وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
المركز الجامعي بتلمسان
معهد العلوم القانونية و الإدارية

مذكرة لنيل شهادة الماجستير
في القانون الخاص

الحماية الإجرائية للمستهلك

تحت إشراف الدكتور:
قادة شهيدة

من إعداد الطالب:
قوبعي بلحول

أعضاء لجنة المناقشة:

1- عبد القادر بن مرزوق أستاذ محاضر بجامعة تلمسان.....رئيسا
2- قادة شهيدة أستاذ محاضر بجامعة تلمسان.....مشرفا
3- محمد رايس أستاذ محاضر بجامعة تلمسان.....عضوا
4- فتيحة يوسف أستاذة محاضرة بجامعة تلمسان.....عضوا

السنة الجامعية: 2009/2008

بِسْمِ اللهِ الرَّحمَن الرَّحِيــمِ

قال الله تعالى

"قالوا لا علم لنا، إلا ما علمتنا انك أنت العليم الحكيم"

صدق الله العظيم

* (سورة البقرة – آية)*

إهـداء

إلى القلب الحنون ونبع السعادة و الأمان إلى روح الغالية أمــي
رحمها الله و أسكنها برحمته فسيح جنانـه.
إلى نبراسي و سراجي و درب حياتي ....أبي
حفظه الله لنا و رعـاه.
إلى رفيقة دربي... إلى زوجتي الغالية ب. اناس أدامها لي الله تبارك وتعالى عونا .
إلى كل أخواتي و إخوتي و أهلي و أصهاري و إلى كل أفراد العائلة من قريب أو بعيد.
إلى صديقاي برنــي نذيـر و حوالف عبد الصمد.
إلى السيد وكيل الجمهورية تلماتيـن ناصـر.

أهدي هذا العمل المتواضع.

إهــداء

إلى القلب الحنون ونبع السعادة و الأمان إلى روح الغالية أمــي
رحمها الله و أسكنها برحمته فسيح جنانـه.
إلى نبراسي و سراجي و درب حياتي ....أبي
حفظه الله لنا و رعـاه.
إلى رفيقة دربي... إلى زوجتي الغالية ب. اناس أدامها لي الله
تبارك وتعالى عونا .
إلى كل أخواتي و إخوتي و أهلي و أصهاري و إلى كل أفراد العائلة
من قريب أو بعيد.
إلى صديقاي برنــي نذيـر و حوالف عبد الصمد.
إلى السيد وكيل الجمهورية تلماتيـن ناصـر.

أهدي هذا العمل المتواضع.

شكر و تقدير

أتقدم بالشكر الجزيل و العرفان الكبير للدكتور قادة شهيدة الذي شرفني
بقبوله الإشراف على هذه المذكرة التي تحمل عنوان " الحماية الإجرائيـة للمستهلـك"
و على نصائحه و إرشاداته القيمة.
كما أتقدم بالشكر الخالص والاحترام الكبير لأعضاء لجنة المناقشة، الأساتذة الكرام: عبد القادر بن مرزوق ، محمد رايس، فتيحة يوسف
اللذين تجشموا عناء قراءة وتقويم هذا البحث.
كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر في هذا المقام للأساتذة الكرام: صوفي و بودالي محمد
على توجيهاتهم في انجاز هذا العمل.

إلى كل هؤلاء، شكرا جزيلا.

قائمة المختصرات:

1- المختصرات بالعربية:

ج	جزء
ص	صفحة
ق ا. ج. ج	قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
ق ا .م .ا ج	قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد.
ق ا.م.ج	قانون الإجراءات المدنية الجزائري.
ق ع ج	قانون العقوبات الجزائري.
ق.م.ج	القانون المدني الجزائري.
م	المجلة
م .ج. ع. ق ا .س	المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية السياسية.
م.ق	المجلة القضائية.
ن.ق	نشرة القضاء.

2- المختصرات الفرنسية:

Liste des abréviations

C.A	cour d'appel.
Cass.civ	cour de cassation, chambre civile.
Cass.Crim	arrêts de la chambre criminelle de la cour de cassation.
Chron	chronique.
C.J.D.J	L'ibraire générale de droit et de juris prudence.

Cont.Conc.Conso	contrat, concurrence et consommation.
D	Dalloz.
ED	Edition.
Gaz . pal	Gazette du palais.
J.c.p	juris – classeur périodique.
L.G.D.J	libraire générale de droit et de juris prudence.
Obs.	Observation.
O p. Cit	Ouvrage précité (opère citatis).
O.P.U	office des publications universitaires.
P	Page.
Préc	précité.
S	suivant.
T.G.I	Tribunal de grande instance.
T.G.I	Tribunal de grande instance.
R.F.D Revue	Française de droit administratif.

