما يلجأ المعلن إلى انتحال صفة تدفع إلى الثقة فيه، ويتم ذلك عندما يزعم حصوله على شهادات وجوائز دولية، أو يصف نفسه بصفات وألقاب كلقب أستاذ اختصاصي أو مالك براءة اختراع، علما أنه من شأن هذه الادعاءات إحداث أثر نفسي ومعنوي مهم لدى المستهلك[1].

وعليه إذا اختار المتدخل الإشهار التجاري بأي وسيلة كانت لتقديم سلعة أو خدمة فيجب أن يكون صادقا وواضحا ولا يكون ضارا بغيره من التجار، وعليه تجنب كل طعن في سلع وخدمات المؤسسات المنافسة[2].

ومن طرق التضليل كذلك محاولة خلق لبس في ذهن المستهلك ليس فقط حول المنتوج ولكن حول الشخص المتدخل بحيث يستفيد من شهرة علامة أو من السمعة الجيدة التي يتمتع بها متدخل منافس، لترويج على أنها تحمل تلك العلامة أو لها نوعية منتجات ذلك المنافس دون أن يكون ذلك صحيحا[3].

ومن خلال الفقرة 2 من المادة 28 من القانون 04-02 يبدو أن المشرع لم يستوجب في الإشهار وقوع اللبس فعلا وإنما يمكن أن يقع في المستقبل، كما لا يشترط سوء نية المعلن فيستوي أن يقصد وقوع اللبس أم لم يقصد ذلك، واللبس يظهر في توليد الشك والأوهام في ذهن المستهلك فيتجه إلى اقتناء سلع وخدمات لم يقصد اقتناءها ويتعاقد مع شخص لم ينو التعاقد معه[4].

---

[1] بتول صراوة، المرجع السابق، ص 124.

[2] منية شوايدية، ضوابط حماية المستهلك من الإشهار الكاذب وفقا للمرسوم التنفيذي 13-378، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، العدد 12، جوان 2015، ص 149.

[3] محمد حمداني، وسلاف عزوز، حماية المستهلك من الإشارات الكاذبة والمضللة، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، افريل ،2017 ص 285.

[4] رفيقة بوالكور، الإشعار التجاري بين إعلام المستهلك وتضليليه، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، المجلد 54، العدد4، ديسمبر 2017، ص 351.

وتجدر الإشارة إلى أن لقاضي الموضوع سلطة تقديرية في اعتبار إشهار ما على أنه إشهار تضليلي حتى وإن صدر للمستهلكين في صورة إشهار خفي، على رغم من أنه لم يكن منصوص عليه صراحة ضمن صور الإشهار التضليلي الواردة في نص المادة 28 من القانون 04-02 السابقة الذكر، لأن النص أورد تلك الصور على سبيل المثال لا الحصر[1].

المطلب الثاني:

حظر ممارسة التقليد

اعتبر المشرع الجزائري تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد سلعته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به من قبيل الممارسات التجارية غير النزيهة، وهذا طبقا لنص المادة 27 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد حظر تقليد العلامات المميزة (الفرع الأول) وكذا تقليد السلع والخدمات (الفرع الثاني)، كما حظر كذلك تقليد الإشهار (الفرع الثالث).

[1] أحمد دغيش، المنافسة التجارية غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة يحيى فارس المدية العدد 3، ديسمبر 2017، ص 12.

الفرع الأول:

حظر تقليد العلامات المميزة

ويقصد بالعلامات كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات، أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره[1].

ويستنتج من هذا التعريف وجوب أن تكون للعلامات سمات مادية أو بيانات يتكون منها التعيين الازم للمنتجات أو التعيين النوعي للخدمات، وهذا حتى تكون العلامة ذات طابع مميز مما يستدعي حمايتها[2].

هذا وتعد العلامة المميزة وسيلة لجذب جمهور المستهلكين بما تؤديه لهم من تسهيلات[3]، فالعلامة التجارية المميزة تساعد المستهلك بعدة طرق، فهي تعطيه فكرة عن خصائص السلعة وتؤكد أن شراء نفس العلامة سيعطيه نفس الخصائص في كل مرة يشتري فيها السلعة، وتساعد المستهلك في التمييز بين السلع وتحديد السلعة التي تلبي حاجاته بشكل أفضل، وتستطيع العلامة أيضا توجيه انتباه المستهلك نحو السلع الجديدة، كما يستفيد المنتجون أيضا من وضع علامات على سلعهم، فوضع العلامات يشمل جهود المنتج

[1] وفقا لما تضمنته الفقرة 1 من المادة 2 من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالعلامة ج.ر عدد 44 الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2003.

[2] عذراء بن يسعد، حماية العلامة التجارية من التقليد، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 01، مج أ، العدد 46، ديسمبر 2016، ص 564.

[3] وليد كحول، الكاهنة زواوي، حماية المستهلك في ظل قانون العلامات، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 04، افريل 2017، ص 625.

لتتطابق مع احتياجات المستهلك[1]، هذا الأمر في الوضع الطبيعي لكن الأمر مختلف عندما يكون فيه تقليد للعلامة، فالمستهلك يتضرر من المنتوج المقلد ماديا ومعنويا، حيث يدفع سعر لهذا المنتوج وبالتالي يحصل على منفعة أقل، بل قد يسبب هذا المنتوج أضرارا ترغم المستهلك على إنفاق مبالغ إضافية لتخلص من الأضرار أو يضطر إلى شراء منتوج آخر وهذه السلع حتى لو أشبعت رغبته مؤقتا عن طريق اقتناءها أو استخدامها إلا أنها لا تعمر طويلا[2].

في حين يجني التاجر نتيجة بيعه للسلع المقلدة أرباحا إضافية على حساب المستهلك، حيث أن هذه السلع تباع بسعر أعلى من تكاليف إنتاجها وعلى أنها مساوية في الجودة للسلع ذات النوعية والجودة العالية، ويتضرر مالك العلامة أو المنتوج الأصلي المقلد، لأن المستهلك قد لا يعود لشراء المنتوج ضنا منه أنه قد اشترى العلامة الأصلية ولم تلبي رغبته التي من أجلها قد تعاقد[3]، خاصة وأن الخطر عليه قد امتد إلى أمنه وسلامته البدنية والعقلية وحتى النفسية، ويرتبط هذا الخطر بالنظر إلى المنتوج المقلد[4].

وتجدر الإشارة إلى أن تقليد العلامة يختلف عن تزويرها فهذه الأخيرة تتمثل في نقل العلامة المسجلة نقلا حرفيا وتاما بحيث تبدو مطابقة تماما للعلامة الأصلية، أما التقليد فهو اتخاذ علامة تشبه في مجموعها الأصلية، مما قد يؤدي إلى تضليل المستهلكين وخداعهم لظنهم أنها العلامة الأصلية[5].

---

[1] سميرة زوبة، أثر عدم نزاهة الممارسات التجارية على مصالح المستهلك، مجلة الإجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، أفريل 2017، ص 91.

[2] سميرة زوبة، المرجع نفسه، ص 91.

[3] سميرة زوبة، المرجع نفسه، ص 92.

[4] سامية حساين، تقليد العلامة التجارية ووسائل مكافحته، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي الجزائر، العدد 16، جوان 2017، ص 162.

[5] سميرة زوبة، المرجع السابق، ص 90.

الفرع الثاني:

حظر تقليد السلع والخدمات

تعتبر السلع الهدف المفضل للمقلد فهو يوزعها في السوق بغرض تحويل زبائن السلع الأصلية التي رضي المستهلك بها ومنحها ثقته، والتقليد لا ينطلي فقط على هؤلاء بل على شبكة التوزيع التي اختارت أن تتعامل مع السلع الأصلية، فيقوم المقلد بتقليدها خاصة باستنساخ شكل التوضيب والتغليف والوسم وكل ما هو من مميزات خارجية السلع ومع ذلك تشابه السلع ليس في حد ذاته غير مشروع، وإنما استغلال التشابه لخداع المستهلك وتحويله هو المنشأ لمسؤولية المقلد، وهذا ما ذهبت إليه المادة 27 فقرة 3 من القانون 04-02 عندما ربطت التقليد بإرادة كسب زبائن العون الاقتصادي إلى المقلد وذلك بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك[1].

كما أن السلع المقلدة تفتقر لعناصر الجودة نظرا لعدم مطابقتها للمواصفات والمقاييس المعمول بها وكذا قواعد السلامة العامة، وهذا ما يجعل من استهلاكها أو استعمالها يسبب أضرارا بأمن وسلامة المستهلك وقد تؤدي بحياته، كما أن اقتناءها يشكل عامل من عوامل سلب أموال المستهلكين بدون وجه حق، حتى وإن كانت المنتوجات المقلدة زهيدة الثمن في بعض الأحيان، لكن أضرارها كبيرة جدا[2].

وهناك أمثلة عديدة تظهر خطورة السلع المقلدة، منها قطع الغيار المقلدة الخاصة بالمركبات التي غالبا ما تكون السبب الرئيسي والمباشر في وقوع حوادث المرور، وتقليد

[1] محمد أمين مهري، النظام القانوني للممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 1، 2016-2017 ص 311، 312.

[2] علي شطابي، حماية المستهلك من المنتوجات المقلدة في التشريع الجزائري، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في فرع حماية المستهلك وقانون المنافسة كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة 2013-2014، ص 24.

الأدوية من خلال عدم احترام الخصائص والمواصفات والعناصر الكيميائية ما يؤدي إلى عدم سلامة المريض وتعقد شفائه مما يعانيه من أمراض، كما قد تصل درجة الخطورة إلى المساس بالسلامة الجسدية للمستهلك كتقليد مواد التجميل[1]، وتقليد النظارات الشمسية التي تشكل خطرا على حدقة العين وقد تؤدي إلى فقدان البصر، إذ ينصح أطباء العيون باستعمال النظارات الشمسية المانعة لمرور الأشعة فوق البنفسجية لاجتناب الضرر التي تلحقه الأشعة بالعين، وتكتسي النظارات الشمسية الحاملة للماركات العالمية المشهورة هذه الميزة، إلا أن النظارات المقلدة لا تحتوي عليها وتشكل خطرا على صحة المستهلك[2].

ووفقا لوزارة التجارة فقد أصبحت الجزائر معقلا للتقليد[3]، فالعديد من السلع التي تدخل الجزائر مقلدة وحذرت الجهات المختصة من تنامي هذه الظاهرة بكثرة في السنوات الأخيرة، مشيرة إلا أنها أخذت بعدا خطيرا فقد مست عدة سلع على غرار السجائر ب 60 % وقطع غيار السيارات ب 50% ومواد التجميل ب 40% والملابس والأحذية ب 30% ، الأجهزة الكهرو منزلية ب 12% علما أن الأرقام التي تكشف عنها سنويا الهيئات الرسمية والتي تخص السلع المقلدة لا تعني بالضرورة أنها صحيحة مائة بالمائة من منطلق أنها تخص عمليات المراقبة التي تمت عبر الأسواق الرسمية فقط، كون الأسواق الموازية لم تراقب يوما وهي منتشرة بكثرة[4].

وإلى جانب حظر تقليد السلع فقد حظر المشرع الجزائري تقليد الخدمات، ولم يقصد المشرع الجزائري بتقليد الخدمة قيام المقلد بتقديم خدمة مماثلة للخدمة التي يقدمها العون

[1] علي شطابي، المرجع السابق، ص 24.

[2] سامية حساين، المرجع السابق، ص162.

[3] عبد العزيز شرابي ومحمد أمين فروج، ظاهرة التقليد، المخاطر، وطرق المكافحة، مجلة الاقتصاد والمجتمع، جامعة عبد الحميد مهري قسنطينة 02، العدد 5 سنة 2008، ص 234.

[4] أميرة بحري، إيمان بوعكاز، ظاهرة تقليد العلامات التجارية وحجمها في الجزائر، مجلة الاقتصاد الصناعي، جامعة الحاج لخضر باتنة01، مج 9 العدد 1، 2019، ص 52.

الاقتصادي المنافس، إذ لا يجوز للشخص احتكار تقديم خدمة معينة طالما أن الأمر متاح للجميع، وإنما يقصد بتقليد الخدمة تقليد طريقة تقديم الخدمة وعرضها على المستهلكين بشكل يجعلهم يعتقدون خطأ بأنهم يتعاقدون مع مقدم الخدمة الأصلي، وخاصة وأن المستهلك غالبا ما يتعاقد في مجال تقديم الخدمات بناءا على معيار شخصي تكون فيه شخصية مقدم الخدمة محل اعتبار، وكمثال على تقليد الخدمة حالة تهيئة محل تجاري على نحو يتطابق إلى حد كبير مع محل عون اقتصادي منافس، خاصة ما تعلق بواجهة المحل والألوان المعتمدة فيه والتنظيم الداخلي للمحل وحتى طريقة تقديم الخدمة وملابس العمال وغيرها من المظاهر التي قد تجعل المستهلك يتوهم أنه يتعاقد مع صاحب المحل الأصلي[1].

الفرع الثالث:

حظر تقليد الإشهار

قد يتم تقليد الإشهار تقليدا كليا بشكل تام، كأن يقوم أحد بنشر إشهار منقول عن إشهار آخر كان قد سبق وأن نشره عون اقتصادي آخر منافس له، كما قد يكون التقليد بشكل جزئي لا كلي وهذا عندما يستوحي المعلن مضمون إشهاره من مضمون إشهار منافس له، كأن يتضمن الإشهار تقليد الشعارات الإعلانية للمنافس نظرا لما تحتله تلك الشعارات من أهمية كبرى في رسوخ الإشهار الذي يتضمنها في أذهان المستهلكين خاصة وأنها ترتبط بالمستخدم الأول لها[2].

[1] حسام الدين غربوج، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير النزيهة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ل م د ، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، 2017-2018 ، ص 138 ،139.

[2] حسام الدين غربوج، المرجع السابق، ص 140.

فالتقليد يخلق اللبس والغموض في هوية المعلن مع خلق ارتباك في ذهن المستهلك، وليس المستهلك الطرف الوحيد المتضرر بل حتى صاحب الإشهار الأصلي، فالمبالغ المخصصة للإشهار تساوي المبالغ المستثمرة في المباني والآلات، لذلك لا يحق للمنافس الاستفادة من نتيجة هذا المجهود وهذه المصاريف بصورة غير مشروعة، خاصة وأن الدعاية الحديثة تتم عن جهد فكري مبدع ويمكن اعتبارها كأثر فني[1].

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد قيد حرية المتدخل تقييدا سلبيا بحظره للممارسات السابقة فمن خلال حظره لممارسة التقليد يكون قد وفر حماية للمستهلكين من خطر المنتوجات المقلدة والذي قد يمتد إلى أمنهم وسلامتهم الجسدية والعقلية كون هذه الممارسة تمس بحريتهم ومصالحهم المادية والمعنوية، وهو بهذا الحظر قد قيد حرية المتدخل في كل مراحل عرض المنتوجات للاستهلاك.

المبحث الثاني:

حظر الممارسات التدليسية والأسعار غير الشرعية

تدخل المشرع الجزائري في الباب الثالث من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بحظر ممارسات تجارية تدليسية، وكذا ممارسة أسعار غير شرعية.

وعلى هذا الأساس سيتم التطرق إلى حظر الممارسات التجارية التدليسية في المطلب الأول، ويخصص المطلب الثاني للبحث في حظر ممارسة أسعار غير شرعية.

[1] محمد أمين مهري، المرجع السابق، ص 312.

المطلب الأول:

حضر الممارسات التدليسية

حظر المشرع الجزائري صنفين من الممارسات التجارية التدليسية وهذا ضمن نصوص الفصل الثالث من الباب الثالث من القانون رقم 04-02 وسأتناول الصنف الأول من هذه الممارسات في فرع أول، أما الصنف الثاني فيخصص له الفرع الثاني.

الفرع الأول:

الصنف الأول من الممارسات التدليسية المحضورة

نصت المادة 24 من القانون 04-02 على أنه:

" تمنع الممارسات التجارية التي ترمي إلى:

- دفع أو استلام فوارق مخفية للقيمة.
- تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة.
- إتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية وإخفائها أو تزويرها، قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية."

ويستنتج من المادة السابقة أن هذا الصنف الأول يتضمن ثلاث صور محضورة.

أولا: دفع أو استلام فوارق مخفية للقيمة

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 رغم أن هذا الفعل يشكل بدوره جريمة جبائية، فمثلا يشتري سلعة بقيمة

مالية قدرها 1000 دج ويبيع لنفس المتعامل معه سلعة تقدر ب 3000 دج، فلا يقوم بذكر المعاملتين بل يشير إلى معاملة واحدة بقيمة 2000 دج بدلا من المعاملة الحقيقية بقيمة 4000 دج[1].

ثانيا: تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة

كأن يقوم عون اقتصادي بتحرير فواتير لا تتضمن معلومات حقيقية سواء من حيث السلعة أو من حيث السعر المطبق في المعاملة التجارية وذلك بهدف تضخيم قيمة المعاملة[2].

ومثال ذلك أن يقوم أحد المتدخلين بمعاملات تجارية ذات قيمة مالية منخفضة ويحرر فواتير تتضمن قيمة مالية ضخمة لهذه المعاملات، وبالتالي يتضرر الاقتصاد من جهة والمستهلك من جهة أخرى.

ثالثا: إتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية وإخفائها أو تزويرها

وتتمثل في لجوء العون الاقتصادي إلى وسائل من شأنها إعدام هذه الوثائق بصورة كلية أو جزئية، كما لو قام بحرق الدفاتر التجارية أو تمزيقها بصورة نهائية قبل انقضاء المدة المحددة قانونا، كما تقوم هذه المخالفة بإخفاء الوثائق أو تزويرها ماديا، بحيث يقوم بتغيير حقيقة هذه الوثائق بطريقة تترك فيه أثر يدركه الحس بالزيادة أو الحذف أو التعديل

[1] زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ضل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2011، ص 82.

[2] ليندة عبد الله، المساس بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 51، العدد 2، جويلية 2014، ص 195.

أو تزويرها معنويا، وهو تغيير حقيقة ومضمون الوثيقة وظروفها تغييرا لا يدرك البصر أثره[1].

الفرع الثاني:

الصنف الثاني من الممارسات التدليسية المحضورة

نصت المادة 25 من القانون 04-02 على أنه:

" يمنع على التجار حيازة:

- منتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير شرعية.
- مخزون من المنتوجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار.
- مخزون من منتوجات خارج موضوع تجارتهم الشرعية قصد بيعه. "

بمعنى أن لهذا الصنف ثلاث صور محضورة.

أولا: منتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير شرعية

المنتوجات المستوردة بصفة غير شرعية يمكن أن تكون بضاعة مقلدة في الخارج وتم استيرادها، أو يكون حائز لبضاعة مستوردة دون أن تكون مصحوبة بالوثائق التي تبرر الحيازة، أو أن يكون حائز لبضاعة محضورة الاستيراد أو بضاعة مزيفة وهي التي تمس بحق من حقوق الملكية الفكرية لاسيما السلع التي هي نسخ مصنوعة أو تحتوي على نسخ مصنوعة دون موافقة مالك حق التأليف، أو الحقوق المجاورة أو صاحب حق متعلق بالرسوم والنماذج المسجلة، وكذلك تعتبر سلع مزيفة السلع التي تمس ببراءة الاختراع أما المنتوجات

[1] كريمو زرقاوي، مخالفات القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة السادسة عشر 2005-2008، ص 18.

