مجلة القانون والعلوم السياسية | المجلد 09 / العـــدد: 01 (2023)، ص 289-299

تاريخ الاستلام: 2022/09/24 تاريخ القبول: 2023/04/10

الحماية القانونية للمستهلك والمهني المتعامل خارج نطاق تخصصه

Legal protection for the consumer and the professional dealing outside the scope of his specialization

د/ بوعيس يوسف

معهد الحقوق والعلوم السياسية

المركز الجامعي نور البشير، البيض، الجزائر

youcefdz20@gmail.com

ملخص:

طرح موضوع حماية المستهلك وإفراده بنصوص أكثر ملاءمة إشكالا كبيرا في الآونة الأخيرة، وهذا ما تطرقت إليه منظمة المستهلكين الدولية باعتبار المستهلك الحلقة الأضعف في أي علاقة تعاقدية.

وما زاد الإشكال حدة، هو التباين الواضح في تعريف المستهلك بين المفهومين الضيق والموسع، فالأول حصره في المتعاقد بهدف تلبية وإشباع حاجاته ورغباته الشخصية والعائلية، بينما يرى الثاني أنه قد يشمل المهني أو كل شخص يقوم بتصرف قانوني، سواء من أجل الاستخدام الشخصي أو المهني للسلع أو الخدمات، طالما كان ذلك التصرف خارج نطاق تخصصه.

كلمات مفتاحية: المستهلك، المهني، المفهوم الضيق، المفهوم الواسع، الحماية القانونية.

Abstract:

Consumer protection and the issue of singling it out with more appropriate texts has been a major problem in recent times. This is what the International Consumer Organization has gone to, considering the consumer as the weakest link in contractual relations.

However, the clear discrepancy in the definition of the consumer that moves between the narrow and enlarged concepts has made the problem even worse, the first has limited it to the contractor aiming to meet and satisfy his personal and family needs and desires, while the second definition considers that it may include professional or every person who performs a legal act, for the personal or professional use of goods or services, As long as it was outside the scope of his specialty.

Keywords: consumer, professional, Narrow concept, broad concept, legal protection.

1.مقدمة:

يعد المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، لذلك فإن كلاّ من الفقه والقضاء وكذا القوانين المختلفة قد خصته بتعاريف ومفاهيم متعددة إضافة إلى إفراده بحماية خاصة، فلا تتأتّى حماية المستهلك دون وضع مفهوم واف وشاف لهذا الأخير.

وقد عرف المشرع الجزائري المستهلك في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، في المادة الثانية منه بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به.[1]

فالمستهلك هو الذي يقتني منتوجا أو خدمة معدين للاستهلاك، والمستهلك الذي تجب حمايته هو المستهلك النهائي أي الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقتني منتوجا أو خدمة لأجل اشباع حاجات شخصية أو عائلية.

لم يكن تعريف المستهلك بهذه السهولة، فقد ثار جدال بين مختلف الفقهاء حول المستهلك الواجب حمايته باعتباره الحلقة الأضعف في العلاقة التعاقدية، ومن بين هؤلاء الفقهاء الذين حاولوا وضع تعريف للمستهلك نذكر على سبيل المثال لا الحصر الفقيهين **Calais** و **Ghestin** إذ ربطا التمييز بين المهني والمستهلك على الاستعمال النهائي للمنتوج، فتتوقف التفرقة حسبهما بين المستهلك والمهني المحترف في كون المستهلك يشتري المنتوج من أجل استهلاكه النهائي، بينما المهني لا يعد سوى وسيط تجاه مستهلك آخر يكون هو المستهلك النهائي.

ومما ذكر أعلاه فقد يقتني شخصين نفس السلعة، ويكون أحدهما مستهلكا والآخر مهنيا، ومثال ذلك شراء الخضار للخضر والفواكه فيعد هذا الأخير مهنيا كونه وسيط واقتنى السلعة من أجل متطلبات مهنته وهي التجارة، بينما لو اشترى رب العائلة نفس السلعة فيكون مستهلكا طالما كانت تلك السلعة موجهة للاستعمال النهائي ومن أجل تلبية حاجته الشخصية لا غير.

وتتجلى أهمية الموضوع، في المكانة التي أضحى يتمتع بها المستهلك، إذ تفرده مختلف القوانين المقارنة دولية كانت أو وطنية بحماية خاصة، فقد نصت المنظمة الدولية للمستهلك والتي تضم أكثر من مائتين منظمة منضوية تحت لوائها في أكثر من مائة دولة على أنها تعد صوت المستهلكين في منتديات صنع السياسات الدولية والسوق العالمية لضمان معاملة المستهلك بأمان ونزاهة وصدق، كما أكدت المنظمة على استقلاليتها وعدم خضوعها لأي قيود من قبل الشركات أو الأحزاب السياسية، لتضيف ذات المنظمة أنها تمارس نفوذها بنزاهة ومثابرة وشغف من أجل نصرة حقوق المستهلكين.[2]

ومن أجل ذلك فإنه من الضروري بمكان تبيان المستهلك الجدير بالحماية خاصة لو علمنا أن التعريفات والمفاهيم التي وضعها كلاّ من الفقه والقضاء وكذا القوانين المختلفة قد جاءت متعددة ومتباينة، فالبعض يربط المستهلك بضرورة استعمال المنتوج أو الخدمة استخداما شخصيا أو عائليا (المفهوم الضيق للمستهلك)، بينما يعترف أصحاب المفهوم الموسع بإمكانية أن يشمل المستهلك حتى الشخص الذي يقتني سلعة من أجل الاستخدام المهني إذا كانت السلعة التي تم اقتناؤها لا تدخل في مجال تخصصه، كالحرفي الذي يقتني آلات معقدة من أجل حرفته، فتجب حمايته مثل بقية المستهلكين في مواجهة من صنع تلك الآلة خاصة لو علمنا أن تلك الآلات يشارك فيها محترفين من عدة تخصصات يصعب على ذلك المهني الذي اقتنى الآلة مواجهتهم لو لم تشمله تلك القوانين التي تحمي بقية المستهلكين.