قبل أن يكون المستهلك مشتريا لسلعة أو مستعملا لخدمة، فهو مواطن يساهم بسلوكه الاستهلاكي في الحياة الاجتماعية والاقتصادية للبلاد، لذا فقد كفل له الدستور شروط ممارسة هذه المواطنة والحقوق الأخرى الناتجة عنها، كالحق في السلامة البدنية والاستقرار وغيرها من جملة الحقوق ولا قيمة لأية حقوق يتمتع بها المستهلك ولا فعالية لها دون توفير للمستهلك على حقوق حقيقية توفر له الحماية القضائية بأقرب الطرق القضائية وبأبسط الإجراءات، وبأقل المصاريف، ولا مجال للحديث عن حماية المستهلك دون اللجوء الفعلي للحماية القضائية ودون التأسيس النظري والعملي لدور ايجابي للقضاء في صيانة وتفعيل هذه الحقوق من هذا المنطلق تعد حماية المستهلك الهدف المبتغى لتحقيق التقدم الاقتصادي لأي دولة لأن تنشيط الاستهلاك وحماية يؤدي إلى تنشيط الشراء ثم الإنتاج.

فقد سأل: أحد الأشخاص الرئيس الأمريكي إيزنهاور عما يجب أن تفعله الأمة من أجل تحسين الوضع الاقتصادي، فرد عليه قائلا "الشراء" "Acheter" فقال له: شراء ماذا؟ فأجابه شراء أي شيء، بعد عدة سنوات قال الرئيس الأمريكي جون كينيدي في رسالة بعثها للكونغرس "لو أن المستهلك في وضع يمكنه من الاختيار عن علم ومعرفة لأن نقوده التي ينفقها وصحته وسلامته يمكن أن تكون مهددة، وتكون المصلحة العمومية في خطر، فمهما كانت قوانين المستهلك لدينا متقدمة ومتطورة فإنها لم تؤمن حماية حقيقية للمستهلك،إذا كان النظام القضائي لا يستوعب ثقافة حماية المستهلك وكانت قوانينه الموضوعية لا تتلاءم مع واقع الحماية الإجرائية والدعاوي المكفولة قضاءا لتجسيدها".

لذا فإن الخوض في الحماية الإجرائية للمستهلك يعد في حد ذاته موضوعا حديثا نسبيا وقد دعا إلى الاهتمام به أكثر التطور الاقتصادي الكبير وما صاحبه من ظهور سلع متنوعة لكميات هائلة من شتى أنواع البلدان وجد المستهلك نفسه في موقف ضعيف لنقص خبرته بالنسبة لنوعية السلع وأسعارها فقد يشتري نفس الصنف من السلعة أو البضاعة من نفس البائع أو المصنع أو الشركة معتقدا أنها أحسن بكثير عن تلك المعروضة في السوق ويعود الأمر إما لكيد البائع فقد يضع إعلانات تجعل المستهلك يأخذ فكرة مسبقة عن السلعة، وقد يرجع الأمر لتأثير العرض والطلب أو لندرة بعض المواد فيكون الإقبال عليها دون مبالاة لأي نتيجة، أو الأمر يتعلق بقليل الدخل فيلجئون