المصنعة بصفة غير شرعية فهي المنتوجات المقلدة أو المزورة من حيث العلامة التجارية فحيازة العون الاقتصادي لمنتوجات مقلدة يعتبر عمل مجرم، وحيازته لبضاعة مستوردة بصفة غير شرعية داخل النطاق الجمركي يعتبر جريمة جمركية[1].

ثانيا: مخزون من المنتوجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار

تتم هذه العملية بتخزين أو حبس المنتوج وعدم عرضه للبيع بصورة عادية، الأمر الذي يؤدي إلى عدم التوازن بين العرض والطلب، فتأجيل عملية بيع المنتوج أو تحويله أصبح سمة يتحكم فيها التجار خاصة الموزعين وذلك قصد المضاربة في السوق لزيادة الأسعار، ويقتضي لقيام جريمة المضاربة أن تكون البضاعة محل الجريمة من 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[2].

ثالثا: مخزون من منتوجات خارج موضوع التجارة الشرعية

إلى جانب التزام كل شخص يريد اكتساب صفة التاجر بالقيد في السجل التجاري فإنه يتعين على كل تاجر بعد ذلك أن يمارس النشاط التجاري المذكور في السجل التجاري وكل نشاط خارج القيد يعتبر ممارسة تجارية تدليسية، إذ غالبا ما يتم إخفاء بعض الأنشطة المزاولة في السجل التجاري قصد التخفيف من الأعباء الجبائية، وعليه إذا كان بحوزة المتدخل الاقتصادي منتوجات لا تمت بصلة للنشاط التجاري المصرح به والذي يمارس بشكل قانوني، فإنه يكون قد ارتكب ممارسة تجارية تدليسية[3].

---

[1] كريمو زرقاوي، المرجع السابق، ص 19.

[2] زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص 84.

[3] ليندة عبد الله، المرجع السابق، ص 196، 197.

ويلاحظ من هذه الممارسات المذكورة في كلا من الصنفين أنها وسائل احتيالية يلجأ إليها المتدخل من أجل مجانبة الحقيقة وتحقيق أكبر قدر من الفائدة ولو على حساب مصلحة المستهلك، ولذلك تدخل المشرع الجزائري ومنعها بصفة مطلقة[1]، وهو بهذا المنع قد قيد الحرية التعاقدية للمتدخل بما يساهم في توفير حماية فعالة للمستهلك.

المطلب الثاني:

حظر ممارسة أسعار غير شرعية

حظر المشرع الجزائري ممارسة أسعار غير شرعية وذلك بموجب نصوص المواد المندرجة ضمن الفصل الثاني من الباب الثالث من القانون 04-02.

وبالاطلاع على تلك النصوص نجد أن عدم احترام هوامش الربح والأسعار المحددة وكذا القيام بممارسات من شأنها التأثير على الأسعار[2] يعد من قبيل ممارسة أسعار غير شرعية.

وسيتم تناول عدم احترام هوامش الربح والأسعار المحددة في فرع أول، ويخصص الفرع الثاني لدراسة القيام بممارسات من شأنها التأثير على الأسعار.

[1] عيسى حداد، حماية المستهلك وفقا لمبدأ نزاهة الممارسات التجارية، مجلة الإجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، افريل 2017 ص 328.

[2] يشعر المستهلكون بالقلق إزاء ارتفاع سعر المنتوجات قبل قلقهم بشأن جودتها أو خطورتها، أنظر:
Gérard CAS , Les techniques de protection du consomm msommateur en régime occidental, Revue d'études comparatives EstOuest, vol. 7, n°2, 1976, La consommation comparée est-ouest. P 170.

الفرع الأول:

عدم احترام هوامش الربح والأسعار المحددة

يتعين على كل متدخل أن يتقيد بهوامش الربح والأسعار المحددة من قبل المشرع الجزائري وقد نص هذا الأخير في المادة 22 من القانون 04-02 المعدلة والمتممة بالقانون 10-06 على أنه:

" يجب على كل عون اقتصادي في مفهوم هذا القانون تطبيق هوامش الربح والأسعار المحددة أو المسقفة أو المصدق عليها طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"

فبموجب هذا النص يتعين على كل عون اقتصادي أن يطبق هوامش الربح والأسعار المحددة أو المسقفة أو المصادق عليها، بمعنى أنه إذا تدخلت الدولة وحددت هوامش الربح فلا يجوز للعون الاقتصادي أن يتعداها، أو حددت أسعار بعض السلع أو الخدمات أو سقفتها بحيث كذلك لا يجوز للمتدخل أن يتجاوزها، وهذا نظرا لخصوصية تلك السلع أو الخدمات ذات الطابع الإستراتيجي، وهو ما يمثل استثناء عن الأصل الذي يقضي بحرية الأسعار، والذي بموجبه تترك حرية تحديد أسعار السلع والخدمات لمختلف الفاعلين في السوق، غير أنه ونظرا للطابع الإستراتيجي لبعض السلع فإنه يمكن أن تتدخل الدولة استثناءا لتقييد هذا المبدأ العام وتحد من هذه الحرية وتقوم بتحديد وتقييد الأسعار عن طريق التنظيم[1].

[1] ليندة عبد الله، المرجع السابق، ص 193.

بمعنى آخر وطبقا لنص المادة السابقة الذكر فإن السلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار، تكون خاضعة لنظام تقنين الأسعار والذي يمثل نظام استثنائي ومن ثمة يتعين على المتدخلين التقيد بهذا النظام[1].

ومثال ذلك ما نصت عليه المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 01-50 المحدد لأسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس عند الإنتاج وفي مختلف مراحل التوزيع[2] والملحق التابع له والذي حدد سعر بيع الحليب المبستر الموضب في الأكياس للمستهلكين ب 25دج، وعلى هذا الأساس لا يجوز البيع بأكثر من هذا الثمن المحدد.

كما لا يجوز كذلك بموجب المادة السادسة من المرسوم التنفيذي 07-402 المحدد لأسعار سميد القمح الصلب عند الإنتاج وفي جميع مراحل توزيعه[3] بيع كيس 25 كيلو غرام من السميد العادي بأكثر من 900دج.

فكل متدخل يزيد في سعر الحليب أو الدقيق عن السعر المحدد يكون سعره هذا غير شرعي، وكثيرا ما نجد مثل هذه الأسعار غير الشرعية في السلعتين المذكورتين سابقا وهو ما يشكل تعديا صريحا من قبل المتدخلين على النصوص القانونية والتنظيمية الخاصة بهذا المجال.

ولمنع هذا التعدي قام المشرع الجزائري بموجب المادة 22مكرر من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 باستحداث إجراء جديد من أجل ضمان احترام

[1] كريمو زرقاوي، المرجع السابق، ص16.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 01-50 المؤرخ في 12 فبراير 2001 يتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس عند الإنتاج وفي مختلف مراحل التوزيع، ج.ر عدد 11 الصادرة بتاريخ12 فبراير 2001، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 17-362 المؤرخ في 25 ديسمبر 2017، ج.ر عدد 74 الصادرة بتاريخ 25 ديسمبر 2017.

[3] المرسوم التنفيذي رقم 07-402 المؤرخ في 25ديسمبر2007 يحدد أسعار سميد القمح الصلب عند الإنتاج وفي مختلف مراحل توزيعه، ج.ر عدد 80 الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2007، المعدل والمتمم بالمرسوم التفيذي رقم 20-242 المؤرخ في 31 أوت 2020، ج.ر عدد 52 الصادرة بتاريخ 2 سبتمبر 2020.

المتدخلين للأسعار المقننة وهوامش الربح المحددة بموجب التنظيم، حيث ألزمت هذه المادة المتدخلين بإيداع أسعارهم لدى الجهات المختصة قبل ممارستهم للبيع وعرض السلع أو تأدية الخدمة، وهذا بغية إعلامها بالأسعار من جهة وتمكينها من بسط الرقابة عليها من جهة أخرى[1]، إذ نصت المادة 22 مكرر على أنه:

"يجب أن تودع تركيبة أسعار السلع والخدمات، لاسيما تلك التي كانت محل تدابير تحديد أو تسقيف هوامش الربح أو الأسعار طبقا لتشريع والتنظيم المعمول بهما، لدى السلطات المعنية قبل البيع أو تأدية الخدمة.

يطبق أيضا الالتزام بإيداع تركيبة أسعار السلع والخدمات ضمن نفس الشروط، عندما تكون هذه السلع والخدمات محل تدابير تصديق على الهوامش والأسعار.

تحدد شروط وكيفيات إيداع تركيبة الأسعار وفئات الأعوان الاقتصاديين المعنيين به، وكذا نموذج بطاقة تركيب الأسعار والسلطات المؤهلة التي يجب أن تودع لديها عن طريق التنظيم."

ويتضح من الفقرة الأولى بأن كل الأسعار معنية خاصة تلك الخاضعة للتقنين من الدولة، أما الفقرة الثانية فقد نصت على إجراء يفهم منه أنه إجراء يتبع اقتراح سعر من طرف المتدخلين ويصادق عليه من طرف الدولة وهو إجراء معني هو الآخر بالإيداع[2].

ويفهم من الفقرة الثالثة أن المراسيم التنفيذية هي التي تحدد شروط وكيفيات القيام بالإجراء المستحدث كما تحدد فئة المتدخلين المعنيين به، وهو ما يدل على أن هذا الإجراء المذكور لا يطبق على كل المتدخلين.

[1] حسام الدين غربوج، المرجع السابق، ص 80.

[2] محمد أمين مهري، المرجع السابق، ص 294.

وتجدر الإشارة الى أنه حسن فعل المشرع الجزائري باستحداثه لإجراء الإيداع ولكن غياب التطبيق والتنظيم المفصل يؤثران على نجاعة هذا الاستحداث.

الفرع الثاني:

القيام بممارسات من شأنها التأثير على الأسعار

حضر المشرع الجزائري القيام بأي ممارسة يمكن أن تأثر على الأسعار فنص في المادة 23 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 على أنه:

"تمنع الممارسات والمناورات التي ترمي لا سيما إلى:

- القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات المحددة أو المسقفة.
- إخفاء الزيادات غير الشرعية في الأسعار.
- عدم تجسيد أثر الانخفاض المسجل لتكاليف الإنتاج والاستيراد والتوزيع على أسعار البيع والإبقاء على ارتفاع أسعار السلع والخدمات المعنية.
- عدم إيداع تركيبة الأسعار المقررة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.
- تشجيع غموض الأسعار والمضاربة في السوق.
- إنجاز معاملات تجارية خارج الدوائر الشرعية للتوزيع.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري وسع من نطاق هذه المادة بعد تعديلها وذلك بإضافة 4 ممارسات لها حيث كانت تضم كلا من الممارسة الأولى والثانية فقط.

أولا: القيام بتصريحات مزيفة قصد التأثير على الأسعار

هذا ويقوم العون الاقتصادي بتصريحات كاذبة غير مطابقة للحقيقة بخصوص ثمن السلعة وتكاليف إنتاجها وتحويلها وهو ما يسمح له بالرفع من هامش الربح، ومنه ارتفاع السعر بالنسبة للمستهلك ومثل هذه الممارسة يعتمد عليها المتدخل بالنسبة للأسعار التي تحدد فيها الدولة هامش الربح دون تسقيف السعر بحد ثابت[1].

ثانيا: إخفاء الزيادات غير الشرعية في الأسعار

وهذه الممارسة تنصب على السلع والخدمات التي لا تخضع لنظام حرية الأسعار، وإنما يكون فيها هامش من الربح أي تلك الأسعار المحددة والمسقفة، حيث يلجأ العون الاقتصادي إلى إدراج تكاليف وهمية من باب المناورة للزيادة في سعر التكلفة، كما لو قام بإدراج تكاليف وأعباء النقل دون أن تكون هناك تكاليف خاصة بنقل البضائع[2].

ثالثا: عدم تجسيد أثر الانخفاض في التكاليف.

غالبا ما يلجأ المتدخلون إلى بيع السلع بنفس الثمن المرتفع حتى ولو سجلت تلك السلع انخفاض في سعر الإنتاج أو الاستيراد وهذا الأمر يتعلق بالمنتوجات الخاضعة لمبدأ حرية الأسعار، وقد أوضحت الفقرة الرابعة من المادة 23 من القانون 04-02 المعدلة والمتممة بالقانون 10-06 أن عدم تجسيد أثر الانخفاض المسجل لتكاليف الإنتاج والاستيراد والتوزيع على أسعار البيع، والإبقاء على ارتفاع أسعار السلع والخدمات المعنية يعد من قبيل المناورات ولهذا فإن مثل هذه الممارسة محضورة بقوة القانون.

[1] حسام الدين غربوج، المرجع السابق، ص81.

[2] كريمو زرقاوي، المرجع السابق، ص17.

رابعا: عدم إيداع تركيبة الأسعار المقررة

حيث ألزمت المادة 22 المكرر السابقة الذكر العون الاقتصادي بضرورة إيداع تركيبة السلع والخدمات، لاسيما تلك التي كانت محل تدابير تحديد أو تسقيف هوامش الربح أو الأسعار طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما لدى السلطات المعنية قبل البيع أو تأدية الخدمة، كما يطبق هذا الإجراء بحسب نفس المادة وضمن نفس الشروط عندما تكون السلع والخدمات محل تدابير تصديق على الهوامش والأسعار، وقد تركت هذه المادة تفصيل ما يتعلق بهذا الإجراء للتنظيم[1].

ولكن غياب التنظيم المفصل يجعل من تطبيق تلك المادة غير محقق.

خامسا: تشجيع غموض الأسعار والمضاربة في السوق

وهو ما يكون خاصة من خلال احتكار السلع بغية خلق الندرة وتشجيع غموض أسعارها وارتفاعها[2].

سادسا: إنجاز معاملات تجارية خارج الدوائر الشرعية للتوزيع

وهذا من خلال القيام بمعاملات تجارية مخالفة لشرعية التوزيع والتي من شأنها التأثير على أسعار السلع، وهو ما يكون خاصة في حالة توريد كميات كبيرة من السلع تمكن الأعوان الاقتصاديين الحاصلين عليها من التعسف والزيادة في أسعار البيع[3].

---

[1] علال طحطاح، التزامات العون الاقتصادي في ظل قانون الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق فرع القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر1، 2013-2014، ص138.

[2] حسام الدين غربوج، المرجع السابق، ص 82.

[3] حسام الدين غربوج، المرجع نفسه، ص 82.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد قيد الحرية التعاقدية للمتدخل بمنعه من تلك الممارسات التي تؤثر على الأسعار وتجعلها تضر بالمستهلك، فقد وصفها المشرع بالأسعار غير الشرعية، ولكن حبذا لو دعم المشرع الجزائري هذا الحظر بتفصيل دقيق عن طريق المراسيم التنفيذية خاصة تلك التي أحالها للتنظيم والتي لم تصدر بعد المراسيم الخاصة بها.

خلاصة الفصل الأول

من خلال كل ما سبق ذكره ودراسته في هذا الفصل الأول من الباب الثاني، يظهر جليا تدخل المشرع الجزائري، وذلك بحظر جملة من الممارسات التجارية الماسة بحرية الطرف الضعيف، وهذا في محاولة منه إضفاء حماية فعالة للمستهلك وهو ما حققه إلى حد ما، حيث منع على المتدخل ممارسة الإشهار التضليلي والتقليد والممارسات التدليسية والأسعار غير الشرعية، وهو ما يشكل تقييدا سلبيا للحرية التعاقدية للمتدخل قبل مرحلة تكوين العقد.

ويلاحظ من القواعد المخصصة لحظر ممارستي الاشهار التضليلي والتقليد أنها قواعد صارمة ومطلقة لا يجوز مخالفتها ويجب على كل متدخل التقيد بمضمونها الواسع، فبالرغم من قلة النصوص المذكورة حيث خصص لكل ممارسة من الممارستين السابقتين مادة واحدة ضمن نصوص القانون 04-02 إلا أنها تتضمن عدة قواعد تخص السلع والخدمات.

ويستخلص من هذا التقييد الذي أقره المشرع من خلال تلك الممارستين أنهما لصالح كل من المستهلكين والمتدخلين المتنافسين على حد سواء.

كما يلاحظ من القواعد المخصصة لحظر الممارسات التدليسية أنها واضحة لا غموض فيها، على خلاف القواعد المخصصة لحظر ممارسة الأسعار غير الشرعية حيث تخللها غموض ونقص، فقد أحال المشرع عدة نقاط للتنظيم والذي لم يصدر بعد وهو ما يؤثر على تطبيق هذا الحظر، وبالتالي عدم تحقيق الحماية التي يسعى المشرع إليها.

الفصل الثاني:

التقييد السلبي للحرية التعاقدية أثناء مرحلة تكوين العقد

تدخل المشرع الجزائري بحظر جملة من الممارسات التجارية الماسة بحرية الطرف الضعيف أثناء مرحلة تكوين العقد في محاولة منه تقييد الحرية التعاقدية للمتدخل وضبطها وذلك بالاعتماد على قوانين ذات صلة بحماية المستهلك، فنص من خلالها على حظر كل الممارسات التعاقدية التعسفية، وكذا الممارسات التجارية غير الشرعية الماسة بحرية الطرف الضعيف.

وقد تدخل المشرع بهذا التقييد السلبي أثناء مرحلة تكوين العقد حتى يعطي لأطراف العلاقة التعاقدية توازنا منطقيا، يؤدي إلى إصلاح الخلل الموجود وسد الثغرات المسببة للاختلال الحاصل.

وسيتم في هذا الفصل دراسة هذا الحظر الذي أقره المشرع الجزائري أثناء مرحلة تكوين العقد ومدى تأثيره على الحرية التعاقدية، وذلك من خلال دراسة حظر الشروط التعسفية في مبحث أول، ودراسة حظر الممارسات التجارية غير الشرعية في مبحث ثان.

المبحث الأول:

حظر الشروط التعسفية

إن معظم عقود الاستهلاك في الوقت الحالي تتضمن وثائق نموذجية محررة مسبقا من طرف المتدخلين وتقدم للمستهلكين للموافقة عليها دون أن يكون لهم الحق في إدخال أي تعديل فيها[1] أو الاعتراض على أي حال حتى وإن كانوا يريدون ذلك[2]، هذا ما دفع بالمشرع الجزائري باستبعاد الشروط التعسفية[3] في كل من القانون المدني والنصوص ذات الصلة بحماية المستهلك، فبالنسبة للقانون المدني فنجده قد نص على ذلك في نصوص القسم الثالث من الفصل الثاني من الباب الأول، أما بالنسبة للقوانين الخاصة بالمستهلك فقد نص على حظر مثل هذه الشروط والتي تعتبر ممارسات تعاقدية تعسفية تمس بحرية الطرف الضعيف، في القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وكذا بعض المراسيم التنفيذية التابعة له.

وتعتبر الشروط التعسفية من أهم الأسباب المؤدية إلى اختلال التوازن العقدي بين المستهلك والمتدخل، خاصة وأن مثل هذه الشروط تمس بحرية المستهلك ما يجعل هذا الأخير أكثر ضعفا، وهو ما جعل المشرع الجزائري يتدخل بحظر مثل هذه الشروط.