كما أن بعض الفقه قصر صفة المستهلك على الأشخاص الطبيعية فقط دون الاعتبارية، وإن كان أغلب الفقه الحديث يرى عكس ذلك تماما، إذ أن المستهلك قد يشمل بعض الأشخاص المعنوية التي لا تهدف إلى تحقيق الربح كالنقابات والجمعيات الخيرية، بل وأن المشرع الجزائري اعترف لجمعيات حماية المستهلكين بالصفة التي تمكنهم من الولوج للقضاء كطرف مدني من أجل حماية حقوق المستهلكين.

فالإشكالية التي تثيرها الدراسة، يمكن طحها بالشكل الآتي:

فيما تتمثل الحماية القانونية لكل من المستهلك والمهني، وما مدى اعتبار المهني الذي يتعامل خارج نطاق تخصصه مستهلكا يستوجب حمايته؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية إشكاليات أخرى، تتمثل في تحديد كل من المفهوم الضيق والواسع للمستهلك، وموقف مختلف التشريعات المقارنة من هذين المفهومين، بالإضافة إلى تحديد موقف المشرع الجزائري من كل ذلك.

كما وجب التساؤل عن إمكانية أن يمتد لفظ المستهلك إلى الأشخاص المعنوية من جمعيات ومنظمات أم أنه يقتصر على الأشخاص الطبيعية فقط.

وقصد توضيح النقاط القانونية التي أثارتها الدراسة، تم الاعتماد على منهج وصفي بغية الاطلاع على مختلف التعريفات الفقهية التي وضعت في سبيل توضيح المفهوم الضيق والواسع لكل من المستهلك والمهني، كما نهجنا منهجا تحليليا في العديد من المواضع، لمعرفة ما إذا كان من الممكن للقوانين التي أفردت حماية خاصة للمستهلك أن تشمل المهني أيضا على الأقل لما يتعامل في مجالات لا تدخل ضمن نطاق تخصصه.

مما ذكر أعلاه، تم تقسيم دراستنا هذه إلى محورين، تطرقنا في الأول إلى تحديد المستهلك المشمول بالحماية القانونية، إذ حاولنا وضع تعريف دقيق للمستهلك من الناحية الفقهية وكذا الاصطلاحية رغم صعوبة ذلك، لنتطرق في المحور الثاني إلى إمكانية أن تشمل الحماية المقررة للمستهلك المهني أيضا.

2. تحديد المستهلك المشمول بالحماية القانونية.

من أجل تحديد المستهلك المشمول بالحماية القانونية، وجب بداية التطرق إلى مفهوم المستهلك فقها ثم قانونا وذكر التعاريف التي أوردتها مختلف القوانين المقارنة كتعريف الإتحاد الأوربي للمستهلك وكذا المشرع الفرنسي، لنختتم ذلك بتعريف المشرع الجزائري للمستهلك.

1.2 التعريف الفقهي للمستهلك.

لم يستقر الفقه على تعريف محدد للمستهلك، وإن كانت مجمل التعاريف تصبّ في نفس الاتّجاه.

فقد عرفه **calais** بأنه: " الشخص الذي يتملك أو يستخدم سلعا أو خدمات للاستخدام غير المهني".[3]

بينما يعرفه قيستان**Ghestin** في كتابه **la formation du contrat،traité de droit civil** بأنه:

" ذلك الشخص الذي لأجل احتياجاته الشخصية غير المهنية يصبح طرفا في عقد للتزود بالسلع والخدمات".

أما الجانب الثالث من الفقه فقد عرفه حسب الفقيه **PHILIPPE Malinvaud** في كتابه المعنون بـ **la protection des consommateurs** بأنه: "كل شخص يتعاقد بغرض الاستهلاك".[4]

بينما عرفه البعض الآخر بأنه:"كل شخص يقوم بإبرام تصرفات قانونية من أجل الحصول على مال أو خدمة بهدف إشباع حاجاته الاستهلاكية الشخصية أو العائلية".[5]

وتجدر الإشارة إلى أن مفهوم المستهلك الجدير بالحماية ازداد تعقيدا في الوقت الراهن، بعد أن أصبح العالم قرية صغيرة، حيث أضحى بإمكان المستهلك التواجد في دولة خاضعة لقوانين معينة أن يقتني سلعة أو خدمة من دولة أخرى تخضع لقوانين مختلفة، فلم يعد المستهلك ذلك الشخص التقليدي الذي يتجه إلى محل معين قصد اقتناء سلعة او طلب خدمة، بل ظهر مستهلك آخر وهو ما يسمى بالمستهلك الإلكتروني والذي هو نفسه المستهلك التقليدي فيما يخص التعريف وكذا الحقوق والواجبات، إلا أن مكمن الفرق هو في طبيعة التعاقد

والوسائل المستعملة في ذلك، حيث أن المستهلك الإلكتروني يعتمد على وسائل إلكترونية في تعامله، مما يجعل من حمايته في هذه الحالة تكتسي نوعا من الخصوصية لكون العقود التي يبرمها المستهلك تتم عن بعدما يستوجب حماية خاصة للمستهلك.