لكل ما هو رخيص وذو سعر زهيد ثم يقع الحادث، فيكون ضحيته المستهلك، فيبحث المستهلك عن الطريق السهل الذي به يستعيد ما خسره أو يطلب التعويض عن ذلك، ففي ظل الحماية الإجرائية فإن المستهلك قد يقتني مستلزمات حياته من بعض الباعة المتجولون الذين يعرضون سلع سريعة التلف، سريعة التأثير بالشمس ولبقائها ساعات طويلة على قارعة الطريق والأرصفة مما يؤدي إلى إتلافها أو تغيير صلاحياتها فيقوم المستهلك بشرائها بالسعر المغري ثم يقع الحادث فتأثر تلك المادة المقتناة على سلامة صحته أو سلامة عائلته وبدليل التسممات الغذائية اليومية التي نقرأ عنها في الصحف وتتناولها وسائل الإعلام خير دليل لهذه الظاهرة وآثارها. هذه الأخرى تدعو المستهلك لمعرفة أي جهة من سلطات الدولة كفيلة بتعويض وجبر الضرر وإن معارف المستهلك بالقانون قليلة خاصة إذا تعلق الأمر بقوانين الاستهلاك ولا شك أن هذه الظواهر تشكل مسؤوليات مدنية وجزائية نص المشرع عليها سواء في القوانين الموضوعية كالقانون المدني والتجاري والعقوبات ونص على إجراءات ممارسة الدعوى وإيصالها إلى القاضي الذي يفصل فيها فكان قانون الإجراءات المدنية وقانون الإجراءات الجزائية مصدر هذه الحماية الإجرائية بالإضافة إلى تشريعات خاصة نصت على بعض الأحكام المتعلقة بقواعد الحماية الإجرائية للمستهلك، لكن لا ننسى أن المستهلك لا يعرف المحكمة المختصة التي يجب أن يلجأ إليها لترتيب تلك المسؤولية المدنية أو الجزائية يضاف إليه جهله بالإجراءات القانونية التي يجب إتباعها، فالمستهلك يرى في عالم القضاء والمحاكم والقوانين عالما غريبا يحيط به الجلال والهبة والسلطان بالإضافة إلى شعوره بأنه وحيد أعزل في مواجهة مهنيين، ومشكلة أخرى يواجهها المستهلك هي دفع رسوم الدعوى وأتعاب المحامين والخبراء وغيرها و يبقى على الدولة أن تكفل حماية مواطنيها خاصة حمايتهم حماية قبلية ضد الغش والتدليس في البضائع والتلاعب بالأسعار وأن توفر الحماية في السلع خاصة إذا كانت أساسية مدعومة من ميزانية الدولة أو معفاة من الضرائب والرسوم الجمركية للقضاء على المضاربة بشتى أنواعها وأن تبسط تشريعات وسبل التداعي أمام القضاء. ولتحقيق الغرض من هذه الحماية سواء المدنية منها أو الجزائية يجب أن يعرف المستهلك أو الجمعيات التي تدافع على مصالح المستهلك طريق للجوء إلى القضاء وكيفية رفع الدعوى ومباشرتها والشروط التي يجب أن تتوافر في رافعها، مع تبيان أوجه الدفاع خاصة ونحن أمام خصم قد يكون شركة ذات أسهم أو مصنع كبير أو بائع من رجال الأعمال حيث لو عجز المستهلك عن فهم هذه القواعد وسيرها مضافا إليها فقره وقلة موارده سيكون هو الخاسر في

الدعوى، إما لسوء توجيهها أو عوزه للدليل القضائي أو لقلة معارفه للقوانين، كون النصوص "القوانين في مجال الاستهلاك تتعدد وتكاد تنتشر في جميع النصوص مما يجعل الإلمام بها أمر صعب" لذا برزت الحاجة الماسة لتشريعات تتلاءم وهذه الطبقة من المتقاضين.

إذن فالحماية الإجرائية هدفها الأساسي حماية المستهلك كطرف ضعيف في النزاع القضائي كي يحصل على التعويض لجبر الضرر اللاحق به وأن يعوض ما فقده من حماية سابقة التي كانت تقتضي أن مصالح المستهلك وحقه يتمثل في الحصول على السلع بسعر معتدل وأن تكون هذه السلع في وفرة بعيدة عن الاحتكار والتخزين، والسعي لحماية المستهلك من مخاطر الاستهلاك العشوائي للسلع دون تبصر مما يمس صحتهم وحقه في الإعلام وحق التجربة، هذه الحماية التي يكون قد فقدها في فترة ما يكون أمله القضاء للحصول عليها في شكل تعويضات أو إعانات ترد بعض ما سلب منه إما بغش وتحايل الباعة والصناعيين أو بلا مبالاتهم وعدم تبصرهم، وتهدف الحماية الإجرائية كذلك تخفيف وطأة وشدة المنافسة القوية والتي يكون دائما ضحاياها من المستهلكين سواء شاركوا في العملية الاقتصادية من طلب أو لم يشاركوا تاركين العرض هو السائد.

عليه فتوفير الحماية الإجرائية وتسهيل ولوج المستهلك للقضاء بتذليلها أمر تطلب على المشرع أن يسعى لتحقيق هذا الهدف من خلال سنه لقانون الإجراءات المدنية والجزائية. ويبقى السؤال المطروح ما هو واقع هذه الحماية الإجرائية المقررة في كل من قانون الإجراءات المدنية والجزائية وهل النصوص والأحكام الحالية كافية للغرض المطلوب أم هناك قصور في ظل المبادئ التقليدية ؟ – ألم يئن الأوان لتكريس قانون خاص بالإجراءات القضائية للمستهلك يتجاوب مع المقتضيات الحالية لحماية المستهلك؟

هذه الأسئلة سنجيب عنها ضمن خطة البحث المقترحة متناولين فصلين رئيسيين:

الفصل الأول: نتناول فيها الحماية الإجرائية في المادة المدنية.