---

[1] Yves picod, Droit de la consommation, 3ème éd, Dalloz, paris, 2015, P 181.

[2] Nicole L'Heureux, La protection du consommateur, La réforme du droit des obligations, Vol 29, n° 4, 1988, P 1902.

[3] الشرط التعسفي هو ذلك الشرط الذي يترتب عليه عدم توازن تعاقدي لصالح المتدخل والذي يفرضه على الطرف الآخر الذي لا خبرة له أو المتعاقد الذي وجد في مركز عدم المساواة الفنية أو الاقتصادية أو القانونية لمواجهة الطرف الآخر. أنظر: زرارة صالحي الواسعة، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقد في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي الجزائر، عدد 5، جوان 2012، ص 200.

ومن هذا المنطلق سيتم تخصيص المطلب الأول لدراسة حضر الشروط التعسفية طبقا للقانون المدني، أما المطلب الثاني لهذا المبحث فيخصص للبحث في أثر حظر هذه الشروط على الحرية التعاقدية في النصوص ذات الصلة بحماية المستهلك.

المطلب الأول:

حظر الشروط التعسفية طبقا للقانون المدني

أقر المشرع الجزائري قواعد قانونية تتعلق بحضر الشروط التعسفية وهذا ضمن أحكام القانون المدني، وذلك بهدف حماية الطرف الضعيف من تعسف الطرف الأقوى، الذي يمتلك قوة مالية وخبرة فنية تجعله يفرض بنودا تخدم مصلحته فقط، نص في المادة 110 من القانون المدني على أنه:

" إذا تم العقد بطريقة الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك "

كما نص في المادة 111 من نفس القانون على أنه:

" إذا كانت عبارات العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تأويلها للتعرف على إرادة المتعاقدين.

أما إذا كان هناك محل لتأويل العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقا للعرف الجاري في المعاملات."

ويستنتج من هاذين النصين أن المشرع الجزائري أحال معالجة الشروط التعسفية الموجودة في عقد الإذعان[1] إلى القاضي، وذلك بإعطائه سلطة تعديل هذه الشروط أو إلغائها إذا ما استلزم الأمر ذلك، وكذا سلطة تفسير العبارات الغامضة.

وعلى هذا الأساس سيتم تناول سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية في الفرع الأول، وسلطة القاضي في الإعفاء من الشروط التعسفية في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث فيخصص لدراسة سلطة القاضي في تفسير العبارات الغامضة.

الفرع الأول:

سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية

من خلال المادة 110 من القانون المدني السابقة الذكر يتضح أن المشرع الجزائري اعترف صراحة للقاضي بسلطة تعديل الشرط التعسفي الذي يتخلل عقد الإذعان.

ولكن لا يجوز له أن يتصدى لهذه الشروط من تلقاء نفسه[2]، فلا يتأتى له ذلك إلا بناء على طلب الطرف المذعن والذي هو المستهلك وذلك عملا بمبدأ حياد القاضي المدني[3].

[1] وعقد الإذعان هو العقد الذي يسلم فيه القابل بشروط مقررة يضعها الموجب ولايقبل مناقشة فيها وذلك فيم يتعلق بالسلعة أو مرفق ضروري يكون محل إحتكار أو تكون المنافسة محدودة النطاق في شأنها. أنظر: محمود علي رحمه، الحماية المدنية والقضائية للمستهلك من الشروط التعسفية في ظل التشريعات الخاصة وآليات الحماية القضائية من الشروط التعسفية، دراسة مقارنة، ط 01، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر 2018، ص 72.

[2] أمال بوهنتالة، سلوى قداش، سلطة القاضي المدني في إعادة التوازن العقدي لعقود الاستهلاك، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، افريل 2017 ص 257.

[3] محمد بودالي، المرجع السابق، ص 260.

ويعتبر تدخل القاضي من أجل تعديل الشروط التعسفية استثناء من مبدأ سلطان الإرادة المقرر ضمن المادة 106 من القانون المدني، وهذا الاستثناء أملته الظروف الاقتصادية التي أدت إلى اختلال ظاهر بين مراكز طرفي العلاقة التعاقدية، بعد أن أصبح أحدهما عالما بكل التفاصيل والطرف الثاني جاهلا بها، فرغبة المشرع في حماية هذا الطرف الأخير من تعسف الطرف الآخر أجاز للمستهلك المطالبة بتعديل هذه الشروط التعسفية وذلك باللجوء إلى القضاء[1].

وقد وضع المشرع الجزائري مبدأ يسترشد به القاضي في إعمال سلطته وهو مبدأ العدالة، وعلى الرغم مما يحيط هذا المبدأ من غموض وإبهام فإنه يبقى في حقيقته معبر عن مجموعة من الأسس الثابتة التي تنشأ القانون الأعلى للبشرية والنظام المثالي الذي يتعين الوصول إليه[2].

وقد تنبه المشرع الجزائري إلى ما قد يلجأ إليه المحترفون من تضمين عقودهم لشرط يستبعدون بموجبه سلطة القاضي في تعديل الشروط التي يراها تعسفية، فنص على بطلان أي اتفاق أو شرط في هذا الشأن، وجعل من حق الطرف المذعن أي المستهلك في اللجوء إلى القضاء، وحق القاضي في تعديل مثل هذه الشروط حقا يتعلق بالنظام العام[3].

[1] منيرة جربوعة، آليات حماية المتعاقد من الشروط التعسفية، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثلجي الأغواط، العدد 2، سبتمبر 2017، ص 206.

[2] نورة سعداني، سلطة القاضي المدني في تعديل العقد طبقا لأحكام القانون الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، العدد 2، أكتوبر 2015، ص 34.

[3] محمد بودالي، المرجع السابق، ص 262.

الفرع الثاني:

سلطة القاضي في الإعفاء من الشروط التعسفية

اضافة إلى اعتراف المشرع للقاضي بسلطة تعديل الشروط التعسفية، نجده كذلك قد اعترف له بسلطة إعفاء الطرف المذعن أي المستهلك من هذه الشروط، وذلك في الحالة التي يكون فيها إجراء التعديل غير كاف لرفع التعسف وإعادة التوازن العقدي، وعليه يبقى العقد قائما بجميع شروطه باستثناء الشروط التي تعتبر تعسفية، إذا كان بإمكان العقد أن يضل قائما دون هذه الشروط فإن لم يكن ذلك ممكنا بطل العقد برمته[1].

وتفعيلا من المشرع للحماية من الشروط التعسفية فقد قرر بطلان كل اتفاق يخالف حكم المادة 110 من القانون المدني، وذلك بحرمان الطرف المذعن أي المستهلك من اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالإعفاء من الشروط التعسفية وجعله من النظام العام، فالهدف من وراء هذا المنع هو لعدم تشجيع الطرف القوى على إدراج مثل هذه الشروط وعدم تفريغ

الحماية من محتواها[2]، خاصة وأن القاضي لا يستطيع أن يمارس سلطته في الإعفاء من الشروط التعسفية إلا بناءا على طلب الطرف المذعن[3].

وبالتالي لا يجوز الاتفاق على سلب القاضي سلطة تعديل أو إلغاء الشروط التي يراها تعسفية، ذلك أنه لو كان من الجائز مثل هذا الاتفاق لما تأخر الطرف القوي على أن يجعله من شروط العقد ولا انعدمت في الواقع الحماية القانونية المقررة[4].

---

[1] أمال بوهنتالة، سلوى قداش، المرجع السابق ص 257.

[2] منيرة جربوعة، المرجع السابق، ص 207.

[3] نور الهدى كرميش، الشروط التعسفية في العقود في التشريع الجزائري، مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة محمد لمين دباغين سطيف 02، مج 17 العدد1، 2020، ص 162.

[4] محفوظ لعشب بن حامد، عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري والمقارن، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1990 ص 154.

كما يتبين من استقراء نص المادة 110 من القانون المدني أن للقاضي السلطة التقديرية في أن يعدل أو يلغي الشرط التعسفي أو لا يفعل ذلك[1].

فيستطيع إذا قاضي الموضوع إذا قدر أن شرطا ما تعسفيا أن يعفي الطرف المذعن منه ولا يجوز للطرف الآخر التمسك في هذا الصدد بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين مادام العقد من عقود الإذعان، لأن المشرع أخرج هذه العقود من تطبيق هذا المبدأ[2].

والقاضي عند استعمال سلطته في إعفاء الطرف المذعن من الشروط التعسفية إنما يفعل ذلك انطلاقا من رغبة المشرع التي يحل القاضي محلها ويفترض عليه تجسيدها، هذه الرغبة تتمثل في إحقاق الحق وإرساء قواعد العدل، ومن ذلك وجوب مراعاة تكافؤ الأداءات وتحقيق التوازن في العقد الذي قد يختل نتيجة وجود هذا الشرط الجائر، فالإعفاء يحقق الغاية من التعاقد ومن ثمة العدالة التعاقدية والإبقاء يكرس التعسف الدي يعكس الظلم الذي يتنافى مع مبادئ القانون[3].

ويلاحظ أن المشرع قد أخرج القاضي عن حدود مهمته العادية التي تقتصر على تطبيق النص القانوني المناسب على الواقعة المطروحة أمامه وذلك بإعطائه سلطة تعديل وإلغاء بعض بنود العقد لمصلحة أحد المتعاقدين جبرا ورغم إرادة المتعاقد الآخر[4].

---

[1] الشريف بحماوي، سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية دراسة مقارنة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، العدد 2، جوان 2014، ص 109.

[2] أيمن سعد سليم، الشروط التعسفية في العقود، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة 2011، ص 107.

[3] نور الهدى كرميش، المرجع السابق، ص 162.

[4] راقية عبد الجبار علي، سلطة القاضي في تعديل العقد، دراسة قانونية مقارنة، ط 01 منشورات زين الحقوقية لبنان2017 ص 157.

الفرع الثالث:

سلطة القاضي في تفسير العبارات الغامضة

انطلاقا من مبدأ القوة الملزمة للعقد فإنه يتوجب على كل طرف من أطراف العقد تنفيذ التزاماته، وبالتالي إذا كانت عبارات العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها ولا يمكن للقاضي أن يتدخل في تفسير العقد، إلا أنه قد يصادف أن تكون عبارات العقد غامضة فإذا نشأ خلاف حولها عندها يمكن للقاضي أن يتدخل لتفسير العقد ما دام القانون أولاه سلطة تفسيره بما لا يخرج عن مضمونه، إلا أن القانون أوجب عليه إتباع قواعد معينة أثناء تفسيره للعقد[1]. وهو ما يلاحظ من استقراء نص المادة 111 من القانون المدني.

كما نصت المادة 112 من القانون المدني على أنه:

" يؤول الشك في مصلحة المدين غير أنه لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن."

وعليه يكون بموجب أحكام المادتين 111و 112 من القانون المدني تأويل العقد مبدئيا بالبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين، أي بما يسمى بالتفسير الشخصي ما لم نكن بصدد حالة شك، فيكون تفسير العقد عندئذ موضوعي لكون النية المشتركة منعدمة[2].

ومما لا شك فيه أن البحث عن النية المشتركة يعني البحث عن إرادة المتعاقدين معا وليس بإرادة أحدهما دون الآخر كما يفيد البحث عن النية المشتركة استبعاد الإرادة الظاهرة والرجوع إلى الإرادة الباطنة وقد وضع المشرع معالم يستهدي بها القاضي للبحث

[1] نسرين حسين ناصر الدين، القوة الملزمة للعقد في ظل قانون حماية المستهلك، دراسة مقارنة، ط 01 منشورات زين الحقوقية، لبنان 2018، ص 415.

[2] علي فيلالي، المرجع السابق، ص 411، 412.

عن النية المشتركة تتمثل في طبيعة التعامل ولأمانة والثقة والعرف ورغم هذا قد يتعذر على القاضي الوصول إلى النية المشتركة للطرفين فنكون بصدد حالة شك[1].

خاصة وأن المتدخل باعتباره الطرف القوي ينفرد بوضع شروط العقد وإملاء إرادته على الطرف الضعيف، حيث يورد شروط في شكل عبارات غامضة تحتمل أكثر من معنى حتى لا يستطيع الطرف المذعن فهم مضمونها وما يقع عليه من تعسف في حقه[2].

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الغموض الذي تتضمنه تلك العبارات ليس وليد صدفة بل في أغلب الأحيان يكون متعمدا فيسمح للمتعاقد القوي بتمرير اشتراطات معينة تحت ستار سحابة من الغموض والإبهام بحيث لو كانت واضحة لأحجم المتعاقد الآخر عن التعاقد[3].

وهو ما يجعل التفسير الشخصي صعب المنال وبالتالي وجب على القاضي في حالة عدم وصوله إلى الإرادة المشتركة للطرفين أن يفسر العبارات الغامضة تفسيرا موضوعيا.

هذا وتغيب الإرادة المشتركة للمتعاقدين في ظل عقود الإذعان بسبب انفراد أحد المتعاقدين بوضع شروط العقد، لذلك نصت المادة 112 على عدم جواز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن ولو كان دائنا وذلك خلافا للقاعدة السابقة والتي تقضي أن يكون التفسير عند الشك لمصلحة المدين، على

[1] علي فيلالي، المرجع نفسه ص، 413، 415.

[2] أمال بوهنتالة، سلوى قداش، المرجع السابق، ص256.

[3] محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010، ص 61.

أساس أنه إذا كان فيها غموض فمن العدل أن يتحمل هذا الأخير جريرة تقصيره وألا يستفيد من غموض الشروط التي أملاها وفرضها على المستهلك[1].

ويتبين مما سبق أن عقد الإذعان قد أدى إلى الخروج عن القواعد العامة في تفسير العقود، فمن ناحية يسمح للقاضي بأن يعدل أو يعفي المذعن من عبارات هي في الأصل واضحة وهي البنود التعسفية، ومن ناحية أخرى وجود الإذعان يسمح بأن يتم تفسير العبارات الغامضة والتي يظل الشك محيطا بها في غير مصلحة المدين أحيانا، وذلك عندما يكون هذا الآخر هو المشترط الموجب إذ أن الشك سيفسر لمصلحة الطرف المذعن[2].

إلا أن إقرار هذه الحماية للطرف الضعيف في عقود الإذعان لا يكفي لمواجهة اختلال التوازن العقدي في عقود الاستهلاك وما ينتج عنه من شروط تعسفية، ذلك أن الحماية هنا تقتصر على الطرف المذعن في عقود معينة لها وصف عقود الإذعان والمشكلة ليست محصورة في هذا الإطار الضيق فقط هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن تعديل الشروط التعسفية التي يتضمنها عقد الإذعان أو الإعفاء منها لا يجوز أن يتصدى لها القاضي من تلقاء نفسه[3].

أضف إلى ذلك المدة الزمنية التي قد يستغرقها القاضي ليفصل فيما إذا كان الشرط تعسفيا أم لا خاصة وأن المشرع لم يحدد معيار موضوعي يعتمد عليه القاضي لتحديد مدى تعسف الشرط من عدمه، كما أن المستهلك تدفعه الضرورة إلى التعاقد نظرا لحاجته إما إلى

[1] محمد بودالي، المرجع نفسه، ص 63.

[2] محمود علي رحمه، المرجع السابق، ص 92.

[3] عواطف محي الدين، أحكام الشروط التعسفية حماية للمستهلك وإعادة التوازن العقدي مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، مج الرابع العدد 1، جانفي 2018، ص 20.

السلع أو الخدمات التي يقدمها له المتدخل خاصة إذا كان هذا الأخير محتاجا لها[1]، مما جعل المشرع الجزائري يتدخل بنصوص قانونية أخرى أثرت على الحرية التعاقدية.

المطلب الثاني:

أثر حظر الشروط التعسفية على الحرية التعاقدية في النصوص ذات الصلة بحماية المستهلك

بعد التطرق لحظر الشروط التعسفية وفقا للقانون المدني وبيان عدم فاعلية هذا الحظر في مواجهة الاختلال الموجود في العلاقة التعاقدية، نجد المشرع الجزائري قد تنبه إلى عدم تحقيق الحظر السابق للغاية المرجوة منه، وقام بالتدخل لمعالجة هذا الوضع وذلك باستبعاد الشروط التعسفية في نصوص قانونية وتنظيمية ذات صلة بحماية المستهلك وهو ما أدى إلى تقييد الحرية التعاقدية للمتدخل.

وعلى هذا الأساس سيخصص هذا المطلب لدراسة ما أقرته هاته النصوص القانونية والتنظيمية من تأثيرات على الحرية التعاقدية للمتدخل، وتتمثل هذه النصوص في القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والمرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية[2]،وعلى جميع المتدخلين التقيد بما أقرته هذه النصوص.

[1] زرارة صالحي الواسعة، المرجع السابق، ص 202، 203.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر عدد 56 الصادرة بتاريخ 11 سبتمبر 2006 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 08-44 المؤرخ في 03 فبراير 2008، ج.ر عدد 7 الصادرة بتاريخ 10 فبراير 2008.

وعليه سيتم التطرق إلى أثر حضر الشروط التعسفية على الحرية التعاقدية في ظل القانون 04-02 في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فيخصص لدراسة أثر حضر الشروط التعسفية على الحرية التعاقدية في ظل المرسوم التنفيذي 06-306.

الفرع الأول:

أثر حظر الشروط التعسفية على الحرية التعاقدية في ظل القانون 04-02

نص المشرع الجزائري على حظر الشروط التعسفية في مضمون القواعد الخاصة بالممارسات التجارية فنص في المادة 29 من القانون 04-02 على أنه:

"تعتبر بنودا وشروطا تعسفية في العقود بين المستهلك والبائع لاسيما البنود والشروط التي تمنح هذا الأخير:

1-أخذ حقوق و/أو امتيازات لا تقابلها حقوق و/أو امتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك.

2-فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود، في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد.

3-امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتوج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك.

4-التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد، أو التفرد في اتخاد قرار البت في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية.

5-إلزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها.

6-رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام أو عدة التزامات في ذمته.

7-التفرد بتغيير آجال تسليم منتوج أو آجال تنفيذ خدمة.

8-تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة."

ويستنتج من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري اعتمد في تحديد الشروط التي تعتبر تعسفية في العقود بين البائعين والمستهلكين طريقة إدراج قائمة بتلك الشروط، حيث حاول من خلال هذه القائمة توفير حماية شاملة للمستهلك ، وذلك بالنص على شروط تتعلق بحقوق وواجبات الأطراف، وشروط خاصة بالتعديل الانفرادي لعناصر العقد، وشروط تتعلق بتفسير العقد وشروط تتعلق بتنفيذ المستهلك لالتزاماته دون أن يقابلها تنفيذ التزامات الطرف الآخر، وشروط تتعلق بعدم الاعتراف بحق المستهلك في فسخ العقد إذا لم يقم الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته[1].