وبعد استقراء مجمل هذه التعاريف، يمكن الإشارة إلى التعريف الذي وضعه خالد ممدوح إبراهيم حول المستهلك والذي اشتمل على أهم النقاط الذي ذكرها أغلبية الفقهاء الذين سبقوه أمثال **Calais** و **Ghestin**، إذ عرف المستهلك بأنه:

"هو الشخص الذي يتعاقد من أجل الحصول على ما يلزمه من سلع وخدمات لاستخدامها في غير مجال نشاطه المهني".[6]

وهكذا فإنه لإطلاق صفة المستهلك على صاحبها، فإنه يتوجب بالضرورة حسب ما ذكر أعلاه من تعريفات توافر مجموعة من الشروط، يمكن حصرها في ثلاثة شروط وهي:

1- أن يكون من الأشخاص الذين يحصلون أو يستعملون السلع والخدمات.

2- أن يكون محل الاستهلاك هو السلع أو الخدمات.

3- أن يكون الغرض من الحصول على السلعة أو الخدمة هو منفعة شخصية أو عائلية وليس لأغراض تجارية.

2.2 تعريف المستهلك في دول الإتحاد الأوربي.

نصت المادة 1/5 من اتفاقية روما لسنة 1980 في شأن القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية على أنه:" تنطبق هذه الاتفاقية على العقود الدولية المبرمة لغرض توريد قيم مادية، منقولة أو خدمات إلى شخص المستهلك لاستخدام يعتبر غريبا عن نشاطه المهني".[7]

ويتضح جليا من هذا التعريف بأنه لإطلاق صفة المستهلك على صاحبها يتوجب معاينة الغرض من التصرف، فلو تم التعاقد من أجل إشباع حاجات شخصية وفردية أو حاجات أسرة المستهلك فهنا فقط يعتبر الفرد مستهلكا جديرا بالحماية، بينما لو كان الغرض من التصرف له صلة ولو بصفة غير مباشرة بنشاط الشخص المهني فلا يعتبر مستهلكا، ولو كان في مركز ضعف بالنسبة للطرف الآخر.

ولكي يتضح المقال سنورد مثالا على ذلك، فلو أن طبيبا اقتنى سيارة لحاجته الشخصية يعتبر مستهلكا بيدا لو أنه اشترى نفس السيارة لغرض مهني كاستعمالها في زيارة المرضى فإنه لا يعتبر مستهلكا في هذه الحالة.

وقد اعتمدت محكمة العدل الأوربية هذا التعريف الخاص بالمستهلك، حيث اشترطت ضرورة انعدام الصلة بين غرض المتصرف ونشاطه المهني والتجاري كي يتمتع بالحماية الخاصة بالمستهلك.

3.2 تعريف المستهلك في القانون الفرنسي.

تجدر الإشارة إلى أن القانون الفرنسي لم يعط للمستهلك تعريفا محددا، رغم أن مشروع قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر في 26 يوليو 1993 عرف المستهلكين بأنهم:

"الأشخاص الذين يحصلون أو يستعملون المنقولات أو الخدمات للاستعمال غير المهني".

فالملاحظ أن الصيغة النهائية للقانون اختلفت عن مشروع قانون الاستهلاك الفرنسي الذي تم اعتماده، إذ لم تحمل في طياتها أي تعريف يذكر للمستهلك. [8]

وفيما يخص القضاء فنجد أن موقف القضاء الفرنسي قد تباين في إعطاء مفهوم محدد للمستهلك، فتارة اعتمد على التعريف الموسع لفكرة المستهلك وتارة أخرى اعتمد على المفهوم الضيق لفكرة المستهلك.

ويتجلى تبني المفهوم الموسع للمستهلك في القضاء الفرنسي لما نطقت محكمة النقض باعتبار إحدى الشركات العاملة في مجال العقارات من قبيل المستهلكين لما تعاملت خارج مجال اختصاصها، وذلك حتى يشملها قانون حماية المستهلك وتستفيد من الحماية المفروضة لصالح

المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية للطرف الآخر، فرغم خبرة الشركة في مجال العقارات إلا أن تعاقدها مع شركة خاصة بأجهزة الإنذار يجعل منها في حكم المستهلك الذي يتعامل في غير اختصاصه.[9]

بينما اتجه القضاء حديثا نحو المفهوم الضيق لفكرة المستهلك، حيث يستبعد تطبيق صفة المستهلك على المهني طالما كانت لمعاملاته صلة مباشرة مع نشاطه المهني.

4.2 تعريف المستهلك في القانون الجزائري.

نص المشرع الجزائري في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المؤرخ في 2009/02/25 في المادة الأولى منه على أنه:" يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد المطبقة في مجال حماية المستهلك وقمع الغش.

وعرف المستهلك في نفس القانون في مادته الثانية على أنه: "المستهلك: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به"[10].

وقد كان التعريف الذي جاء في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش مماثلا، حيث نص على أن: "المستهلك كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة، معدين للاستعمال الوسطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجات شخص آخر أو حيوان تكفل به"[11].

وباستقراء النصين، يتضح أن المستهلك هو الذي يقتني منتوجا أو خدمة معدين للاستهلاك، والمستهلك الذي تجب حمايته هو المستهلك النهائي أي الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقتني سلعة أو خدمة لأجل حاجات شخصية أو عائلية.