الفصل الثاني: نتناول فيه الحماية الإجرائية المقررة للمستهلك في المادة الجزائية.

الحق دون حماية قضائية لا نفع فيه لذا فالدعوى القضائية هي السبيل لاقتضاء الحقوق، والمطالبة بالتعويضات لذا فسلوك المستهلك في هذا المجال ضروري لذا فمن المناسب تحرير شروط رفع الدعوى أمام المحكمة وإجراءاتها وطرق الطعن في الأحكام. إن إجراءات التقاضي هي محور قانون الإجراءات المدنية ذلك أنه في نهاية المطاق تهدف إلى ضمان فعالية القاعدة الموضوعية عبر الحماية القضائية وقناة الوصل بينهما هي الخصومة فالسؤال المطروح ماذا ينبغي على المستهلك[1] كمدعي القيام به حتى يجعل القاضي يتصل بادعائه، وينظر فيه والفصل فيه بحكم في الموضوع يحقق الغاية من وراء رفع الدعوى.

المبحث الأول: إجراءات رفع الدعوى

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية خاصة المواد 12.13 نجد بأن المبدأ المقرر أن الدعوى[2] ترفع إلى المحكمة إما بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله تكون مؤرخة موقعة منه تودع لدى مكتب أمين الضبط، وإما بحضور المدعي أمام المحكمة، وفي الحالة الأخيرة يتولى كاتب الضبط أو أحد أعوان مكتب الضبط تحرير محضر بتصريح المدعي الذي يوقع عليه أو يذكر فيه انه لا يمكن التوقيع،إن معالجة ما جاءت به المادة 12 يحدد شروط رفع الدعوى[3] أساسا، والتي هي طلب يتضمن موضوع النزاع وأسبابه وأطرافه، ثم يوقع ويجعل من الطلب عدد يساوي عدد الخصوم المدعي عليهم. ويقيد بمكتب الضبط حيث يقوم بالتبليغ، هنا تنشأ الخصومة القضائية التي طرفاها المدعى والمدعى عليه.

(1) يعرف المستهلك على أنه: هو كل شخص يتعاقد بهدف إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية سواء كان التعاقد بغرض الاستهلاك أو استخدام ماله أو خدمة، وقد عرفه المشرع الجزائري بأنه كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معينة للاستعمال لسد حاجاته الشخصية أو ذي حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به،المادة (12) مرسوم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.

(2) جاء في تعريف محكمة النقض المصرية "الدعوى هي حق اللجوء إلى القضاء للحصول على الحماية القضائية للحق المدعى به".

(3) في تعريف الدعوى والخصومة هناك أراء فقهية ومدارس متعددة وهناك دراسات مستفيضة في هذا المجال لذا ستكون دراستنا تبيان السبل المتاحة للمستهلك لإيصال حقه بغض النظر عن المسائل الفقهية لتعريف الدعوى وأساسها أو جوهرها لأكثر تفصيل راجع؛ أحمد المليجي – التعليق على قانون المرافعات – طبعة نادي القضاة القاهرة 2002.

لقـد اختـار المشـرع الجزائـري المـادة (12) طريقـان للمطالبـة بـالحق وهـو الحكـم نفسـه ينطبـق علـى المستهلك أن كان مدعى.