كما تجدر الإشارة إلا أن هذه البنود والشروط مذكورة على سبيل المثال لا الحصر والدليل على ذلك استعمال المشرع الجزائري لعبارة " لاسيما " وتعد هذه القائمة ملزمة للقاضي فلا يكون له أي سلطة تقديرية بشأن الطابع التعسفي لشروط المتضمنة في المادة 29 السابقة الذكر، وملزمة كذلك للمتدخلين وغير المتدخلين في علاقاتهم مع المستهلكين كون المشرع الجزائري استعمل لفضا عاما " البائع " ولم يحدد المقصود بالبائع، إن كان بائع مهني أم عادي، ربما رغبة منه في توسيع نطاق حماية المستهلك من الشروط التعسفية[2]، خاصة و أن تعريفه للشرط التعسفي في الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القانون 04-02 جاء عاما بقوله:

" 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."

[1] عبد العزيز زردازي، مواجهة الشروط التعسفية كآلية لحماية المستهلك، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 4، افريل 2017، ص 84، 85.

[2] منيرة جربوعة، المرجع السابق، ص 197.

من خلال هذا التعريف يمكن استخلاص شروط متعددة تحدد في مجملها مميزات الشرط التعسفي وهي[1]:

- ألا يكون خاضعا للمفاوضات الفردية.
- أن يترتب عن الشرط عدم توازن أو تكافؤ بين الحقوق والالتزامات الناشئة عن العلاقة التعاقدية.
- أن يكون الشرط مكتوبا بصفة مسبقة دون أن يكون للمستهلك أي تأثير في محتوى العقد.

أو بمعنى آخر لاعتبار الشرط التعسفي لا بد أن يتعلق الأمر بشرط أدرج في العقود المبرمة بين البائعين والمستهلكين في نماذج الاتفاقات التي اعتاد المحترفون عرضها على المستهلكين، وأن تكون هذه الشروط مكتوبة ولا يهم الركيزة التي تظهر عليها حيث أن المشرع لم يتقيد بشكل معين للعقود المحررة مسبقا، كما لا يهم أيضا طبيعة الشروط لأنها غير محددة على سبيل الحصر، كل ما يهم أن تكون من الشروط المعدة سلفا، والتي لا تكون موضوع تفاوض، فتخلق على حساب المستهلك عدم توازن بين حقوق والتزامات أطراف العقد[2].

وحسنا فعل المشرع الجزائري حينما عرف الشرط التعسفي، فهو بذلك قد أزال التكهنات والتساؤلات التي أبديت بشأن تحديد طبيعة الشروط التعسفية المعنية بالحماية والمعايير اللازم توافرها لاعتباره كذلك، والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يأخذ بمعيار القوة الاقتصادية ولا بمعيار الميزة المفرطة بل أخذ بمعيار الإخلال الظاهر بالتوازن العقدي[3].

---

[1] عايدة مصطفاوي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد14، افريل ،2017 ص12.

[2] عواطف محي الدين، المرجع السابق، ص15، 16.

[3] حسينة شرون، نجاة حملاوي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في ظل أحكام والقانون 04-02 بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد4، افريل 2017، ص52، 53.

ذلك أن الشرط التعسفي لا يمكن افتراض وجوده إلا بافتراض أن أحد طرفي العلاقة التعاقدية قد استعمل تفوقه مهما كان شكله لإدراج هذا الشرط، كما أن الشرط التعسفي يؤدي إلى حصول أحد المتعاقدين على ميزة فاحشة مقارنة بالمتعاقد الآخر، وتتجسد هذه الميزة بطبيعة الحال في عدم التوازن بين الحقوق والالتزامات المترتبة عن العقد[1].

وإعمال المشرع لمعيار الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد كان واضحا على الشروط التعسفية الواردة في المادة 29 من القانون 04-02 السابقة الذكر.

وهذا المعيار يعد أمثل معيار يمكن الاستناد إليه في إطار الشروط التعسفية ذلك أنه يوسع من نطاق الحماية ضد كل المهنيين حتى ولو لم تكن لديهم قوة اقتصادية،[2] مما يقيد الحرية التعاقدية للمتدخل، فهذا المعيار المعتمد من قبل المشرع والمجسد في القائمة المنصوص عليها في المادة 29 من القانون 04-02 يعد من القواعد التي تحمي المستهلك خاصة وأن المشرع منع كل الشروط التعسفية المؤدية للإخلال بالتوازن العقدي، وهو ما جعل من الحرية التعاقدية للمتدخل تتجه في الحدود التي قصدها المشرع الجزائري.

[1] أحمد رباحي، أثر التفوق الاقتصادي للمحترف في فرض الشروط التعسفية في القانون الجزائري والقانون المقارن مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، العدد 5، جانفي 2018، ص 360، 361.

[2] عبير مزغيش، محمد عدنان بن ضيف، الضوابط الحمائية المصوبة لاختلال التوازن العقدي في عقود الاستهلاك التعسفية، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد04، افريل 2017، ص 106.

الفرع الثاني:

أثر حضر الشروط التعسفية على الحرية التعاقدية في ظل المرسوم التنفيذي 06-306

تدخل المشرع الجزائري بموجب نصوص تنظيمية وحظر الشروط التعسفية للتخفيف من الضغط الذي يتعرض له المستهلك أثناء تعاقده مع المتدخل، فهذا الأخير يستغل ضعف المستهلك وحاجته للتعاقد تلك التي لا غنى له عنها، فيفرض عليه شروطا لا يقبل أي مناقشة فيها، وهو الأمر الذي حاول المشرع الجزائري التصدي له من خلال التفصيل في القواعد الخاصة بالشروط التعسفية الموجودة في القانون 04-02 وذلك عن الطريق المرسوم التنفيذي 06-306 فنص في المادة 30 من القانون رقم 04-02 على أنه:

" بهدف حماية مصالح المستهلك وحقوقه، يمكن تحديد العناصر الأساسية للعقود عن طريق التنظيم، وكذا منع العمل في مختلف أنواع العقود ببعض الشروط التي تعتبر تعسفية."

ويقصد بالتنظيم في مضمون النص السابق، المرسوم التنفيذي 06-306 وهو ما أقرته الفقرة الأولى من المادة الأولى من هذا المرسوم بقولها:

" تطبيقا لأحكام المادة 30 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية... "

وبالفعل حددت المادة الثانية من هذا المرسوم العناصر الأساسية للعقود، حيث اعتبرتها تلك العناصر المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمستهلك والتي تتعلق بالإعلام المسبق

له ونزاهة وشفافية العمليات التجارية وأمن ومطابقة السلع و/أو الخدمات وكذا الضمان وخدمة ما بعد البيع.

كما أوضحت المادة الثالثة أن العناصر الأساسية السابقة تتعلق أساسا بما يأتي:

- خصوصيات السلع و/أو الخدمات وطبيعتها.
- الأسعار والتعريفات.
- كيفيات الدفع.
- شروط التسليم وآجاله.
- عقوبات التأخير عن الدفع و/أو التسليم.
- كيفيات الضمان ومطابقة السلع و/أو الخدمات.
- شروط تعديل البنود التعاقدية.
- شروط تسوية النزاعات.
- إجراءات فسخ العقد.

هذا وقد قيدت المادة الخامسة من نفس المرسوم الحرية التعاقدية للمتدخل وذلك بتحديدها لبنود يمنع عليه اشتراطها في العقد بقولها:

" تعتبر تعسفية البنود التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

- تقليص العناصر الأساسية للعقود المذكورة في المادتين 2 و3 أعلاه.
- الاحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة بدون تعويض المستهلك.
- عدم السماح للمستهلك في حالة القوة القاهرة بفسخ العقد، إلا بمقابل دفع تعويض.
- التخلي عن مسؤوليته بصفة منفردة بدون تعويض المستهلك في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ غير الصحيح لواجباته.

- النص في حالة الخلاف مع المستهلك على تخلي هذا الأخير عن اللجوء إلى أية وسيلة طعن ضده.
- فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد.
- الاحتفاظ بالمبالغ المدفوعة من طرف المستهلك في حالة ما إذا امتنع هذا الأخير من تنفيذ العقد أو قام بفسخه دون إعطائه الحق في التعويض، في حالة ما إذا تخلى العون الاقتصادي هو بنفسه عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه.
- تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته دون أن يحدد مقابل ذلك تعويضا يدفعه العون الاقتصادي الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته.
- فرض واجبات إضافية غير مبررة على المستهلك.
- الاحتفاظ بحق إجبار المستهلك على تعويض المصاريف والأتعاب المستحقة بغرض التنفيذ الإجباري للعقد دون أن يمنحه نفس الحق.
- يعفي نفسه من الواجبات المترتبة عن ممارسة نشاطاته.
- يحمل المستهلك عبء الواجبات التي تعتبر من مسؤوليته. "

وبالنظر لهذه المادة يبدو ظاهريا أن المشرع قد حدد هذه القائمة على سبيل الحصر لكن بالرجوع للمادة 30 من القانون 04-02 والتي تعطي للحكومة حق إصدار مراسيم تورد فيها قوائم جديدة، ولو افترضنا أن الحكومة لم تقم بإصدار أي مرسوم جديد فإن القاضي له أن يستند إلى نص الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القانون 04-02 والمتعلقة بتعريف الشرط التعسفي في تحديد مدى احتواء الشرط على التعسف[1].

[1] حسينة شرون، نجاة حملاوي، المرجع السابق، ص 64.

وبالتالي فإن الحالات التي وردت في القائمة المنصوص عليها في المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي 06-306 هي حالات وردة على سبيل المثال لا الحصر، والدليل على ذلك ما نص عليه المشرع الجزائري في الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القانون 04-02 حيث أنه من خلال هذا النص وضع المعيار العام لمفهوم الشرط التعسفي وهو الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد، وبهذا يكون المشرع قد أوضح البعض من الشروط التعسفية وهي شروط تعسفية بطبيعتها، بينما منح سلطة تقديرية لقاضي الموضوع في إطار المعيار العام الذي وضعه كي يحدد الشروط التي تعد تعسفية بحكم متغيرات الواقع العملي[1]، أي أن القاضي يمارس سلطته التقديرية في تحديد الشروط التعسفية التي لا تكون محل القائمة المذكورة سابقا.

فالمشرع الجزائري اعتبر الشروط المذكورة في تلك القائمة شروطا تعسفية ممنوعة بقوة القانون وملزمة للمتدخلين في علاقاتهم مع المستهلكين وملزمة للقاضي دون تحمل المستهلك عبء إثباتها[2].

وخلافا للقواعد العامة التي تقضي بضرورة رفع دعوى من قبل الطرف المذعن حتى يتسنى له مواجهة الشروط التعسفية، فإن المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي 06-306 أنشئ لجنة البنود التعسفية تقوم بالبحث في كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين والبنود ذات الطبع التعسفي، كما تصيغ توصيات تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة والمؤسسات المعنية، كما يمكن أن تقوم بكل دراسة و/أو خبرة متعلقة

[1] نورة سعداني، المرجع السابق، ص 35.

[2] منيرة جربوعة، المرجع السابق، ص 199.

بكيفية تطبيق العقود اتجاه المستهلكين[1]، وهي بذلك تتدخل لصالح المستهلك وتسعى لحمايته من تعسف المتدخلين[2].

وتجدر الإشارة إلا أنه يمكن للقضاء أن يستشير رأي لجنة البنود التعسفية كونها جهاز استشاري متخصص[3]، فهي تتكون من خمسة أعضاء دائمين وخمسة أعضاء مستخلفين يتوزعون كما يأتي[4]:

- ممثلان عن الوزير المكلف بالتجارة مختصان في مجال الممارسات التجارية.
- ممثلان عن وزير العدل حافظ الأختام مختصان في قانون العقود.
- ممثلان عن مجلس المنافسة.
- متعاملان اقتصاديان يمثلان الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة، مؤهلان في مجال قانون الأعمال والعقود.
- ممثلان عن جمعيات حماية المستهلكين مؤهلان في مجال قانون الاعمال والعقود.

وتوحي هذه التشكيلة إلى رغبة المشرع الجزائري في معالجة ظاهرة الشروط التعسفية بصورة أكثر واقعية وجدية، عن طريق فتح باب التحاور والمواجهة بين المستهلكين والمتدخلين[5].

[1] أنظر المادتين 6 ،7 من المرسوم 06-306.

[2] شعيب بوعروج، تقييد الحرية التعاقدية لمصلحة المستهلك، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 01 مج 30، العدد 03، ديسمبر 2019 ص 364.

[3] أمال بوهنتالة، سلوى قداش، المرجع السابق، ص 255.

[4] أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 08-44 السابق الذكر.

[5] إيمان بوشارب، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018 ص 134، 135.

ويستنتج من القواعد التي أقرها المشرع الجزائري بموجب المرسوم 06-306 أنها حظرت الشروط التعسفية وجسدت المعيار المعتمد من قبل المشرع لمواجهة هذه الشروط كما قيدت الحرية التعاقدية للمتدخل تقييدا يحقق أقصى فائدة للمستهلك.

هذا ويمكن القول بأن كل الأحكام المتعلقة بالشروط التعسفية يمكن تطبيقها على جميع العلاقات التعاقدية التي يكون طرفاها كل من المستهلك والمتدخل أو المهني، فهي لا تقتصر فقط على عقود الإذعان كما هو منصوص عليه في المادة 110 من القانون المدني، وإنما تمتد إلى كل العقود مهما كانت طبيعتها[1].

المبحث الثاني:

حظر الممارسات التجارية غير الشرعية

تدخل المشرع الجزائري تدخلا سلبيا بحظر جملة من الممارسات التجارية وذلك من خلال النصوص القانونية المندرجة ضمن الفصل الأول من الباب الثالث من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وكذا في بعض النصوص التنظيمية التابعة لهذا القانون.

هذا ويستنتج من كل تلك النصوص أن نطاق الممارسات التجارية غير الشرعية واسع جدا لدرجة عدم اتساع مجال الدراسة للتطرق إليها كلها، بل ما يهمنا في هذا السياق تلك الممارسات التجارية الماسة بحرية المستهلك والمُخلة بالتوازن العقدي.

[1] سامي بن حملة، إعادة التوازن العقدي بين المستهلك والمتدخل في عقود الاستهلاك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية جامعة الحاج لخضر باتنة1، العدد 05، مارس 2015، ص 96.

وقد منع المشرع الجزائري على كل المتدخلين القيام بممارسات التجارية تمس بحرية الطرف الضعيف ووصفها بغير الشرعية وهذا لحماية المستهلك وإعادة التوازن العقدي المفقود والحفاظ عليه من كل ما يؤدي إلا الإخلال به.

وسنتطرق إلى حضر ممارسات تجارية في بعض أنواع البيوع في المطلب الأول، ونخصص المطلب الثاني للبيوع المخالفة للشروط المحددة عن طريق التنظيم.

المطلب الأول:

حظر ممارسات تجارية في بعض أنواع البيوع

حظر المشرع الجزائري عدة ممارسات تجارية كثيرا ما يمارسها المتدخلون، كرفض البيع أو تأدية الخدمة دون مبرر شرعي (الفرع الأول) أو ممارسة البيع وتأدية الخدمات ولكن بمكافأة (الفرع الثاني)، كما حضر كذلك البيع المتلازم (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

حظر رفض البيع أو تأدية الخدمة بدون مبرر شرعي

حظر المشرع الجزائري على كل متدخل اقتصادي أن يرفض بيع سلعة معروضة أمام الجمهور أو يرفض تأدية خدمة متوفرة وطلبها أحد المستهلكين، دون أن يكون لرفضه أي مبرر شرعي[1] وقد نص في المادة 15 من القانون رقم 04-02 على أنه:

" 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.

لا يعني هذا الحكم أدوات تزيين المحلات والمنتوجات المعروضة بمناسبة المعارض والتظاهرات."

ويفهم من الفقرة الأولى لهذه المادة أن المشرع الجزائري قد أسس قرينة قانونية لصالح جمهور المستهلكين، مفادها أن عرض السلعة على نظر الجمهور قرينة على عرضها للبيع فالمشرع قد استدل على واقعة مجهولة وهي قصد البيع من ثبوت واقعة بديلة معلومة وهي عرض السلعة على نظر الجمهور وهذا هو تركيب القرينة القانونية، كما أن هذه القرينة تبدو قاطعة لا يمكن للعون الاقتصادي إثبات عكسها، بأن يحاول إقامة دليل على أن عرض السلعة على نظر الجمهور كان لغرض آخر غير البيع أو أن السلع المعروضة قد تم بيعها، وقد استثنى المشرع من نطاق تطبيق هذه القرينة أدوات تزيين المحلات والمنتوجات

[1] ليندة عبد الله، المرجع السابق، ص 187.

المعروضة بمناسبة المعارض والتظاهرات وهو ما يؤكد قطعيتها، إذ لو كانت هذه القرينة بسيطة لما استلزم إيراد هذا الاستثناء بالتحديد[1].

والمشرع الجزائري من خلال اشتراطه لضرورة عرض السلعة على نظر الجمهور يكون قد اشترط ضمنيا ضرورة تعبير العون الاقتصادي على نيته في البيع والتعاقد تعبيرا نافيا للشك[2].

وبالتالي فإن عرض السلعة على نظر الجمهور إذا تم وفقا لأحكام القانون 04-02 فإن هذا العرض سوف يكيف بالضرورة على أنه إيجاب، مادام هذا القانون يوجب تحديد العناصر الأساسية للعقد ويفترض الإرادة القطعية للموجب في إنجاز العقد المرغوب فيه ويضل الإيجاب قائما طالما بقيت السلعة معروضة على نظر الجمهور، وهو ما يؤدي إلى إلزامية البيع في حالة ما إذا صادف هذا الإيجاب قبولا مطابقا للعرض[3].

هذا ويفهم من الفقرة الثانية من المادة 15 السابقة الذكر أن المشرع قد قيد الحرية التعاقدية بحظره رفض التعاقد مجسدا بذلك قيدا جديدا على مبدأ سلطان الإرادة الذي لم يعد كوسيلة من وسائل نظرية الالتزام كاف وفعال لحماية المستهلك نظرا لتغيير الظروف واختلاف المعطيات واختلال المراكز القانونية لأطراف العلاقة التعاقدية[4].

كما يتضح من خلال تلك الفقرة الثانية أن نطاق حظر ممارسة رفض البيع من حيث السلع ينحصر إلا في تلك المعروضة على نظر الجمهور للبيع، مع تجاهل السلع التي

---

[1] محمد عماد الدين عياض، حماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، دراسة على ضوء القانون 04-02، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2005-2006، ص 100، 101.

[2] حسام الدين غربوج، المرجع السابق، ص 150.

[3] محمد عماد الدين عياض، حماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 102.

[4] محمد عماد الدين عياض، المرجع نفسه، ص103.

يحوز عليها العون الاقتصادي وغير المعروضة على نظر الجمهور كتلك المتواجدة بصفة مخفية، وكان من الأولى على المشرع تحديد نطاق حظر هذه الممارسة استنادا إلى السلعة التي يحوزها العون الاقتصادي حيازة فعلية، لأن تقييد الحظر بضرورة عرض السلع على نظر الجمهور قد يسمح للعون الاقتصادي بالتنصل من الحظر وحتى التمييز بين المستهلكين وهذا ما يحدث غالبا[1] في الحياة اليومية وينتشر أكثر فأكثر وقت الأزمات، كما حدث خلال أزمة فيروس كورونا الذي مس العالم سنة 2020، حيث عمد الكثير من الأعوان الاقتصاديين الجزائريين إلى احتكار المواد الغذائية الأساسية كسميد وبيعها بتمييز بين المستهلكين.