والجدير بالذكر أنه يجب التمييز بين المهني والمستهلك، وتتوقف التفرقة بينهما على الاستعمال النهائي للمنتوج، فالمستهلك يشتري المنتوج من أجل استهلاكه النهائي، بينما المهني لا يعد سوى وسيط تجاه مستهلك آخر يكون هو المستهلك النهائي.

وقد تكون نفس السلعة مقتناة من شخصين أحدهما يكون مستهلكا بينما الآخر يعد مهنيا، كشراء الخضر والفواكه مثلا لا حصرا، فرب العائلة الذي يشتريها يكون مستهلكا بينما البقال يكون مهنيا كونه وسيطا لا مستهلكا.

ولقد عرف المشرع الجزائري المحترف في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات قبل إلغائه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-327، الذي يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، عرف المحترف بأنه: "المحترف هو منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع، وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتجات أو الخدمة للاستهلاك كما هو محدد في المادة الأولى من القانون رقم 89-02 المؤرخ في 07 فبراير سنة 1989".[12]

كما عرف المرسوم التنفيذي09-03 المتدخل بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك".

وبالتالي فالمستهلك ليس بالضرورة هو من يأتي في آخر السلسلة وإنما العبرة تكون أيضا بالغرض من الاقتناء، فالمحترف قد يكون في آخر السلسلة ورغم ذلك لا يعد مستهلكا لو كان الهدف من تعامله والغرض منه متعلق أساسا بطبيعة نشاطه.[13]

3. مدى إمكانية حماية المهني المتعامل خارج تخصصه.

بعد ذكر مختلف التّعاريف التي سيقت في مفهوم المستهلك، سنحاول أدناه توضيح مدى إمكانية أن تشمل الحماية المقررة للمستهلك المهني أيضا، حيث لم يتم تمييز المستهلك بصفة قاطعة عن بعض المهنيين، فلو تتبعنا على سبيل المثال بعض القرارات الصادرة عن الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية لوجدنا بعض الغموض في ذلك حيث يتم تعريف المستهلك أحيانا بمفهوم ضيق وأحيانا أخرى يتم تعريفه باتباع المفهوم الواسع ليشمل المهني الذي يتعامل خارج نطاق تخصصه، وهذا ما سنحاول توضيحه أدناه، مع توضيح موقف المشرع الجزائري من ذلك.

1.3 المفهوم الضيق للمستهلك.

يعرف الاتجاه الضيق المستهلك على أنه كل شخص يتعاقد بهدف تلبية وإشباع حاجاته ورغباته الشخصية والعائلية"، وحسب هذا التعريف فإنه لا يمكن أن تشمل الحماية المقررة للمستهلك باعتباره طرفا ضعيفا المهني، وبالتالي فإن المهني حسب أصحاب التعريف الضيق لا يعد مستهلكا حتى ولو كان يتعامل خارج نطاق تخصصه.[14]

وينبغي التنويه إلى أن المستهلك حسب بعض الفقه يقتصر على الأشخاص الطبيعية فقط دون الاعتبارية، بينما يرى جانب آخر من الفقه أن المستهلك قد يشمل بعض الأشخاص المعنوية التي لا تهدف إلى تحقيق الربح كالنقابات والجمعيات الخيرية.[15]

ويبدوا حسب آراء الفقهاء وبعض قرارات محكمة النقض الفرنسية أن الرأي الثاني هو المرجح والأقرب إلى الصواب، وهو هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في القانون 09-03 الذي صدر مؤخرا وألغى به القانون 89-02 الذي لم يكن ينص على الأشخاص المعنوية.[16]

2.3 المفهوم الواسع للمستهلك.

جاء هذا الاتجاه مخالفا لما أوردناه بخصوص رأي أصحاب المفهوم الضيق للمستهلك، الذين يرون أن صفة المستهلك تطلق على ذلك الشخص الذي يتعامل من أجل إشباع حاجياته الشخصية والعائلية، ولا يمكن أن تشمل أي شخص يتعامل في إطار مهني ولا تجب حمايته.

ويرى أصحاب الاتجاه الواسع للمستهلك أن هذا الأخير يشمل كل شخص يقوم بتصرف قانوني، من أجل استخدام السلع أو الخدمات، لاستخدامه الشخصي أو المهني، والمهني قد يكون شخصا طبيعيا، أو شركة أو منتجا.[17]

ويطلق على المهني في بعض المراجع الشرقية لفظ المزود، كما يطلق عليه المشرع الجزائري في العديد من الأحيان لفظ المحترف.

مما سبق، نستنتج أن المهني قد يكون مشمولا بنفس الحماية التي يتمتع بها المستهلك لو كان تعامله خارج عن نشاط ونطاق احترافه، فمثلا الشركة المختصة والمحترفة في العقارات لا تشملها قوانين حماية المستهلك لو كان تعاملها ذو علاقة بالعقارات من بيع وشراء وهندسة معمارية وبيع على التصاميم وما إلى ذلك من نشاطات تدخل في صميم اختصاصها، بينما قد تعتبر من قبيل المستهلكين لو تعاملت في مجال لا يدخل ضمن اختصاصها كتعاقدها مثلا مع شركات خاصة لتوفير الأمن أو شركات خاصة بتزويدها بالأنترنت أو خدمات أخرى، إلا أن الإشكال الذي قد يطرح في حالة التعريف الموسع للمستهلك هو أن فكرة اعتبار المهني يتعامل في مجال اختصاصه من عدمه فكرة نسبية نوعا ما، ولذلك ومن أجل ضبط فكرة المستهلك في الاتجاه الموسع سيق معيارين، معيار الاختصاص ومعيار الإسناد المباشر.[18]

فمعيار الاختصاص ساوى بين المهني الذي يتعاقد لغرض حرفته ولكن خارج نطاق اختصاصه والشخص العادي (غير المحترف)، ومما يعاب على هذا المعيار هو اتساعه الكبير لما ساوى بين المهني والمستهلك العادي من جهة، ومن جهة أخرى فإن فكرة الاحتراف هي الأخرى تحتاج لمعايير أخرى لتوضيحها.