المطلب الأول: العريضة الافتتاحية والتصريح الحضوري

الفرع الأول: العريضة الافتتاحية

إن أول عمـل يقـوم بـه المستهلك أن يكتـب عريضـة افتتاحيـة "التي يبـدي فيهـا حرصـه اللجـوء إلى القضاء لطلب الحماية القضائية يكفي بذاته لمنح وصف العريضة الافتتاحية[1]، لترتب أثارها....." لكن حيث أنه بالإطلاع على عريضة المدعى المؤرخة إلى رئيس المحكمة وليس عريضة افتتاح دعوى إذ أنه أدرج في نهايتها أمر كما هو معمول به في الأوامر على عريضته التي يصدرها رئيس المحكمة في إطـار اختصاصـه الولائيـة[2]. إن التمييـز المشـار إليـه أعـلاه ضـروري للمسـتهلك لاقتضـاء حقـه، وهـو يدعوه أن يوجه طلبه في الاتجاه الصحيح وبالصيغة المحددة قانونا وفي العموم ولكي تكون العريضة التي يرفعهـا المسـتهلك صـحيحة ومقبولـة فـلا تنشـأ ولا تتكامـل إلا بوجـود بيانـات وعناصـر أساسـية،قد حددتها المادتان 12، 13 ق إ م المتعلقة بيانات العريضة الافتتاحية، ولكن يلاحظ على صياغتها الكثير من الارتباك والتناقض فمصطلح عريضة يقابله بالمصطلح الفرنسي مصطلح تكليف بالحضور « la citation »، نفس التناقض نلاحظه باستقراء المواد 110، 169، 174. إن المستهلك بعد كتابة هذه العريضة يودعها لدى أمانة الضبط لتبلغ للمدعى عليه طبقا للمواد 22 ق إم وما يليها، وأهم بيان في العريضة أن يذكر أسماء:

أ– الخصوم: ونجد النص يفيد أن يذكر المدعى باسمه ولقبه، لكن المدعى عليه حدد سوى لقبه[3]. أما إذا تعلق الأمر بشخص معنوي فيبين عنوانه ومقره الاجتماعي،كأن يذكر اسم البائع الذي اشترى منه عنده البضاعة أو الموزع سواء كان تاجر أو شركة.

---

(1) وهذا المصطلح أطلقه التشريع الجزائري ففي مصر تسمى الصحيفة وفي الأردن تسمى اللائحة وفي المغرب المقال.

(2) حكم محكمة ورقلة، قسم اجتماعي في: 88/4/3 فهرس 88/43 –حكم غير منشور.

(1) هذا معقول لانه إذا كان من المنطقي أن نلزم المدعي ببيان هويته الكاملة منعا لأي لبس فليس الحالة كذلك بالنسبة لهوية خصمه خاصة أن المعاملة محل الخصومة قد تكون الأولى من نوعها مما يتعذر معه معرفة جميع بيانات هوية المدعى عليه.

ب- ثاني بيان وهو تحديد الموطن أو محل الإقامة: المشرع هنا يلزم المدعى من تحديد موطنه وأكثر من ذلك يفرض عليه اختيار موطن داخل دائرة اختصاص المجلس إذا كان يقيم خارج هذه الدائرة طبقا للمادة 15 ق إم، أما المدعى عليه فاختصر على المدعى أن يذكر فقط محل إقامته[1]، كذكر عنوان منزله أو مكان عمله المعتاد أو غير ذلك ليسهل وصول الأوراق القضائية وتبليغها إليه.

ج- تحديد المحكمة المرفوع إليها الطلب واليوم والساعة المحددين للمثول أمامها: وعادة تكون المحكمة التي يقطن فيها المدعى عليه أو محكمة وقوع الضرر أو المشكل.

د- ملخص الموضوع ومستندات الطلب: يتعين على المستهلك كمدعى أن يشرح دعواه ويحدد موضوع طلبه وهو التزام يقع على عاتقه ويترتب على عدم تحديده بطلان العريضة الافتتاحية لأن القاضي لا يستطيع أن يباشر وظيفته إلا بناء على طلب من الخصم، فيذكر أصل النزاع الذي بينه وبين المدعى عليه كمعاملة سابقة "شراء " أو حادثة أين تناول سلعة مع إرفاق أي عقد أو فاتورة أو شهادة طبية أو محضر معاينة وما إلى ذلك من مستندات ضرورية لها علاقة بالحق الموضوعي، وإما كان الطلب غير محدد بصفة كافية يجوز للقاضي أن يمنح للمدعى أجل لتصحيح الإجراءات وتحديد موضوع طلبه بدقة فلو كان المستهلك يرمي في دعواه إلى فسخ العقد لكن لم يحدد هذا الطلب بشكل واضح في هذه الحالة يمكن طلب مذكرة تصحيحية
لتوضيح الطلب الأصلي[2].

هـ- توقيع الموظف القائم بالتبليغ: تاريخ تسليم التكليف بالحضور والشخص الذي تركت له نسخة التكليف بالحضور وطبقا للقانون 01/06 المتعلق بمهنه المحضر القضائي فإن التكليف بالحضور يكون بموجب محضر محرر وموقع من طرف المحضر القضائي مع مراعاة أحكام ما جاءت به المواد 22 حتى 27 ق إ م، إن هذا الإجراء عادة إذا ما لم يقم به المدعى يترتب عنه عدم قبول الدعوى شكلا لانعدام التكليف بالحضور.