وبما أن المشرع الجزائري قد اشترط في الفقرة الثانية من المادة 15 السابقة الذكر أن تكون السلعة معروضة للبيع، فإنه متى كانت السلعة معروضة امتنع على البائع رفض بيعها، ولا يمكنه الاحتجاج بنفاذ السلعة المعروضة لأن نفاذها كان يستلزم منه إيقاف عرضها للبيع، فمادامت السلعة معروضة في واجهات المحلات أو في داخلها فإن البائع يلتزم ببيعها للمستهلك هذا بالنسبة للسلعة، أما بالنسبة للخدمة فإن المشرع الجزائري اعتبر أن مقدم الخدمة رافضا لتأديتها عند توفرها، وبالتالي فعرض الخدمة لا يعني بالضرورة توفرها ولا يعني استعداد العارض لتأديتها مطلقا كون أن الاستجابة إلى الطلبات تكون في حدود الإمكانيات المتوفرة لدى مقدم الخدمة، لهذا فإن امتناع صاحب المسرح أو السنيما مثلا عن تقديم الخدمة لا يمكن اعتباره رفضا لتعاقد عند انتهاء الأماكن[2].

[1] حسام الدين غربوج، المرجع السابق، ص 149.

[2] أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 2016، ص 83.

كما لا يعتبر رفض للخدمة امتناع صاحب موقف السيارات من ركن سيارة أحد الأشخاص إذا كان الموقف ممتلئا، أو امتناع صاحب قاعة رياضة كمال الأجسام من استقبال الأشخاص الجدد نظرا لعدم وجود مساحة تتسع لهم.

وعليه نلاحظ أن المشرع الجزائري قد اعتمد في مجال الخدمات على معيار مدى توفر الخدمة وإمكانية تقديمها وأدائها، وهو المعيار الأصح الذي كان ينبغي أن يعتمد عليه أيضا بخصوص السلع، فالعبرة بمدى توافر السلعة لدى العون الاقتصادي وجاهزيتها للتعاقد بشأنها لا بضرورة عرضها على نظر الجمهور[1].

هذا وبحسب الفقرة الثانية من نفس المادة السالفة الذكر فإن رفض البيع ورفض أداء الخدمات يعتبر من الممارسات المحظورة قانونا إذا كان هناك طلب ورفض لسبب غير مشروع، ولا مجال للحديث عن الرفض مالم يوجد طلب للسلعة أو الخدمة فالطلب هو الوسيلة الإجبارية التي تمكن المستهلك من الحصول على المنتجات وبالتالي إشباع حاجاته[2].

فلا يمكن للمستهلك أن يدعي بوقوعه ضحية لهذه الممارسات إلا إذا كان هناك رفض فعلي من قبل العون الاقتصادي ودون مبرر شرعي، ومثال ذلك أن يتعلل البائع أو عارض الخدمة بأنه كان يقصد من وراء الامتناع تنظيم عمله والموازنة بين حاجات الناس كما يعتبر سبب غير مشروع وجود حساسيات وضغائن شخصية أو أسباب عنصرية[3]

[1] حسام الدين غربوج، المرجع السابق، ص 150، 151.

[2] أمينة لطروش، رفض البيع ورفض أداء الخدمات، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة محمد بن احمد وهران 02، 2011-2012، ص 08.

[3] نوال كيموش، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 2010-2011، ص 24 ،25.

كاعتبارات السلالة والعرق والدين والجنس واللون[1]، فالمشرع الجزائري ترك مفهوم المبرر غير الشرعي مفهوما عاما مما يؤدي إلى اتساع نطاقه.

ومن أمثلة المبررات الشرعية، حالة رفض البيع إذا فاقت الكمية المطلوبة الاحتياجات أو عدم كفاية المحزون، أو كان الطلب من شأنه أن يؤدي إلى نفاذ السلع لدى البائع أو يكون الطلب لكمية لا تتناسب مع الكمية التي اعتاد البائع التعامل بها، كما يعد مبررا شرعيا رفض الصيدلية بيع الدواء دون وصفة طبية، واشتراط تقديم الترخيص إذا تعلق الأمر ببيع المواد السامة أو الكيميائية الخطيرة[2].

أما الفقرة الثالثة من المادة 15 من القانون 04-02 فقد اعتبرت رفض البيع مشروعا إذا تعلق الأمر بمنتوجات أو أدوات موجودة بالمحل ولكنها مخصصة لتزيينه، أو كانت معروضة قصد الإشهار بمناسبة المعارض والتظاهرات كأدوات التعليق والدمى البلاستيكية التي تعرض عليها الملابس، والأضواء التي تزين الواجهات وطاولات العرض والرفوف[3].

ويستنتج من تحليل المادة 15 بفقراتها الثلاثة من القانون 04-02 أن هناك شروط لحظر ممارسة رفض البيع أو تأدية الخدمة وتتمثل هذه الشروط في كون السلعة معروضة للبيع والخدمة متوفرة، وانعدام المبرر الشرعي للرفض، وألا يكون الطلب يتعلق بأدوات تزيين المحلات والمنتوجات المعروضة بمناسبة المعارض والتظاهرات، كما يستنتج كذلك أن حظر رفض التعاقد يصطدم بمبدأ سلطان الإرادة لأن هذا الأخير قد تأثر كثيرا نتيجة تغيير الظروف وتعقدها[4].

---

[1] محمود عبد الرحيم ديب، الحماية المدنية للمستهلك، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2011 ص 29.

[2] أحمد خديجي، المرجع السابق، ص 84.

[3] أحمد خديجي، المرجع السابق، ص 85.

[4] عمران السيد محمد السيد، المرجع السابق، ص 37، 38.

الفرع الثاني:

حظر البيع أو تأدية الخدمة بالمكافأة

البيع بالمكافأة هو ذلك البيع الذي يتضمن تقديم مجاني لسلعة أو خدمة مختلفة عن تلك التي تم الحصول عليها[1]، هذا ونصت المادة 16 من القانون 04-02 على أنه:

" يمنع كل بيع أو عرض بيع لسلع وكذلك كل أداء خدمة أو عرضها عاجلا أو آجلا مشروطا 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."

من خلال الفقرة الأولى لنص هذه المادة يستنتج أن البيع بالمكافأة يقوم على عنصرين أساسيين، يتمثل الأول في أن يكون ثمة بيع للسلعة أو أداء خدمة أو عرضها لذلك، وهو ما يدل على أن المكافأة المرتبطة بعقد غير البيع أو العرض له كالمقايضة بمكافأة أو الإيجار بمكافأة غير محضور، أما العنصر الثاني فيتمثل في اقتران البيع آجلا أم عاجلا بمكافأة مجانية من سلع أو خدمات[2].

ومن الأمثلة التي يقترن فيها البيع بمكافأة مجانية آجلة أن يقوم بائع القهوة بإرفاق كل 250غ ببطاقة ويعرض مجموعة أواني كمكافأة مجانية لمن يجمع ثماني بطاقات، وهذا

[1] Stéphane piedelièvre, Droit de la consommation,s éd, economica, paris, 2008 , P121.

[2] محمد عماد الدين عياض، حماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 112،113.

المثال كثيرا ما نجده في حياتنا اليومية ويعتبر مثل هذا البيع محضور وهذا طبقا لنص المادة 16 السابقة الذكر.

وكذا يعتبر محضور البيع المقترن بمكافأة مجانية عاجلة ومثال ذلك أن يقوم بائع الأقمشة بعرض نظارة شمسية ذات ماركة عالمية مشهورة كمكافأة مجانية لمن يشتري 10متر من القماش، أو أن يقوم بائع الأقمصة بعرض ساعة كمكافئة مجانية لمن يشتري 5 أقمصة.

هذا وقد نصت المادة 16 السالفة الذكر على منع هذه الطريقة من البيوع، ذلك لأنه وفي أغلب الحالات تكون المكافأة للتغرير بالمستهلك، كما أن سعرها يكون عادة مدمج مع سعر السلعة أو يكون على حساب جودة المنتوج[1]، أي أن البيع بالمكافأة يحدث ارتباكا في ذهن المستهلك وهو ما قد يجعله لا يختار السلع التي يرغب في الحصول عليها بناء على جودتها[2].

فتلك الأنواع من البيوع تثير الكثير من النزاع، فالمستهلك المتوسط سيشتري بسبب إغراء المكافأة ما يزيد على حاجاته، فإذا احتاج كيلوغرام واحد من الشاي يجب عليه شراء خمس كيلوغرامات ليحصل على سند المكافأة، فضلا عن ذلك فالمستهلك يعتقد أنه يأتي أمرا حسنا في حين أن العكس هو الصحيح، لأن التاجر قد درس المسألة جيدا واشترط لاستفادة المستهلك من سند المكافأة أن يتوافر لديه عدد معين، وبالتالي يجب عليه شراء كمية زائدة على احتياجاته وهو ما يترتب على ذلك أن المستهلك لن يستفيد كما اعتقد في بادئ الأمر[3].

[1] أمال بن بريح، المرجع السابق، ص282.

[2] Robert SAVY,op. cit. P 596.

[3] عمران السيد محمد السيد، المرجع السابق، ص 86، 87.

فهذا النوع من البيوع يبدو ظاهريا أن له مزايا لفائدة المستهلكين إلا أنه يحتوي على الكثير من السلبيات[1]، على اعتبار أنه يسوقهم إلى بناء اختياراتهم على أسباب تافهة وينسون معايير الجودة والسعر[2].

كما أن القدرة على ممارسة هذا النوع من البيوع يقتصر على فئة معينة من التجار الذين يتمتعون بمراكز اقتصادية قوية في حين أن صغارهم لا يقوون على ذلك[3]، وهو ما يمس باستقرار الأنشطة التجارية ويعد من قبيل المنافسة غير الشرعية نظرا لجذب الزبائن لا على أساس المنافسة النزيهة وإنما عن طريق تقديم مكافأة مجانية[4].

فهذا السعي إلى جلب الزبائن وجب ضبطه لأن من حق التاجر أن يسعى إلى ذلك لكن من حق المستهلك كذلك الحفاظ على مصالحه المادية وألا يكون فرسية للطعم المتمثل في المكافأة فيتعاقد بدون الحاجة إلى إشباع حاجاته الاستهلاكية، وقد منع المشرع الجزائري في المادة 16 من القانون 04-02 البيع بالمكافأة كمبدأ وجعل له استثناءات[5].

فإذا كانت المكافأة من نفس السلع أو الخدمات موضوع البيع أو تأدية الخدمة وكانت قيمتها لا تتجاوز 10% من المبلغ الإجمالي للسلع أو الخدمات المعنية فلا يسري الحظر في هذه الحالة، فيقوم الاستثناء على ضرورة توفر شرطان في آن واحد الأول يتعلق بصفة المكافأة، حيث يجب أن تكون عبارة عن سلعة من نفس السلعة محل البيع أو خدمة من نفس الخدمة محل الأداء، فإذا كان البيع محله خبز مثلا فيجب أن تكون المكافأة عبارة

[1] محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، ص 216.

[2] Jean calais-auloy, Droit de la consommation, 4ème éd, Dalloz, paris, 1996, p 139.

[3] عمران السيد محمد السيد، المرجع السابق، ص 87.

[4] ليندة عبد الله، المرجع السابق، ص 188.

[5] محمد أمين مهري، المرجع السابق، ص 59.

عن خبز، وإذا كانت الخدمة المقدمة عبارة عن طبع لكتب ومجلات فيجب أن تكون المكافأة هي طبع مجاني[1].

وعليه فإن تقديم المتدخل مكافئات للمستهلك من نفس نوع السلعة أو الخدمة لا يخضع مبدئيا لدائرة الحظر القانوني وهذا نظرا لأن مثل هذه المكافآت لا تعتبر ضارة بالمستهلك فهي في الحقيقة لا تعتبر إلا مجرد تخفيض في سعر المنتوج أو الخدمة[2].

أما الشرط الثاني فيتعلق بقيمة المكافأة حيث يجب أن لا تتجاوز 10% من المبلغ الإجمالي للسلعة أو الخدمة المعنية، أي أن يكون مبلغ السلعة أو الخدمة يضاعف 10 مرات على الأقل قيمة المكافأة، فإذا كان المبلغ الذي يدفعه المستهلك هو 1000 دج لشراء قدر معين من السكر فيجب أن تكون المكافأة عبارة عن كمية من السكر لا تتجاوز قيمتها 100 دج[3].

وإذا كانت المكافأة عبارة عن متر من قماش فيجب أن تكون نظير شراء 10 مترات على الأقل من القماش.

وإلى جانب هذا الاستثناء والذي يقتضي توفر الشرطين السابقين معا، نصت الفقرة الثانية من المادة 16 من القانون 04-02 على استثناء آخر يتمثل في استبعاد الأشياء الزهيدة أو الخدمات ضئيلة القيمة وكذلك العينات من نطاق حظر البيع بالمكافأة.

وبالتالي فإن المشرع الجزائري من خلال تلك الفقرة الثانية يكون قد أجاز بصفة مطلقة العمليات التي تقدم فيها مكافآت ذات قيمة زهيدة أو ضئيلة إلى جانب تلك التي

[1] محمد عماد الدين عياض، حماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 115 .116

[2] حسام الدين غربوج، البيع بالمكافأة في التشريع الجزائري بين الحظر والإباحة والتنظيم، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية جامعة الحاج لخضر باتنة1، العدد 11، جوان 2017، ص 951.

[3] محمد عماد الدين عياض، حماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 115.

تشكل عينات فقط، لكنه لم يضع معايير يعتمد عليها لتقدير قيمة المكافأة ومدى اعتبارها ضئيلة وكذا لم يضع ضوابط لتقديم العينات، وهو ما يفتح بابا كبيرا للاجتهاد في هذا التقدير خاصة وأنه ما يعتبر ضعيف القيمة لدى شخص قد يعد عكس ذلك لدى آخر[1].

كما أن هذا الإغفال يعتبر ثغرة قانونية من شأنها تمكين التجار من ممارسة عمليات بيع بالمكافأة مخالفة للقانون، فضلا على أنه ينقص من قيمة التنظيم الذي جاءت به الفقرة الأولى من نفس المادة[2].

وبالتالي ينقص من التقييد المفروض على الحرية التعاقدية للمتدخل مما يضر بالمستهلك، خاصة وأنه غالبا ما يلتقي في حياته اليومية بهذا النوع من البيوع، مما يستوجب تدخل المشرع الجزائري بتقييد أشد وواضح لتدارك الغموض الحاصل.

الفرع الثالث:

حظر البيع المتلازم

حضر المشرع الجزائري على المتدخلين إلزام المستهلكين باقتناء سلعة أو خدمة لم يطلبوها أو الزامهم باقتناء سلعة بكمية معينة[3]، فنجده نص في المادة17 من القانون 04-02 فنص على ما يلي:

" يمنع اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة أو اشتراط البيع بشراء سلع أخرى أو خدمات وكذلك اشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى أو بشراء سلعة.

[1] حسام الدين غربوج، البيع بالمكافأة في التشريع الجزائري بين الحظر والإباحة والتنظيم، المرجع السابق، ص 953.

[2] حسام الدين غربوج، المرجع نفسه، ص 953.

[3] كاهنة آيت محمد السعيد، الحماية القانونية للمستهلك من تأثير العلاقات العامة على ضوء التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، العدد 11، جوان 2017، ص937.

لا يعني هذا الحكم السلع من نفس النوع المبيعة على شكل حصة بشرط أن تكون هذه السلع معروضة للبيع بصفة منفصلة."

ويفهم من استقراء نص الفقرة الأولى أن المشرع الجزائري حظر كل شرط يقضي بأن ترتبط عملية البيع بشراء المستهلك لكمية مفروضة من طرف البائع، أو يقضي بأن ترتبط عملية البيع باقتناء المستهلك لسلعة أخرى أو خدمة، والحال كذلك إذا كان محل البيع تأدية خدمة فيحظر كل شرط يقضي بأن تتوقف تأدية الخدمة محل الأداء على اقتناء المستهلك لخدمة أخرى أو شراء سلعة[1].

وكثيرا ما نجد مثل هذه المعاملات في السوق أين تحتم على المستهلك سلعة أو خدمة أو كمية من منتوج وهو لا يحتاجه مما يتسبب في سلب إرادته ورضاه[2]، خاصة تلك الحالة التي يفرض فيها على المستهلك شراء سلعة أخرى أو خدمة تبعا للسلعة محل البيع فعادة ما يلجأ المتدخلون لهذا الأسلوب وذلك لتخلص من بعض السلع التي توشك على التلف أو التي لم تلقى رواجا وهذا من خلال فرضها مع سلع أخرى مطلوبة للاستهلاك[3].

أو عندما تكون هناك سلع مفقودة مما يجعل البائع يفرض على المستهلك ارتباط شراء هذه السلعة المفقودة بسلعة أخرى متوفرة بكثرة[4]، ومثال ذلك اشتراط البائع شراء كيس من حليب البقر مع كيسين من الحليب العادي محل البيع.

[1] محمد عماد الدين عياض، حماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 117 .118

[2] كاهنة آيت محمد السعيد، المرجع السابق، ص938.

[3] محمد عماد الدين عياض، حماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 118.

[4] أمال بن بريح، المرجع السابق، ص 283.

كما يلاحظ من استقراء نص الفقرة الأولى من المادة 17 السالفة الذكر أن هناك ثغرة قانونية قد يستغلها الكثير من التجار، وتتمثل هذه الثغرة في عدم منع اشتراط تأدية الخدمة بقدر مفروض مما يسمح للمتدخلين بالقيام بخدمات بالقدر الذي يحددونه.

أما الفقرة الثانية فقد أوردت استثناء عن حظر ممارسة البيع المتلازم، حيث استثنى من هذا الحظر السلع من نفس النوع والتي تباع على شكل حصة.

ولكن المشرع خلق بهذا الاستثناء نوعا من الغموض لعدم التدقيق في معنى كلمة " نفس النوع " فهل يقصد أن تكون السلع كلها من الخضار أو كلها من الفواكه مثلا، أو أن تكون كلها طماطم أو كلها تفاح، أو أن تكون كلها من مواد التنظيف أو كلها من مسحوق غسل الأواني، وهل بيع حصة متكونة من غسول الشعر والصابون ومعجون الأسنان هو بيع تمييزي؟ فكان على المشرع أن يوضح ذلك أكثر[1].

وقد أوجب المشرع الجزائري للأخذ بهذا الاستثناء وجوب أن تباع السلع في شكل حصة وأن تكون السلع معروضة للبيع بصفة منفصلة.

إذ ينبغي تشكيل الحصة بصفة مسبقة من قبل البائع وقبل عرضها على نظر المستهلك، وهذا ما نجده عادة من خلال وضعها داخل تغليف واحد أو جمعها بطريقة توحي من النظرة الأولى بكونها عبارة عن حصة من السلع، كما ينبغي عرض السلعة بطريقة منفصلة عن تلك التي تباع بصفة فردية وحرة، وهذا بغية لفت انتباه المستهلك وللوهلة الأولى أن هناك تلازم بين هذه السلع[2].

ويلاحظ من هذا الاستثناء أنه خاص بالسلع فقط دون الخدمات.

[1] محمد أمين مهري، المرجع السابق، ص 72.

[2] حسام الدين غربوج، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير النزيهة في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 161.