بينما معيار الإسناد المباشر فهو يعتمد أساسا على الصلة المباشرة الموجودة بين العقد والمهنة التي يمارسها المحترف، فإن لم توجد صلة مباشرة اعتبر المهني مستهلكا، وهذا ما يخدم كثيرا المهني الذي سيحاول بشتى الطرق نفي العلاقة المباشرة بين تعاقداته المتعددة وحرفته من أجل الاستفادة من الحماية التي تكفلها مختلف القوانين المتعلقة بحماية المستهلك.

وقد وجهت انتقادات عدة لهذا المعيار كونه يساوي في كثير من الأحيان بين المهني والمستهلك ولا يؤدي إلى حماية الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، وبالتالي لا يؤدي إلى حماية المستهلك.[19]

مما سبق يتضح اللّغط الكبير الموجود في الفقه وحتى القضاء في تبيان معيار واحد ووحيد للتفرقة بين المستهلك والمهني، وإلى أي مدى وجب حماية المهني الذي يتعامل خارج تخصصه بينما يجمع الفقه والقضاء على ضرورة حماية المستهلك البسيط كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.

ويضيف Pizzio أن اعتبار محترفا ما غير مهني هو في الحقيقة ليس إلا مهنيا يتعامل في غير تخصصه المهني في مواجهة مهني آخر توافق تخصصه مع موضوع المعاملة.[20]

ودائما وفي نفس السياق يرى أبوا العلاء النمر أنه في كثير من الأحيان يتم إلصاق صفة المستهلك على طرف ليس بالضرورة هو الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية على الأقل من الجانب الاقتصادي وهو ما يتنافى مع قوانين حماية المستهلك التي تفرد حماية خاصة للمستهلك ليس لسبب غير أنه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية تجاه المحترفين والمهنيين.[21]

3.3 أهمية اعتبار المهني الذي يتعامل خارج اختصاصه مستهلكا.

تظهر أهمية اعتبار المهني الذي يتعامل خارج اختصاصه مستهلكا في الحماية القانونية التي سيتحصل عليها هذا المني باعتباره بمثابة المستهلك الضعيف الذي تجب حمايته لأنه يتعامل خارج مجال احترافه وتخصصه، إلا أنه ثار جدال بين من يرغب في قصر الحماية المفترضة على الطرف الضعيف على المستهلك فقط وبين من يرى بضرورة أن تشمل هذه الحماية حتى المحترف الذي يتعامل خارج اختصاصه باعتباره طرفا ضعيفا وجبت حمايته شأنه شأن المستهلك، وبالتالي برزت بهذا الخصوص فكرتين أساسيتين واللتين لا تخرجان عن موقفين اثنين:

أولهما: الرغبة في قصر الحماية على المستهلك فقط، نظرا لكونه الطرف الضعيف في جل العلاقات التعاقدية، وضرورة استبعاد المحترف من تلك الحماية حتى ولو تعامل خارج اختصاصه.

ثانيهما: الذين ينادون بضرورة اعتبار المهني مستهلكا لو تعامل خارج مجال اختصاصه فهم يرون أنهم لا يدعون سوى إلى مراعاة الظروف المتشابهة بين المستهلك وبين المحترف الذي يتعامل خارج مجال اختصاصه، وهذه الظروف هي ربما الجهل وعدم المعرفة التامة للميدان الذي يتم فيه التعاقد.

ولذلك سنبين بنوع من الإطناب كلا الاتجاهين، حيث سنتطرق أولا إلى الاتجاه الذي يؤيد اعتبار المهني الذي يتعامل في غير تخصصه مستهلكا، مع بعض التطبيقات الي سيقت في ذلك المنحى، ثم سنبين الانتقادات الموجهة لهذا الاتجاه ثم سنتطرق للاتجاه المعارض.

1.3.3 الاتجاه المؤيد لاعتبار المهني الذي يتعامل في غير تخصصه مستهلكا.

يجدر التنويه أن أصحاب هذا الاتجاه ينادون بضرورة اعتبار المهني الذي يتعامل في غير تخصصه مستهلكا، فإذا تعامل المهني في أمور خارج تخصصه ولو لصالح مهنته وحرفته فلا ضير من أن تشمله مختلف القوانين التي تحمي المستهلك، أما ذلك الحرفي والمهني الذي يتعامل لأمور شخصية فهذا الأخير تنطبق عليه صفة الاستهلاك باتفاق الجميع.

ويرى أصحاب هذا الرأي، أنه يجب اعتبار المهني الذي يتعامل خارج اختصاصه مستهلكا، نظرا لصعوبة إلمامه بكافة المجالات مهما بلغت درجة حرفيته ومهنيته، ويهدف أصحاب هذا الاتجاه إلى إسباغ صفة المستهلك على أكبر عدد ممكن من الأشخاص، نظرا للطبيعة الحمائية التي توفرها قوانين حماية المستهلك.