الفرع الثاني:التصريح الحضوري

(2) إن كان نص المادة اللغة الفرنسية يتحدث عن الموطن.

(3) أنظر القرار الصادر يوم 1969/01/22 المجلس الأعلى – غرفة القانون الخاص – مجموعة أحكام وزارة العدل 1971.

في التشريع الجزائري:

نصت المادة 12 ق إ م على هذه الطريقة لرفع الدعوى أمام المحكمة. وهي أن يحضر المدعى أمام أمين الضبط لرفع الدعاوي ويتولى هذا الأخير بتحرير محضر يسجل فيه تصريحات المدعى ثم يوقع على المحضر أو يذكر فيه أنه لا يمكنه التوقيع حسب كل حالة.هذه الطريقة المبسطة في إجراءات رفع الدعوى مردها إلى تفسيرين:

1- النظر إلى الظروف التاريخية التي عاصرت صدور قانون الإجراءات المدنية في وقت كانت الأمية متفشية وعدد الأشخاص المؤهلين لصياغة عريضة مكتوبة قليل وقد ينعدم في بعض الجهات، مما دفع المشرع على تبسيط إجراء رفع القضية[1]. حيث أخذ بعين الاعتبار المعطيات السالفة وجعل من مجرد حضور المدعى أمام أمانة ضبط المحكمة وسيلة إجرائية لرفع دعواه بتصريح يدونه أمين الضبط ويوقع عليه المعني أو يذكر فيه أنه لا يمكنه التوقيع[2].

2- يكون قد قدر المشرع أن بعض النزاعات ذات أهمية محدودة[3]، فلا يخضعها لإجراءات قد تكون تكاليفها أكبر من الحقوق المتنازع فيها فبحجم أصحابها عن التقاضي، لهذا يضطر المشرع إلى فتح هذا الطريق السهل بالحضور إلى المحكمة للتصريح شفويا أمام أمين الضبط مع ملاحظة أن المادة 13 تنطبق على التصريح الشفوي وبذلك لا يفرق المشرع بين العريضة التصريحية في ذكر البيانات الجوهرية

(1) في القانون الانجليزي أعطى المستهلك بسلوك طريق المنازعة من التاجر أو المحترف من خلال عدة قنوات قضائية منها ولوج باب المحكمة العادية في التداعي حول خلافات قليلة القيمة « Small claims court » والتي هي جزء من نظام « country courts » في تسبقها المدني والقيمة هنا يجب أن تقل عن 500 جنيه إسترليني وغالبا ما لا يستعين المستهلك بوكيل للدفاع عنه، وإجمالا كذلك تم تبسيط الإجراءات في رفع الدعوى انسجاما مع التطور التكنولوجي فالمستهلك يستطيع الحصول على نموذج الادعاء من موقع المحاكم الرسمية على www.court,service.gov.u.k ويشرح دعواه على مساحة من هذا الموقع وعليه إرسال نسخة عنها إلى المدعى عليه في مهلة لا تتجاوز الأربع وعشرون يوما بعد الادعاء علما أن هذه النماذج مرفقة بكتب وإرشادات حول طريقة استعمالها، والمحكمة بدورها ترسل للطرفين استمارة أسئلة للإجابة عنها، ويمكن للقاضي تحديد جلسة استماع قصيرة في حالة عدم وضوح ما جاء في الاستمارات – راجع التفاصيل أكثر؛ Sandra Silberstein: consumer Law Nutshells Thomson ; sweet s max Well 2004, London.w.k

(1) جبار الناصر –مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء – المرجع السابق ص 31.

(2) تأثر المشرع الجزائري في هذه المسالة بالتشريع الفرنسي الذي يعتمد الحضور والتصريح أمام المحاكم المختصة تجارية، منازعات طبقا للمواد 853 الى 898 ق إم ق ج.