وقد أورد المشرع الجزائري هذا الاستثناء نظرا لفائدته بالنسبة للمستهلك في كثير من الحالات، إذ لا مانع من ممارسة البيع المتلازم مادام ذلك لا يضر بمصالح المستهلك ولا يمس بحرية التعاقد لديه، فالبيع المتلازم يكون مقبولا إذا كان ذو طبيعة معقولة بالنظر إلى الحاجات العادية للمستهلك، ففي حالة جمع المنتج مثلا 6 علب من الياغورت تحت تغليف واحد وبيعها بصفة متلازمة لكن مع إعطاء المستهلك الحرية في عدم أخذها كاملة، فهو حتما سوف يمنح للمستهلك امتيازا بخصوص سعرها مقارنة باقتنائها منفردة، فالحصة المجتمعة غالبا ما تباع بسعر أقل من سعر شرائها بصفة منفردة[1]، ومع هذا فإن هذا التسامح من المشرع الجزائري لا يعني أن يفرض على المستهلك كميات من المنتجات تتجاوز احتياجاته العادية[2].

[1] حسام الدين غربوج، المرجع نفسه، ص 162.

[2] أشرف محمد رزق قايد، المرجع السابق، ص 216.

المطلب الثاني:

حظر البيوع المخالفة للشروط المحددة عن طريق التنظيم

أحال المشرع الجزائري التفصيل في القواعد الخاصة بشروط وكيفيات البيع خارج المحلات التجارية إلى التنظيم، حيث نص في المادة 21 من القانون 04-02 على أنه:

" تحدد عن طريق التنظيم شروط وكيفيات البيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، أو البيع عند مخازن المعامل والبيع بالتخفيض، والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع الترويجي."

ويقصد بالتنظيم في مفهوم هذا النص المرسوم التنفيذي رقم 06-215 المحدد لشروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود[1].

وسوف نتطرق إلى الشروط الواجب احترامها عند ممارسة تلك البيوع حتى لا تعتبر من المحظورات.

الفرع الأول: شروط البيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود

يعتبر بيعا خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود عرض العون الاقتصادي

لعينات من سلع أو بيعه لسلعا عن طريق عرضها في المحلات والأماكن والمساحات أو بواسطة السيارات المعدة لهذا الغرض[2].

[1] المرسوم التنفيذي رقم 06-215 المؤرخ في 18 يونيو 2006 يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، ج.ر عدد 41 الصادرة بتاريخ 21 يونيو 2006.

[2] وفقا لما تضمنته المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 06-215 السابق الذكر.

وحتى لا يعتبر هذا البيع محضور فإنه يجب أن يتوفر على الشروط الآتية[1]:

- وجوب ألا تتعدى مدة البيع خارج المحلات التجارية شهرين على الأكثر قابلة للتجديد مرة واحدة في السنة.
- وجوب ممارسة البيع خارج المحلات التجارية في الأماكن والمساحات المخصصة لذلك.
- وجوب الحصول على ترخيص من الوالي المختص إقليميا.
- وجوب الإعلام ببداية ونهاية البيع خارج المحلات التجارية وكذا الإعلام بالسلع المعنية والأسعار الممارسة.
- وجوب مراعاة مصالح المستهلكين وعدم تعريض صحتهم وسلامتهم لأي خطر.

الفرع الثاني: شروط البيع عند مخازن المعامل

اعتبر المشرع الجزائري في المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 06-215 السالف الذكر البيع الذي يقوم به المنتجون مباشرة إلى المستهلكين والأعوان الاقتصاديين بيعا عند مخازن المعامل.

وحتى لا يشكل هذا البيع ممارسة تجارية غير شرعية وجب احترام الشروط التالية[2]:

- وجوب ممارسة هذا النوع من البيوع في منشآت مخصصة ومهيئة لهذا الغرض.
- وجوب امتلاك كل الوثائق الدالة على مصدر السلعة المعنية بهذا البيع.
- وجوب الإعلام ببداية ونهاية البيع عند مخازن المعامل وكذا الإعلام بالتخفيضات في الأسعار الممنوحة.
- وجوب الحصول على ترخيص من المدير الولائي للتجارة المختص إقليميا.

[1] وفقا لما تضمنته المواد من 18 إلى 21 من المرسوم التنفيذي رقم 06-215 السابق الذكر.

[2] وفقا لما تضمنته المواد من 14 إلى 16 من المرسوم التنفيذي نفسه.

الفرع الثالث: شروط البيع بالتخفيض

وقد نص المرسوم التنفيذي رقم 06-215 على هذا النوع من البيوع في المواد من 2 إلى 6 ويستنتج من استقراء هذه النصوص أن البيع بالتخفيض هو البيع بالتجزئة المسبوق أو المرفق بإشهار يهدف عن طريق تخفيض في السعر إلى بيع السلع المودعة في المخزن بصفة سريعة وذلك مع وجوب مراعاة عدة شروط ذكرتها المواد السابقة وتتمثل في:

- وجوب أن تكون السلع محل البيع بالتخفيض موجودة في مخزن البائع لفترة 3 أشهر على الأقل قبل تخفيض سعرها.
- وجوب أن يكون البيع بالتخفيض خلال الفترة المحددة من قبل الوالي والممتدة بين شهري جانفي وفيفري وبين شهري جويلية وأوت.
- وجوب الإعلام ببداية ونهاية البيع بالتخفيض وكذا السلع المعنية والأسعار المطبقة سابقا والتخفيضات الممنوحة.
- وجوب الحصول على الرخصة التي تسمح بممارسة البيع بالتخفيض.

الفرع الرابع: شروط البيع في حالة تصفية المخزونات

نصت المواد 10 و11 و12 من نفس المرسوم السابق على البيع في حالة تصفية المخزونات، ويستخلص من استقرائها أن هذا البيع يكون مسبوقا أو مرفق بإشهار يهدف عن طريق تخفيض في السعر إلى بيع بصفة سريعة لكل أو جزء من السلع الموجودة بشرط أن يتم هذا البيع بسبب التوقف عن النشاط أو تعديله أو تغييره.

كما يستخلص من تلك المواد عدة شروط توفرها يؤدي إلى اعتبار هذا النوع من البيوع شرعي وغياب أحدها يؤدي إلى اعتباره ممارسة تجارية غير شرعية، وتتمثل هذه الشروط في:

- وجوب الإعلام ببداية ونهاية البيع في حالة تصفية المخزونات وكذا الإعلام بالسلع المقننة والتخفيضات في الأسعار الممنوحة.
- وجوب الحصول على التصريح المسبق من المدير الولائي للتجارة المختص إقليميا.
- وجوب القيام بهذا النوع من البيوع في نفس المحلات التي يمارس فيها المتدخلون نشاطهم.

الفرع الخامس: شروط البيع الترويجي

اعتبر المشرع الجزائري البيع الترويجي كل تقنية بيع سلع مهما كان شكلها والتي يهدف البائع من خلالها إلى جلب الزبائن، ولم يعتبره محظورا إذا احترمت الشروط التالية[1]:

- وجوب ممارسة البيع الترويجي في نفس المحلات التي يمارس فيها الأعوان الاقتصاديون نشاطهم.
- وجوب الإعلام بتقنيات الترويج المستعملة وكذا مدته ومزاياه المقدمة.
- وجوب الحصول على الرخصة من المدير الولائي للتجارة المختص إقليميا.
- وجوب ألا ترتبط عمليات البيع الترويجي المتمثلة في منح الزبائن جوائز عن
- طريق تنظيم سحب قرعة بشراء سلعة أو خدمة أو بطلب مقابل مادي.

وتجدر الإشارة إلا أنه يجب توفر كل الشروط معا حتى تعتبر البيوع السابقة شرعية فالمشرع الجزائري قيد الحرية التعاقدية للمتدخل بإلزاميه باحترامها كلها، وهذا حماية للمستهلك.

[1] وفقا لما تضمنته المواد 7، 8، 9 من المرسوم التنفيذي رقم 06-215 السابق الذكر.

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال كل ما سبق ذكره ودراسته في هذا الفصل الثاني من الباب الثاني يظهر جليا التقييد السلبي للحرية التعاقدية والذي أقره المشرع الجزائري أثناء مرحلة تكوين العقد وذلك من خلال حظره للشروط التعسفية ضمن نصوص القانون رقم 04-02 حيث خصص لها قواعد صارمة تختلف عن تلك المقررة في القانون المدني، فقواعد هذا الأخير لم تستطع مواجهة الاختلال العقدي الموجود وبالتالي لم تقدم الحماية اللازمة للمستهلك، بل تركت عدة ثغرات غالبا ما يستغلها المتدخل، فالمشرع الجزائري لم يعتبر الشروط التعسفية تعد على النظام العام وهو ما يستنتج من السلطة الضيقة الممنوحة للقاضي لمعالجة هذه الشروط بحيث لا يمكنه التصدي لها من تلقاء نفسه، أضف إلى ذلك عدم تحديد معايير يستند لها في معرفة ما إذا كانت الشروط المدرجة تعسفية أم لا وهو ما يؤدي إلى أخذه وقتا طويلا للفصل في النزاع، مما يضر بالمستهلك نظرا لحاجته الماسة لسلع والخدمات.

فتلك الثغرات منحت للمتدخل حرية مفرطة وهو الأمر الذي تنبه له المشرع الجزائري وجعله يأخذ بهذه المسألة على محمل الجد، فسن ترسانة قانونية خاصة تتضمن قواعد آمرة ومعايير واضحة وملزمة، بل وأنشأ هيئات تسهر على مراقبة مدى احترام تلك القواعد الموضوعة، ما أدى إلى تقييد الحرية التعاقدية للمتدخل تقييدا شديدا نظرا لوجوب خضوعه لترسانة شديدة اللهجة وهذا أثناء مرحلة تكوين العقد.

ولم يكتف المشرع الجزائري في هذه المرحلة بحظره للشروط التعسفية فقط بل قام بحظر كل الممارسات التجارية غير الشرعية والماسة بحرية الطرف الضعيف.

ويستخلص من القواعد المخصصة لتلك الممارسات أنها لم تكن في المستوى المطلوب، حيث تخللتها ثغرات كثيرا ما يستغلها المتدخلون، فالمشرع الجزائري ضيق من نطاق حظر رفض البيع، كما لم يحدد معايير لتقدير قيمة المكافأة في حظر البيع بالمكافأة

وإضافة إلى هذا لم يكن حظر البيع المتلازم يتضمن نصوصا واضحة المعالم بل تخللها الكثير من الغموض، وهذا لا يعني أن هذا الحظر لم يقيد المتدخل بل قيد حريته التعاقدية ولكن لم يكن هذا التقييد شديدا.

ومع هذا فكل ما تناوله هذا الفصل أثر في الحرية التعاقدية، فالتدخل المشرع بقوانين ذات صلة بحماية المستهلك ساهم في ضبط تلك الحرية التعاقدية.

خـلاصـة البـاب الثانــي:

من خلال ما تمت دراسته وتحليله في الباب الثاني يظهر واضحا التقييد السلبي للحرية التعاقدية قبل وأثناء مرحلة تكوين العقد.

حيث أقر المشرع الجزائري قبل مرحلة تكوين العقد حظر ممارسات تجارية غير نزيهة ماسة بحرية المستهلك وكذا ممارسات تدليسية وأسعار غير شرعية تمس بحرية الطرف الضعيف.

ويستخلص أن المشرع الجزائري قد وفق إلى حد معتبر في تقييد الحرية التعاقدية للمتدخل تقييدا سلبيا قبل مرحلة إبرام العقد، رغم النقص المتروك عند حظر ممارسة الأسعار غير الشرعية، والمتمثل في عدم صدور المرسوم التنفيذي الذي يفصل في القواعد المذكورة في نصوص مواد القانون رقم 04-02، خاصة وأن هذه النصوص قد أحالت شروط وكيفيات تطبيقها إلى التنظيم، وعدم صدور هذا الأخير يؤثر على نجاعة تطبيق تلك النصوص.

ورغم هذا فقد عالج المشرع الجزائري الكثير من الثغرات التي كانت سببا في اتساع الحرية التعاقدية للمتدخل على حساب مصلحة المستهلك، ما أضفى حماية لهذا الأخير قبل مرحلة تكوين العقد.

كما يستنتج أن المشرع الجزائري قام بتقييد شديد وذلك أثناء مرحلة تكوين العقد وبالضبط من خلال حظره للشروط التعسفية، حيث تضمن هذا الحظر ترسانة قانونية عالجت كل الثغرات التي كانت موجودة، في حين لم يكن الحظر الخاص بالممارسات التجارية غير النزيهة في المستوى المطلوب، حيث لم تعالج الكثير من الثغرات وهو ما ليس في صالح المستهلك.

ولكن هذا لا يعني أن المشرع الجزائري لم يقيد الحرية التعاقدية للمتدخل في هذه المرحلة، بل كان التقييد موجودا ولكنه غير كاف لضمان حماية فعالة للمستهلك ولاسترجاع توازن العقد أثناء مرحلة تكوينه.

الخاتمة

من خلال كل ما تقدم يمكن القول بأن موضوع قواعد حماية المستهلك كضابط للحرية التعاقدية يحظى بأهمية بالغة في ظل تراجع مبدأ سلطان الإرادة وعدم مسايرة التطور الاقتصادي والتكنولوجي الذي يشهده العالم حاليا، وما ترتب عليه من تزايد كبير في السلع والخدمات واختلال في المراكز القانونية والاقتصادية لأطراف العلاقة التعاقدية التي تجمع بين المستهلك –الطرف الضعيف– والمتدخل، –الطرف الأقوى– الأمر الذي استلزم ضرورة إيجاد قواعد قانونية تتماشى مع هذا الواقع وتساهم في حماية الطرف الضعيف من جهة وتقييد الحرية التعاقدية للطرف القوي من جهة أخرى تحقيقا للتوازن العقدي، وهذا ما سعى إليه المشرع الجزائري بمقتضى النصوص القانونية المتضمنة في الشريعة العامة وكذا نصوص القانون الواردة بموجب النصوص الخاصة بحماية المستهلك، على غرار القانون 09–03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بالقانون 18–09، والقانون 04–02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم بالقانون 10–06.

وبغية الإحاطة بالموضوع من مختلف جوانبه ومعالجة كل الإشكاليات التي يطرحها فقد تناولنا بالبحث والدراسة القواعد التي قيد بمقتضاها المشرع الجزائري الحرية التعاقدية للمتدخل تقييدا إيجابيا، سواء قبل مرحلة تكوين العقد أو أثناء مرحلة تكوينه أو بعد تنفيذه من خلال تقييد المتدخل بجملة من الالتزامات التي ثبت تأثيرها على الحرية التعاقدية هذا من جهة، ومن جهة أخرى تم التطرق إلى القواعد التي تدخل المشرع الجزائري بمقتضاها لتقييد الحرية التعاقدية للمتدخل تقييدا سلبيا حماية للطرف الضعيف قبل وأثناء مرحلة تكوين العقد، من خلال حظر جملة من الممارسات التجارية والتي ثبت أيضا تأثيرها على الحرية التعاقدية.

وقد خرجنا من خلال هذه الدراسة أن قواعد حماية المستهلك قد أثبتت نجاعتها في تقييد الحرية التعاقدية في مواطن دون أخرى، طالما أن هذا التقييد لم يكن شاملا بدرجة

تساهم في تحقيق التوازن العقدي إلى الحد المطلوب إنما جاء متسما بالتشديد تارة وبالتخفيف تارة أخرى، ذلك أن التقييد المشدد للحرية التعاقدية للمتدخل يثقل كفته ويرفع كفة المستهلك مما يقربه من التوازن المنشود، غير أن التقييد المخفف يخل بالتوازن العقدي من جديد وهذا من شأنه أن يقلل من فعالية قواعد حماية المستهلك في ضبط الحرية التعاقدية للمتدخل وتحقيق المساواة القانونية والفعلية بين أطراف العلاقة التعاقدية.

وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

– تراجع مبدأ الحرية التعاقدية في عقود الاستهلاك نظرا لتأثره بالتقييد المفروض من قبل المشرع الجزائري.

– تدخل المشرع الجزائري في تحديد مضمون العقد موظفا إرادته محل إرادة أطراف العلاقة التعاقدية قبل وأثناء مرحلة التكوين وحتى بعد التنفيذ، وذلك من خلال القواعد الآمرة المنصوص عليها في قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

– أن المشرع الجزائري من خلال التشديد في وجوب احترام كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك –سواء كان منتجا أو بائعا بالجملة أو بائعا بالتجزئة– لمطابقة المنتوجات من شأنه أن يضبط الحرية التعاقدية إلى حد معتبر.

– أن المشرع الجزائري بموجب قواعد حماية المستهلك قد وضع قرينة قاطعة تدل من جهة على علم المتدخل بكل المعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات، ومن جهة أخرى على جهل المستهلك بها بعدما كان المتدخل في ظل القانون المدني غير ملزم بنقل المعلومات إلى المستهلك إلا إذا كان عالما بها وكان الطرف الضعيف جاهلا بتلك المعلومات، ما سمح بضبط الحرية التعاقدية للمتدخل في مجال الإعلام إلى حد معتبر.

– أن المشرع الجزائري بموجب نصوص قواعد حماية المستهلك قد اعتبر الضمان القانوني من النظام العام، فشدد في أحكامه سواء من حيث القوة الإلزامية أو نطاق الحماية أو في شروط العيب الموجب للضمان، وهذا من شأنه أن يمنع الكثير من التلاعبات التي يقوم بها

المتدخلون، خاصة تلك التي تفضي إلى الاسقاط أو الإنقاص من الضمان المفروض، كما أن النص على إلزامية الضمان ضمن تلك النصوص أثر على الحرية التعاقدية للمتدخل فقيدها ومنح المستهلك حماية ذات فائدة كبيرة تساهم في إعادة التوازن العقدي.

– أن حظر المشرع الجزائري الإشهار التضليلي المتصل بذاتية السلعة أو الخدمة وكذا الخارج عن ذاتيتها يجعل حرية المتدخل في هذا المجال محدودة.

– أن إعطاء المشرع للقاضي سلطة تقديرية في اعتبار إشهار ما تضليلي بالرغم من أنه لم يكن منصوص عليه صراحة ضمن صور الإشهار التضليلي التي أوردها المشرع الجزائري يعتبر بمثابة حماية إضافية للمستهلك وتقييدا مشددا على الحرية التعاقدية للمتدخل.

– أن حظر المشرع الجزائري لعدة طرق ووسائل احتيالية غالبا ما يلجأ اليها المتدخلون للوصول إلى اهدافهم وتحقيق مصالحهم ولو على حساب مصلحة المستهلك، أثر على الحرية التعاقدية للمتدخل خاصة وأن المشرع الجزائري قد وصف تلك الوسائل بالممارسات التدليسية، وهو ما يساهم من جهة في ضبط الحرية التعاقدية للمتدخل، ومن جهة أخرى في توفير حماية للمستهلك.

– أن سن المشرع الجزائري لقواعد آمرة ومعايير واضحة في مجال حظره للشروط التعسفية ضمن نصوص ذات صلة بحماية المستهلك أدى إلى تقييد الحرية التعاقدية للمتدخل تقييدا شديدا، خاصة وأنه أنشأ هيئات تسهر على مراقبة مدى احترام تلك القواعد الموضوعة.