ولو أعطينا أمثلة من الواقع لوجد هذا الرأي حجته في ذلك بامتياز، فمثلا الطبيب لما يقوم بشراء معدات طبية معقدة من أجل عيادته ومهما بلغت مهنيته، فهو ليس بالضرورة ملما بجهاز منظار أو أشعة لعمل صور الرنين المغناطيسي للجمجمة مثلا، فهذه الأجهزة يتعاون على صناعتها الفزيائيون والرياضيون وحتى الصناعيين والكيميائيين، فكيف ننزع صفة المستهلك عن الطبيب ونفقده الحماية تجاه المتعاقد معهم بحجة كونه مهنيا يتعامل لصالح مهنته، فالمهنيون في غير مجال تخصصهم يكونون معرضين عند التعاقد لقدر كبير من الخطر شأنهم شأن المستهلك العادي، وبالتالي وجبت حمايتهم لجهلهم المشروع في هذه الحالات.

باستقراء بعض القرارات الصادرة عن محكمة النقض الفرنسية نجد أن القضاء الفرنسي أيد هذا الاتجاه في العديد من الحالات تأييدا مطلقا. فقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية تعاقد مزارع مع أحد المهنيين لتركيب أجهزة خاصة لإطفاء الحرائق وكذا تعاقد مسمكي في نفس الموضوع، وأيضا تعاقد سمسار في العقارات على شراء أجهزة إنذار اعتبرت كل هؤلاء- ونظرا لكونهم يجهلون الميدان الذي يتعاقدون ضمنه ورغم كونهم حرفيين في ميادينهم الأصلية - كغيرهم من المستهلكين ويحق لهم التمسك بالقوانين التي توفر حماية خاصة للمستهلك لعدم خبرتهم في الميادين التي تعاقدوا ضمنها.

وهناك أيضا قضية شهيرة تبين أيضا منحى القضاء الفرنسي في هذا الاتجاه، وهو تعاقد أحد صغار التجار مع أحد الشركات الأمن على تركيب جهاز إنذار بمحله، وبعد مدة قرر التاجر ولظروف شخصية إلغاء الاتفاق كما تسمح بذلك قوانين حماية المستهلك، إلا أن الشركة رفضت التسليم بحق التاجر في الرجوع في عقده وحجتها في ذلك كون التاجر تعامل بصفته كمهني وليس بصفة مستهلك، وبالتالي لا يحق له الرجوع، وهذا ما ذهبت إليه حتى المحكمة الاستئنافية، إلا أن رأي محكمة النقض كان مغايرا إذ قضت بنقض ذلك، واعتبرت أن الموضوع الرئيسي للنزاع لا علاقة له باختصاص الحرفي والذي يعتبر جاهلا تماما مثله مثل أي مستهلك آخر.[22]

2.3.3 الاتجاه المعارض لاعتبار المهني الذي يتعامل في غير تخصصه مستهلكا.

يرى حسن عبد الباسط جميعي في كتابه حماية المستهلك في مصر والعالم أن المعارضين لاعتبار المهني الذي يتعامل في غير تخصصه مستهلكا، إنما ينادون في حقيقة الأمر بضرورة تخصيص الحماية القانونية المقررة للمستهلك لطرف العقد الأقل قدرة والأقل كفاءة فيما يتعلق بمجال المعاملة، سواء من الجوانب الاقتصادية أم من الجوانب الفنية والإدارية والقانونية.

وينادي هؤلاء إلى ضرورة حصر الحماية القانونية على المستهلك دون سواه، وأن امتداد هذه الحماية لتشمل بعض المهنيين يصعب من قدرة الأجهزة على حسن تطبيق هذه الحماية، كما أن المهني حتى ولو كان يتعامل خارج نطاق تخصصه فإنه لا يحتاج إلى الحماية قدرها التي يحتاجها المستهلك، كونه قد يكون حتما اكتسب خبرة من تعاملاته ولو في مجالات مختلفة، إضافة إلى كونه محاطا بمجموعة من الخبراء في مجالات متعددة حتى خارج نطاق تخصصه، وهذا ما ينفي عنه الجهالة المفترضة في المستهلك العادي.[23]

ولذلك يصر الرافضون لاعتبار المهني المتعامل خارج نطاق تخصصه مستهلكا على ضرورة حصر صفة المستهلك على كل شخص يتعامل خارج نشاطه المهني، وبالتالي لا يمكن اعتبار المهني مستهلكا لأن تعامله جاء في إطار نشاطه المهني حتى ولو تعلق الأمر بمجال بعيد عن نطاق تخصصه، وهذا ما تبنته التوجيهة الأوروبية الصادرة في 05 أفريل 1993، لما نصت في مادتها الثانية على أن المستهلك:"هو كل شخص ....يتجه سلوكه لأغراض لا تندرج في إطار نشاطه المهني".

وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه، لما اعتبرت أن صفة المهني أو المستهلك لا يعتد بها إطلاقا لما يكون التعامل والتعاقد جاء لأجل احتياجات المهنة، وذلك لما طلبت منها المحكمة التجارية بسان نازار الرأي في دعوى ناشئة بين شركتين حيث يرى طرف أنه تعامل

في غير اختصاصه، ويرى أن بعض الشروط كانت تعسفية لتعرب بأنها غير مختصة بتقديم المشورة بما أن النزاع متعلق بطرفين مهنيين، ومن هنا اتضح جليا أن صفة المستهلك لا تنطبق على المهنيين حسب رأي محكمة النقض مهما كان نطاق تعاملهم.