المشار إليها سابقا.و لهذا فعلى أمين الضبط الذي يقوم بتحرير التصريح أن يستوفي فيه جميع البيانات المذكورة في المادة 13 ق إ م، إن إجراء بدأ الخصومة بالحضور والتصريح أمام أمانة ضبط المحكمة إذ كان منطقيا في فترة معينة لظروف اجتماعية وثقافية فإنه لم يعد ذا جدوى، بل إن إبقاء هذا الأسلوب الإجرائي بعد صدور قانون المحضر القضائي 03/91 أصبح يشكل تناقضا، داخل المنظومة القانونية للإعلان، لأنه يفرض أن يتم عن طريق أمانة الضبط المسألة التي سيق القول بضرورة إلغاءها بل الأكثر من ذلك أن يفرض على أمانة ضبط المحكمة إعلان المدعى عليه والمدعى أيضا لأنه في الغالب لا يكون ميسرا تحديد موعد الجلسة الأولى يوم تحرير التصريح مما ينتج عنه اضطراب في قواعد الحضور والغياب[1]. ونجد المشرع الجزائري بعد صدور القانون رقم 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية تخلى كلية من التصريح الشفوي معدلا المادة (12)، فنص صراحة على ذلك في المادة (14)[2]. وبهذا يكون المشرع قد حرم المدعي من حقه في رفع دعوى بمجرد تصريح شفوي يتلقاه أمين ضبط رفع الدعوى ومكتفيا بالعريضة الافتتاحية وهذا يعد إرهاق للمستهلك خاصة إذا كانت من ذوي الدخل البسيط.

في فرنسا:

أما في فرنسا استوحى المشرع الفرنسي هذا الإجراء من أعمال لجنة إعادة صياغة قانون الاستهلاك والذي أضاف إلى قانون الإجراءات المدنية بموجب المرسوم 209/88 المؤرخ في 04 مارس 1988 خاصة المواد 1/847- 1/847 - 3/847 ق إ م الفرنسي الجديد ويعمل بهذا الإجراء إلا في المنازعات الصغيرة والتي لا تتجاوز قيمة النزاع ابتدائيا لمحكمة الدعوى 25000 فرنك فرنسي، وبالقياس يكون هذا القانون صالح لقاضي الاستهلاك ويقوم المدعى طبقا لهذا الإجراء بملأ استمارة خاصة توجد على مستوى أمانة الضبطية يبين فيها الأطراف موضوع الطلب، وموجز عن موضوع الدعوى، أسبابها ثم تسجل على مستوى أمانة الضبط ثم يتولى أمين الضبط استدعاء المدعى عليه برسالة موصي عليها مع العلم بالوصول يذكر في الاستدعاء أنه إن لم يحضر سوف يحكم عليه

(3) جبار الناصر – المرجع السابق ص 34.

(4) تنص المادة (14) من القانون 09/08 المؤرخ في: 2008/04/25 على " ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة. ومؤرخة تودع بأمانة الضبط من قبل المدعى أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف".

استنادا لعناصر المقدمة من طرف المدعى عليه[1].فيتم استدعاؤه إما شفاهه من قبل أمين الضبط وفي المقابل توقيع منه، وإلا فيرسل له كتاب موصى عليها بالعلم بالوصول[2].

المطلب الثاني: أمـر الأداء والمثول الاتفاقي

الفرع الأول: أمر الأداء

أولا: فـي التشـريع الجزائـري: وقـد نصـت المـادة 174 بـأن هـذا الطريـق يـدخل ضـمن صلاحيات رئيس المحكمة الولائية التي نص عليها المشرع في المواد 174 و181 يجسد النص المادة 174 فإنه يبين في شأنه أحكام خاصة خلافا كما نص عليه المشرع في إجراءات رفع الدعوى التي رأيناها سابقا،و يمكن تصور المستهلك كمدعي في هذا الأمر إذا توافرت له الشروط المقررة وهي أن يكون الدين المطالب به من النقود محدد المقدار ثابت بالكتابة وحل الأداء فإذا توافرت هذه الشروط الأربع جاز له تسجيل طلبه بموجب عريضة لدى أمانه ضبط رئاسة المحكمة، مع إرفاق جميع المستندات المؤيدة والمعززة لوجود الدين كالاعتراف بالدين أو التعهد بالوفاء فإذا تأكد للقاضي من صحة الطلب وجديته يؤشر من أجل إبلاغ الأمر إلي المدين، كما يتولى أمين الضبط تسليم المدعى مستخرجا من أمر الأداء في شكل شهادة تتضمن اسم ولقب ومهنة وموطن كل من الخصوم وتاريخ الأمر بالأداء ومبلغ الدين وسببه ورقم قيد العريضة في سجل المخصص لذلك[3]. إذا صدر أمر الأداء يتم تبليغه من طرف المدعى بواسطة المحضر القضائي وينوه فيه على أجل المعارضة المحدد بـ15 يوم فإذا لم تحصل المعارضة في الميعاد المقرر يقرر القاضي تثبيت أمر الأداء بناءا على طلب يقدمه المدعى،و يصير الحكم قابل للتنفيذ شأنه شأن الأحكام الحضورية[4]، وفي السياق نفسه نجد أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[5]. قد عدل بعض الأحكام المتعلقة بأمر الأداء، وذلك طبقا

(1) Jacques Bore.La cassation en matière civile, Sirey ; 1998.