ونظرا للنقائص التي لمسناها من هذه الدراسة فإننا نقترح ما يلي:

– ضرورة استحداث جهاز رقابي مختص ذو كفاءات، يسهر على مراقبة مدى احترام المتدخلين للتقييد المفروض عليهم، وذلك من أجل ضمان حماية فعالة للمستهلك من جهة وإعادة التوازن العقدي من جهة أخرى.

– ضرورة تعديل نص المادة 06 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وذلك بإضافة الزامية احترام نظافة المادة الأولية المستخدمة في عملية إنتاج المواد الغذائية.

– ضرورة تدخل المشرع الجزائري بإزالة التناقض الموجود بين نصوص المواد 11 و68 من القانون 09-03 والمادة 2 فقرة 3 من القانون 04-04 وذلك بالنص الصريح على إلزامية المواصفة، وهو ما يزيل اللبس والغموض ويضفي للمستهلك حماية فعالة في مجال مطابقة المنتوجات.

– ضرورة النص الصريح على اعتبار الباعث غير الحقيقي على عرض السلعة أو الخدمة من الإشهار التضليلي المحظور، لما له من تأثيرات سلبية وأضرار جسيمة على مصالح المستهلكين.

– ضرورة سن تشريع خاص بالإشهار التجاري خاصة في ضل الانتشار الرهيب للإشهارات التضليلية، وما ينجم عنه من أضرار على مصالح المستهلكين المادية والمعنوية وحتى البدنية.

– ضرورة سن المراسيم التنفيذية التي أحال لها المشرع الجزائري التفصيل الدقيق للنصوص المتضمنة في القوانين خاصة، منها تلك المتعلقة بالتفصيل في حظر ممارسة الأسعار غير الشرعية المحالة للتنظيم بموجب المادة 22 مكرر من القانون 04-02.

– ضرورة توحيد المصطلحات المتعلقة بحماية الطرف الضعيف والمتواجدة في مختلف القوانين ذات الصلة بحماية المستهلك. وهذا لإزالة اللبس والغموض عنها بما لا يدع أي مجالا للشك والتفسير.

– ضرورة جمع قواعد حماية المستهلك المتفرقة بين عدة تقنينات حتى يسهل الاستناد إليها وبالتالي الوصول إلى ما تصبو تلك القواعد إلى تحقيقه.

– ضرورة التقييد المشدد للحرية التعاقدية للمتدخل في المواطن التي أغفل فيها المشرع الجزائري ضبط الحرية التعاقدية بطريقة محكمة، غير أن هذا التشديد وجب أن يكون صريحا ومدروسا بجدية حتى لا يؤدي إلى قتل روح المبادرة والإبداع.

قـائـمـة المـصادر والمـراجـع

أولا: قائمة المصادر

1- النصوص التشريعية

- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر عدد 15 الصادرة بتاريخ 8 مارس 2009، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 10 يونيو 2018، ج.ر عدد 35 الصادرة بتاريخ 13 يونيو 2018.

- القانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 يونيو2004 يتعلق بالتقييس، ج.ر عدد 41 الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2004 المعدل والمتمم بالقانون 16-04 المؤرخ في 19 يونيو 2016، ج.ر عدد 37 الصادرة بتاريخ 22 يونيو 2016.

- القانون 04-02 المؤرخ في 23 يونيو2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر عدد 41 الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2004 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر عدد 46 الصادرة بتاريخ 18 أوت 2010.

- الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالعلامة ج.ر عدد 44 الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2003.

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو2005، ج.ر عدد 44الصادرة بتاريخ 26 يونيو 2005 والمعدل والمتمم بموجب

القانون 07-05المؤرخ في13 مايو 2007 ج.ر عدد 31 الصادرة بتاريخ 13 مايو 2007.

2- النصوص التنظيمية

- مرسوم رئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر عدد 82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

- المرسوم التنفيذي رقم 17-62 المؤرخ في 7 فبراير 2017 يتعلق بالشروط وضع وسم المطابقة للوائح الفنية وخصائصه وكذا إجراءات الإشهاد بالمطابقة، ج.ر عدد09 الصادرة بتاريخ 12 فبراير 2017.

- المرسوم التنفيذي رقم 17-140 المؤرخ في 11 أبريل سنة 2017 يحدد شروط النظافة و النظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري، ج.ر عدد 24 الصادرة بتاريخ 16 أبريل 2017.

- المرسوم التنفيذي رقم16-299 المؤرخ في23 نوفمبر 2016 يحدد شروط وكيفيات استعمال الأشياء واللوازم الموجهة لملامسة المواد الغذائية وكذا مستحضرات تنظيف هذه اللوازم، ج.ر عدد 69 الصادرة بتاريخ 6 ديسمبر 2016 .

- المرسوم التنفيذي رقم 15-172 المؤرخ في 25 يونيو سنة 2015 يحدد الشروط والكيفيات المطبقة في مجال الخصائص المكروبيولوجية للمواد الغذائية، ج.ر عدد 37 الصادرة بتاريخ 8 يوليو 2015.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-366 المؤرخ في 15 ديسمبر 2014 يحدد الشروط والكيفيات المطبقة في مجال الملوثات المسموح بها في المواد الغذائية، ج.ر عدد 74الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2014.

- المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013 يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، ج.ر عدد 49 الصادرة بتاريخ 26 سبتمبر 2013.

- المرسوم التنفيذي 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر عدد 58 الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر 2013.

- المرسوم التنفيذي رقم12-214 المؤرخ في15 مايو 2012 يحدد الشروط وكيفيات استعمال المضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري، ج.ر عدد 30 الصادرة بتاريخ 16 ماي2012 .

- المرسوم التنفيذي رقم 07-402 المؤرخ في 25ديسمبر 2007 يحدد أسعار سميد القمح الصلب عند الإنتاج وفي مختلف مراحل توزيعه، ج.ر عدد 80 الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2007، المعدل والمتمم بالمرسوم التفيذي رقم 20-242 المؤرخ في 31 أوت 2020 ج.ر عدد 52 الصادرة بتاريخ 2 سبتمبر 2020.

- المرسوم التنفيذي رقم 06-215 المؤرخ في 18 يونيو 2006 يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، ج.ر عدد 41 الصادرة بتاريخ 21 يونيو 2006.

- المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر عدد 56 الصادرة بتاريخ 11 سبتمبر 2006 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 08-44 المؤرخ في 03 فبراير 2008ج.ر عدد 7 الصادرة بتاريخ 10 فبراير 2008.

- المرسوم التنفيذي رقم 05-464 المؤرخ في 6 ديسمبر 2005 يتعلق بالتنظيم التقييس وسيره، ج.ر عدد 80 الصادرة بتاريخ 11 ديسمبر 2005 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 16-324 المؤرخ في 13 ديسمبر 2016، ج.ر عدد 73 الصادرة بتاريخ 15 ديسمبر 2016.

- المرسوم التنفيذي رقم04-210 المؤرخ في 28 يوليو 2004 يحدد كيفيات ضبط المواصفات التقنية للمغلفات المخصصة لاحتواء مواد غذائية مباشرة أو أشياء مخصصة للأطفال، ج.ر عدد 47 الصادرة بتاريخ 28 يوليو 2004.

- المرسوم التنفيذي رقم 01-50 المؤرخ في 12 فبراير 2001 يتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس عند الإنتاج وفي مختلف مراحل التوزيع، ج.ر عدد 11 الصادرة بتاريخ 12 فبراير 2001، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 17-362 المؤرخ في 25 ديسمبر 2017، ج,ر عدد 74 الصادرة بتاريخ 25 ديسمبر 2017.

3- القرارات الوزارية

- قرار مؤرخ في 26 يوليو 2000 يتعلق بمواصفات مياه الشرب الموضبة مسبقا وكيفيات عرضها، ج.ر عدد 51 المؤرخة في 20 أوت 2000 المعدل بالقرار المؤرخ في 16 يناير 2001 ج.ر عدد06 المؤرخة في 21 يناير 2001 .

- قرار مؤرخ في27 أكتوبر 1999 يتعلق بمواصفات مسحوق الحليب الصناعي وشروط عرضه وحيازته واستعماله وتسويقه وكيفيات ذلك، ج.ر عدد 80 المؤرخة في 14 نوفمبر 1999المعدل بالقرار الوزاري المؤرخ في 20 فبراير 2014، ج.ر عدد34 المؤرخة في 16 يونيو 2014 .

- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 10 ديسمبر 1998 يتعلق بالمواصفات التقنية للزبدة وكيفيات وضعها للاستهلاك، ج.ر عدد 96 المؤرخة في 23 ديسمبر 1998 .

ثانيا: قائمة المراجع

***باللغة العربية**

1- الكتب

- إبراهيم عبد الحميد علي، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، ط 01، المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018.
- أحمد بن حمود بن أحمد الحبسي، حماية المستهلك أثناء تنفيذ عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017.
- أحمد حمدي إمام أعصم، أثر تشريعات حماية المستهلك على القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2018.
- أشرف محمد رزق قايد، حماية المستهلك دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني، ط 01، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016.
- أكرم محمد حسن التميمي، التنظيم القانوني للمهني، دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، 2010.
- إيمان بوشارب، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018.
- أيمن سعد سليم، الشروط التعسفية في العقود، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة 2011.
- بتول صراوة عبادي، التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك، دراسة قانونية ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

– حسن عبد الباسط جمعي، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

– راقية عبد الجبار علي، سلطة القاضي في تعديل العقد، دراسة قانونية مقارنة، ط 1 منشورات زين الحقوقية، لبنان2017.

– رباح غسان، قانون حماية المستهلك الجديد، المبادئ الوسائل والملاحقة مع دراسة مقارنة ط 01 منشورات زين الحقوقية، لبنان 2006.

– رحيم أحمد أمانج، حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة تحريرية مقارنة الطبعة الأولى شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، لبنان، 2010.

– زاهية حورية سي يوسف، دراسة قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك الجزائري، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.

– سليم سعداوي، حماية المستهلك الجزائر نمودجا، ط 01، دار الخلدونية للنشر والتوزيع الجزائر، 2009.

– سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، ط 01، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية 2009.

– عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن ط 01، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.

– عباسي بوعبيد، الالتزام بالإعلام في العقود، دراسة في حماية المتعاقد والمستهلك، ط 01 المطبعة والوراقة الوطنية زنقة أبو عبيد، مراكش، 2008.

– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، البيع والمقايضة ط 03 نهضة مصر، 2011.

– عبد الله حسين علي محمود، حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي، ط 02 دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

– عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

– علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة الجزائر، 2000.

– علي حساني ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في القانون المقارن الطبعة الأولى دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2016.

– علي رسول سه نكه، حماية المستهلك وأحكامه دراسة مقارنة، ط 01 دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2016.

– علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، ط 03، موفم للنشر، الجزائر،2013.

– عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون منشأة المعرف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2004.

– عمران السيد محمد السيد، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقترنة مع دراسة تحليلية وتطبيقية للنصوص الخاصة للنصوص الخاصة بحماية المستهلك، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2003.

– فاتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2012.

– محفوظ لعشب بن حامد، عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري والمقارن، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990.

– محمد العروصي، الالتزام بالإعلام خلال مرحلة تكوين عقد البيع، ط 02، مطبعة ووراقة سجلماسة المغرب، 2012.

– محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

– محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2008.

– محمد بوراس، النظام القانوني للإشهار عن المنتجات والخدمات، دراسة تأصيلية للإشهار التجاري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.

– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2018.

– محمود عبد الرحيم ديب، الحماية المدنية للمستهلك، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2011.

– محمود علي رحمه، الحماية المدنية والقضائية للمستهلك من الشروط التعسفية في ظل التشريعات الخاصة وآليات الحماية القضائية من الشروط التعسفية، دراسة مقارنة، ط 01 مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2018.

– مصطفى أحمد أبو عمرو، موجز احكام قانون حماية المستهلك، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011.

– نسرين حسين ناصر الدين، القوة الملزمة للعقد في ظل قانون حماية المستهلك، دراسة مقارنة، ط 01 منشورات زين الحقوقية، لبنان 2018.

2- الرسائل العلمية

– أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2016.

– أمال جليل، تأثير قانون حماية المستهلك على عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران، 2011-2012.

– أمينة لطروش، رفض البيع ورفض أداء الخدمات، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة محمد بن احمد وهران 02، 2011–2012.

– حسام الدين غربوج، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير النزيهة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ل م د، تخصص قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، 2017–2018.

– خاليدة بن بعلاش، الإطار القانوني والتنظيمي للحماية من أضرار المنتجات الاستهلاكية أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجيلالي اليابس، سيدس بلعباس 2017–2018.

– زكرياء بوعون، آليات حماية المستهلك في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الطور الثالث، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 01، 2016–2017.

– زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ضل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.

– شوقي بناسي، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون خاص كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2015–2016.

– الصادق صياد حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 09–03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق جامعة قسنطينة01، 2013–2014.

– عادل عميرات، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي، دراسة في القانون الجزائري أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2015–2016.

– عسالي عرعارة، التوازن العقدي عند نشأة العقد، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون كلية الحقوق جامعة الجزائر 01، 2014–2015.

– علال طحطاح، التزامات العون الاقتصادي في ظل قانون الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق فرع القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر 1، 2013–2014.

– علي شطابي، حماية المستهلك من المنتوجات المقلدة في التشريع الجزائري، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في فرع حماية المستهلك وقانون المنافسة كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2013–2014.

– عمار زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012 2013.

– كريمو زرقاوي، مخالفات القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة السادسة عشر، 2005–2008.

– لطيفة أمازوز، التزام البائع بالتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.

– محمد أمين مهري، النظام القانوني للممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 1، 2016–2017.

– محمد عماد الدين عياض، حماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية دراسة على ضوء القانون 04-02، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2005-2006.

– محمد عماد الدين عياض، عقد الاستهلاك في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق تخصص القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة البليدة 2، 2015-2016.

– المختار بن سالم، الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه نظام ل م د تخصص قانون المنافسة والاستهلاك، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2017-2018.

– مريم يغلي، التزام العون الاقتصادي بالتسليم المطابق، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون خاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2016 2017.

– نوال كيموش، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 2010-2011.

3- المقالات العلمية

– أحمد دغيش، المنافسة التجارية غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة يحيى فارس المدية العدد 3، ديسمبر 2017.

– أحمد رباحي، أثر التفوق الاقتصادي للمحترف في فرض الشروط التعسفية في القانون الجزائري والقانون المقارن، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف العدد 5، جانفي 2018.

– الياقوت جرعود، دور الإعلام في حماية المستهلك، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2 لونيسي علي، العدد 2، جانفي 2012.

– أمال بن بريح، حماية المستهلك من الممارسات التجارية على ضوء القانون 04-02 والقانون 10-06 المعدل له، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة البليدة 02، العدد 8، جوان 2015.

– أمال بوهنتالة، سلوى قداش، سلطة القاضي المدني في إعادة التوازن العقدي لعقود الاستهلاك، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، افريل 2017.

– أمال بوهنتالة، سلوى قداش، واقع الالتزام بالضمان وخدمة ما بعد البيع في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مخبر الدراسات والبحوث في قانون الأسرة والتنمية الإدارية جامعة المسيلة، العدد 6، سبتمبر 2017.

– أميرة بحري، إيمان بوعكاز، ظاهرة تقليد العلامات التجارية وحجمها في الجزائر، مجلة الاقتصاد الصناعي، جامعة الحاج لخضر باتنة01، مج 9 العدد 1، سنة 2019.

– أنيسة حمادوش، عن سوء استخدام الإشهار التجاري وتأثيره على المستهلك، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة01، مج 30 عدد 3، ديسمبر 2019.

– بشير سليم وسليمة بوزيد، الالتزام بالإعلام وطرق تنفيذه وفقا لأحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 4، افريل 2017.

– بلقاسم حامدي، الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار الكاذب أو المضلل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، العدد 09، جوان 2016.

– ثامر ربيح، وهيبة بن ناصر، رقابة المطابقة في إطار ضمان فعالية وتنفيذ الالتزام بالمطابقة، دراسة على ضوء القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسة، جامعة المسيلة، مج 4 العدد2، 2019.

– حسام الدين غربوج، البيع بالمكافأة في التشريع الجزائري بين الحظر والإباحة والتنظيم مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، العدد 11، جوان 2017.

– حسينة شرون، نجاة حملاوي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في ظل أحكام والقانون 04-02 بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مجلة الحقوق والحريات جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد4، افريل 2017.

– رضوان قرواش، مطابقة المنتوجات والخدمات للمواصفات والمقاييس القانونية كضمانة لحماية المستهلك في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، مج 5 العدد1 جوان 2014.

– رفيقة بوالكور، الإشعار التجاري بين إعلام المستهلك وتضليليه، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 54، العدد4، ديسمبر 2017.

– زرارة صالحي الواسعة، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقد في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي الجزائر، عدد 5، جوان 2012.

– سامي بن حملة، إعادة التوازن العقدي بين المستهلك والمتدخل في عقود الاستهلاك مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، العدد 05، مارس 2015.

– سامية حساين، تقليد العلامة التجارية ووسائل مكافحته، مجلة العلوم القانونية والسياسية جامعة الوادي الجزائر، العدد 16، جوان 2017.

– سلوى قداش، الالتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، مج 5 العدد 12، جانفي 2018.

– سميرة زوبة، أثر عدم نزاهة الممارسات التجارية على مصالح المستهلك، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة العدد 14، افريل 2017.

– سميرة زوبة، التزام المتدخل بضمان المنتوج وفق نص المادة 13 من 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، مج 13 العدد1 جوان 2018.

– الشريف بحماوي، سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية دراسة مقارنة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، العدد 2، جوان 2014.

– شعيب بوعروج، تقييد الحرية التعاقدية لمصلحة المستهلك، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 01، مج 30، العدد 03، ديسمبر 2019.

– الطيب قلوش، دور التقييس في حماية المستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، العدد، 8 جوان2017 .

– عادل عميرات، التزام العون الاقتصادي بالإعلام، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي الجزائر، عدد 13، جوان 2016.

– عايدة مصطفاوي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد14، افريل 2017.

– عبد الحفيظ بوقندورة، ضوابط تجريم الإشهار الكاذب في سوق الإعلانات التجارية حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 24، جوان 2018.

– عبد الحق لخضاري، حسيبة زغلامي، حماية المستهلك من خلال الالتزام بضمان السلامة الغذائية، مجلة الحقوق والحريات، العدد 04، جامعة محمد خيضر بسكرة، افريل 2017.

– عبد العزيز زردازي، مواجهة الشروط التعسفية كآلية لحماية المستهلك، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 4، افريل 2017.

– عبد العزيز شرابي ومحمد أمين فروج، ظاهرة التقليد، المخاطر، وطرق المكافحة، مجلة الاقتصاد والمجتمع، جامعة عبد الحميد مهري قسنطينة 02، العدد 5، سنة 2008.

– عبير مزغيش، محمد عدنان بن ضيف، الضوابط الحمائية المصوبة لاختلال التوازن العقدي في عقود الاستهلاك التعسفية، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة العدد04، افريل 2017.