ويتحجج أصحاب الرأي الرافض لاعتبار المهني الذي يتعامل خارج نطاق تخصصه مستهلكا بمجموعة من الحجج، حيث يرى منتقدو هذا الاتجاه أن التسليم باعتبار المهني المتعامل في غير اختصاصه مستهلكا يمس بمبدأ قوانين الاستهلاك التي أرادت حماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، بينما هذا الضعف حسب منتقدي المبدأ لا ينطبق البتة على المهنيين الذين لا يمكنهم التحجج بجهلهم كونهم مهنيين يملكون الوسائل اللاّزمة التي تدحض عنهم أي جهل بالميدان من خبرة ووسائل مادية وبشرية كالمحامين والخبراء وما إلى ذلك.[24]

ويرى بعض الفقه الفرنسي أنه حتى ولو نص المشرع في بعض نصوصه على حماية خاصة للمهني، فلا يجب تعميم هذه الحماية لأنها مجرد استثناء من الأصل الذي هو حماية المستهلك، إذ نص مثلا المرسوم الفرنسي رقم 78-464 الصادر في 24 مارس 1978 تنفيذا للقانون رقم 78-23 الصادر في 10 يناير 1978 الخاص بالحماية والإعلام للمستهلكين للسلع والخدمات على أنه:" في العقود المبرمة بين مهنيين من ناحية وغير مهنيين أو مستهلكين من ناحية أخرى فإنه يكون محرما في مفهوم الفقرة الاولى للمادة 25 من هذا القانون الشروط التي يكون محلها أو أثرها تأكيد إذعان غير المهني أو المستهلك لاشتراطات عقدية غير مدرجة في المحرر الذي يوقعه".

كما يرى الرافضون أن اعتبار المهني-مهما جاءت تعاملاته خارج اختصاصه- مستهلكا أمر غير منطقي، كون القوانين التي تحمي المستهلك لم تكن لتوجد سوى لكون المستهلك في مركز ضعف بالنظر لمن يتعاقد معهم، وهذا لا ينطبق على المهني الذي بإمكانه تسخير وسائل مادية وبشرية لسد جهله بالميادين الأخرى التي لا تعد من قبيل اختصاصه، ضف إلى ذلك تمتعه بالقوة الاقتصادية التي تعوض الجهل الذي يعاني منه مقارنة بالمستهلك، وفي الأخير فإن اعتبار المهني الذي يتعامل خارج تخصصه مستهلكا يجعله يتمتع بامتيازات غير مستحقة، فضلا عن صعوبة معرفة ما إذا كان المهني يتعامل في مجال اختصاصه أم لا.

4. خاتمة:

لم يكن الفصل في مدى اعتبار المهني الذي يتعامل خارج تخصصه مستهلكا من عدمه أمرا هينا البتة، نظرا للانتقادات التي وجهت للاتجاه المؤيد لاعتبار المهني الذي يتعاقد خارج تخصصه مستهلكا، ونظرا لرغبة وحرص الاتجاه المعارض على ضرورة حصر الحماية على المستهلك فقط دون سواه، وبالتالي فإننا حاولنا في دراستنا هذه تسليط الضوء على أهم النتائج التي توصل إليها مختلف الفقهاء ومدى مطابقتها لمختلف القوانين التي أولت عناية خاصة للمستهلك، ومن أهم هذه النتائج :

- الجدال الذي ثار حول إمكانية اعتبار المهني الذي يتعامل في غير تخصصه مستهلكا، يقصد به تعامل المهني في أمور خارج تخصصه ولكن لصالح مهنته وحرفته، حيث أن ذلك الحرفي والمهني الذي يتعامل لأمور شخصية وعائلية تنطبق عليه صفة الاستهلاك باتفاق الجميع.
- وقعت محكمة النقض الفرنسية في نوع من التناقض أثناء محاولتها الفصل فيما إذا كان المهني الذي يتعامل خارج مجال تخصصه يعتبر مستهلكا أم لا، فتارة تقر بأنه مستهلك، وتارة أخرى تحصر المستهلك في المستهلك العادي دون المهني حتى لو تعامل خارج اختصاصه.

- واجه الاتجاه المتمسك بضرورة حماية المهني الذي يتعامل خارج اختصاصه واعتباره مثل المستهلك، مجموعة من الانتقادات خاصة لعدم سهولة التمييز بين المستهلك والمهني بحسب تخصصه، حيث لما ينادي أصحاب هذا الاتجاه بضرورة حماية المهني الذي يتعامل خارج تخصصه واعتباره بمثابة المستهلك، فإن ذلك يدفع بالمهني في العديد من الحالات إلى المطالبة بالحماية التي يتمتع بها المستهلك رغم أنه يتعامل لصالح مهنته وحجته في ذلك أن تعامله جاء خارج مجال اختصاصه.