– عذراء بن يسعد، حماية العلامة التجارية من التقليد، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 01، مج أ، العدد 46، ديسمبر 2016.

– علاوة هوام، سارة عزوز، الحماية الجزائية للمستهلك من الممارسات غير النزيهة، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 4، افريل 2017.

– عواطف محي الدين، أحكام الشروط التعسفية حماية للمستهلك وإعادة التوازن العقدي مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، مج الرابع العدد 1، جانفي 2018.

– عيسى حداد، حماية المستهلك وفقا لمبدأ نزاهة الممارسات التجارية، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة العدد 14، افريل 2017.

– كاهنة آيت محمد السعيد، الحماية القانونية للمستهلك من تأثير العلاقات العامة على ضوء التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1 العدد 11، جوان 2017.

– لطيفة أمازوز، الأثر القانوني لإبرام عقود الاستهلاك في ظل التظليل أو العلم الغير كافي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 52 العدد1، مارس 2015.

– ليلى كراش، حماية رضا المستهلك في ظل قواعد حماية المستهلك، حوليات جامعة الجزائر 1، الجزء الرابع عدد31، ديسمبر 2017.

– ليندة عبد الله، المساس بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 51، العدد 2 جويلية 2014.

– محمد بعجي، أحكام الالتزام لضمان حماية المشتري في القانون المدني الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 47 العدد، 2 جوان 2010.

– محمد بوراس، أحكام الإشهار في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية جامعة زيان عاشور الجلفة، العدد 11، جوان 2012.

– محمد حاج بن علي، التزام المتدخل بضمان صلاحية المنتوج، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 54، العدد 2 جوان 2017.

– محمد حمداني، وسلاف عزوز، حماية المستهلك من الاشهارات الكاذبة والمضللة، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، افريل 2017.

– محمد شرايرية، حماية المستهلك من الإشهار التضليلي، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14 افريل 2017.

– محمد مالكي، غذاء المستهلك بين النظافة والسلامة في تشريع حماية المستهلك الجزائري مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المركز الجامعي بالبيض، مج 02 العدد 04، ديسمبر 2017.

– منال بوروح التزام المتدخل بإعلام المستهلك في ظل القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 55 عدد2، جوان 2016.

– منال بوروح، التزام المتدخل بالضمان لحماية الطرف الضعيف، حوليات جامعة الجزائر 1 الجزء الأول العدد 32، 2018.

– منال بوروح، حماية المستهلك من خلال أحكام الالتزام بالمطابقة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 54 العدد 4 مارس 2018.

– منية شوايدية، ضوابط حماية المستهلك من الإشهار الكاذب وفقا للمرسوم التنفيذي 13-378، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، العدد 12، جوان 2015.

– منيرة جربوعة، آليات حماية المتعاقد من الشروط التعسفية، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثلجي الأغواط، العدد 2، سبتمبر 2017.

– مهدي علواش، الالتزام التعاقدي بالإفضاء كآلية لتوقي مخاطر المنتجات، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 01، مج ب عدد 48 ديسمبر 2017.

– مولود حاتم، إدراج الالتزام بالتبصير في إصلاح القانون المدني الفرنسي لسنة2016 وأثره على نظرية الالتزام في القانون المدني الجزائري، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الوادي الجزائر، مج 3 العدد 2، أكتوبر 2019.

– نجاة مهيدي، فاطمة قفاف، التزام المتدخل بالضمان في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش09-03، مجلة الحقوق والحريات، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 4 أفريل 2017.

– نور الهدى كرميش، الشروط التعسفية في العقود في التشريع الجزائري، مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة محمد لمين دباغين سطيف 02، مج 17، العدد1، 2020.

– نورة سعداني، سلطة القاضي المدني في تعديل العقد طبقا لأحكام القانون الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، العدد 2، أكتوبر 2015

– هلال شعوة، حماية المستهلك من جريمة الإعلان التجاري المضلل أو الكاذب، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة المسيلة، العدد 9، سبتمبر 2016.

– وليد كحول، الكاهنة زواوي، حماية المستهلك في ظل قانون العلامات، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 04، افريل 2017.

– يمينة بليمان، الإشهار الكاذب والمضلل، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 01، مج ب، عدد 32، ديسمبر 2009.

***باللغة الفرنسية**

1- Les ouvrages

- Didier ferrier, La protection des consommateurs, s éd, Dalloz, paris 1996.

- Elise poillot, Droit européen de la consommation et uniformation du droit des contrats, bibliothèque de droit privé, tome 463, L G D J, éd, montchrestien, paris, 2006.

- Jean calais-auloy, Droit de la consommation, 4ème éd, Dalloz paris, 1996.

- Jean calais-auloy, Henri temple, Droit de la consommation, 9ème éd, Dalloz, paris, 2015.

- Ntacha sauphanor-brouillaud, élise poillot, carole aubert de vincelles, et geoffray brunaux, L G D J, s éd, lextenso, paris, 2011.

-Stéphane piedelièvre, Droit de la consommation,s éd, economica paris, 2008 .

-Yves picod, Droit de la consommation, 3ème éd, Dalloz, paris 2015.

2- Les articles

- Bernard lancin, la protection du consommateur en finlande, Revue internationale de droit comparé. Vol. 32 N°2, Avril-juin 1980.

-Catherine giraudel, Bernadette prieur-dutheillet de lamothe, prouits alimentaires naturels et protection des consommateurs, Revue Juridique de l'Environnement, n°2, 1990.

-Emmanuelle Le Nagard et Jean-Luc Giannelloni, Marketers, consommateurs, mêmes combats, Association Française du Marketing, Décisions Marketing, No. 83 (Juillet-Septembre 2016).

- Gérard CAS, Les techniques de protection du consomm msommateur en régime occidental, Revue d'études comparatives EstOuest, vol. 7, n°2, 1976.

-Jacques mestre, La réforme projetée du droit français des contrats R L D C, N ° 132, décembre 2015.

-Jean calais-auloy, l'influence du droit de la consommation sur le droit des contrats, RTD, COM, Dalloz, paris, 1998.

- Nicole L'Heureux, La protection du consommateur, La réforme du droit des obligations, Vol 29, n° 4, 1988.

- Robert SAVY, la protection des consommateurs en France, Revue internationale de droit comparé. Vol. 26 N°3, Juillet-septembre 1974.

الفهرس

صفحة | العنوان

مقدمة 02

الباب الأول: التقييد الإيجابي للحرية التعاقدية: حماية للطرف الضعيف..... 08

الفصل الأول: التقييد الإيجابي للحرية التعاقدية قبل مرحلة تكوين العقد 09

المبحث الأول: تقييد المتدخل بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها 10

المطلب الأول: تقييد المتدخل بإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية 11

الفرع الأول: الضوابط المطبقة على الإنتاج الأولي والمستخدمين 12

أولا: الضوابط المطبقة على الانتاج الأولي 13

ثانيا: الضوابط المطبقة على المستخدمين 14

الفرع الثاني: الضوابط المطبقة على الأماكن والمنشآت ووسائل النقل..... 16

أولا: الضوابط المطبقة على الأماكن والمنشآت 16

ثانيا: الضوابط المطبقة على النقل..... 18

المطلب الثاني: تقييد المتدخل بإلزامية سلامة المادة الغذائية..... 20

الفرع الأول: الضوابط المطبقة في مرحلة إنتاج المادة الغذائية..... 20

أولا: الضوابط المطبقة في مجال الخصائص التقنية للمواد الغذائية 21

ثانيا: الضوابط المطبقة في مجال الملوثات والمضافات المسموح بها في المادة الغذائية..... 24

1: الضوابط المطبقة في مجال الملوثات..... 24

2: الضوابط المطبقة في مجال المضافات..... 26

الفرع الثاني: الضوابط المطبقة في مرحلتي تجهيز وتسليم المادة الغذائية 28

أولا: الضوابط المطبقة في مرحلة تجهيز المادة الغذائية..... 29
ثانيا: الضوابط المطبقة في مرحلة تسليم المادة الغذائية..... 31
المبحث الثاني: تقييد المتدخل بإلزامية مطابقة المنتوجات..... 33
المطلب الأول: مضمون الالتزام بالمطابقة في القانون المدني..... 34
الفرع الأول: مضمون المطابقة الكمية..... 35
الفرع الثاني: مضمون المطابقة الوصفية 38
الفرع الثالث: مضمون المطابقة الوظيفية 40
أولا: عناصر المطابقة الوظيفية العامة 42
ثانيا: عناصر المطابقة الوظيفية الخاصة 43
المطلب الثاني: أثر الالتزام بالمطابقة على الحرية التعاقدية في قانون حماية المستهلك..... 43
الفرع الأول: مطابقة المنتوجات للمواصفات القانونية 44
الفرع الثاني: مطابقة المنتوجات للمواصفات القياسية واللوائح الفنية..... 46
أولا: مطابقة المنتوجات للمواصفات القياسية..... 46
ثانيا: مطابقة المنتوجات للوائح الفنية..... 51
الفرع الثالث: الرقابة لضمان مطابقة المنتوجات 53
أولا: الرقابة الذاتية المسبقة..... 54
ثانيا: الرقابة الإدارية 55
خلاصة الفصل الأول 58

الفصل الثاني: التقييد الإيجابي للحرية التعاقدية أثناء مرحلة تكوين العقد وبعد تنفيذه. 59
المبحث الأول: تقييد المتدخل بالالتزام التعاقدي بالإعلام 60
المطلب الأول: مضمون الالتزام التعاقدي بالإعلام في القانون المدني..... 61
الفرع الأول: بيان المبيع 62
أولا: بيان المبيع من الناحية القانونية..... 62
ثانيا: بيان المبيع من الناحية المادية 63

الفرع الثاني: أوصاف المبيع الأساسية 63
المطلب الثاني: أثر الالتزام التعاقدي بالإعلام على الحرية التعاقدية في قانون حماية المستهلك..... 65
الفرع الأول: إعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج 66
أولا: المعلومات المتعلقة بالمواد الغذائية 68
ثانيا: المعلومات المتعلقة بالمواد غير الغذائية..... 70
ثالثا: المعلومات المتعلقة بالخدمات 71
الفرع الثاني: اللغة المستخدمة في الإعلام..... 72
المبحث الثاني: تقييد المتدخل بإلزامية الضمان..... 76
المطلب الأول: مضمون الالتزام بالضمان في القانون المدني 77
الفرع الأول: مضمون الالتزام بالضمان القانوني طبقا للأحكام العامة..... 77
أولا: أن يكون العيب خفيا 78
ثانيا: أن يكون العيب مؤثرا..... 79
ثالثا: أن يكون العيب قديما 79
رابعا: أن يكون العيب غير معلوم للمشتري 80
الفرع الثاني: مضمون الالتزام بالضمان الاتفاقي طبقا للأحكام العامة 81
المطلب الثاني: أثر الالتزام بالضمان على الحرية التعاقدية في قانون حماية المستهلك..... 83
الفرع الأول: الضمان القانوني طبقا لقواعد حماية المستهلك 83
الفرع الثاني: الضمان الإضافي طبقا لقواعد حماية المستهلك 88
خلاصة الفصل الثاني 91

خلاصة الباب الأول 92

الباب الثاني: التقييد السلبي للحرية التعاقدية: حماية للطرف الضعيف..... 94

الفصل الأول: التقييد السلبي للحرية التعاقدية قبل مرحلة تكوين العقد..... 95
المبحث الأول: حظر الممارسات غير النزيهة: الماسة بحرية الطرف الضعيف..... 96
المطلب الأول: حظر ممارسة الإشهار التضليلي..... 96
الفرع الأول: حظر الإشهار التضليلي المتصل بذاتية السلعة أو الخدمة..... 99
أولا: وجود السلعة أو الخدمة 99
ثانيا: طبيعة السلعة أو الخدمة 100
ثالثا: الخصائص الجوهرية للسلعة أو الخدمة..... 101
رابعا: المكونات 101
خامسا: النوع أو الصنف..... 102
سادسا: الكمية أو المقدار 103
سابعا: طريقة الصنع..... 103
ثامنا: تاريخ الصنع 104
تاسعا: المصدر..... 104
الفرع الثاني: حظر الإشهار التضليلي الخارج عن ذاتية السلعة أو الخدمة 105
أولا: الباعث على عرض السلعة أو الخدمة..... 105
ثانيا: شروط التعاقد 106
ثالثا: ثمن السلعة أو الخدمة 107
رابعا: التزامات المعلن 107
خامسا: النتائج المرجوة..... 108
سادسا: البيانات المتعلقة بالمعلن 108
المطلب الثاني: حظر ممارسة التقليد 110
الفرع الأول: حظر تقليد العلامات المميزة..... 111
الفرع الثاني: حظر تقليد السلع والخدمات 113
الفرع الثالث: حظر تقليد الإشهار..... 115
المبحث الثاني: حظر الممارسات التدليسية والأسعار غير الشرعية..... 116

المطلب الأول: حظر الممارسات التدليسية 117
الفرع الأول: الصنف الأول من الممارسات التدليسية المحضورة 117
أولا: دفع أو استلام فوارق مخفية للقيمة 117
ثانيا: تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة 118
ثالثا: إتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية وإخفائها أو تزويرها 118
الفرع الثاني: الصنف الثاني من الممارسات التدليسية المحضورة 119
أولا: منتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير شرعية 119
ثانيا: مخزون من المنتوجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار 120
ثالثا: مخزون من منتوجات خارج موضوع التجارة الشرعية 120
المطلب الثاني: حظر ممارسة أسعار غير شرعية 121
الفرع الأول: عدم احترام هوامش الربح والأسعار المحددة 122
الفرع الثاني: القيام بممارسات من شأنها التأثير على الأسعار 125
أولا: القيام بتصريحات مزيفة قصد التأثير على الأسعار 126
ثانيا: إخفاء الزيادات غير الشرعية في الأسعار 126
ثالثا: عدم تجسيد أثر الانخفاض في التكاليف 126
رابعا: عدم ايداع تركيبة الأسعار المقررة 127
خامسا: تشجيع غموض الأسعار والمضاربة في السوق 127
سادسا: إنجاز معاملات تجارية خارج الدوائر الشرعية للتوزيع 127
خلاصة الفصل الأول 129

الفصل الثاني: التقييد السلبي للحرية التعاقدية أثناء مرحلة تكوين العقد 130
المبحث الأول: حظر الشروط التعسفية 131
المطلب الأول: حظر الشروط التعسفية طبقا للقانون المدني 132
الفرع الأول: سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية 133
الفرع الثاني: سلطة القاضي في الإعفاء من الشروط التعسفية 135
الفرع الثالث: سلطة القاضي في تفسير العبارات الغامضة 137

المطلب الثاني: أثر حظر الشروط التعسفية على الحرية التعاقدية في النصوص ذات الصلة بحماية المستهلك 140
الفرع الأول: أثر حظر الشروط التعسفية على الحرية التعاقدية في ظل القانون 04-02 141
الفرع الثاني أثر حظر الشروط التعسفية على الحرية التعاقدية في ظل المرسوم التنفيذي 06-306..... 145
المبحث الثاني: حظر الممارسات التجارية غير الشرعية 150
المطلب الأول: حظر ممارسات تجارية في بعض أنواع البيوع 151
الفرع الأول: حظر رفض البيع أو تأدية الخدمة بدون مبرر شرعي 152
الفرع الثاني: حظر البيع أو تأدية الخدمة بالمكافأة 157
الفرع الثالث: حظر البيع المتلازم..... 161
المطلب الأول: حظر البيوع المخالفة للشروط المحددة عن طريق التنظيم..... 165
الفرع الأول: شروط البيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود..... 165
الفرع الثاني: شروط البيع عند مخازن المعامل..... 166
الفرع الثالث: شروط البيع بالتخفيض..... 167
الفرع الرابع: شروط البيع في حالة تصفية المخزونات..... 167
الفرع الخامس: شروط البيع الترويجي..... 168
خلاصة الفصل الثاني 169

خلاصة الباب الثاني..... 171
الخاتمة 174
قائمة المصادر والمراجع 180
الفهرس 201
الملخص

الـمـلـخـص

الملخص:

إن ضبط الحرية التعاقدية للمتدخل بمقتضى قواعد حماية المستهلك أضحى من الغايات التي يسعى المشرع الجزائري إلى تحقيقها، خاصة بعد التطور الاقتصادي والتكنولوجي الذي شهده العالم والذي نتج عنه تغيير الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية، وما ترتب عليه من اختلال ميزان التعاقد بين طرفي العلاقة الاستهلاكية أي بين المستهلك والمتدخل، ما أدى إلى اللامساواة في المراكز القانونية والاقتصادية بينهما لاسيما وأن الحرية التعاقدية أصبحت غير قادرة على إضفاء حماية فعالة للمستهلك، بل أضحت من أسباب المساس بمصالح المستهلكين ما أدى إلى فقدان التوازن العقدي.

وهو الامر الذي حاول المشرع الجزائري التصدي له من خلال ضبط الحرية التعاقدية للمتدخل، وذلك بتقييدها تقييدا إيجابيا وسلبيا، بهدف الوصول إلى التوازن العقدي المفقود في علاقة المتدخل بالمستهلك، وبالتالي حماية هذا الأخير حماية فعالة.

الكلمات المفتاحية: المستهلك، المتدخل، الحرية التعاقدية، القواعد، التقييد الإيجابي، التقييد السلبي.

Résumé:

La maîtrise de la liberté contractuelle de l'intervenant selon les règles de protection du consommateur est devenu l'un des objectifs que le législateur algérien cherche à atteindre, notamment après le développement économique et technologique dont le monde a été témoin, et qui s'est traduit par un changement des conditions politiques, économiques et sociales, et un déséquilibre consécutif de l'équilibre contractuel entre les deux parties de la relation de consommation, c'est-à-dire entre le consommateur et l'intervenant, ce qui a conduit à des inégalités dans les statuts juridiques et économiques entre eux, notamment que la liberté contractuelle est devenue incapable d'assurer une protection efficace du consommateur, mais elle est plutôt devenue l'une des causes de préjudice aux intérêts des consommateurs.

Le législateur algérien a tenté de remédier ce déséquilibre contractuel en contrôlant la liberté contractuelle de l'intervenant, et en la restreignant positivement et négativement, dans le but d'atteindre l'équilibre contractuel perdu dans la relation de l'intervenant avec le consommateur, pour obtenir une protection efficace a ce dernier.

Les mots clés : Consommateur, L'intervenant , Liberté Contractuelle, les règles , Restriction positive, Restriction Négative

Abstract:

Controlling the contractual freedom of the interventionist under the rules of consumer protection has become one of the objectives that the Algerian legislator seeks to achieve, especially after the economic and technological development that the world has witnessed , which has resulted in a change in political, economic and social conditions, And the resulting imbalance of the contract between the parties to the consumer relationship, that is between the consumer and the interventionist, has led to inequality in the legal and economic status between them, particularly since contractual freedom has become unable to provide effective consumer protection and has become a cause of harm to the interests of consumers, resulting in a loss of contractual balance.

Which is the issue that the Algerian legislator tried to address by controlling the contractual freedom of the interventionist, by restricting it positively and negatively, with the aim of reaching the lost contractual balance in the relationship of the interventionist with the consumer, thus effectively protecting this latter.

keywords: The Consumer, The interventionist, Contractual freedom, The rules, Positive restriction, Negative restriction.