- قد خلصت دراستنا هذه إلى نتيجة أساسية تسمح بالتوفيق بين الفقه الرافض لاعتبار المهني الذي يتعامل خارج تخصصه مستهلكا والفقه الذي يرى عكس ذلك، حيث أنه و للتوفيق بين الرأيين رأى بعض الفقه الفرنسي أنه لاعتبار المهني الذي يتعاقد في مجال غير اختصاصه مستهلكا يتوجب أن يكون هذا التعامل ليس له صلة مباشرة بممارسة مهنته، وبالتالي فالعقود التي لها صلة مباشرة بمهنته لا تجعل منه مستهلكا، ونذكر على سبيل المثال عقود التوزيع وتقديم الخدمات والتسويق وتوضيب المنتجات وإن كانت تبدوا خارج مجال تخصص المهني فإنها في الأصل غير ذلك، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية، لما أقرت في النزاع الوارد بين شركة كهرباء فرنسا وإحدى دور الطباعة بسبب انقطاع التيار الكهربائي وشرط ترى فيه دار الطباعة تعسفا وبالتالي طلبت بالحماية التي يفرضها القانون للمستهلك، إلا أن محكمة النقض رأت أن تعامل دار الطباعة له علاقة مباشرة بالنشاط الذي تمارسه وبالتالي فلا تنطبق عليها القواعد الحمائية التي يستفيد منها المستهلك).[25]

وترتيبا على كل ذلك، فإن الدراسة أفضت إلى أن المستهلك هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يبرم تصرفا قانونيا للحصول على مال أو خدمة بقصد أن يكون هو أو ذويه المستعمل لها، وتمتد نفس الصفة إلى المهني الذي يتعاقد خارج مجال تخصصه.[26]

ختاما، ومن أجل تفادي أي إشكال بخصوص حماية المستهلك لاسيما مع تضارب الآراء حول المستهلك الواجب حمايته بين المستهلك البسيط والمهني الذي يتعامل خارج تخصصه والذي يطلب هو الآخر إفراد حماية له، نقترح مجموعة من التوصيات تتمثل في:

- وجب تخصيص حماية متميزة للمهني الذي يتعامل خارج نطاق تخصصه، إلا أن هذه الحماية لا ترقى لأن تكون نفسها الحماية التي يتمتع بها المستهلك العادي في مواجهة المحترفين، وإنما هي حماية يدفع إليها جهل هذا المهني للمجال الذي يتعامل فيه في مواجهة محترفين أكثر تخصصا منه، ومثاله ذلك الطبيب الذي يقوم باقتناء معدات طبية، فهو رغم أنه قام باقتناء سلعة لأجل عمله ومهنته، إلا أن أصحاب المفهوم الواسع للمستهلك يعتبرونه مستهلكا وجبت حمايته لأن المعدات التي قام باقتنائها شارك في صنعها الفزيائي والمهندس والكيميائي و الصناعي فمن غير المعقول اعتبار الطبيب شخصا محترفا غير جدير بالحماية في مواجهة كل من صنع تلك المعدات، بحجة أن تعامله كان في إطار مهنته، وليس تعاملا شخصيا أو عائليا.
- التعجيل بتنصيب المجلس الوطني لحماية المستهلكين وتشكيل أعضائه، وإعطائه سلطة إلزامية وليس مجرد دور استشاري، مع ضرورة عدم إغفال فكرة المهنيين الذين يتعاملون خارج تخصصهم وأخذهم في الحسبان وتضمينهم في تشكيلة المجلس، كالأطباء والمحامين والحرفيين.

5. الهوامش:

1- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق ل 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم،ج ر ج ج عدد 15، المؤرخة في 08 مارس 2009، ص 12.

2 - الموقع الرسمي لمنظمة المستهلكين الدولية، /https://www.consumersinternational.org/who-we-are

تم الإطلاع عليه يوم 2022/09/01، على الساعة 00h21.

3- **Calais auloy (jean)**, l'influence du droit de la consomation sur le droit civil des contrat, R.T.D.CIV.93é année, ed.S.avril-juin.1994.P239.

4 - عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 23.

5- المرجع نفسه، ص 13.

6- خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2008، ص 24.

7 - محمد محمود علي، تنازع القوانين في مجال إنفاذ اتفاقات التسوية التجارية الدولية طبقا لمعاهدة سنغافورة للوساطة 2018، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، نادي قضاة مصر، القاهرة، المجلد 3، العدد1، ص ص 1-31.

8 - المرجع والموضع نفسه.

9-Cass. civ, civ, 28 avril 1987,Dalloz 1987.somm.p 455.

10 - القانون رقم 09-03 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، مرجع سابق.

11 - المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 03 رجب عام 1410 الموافق ل 30 يناير سنة 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش المعدل والمتمم، ج ر ج ج عدد 05، المؤرخة في 31 يناير 1990، ص 202.

12 - المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 25 صفر عام 1411 الموافق ل 15 سبتمبر سنة 1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج ر ج ج عدد 40، المؤرخة في 19 سبتمبر 1990، ص 1246.

13- القانون رقم 09-03 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، مرجع سابق.

14- باسم مكحول، نصر عطياني، شاكر خليل، مراجعة نقدية لمشروع قانون حماية المستهلك الفلسطيني، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (MAS)، فلسطين،2004، ص 21.

15- عبد الله ذيب عبد الله محمود، أطروحة لنيل شهادة الماجيستير، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009، ص 09.

16- القانون 89-02 يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الملغى بموجب القانون 09-03، المؤرخ في أول رجب عام 1409 الموافق ل 07 فبراير 1989، الجريدة الرسمية رقم 06، المؤرخة في 02 رجب 1409الموافق ل 08 فبراير 1989، ص 154.

17 - باسم مكحول، نصر عطياني، شاكر خليل، مرجع سابق، ص 22.

18-عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق، ص 26.

19-المرجع والموضع نفسه.

20- عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص 29.

21-أبو العلا النمر، حماية المستهلك في العلاقات الخاصة ذات الطابع الدولي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1998، ص 05.

22- عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص31.

23 - حسن عبد الباسط جميعي، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 13.

24- أحمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 21.

25-Cass.Civ.24 jan1995, I.R, P47.

26- عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص 41.