(2) بودالي محمد – لحماية المستهلك في القانون المقارن – دراسة مقارنة – دار الكتاب الحديث– طبعة 2006 – ص 643.

(1) راجع؛ المواد 174، 182 ق.ا.م.

(2) راجع؛ المادتين (178، 180) ق.ا.م.

(5) قانون رقم 09/08 المؤرخ في: 2008/04/25.

للمواد 306، 309 منه حيث أبقى على الشروط التي تم ذكرها المتعلقة بقبول أمر الأداء لكن في الشرط المتعلق بالكتابة ذكر بعض المحررات التي بها يثبت أمر الأداء كما الاعتراف بالدين أو التعهد بالوفاء أو فاتورة مؤشر عليها من المدين مع تحديد اختصاص القاضي الفاصل في أمر الأداء، وجعلها المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاص موطن المدين وأن تكون العريضة المرفوعة من المدعى تحتوي على نسختين كما حدد الأجل الذي فيه يفصل القاضي في النزاع وجعله 05 أيام من تاريخ إيداع العريضة وفي حالة صدور الأمر بالموافقة يتولى رئيس أمناء الضبط بتسليم نسخة تنفيذية للمدعى (الدائن)، ليتولى تبليغها مع تكليفه بالوفاء في اجل 15 يوم مع التنويه بالتبليغ بان للمدين (المدعى عليه) حق الاعتراض خلال اجل 15 يوم تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي ولهذا الاعتراض إن حصل اثر موقف لأمر الأداء، إما إذا لم يرفع الاعتراض ضمن الأجل يسقط حق المدعى عليه في ذلك، مما يمكن المدعى (الدائن) لتنفيذ أمر الأداء لأنه حاز قوة الشيء المقضي به[1].

ثانيا: في فرنسا: يرجع الفضل في ابتداعه إلى أعمال لجنة إعادة صياغة قانون الاستهلاك حيث تلقفه المشرع الفرنسي بموجب المرسوم رقم 209/88 المؤرخ في: 1988/03/04 وتم إدخاله إلى قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد[2]، وقد تطلبت لظروف تشريع أمر الأداء كإجراء ميسر يوضع في متناول المستهلك يسمح بالحصول على تسليم شيء أو إصلاح منتوج معين أو تتقيد أداء ،و يؤدي إلى تجنب تطبيق نص المادة 1142 (مدني فرنسي) التي تقضي بأن كل التزام يعمل أو بالامتناع عن عمل يتنهي بالتعويض في حالة عدم التنفيذ من قبل المدين وتختص بهذا الإجراء محليا إما محكمة مكان إقامة المدعى عليه وإما محكمة مكان تنفيذ الالتزام،ويرفع الأمر بموجب عريضة تودع لدى كتابة ضبط المحكمة يشترط القانون في هذه العريضة احتوائها على بيان كامل (هوية الأطراف، مع ذكر طبيعة الالتزام المطالب بتنفيذه وأساسه وسببه مع إرفاق الوثائق المثبتة للدين، مثل طلب الشراء أو شهادة الضمان ويتولى القاضي بعدها بمجرد توصيله بالعريضة بدراستها مع الوثائق المرفقة بها،فإن وجد الطلب مؤسس أصدر أمر بالقيام بالعمل المراد من طرف المدعى ثم يتم تبليغ الأمر إلى

(1) ما يلاحظ أن التعديل أنه لم يتعرض لطرق الطعن العادية التي كان المشرع يتبناها في القانون القديم وهي المعارضة والاستئناف مكتفيا بالاعتراض وقدا شارت المادة (307) أن أمر القاضي برفض أمر الأداء لا يقبل أي طعن وبحق المدعى عليه.

(2) راجع؛ من المادة 1/1425 إلى 9/1425 ق.ا.م.

الأطراف وهنا بعد التبليغ إما ينفذ المدعى عليه(المدين) التزامه[1].و هنا ينتهي النزاع فإذا امتنع يحق للمدعى عليه الرد بمذكرة يعرض أسبابه وتتحول الخصومة القضائية إلى طابع المواجهة تبدأ بمحاولة صلح بين الطرفين،فإذا وقع صلح انتهى النزاع وإن فشل يتم الفصل في القضية بناء على الوقائع والأسانيد المحالة على المحكمة[2].ونعتقد أن مع المقارنة البسيطة بين أمر الأداء المنصوص عليه في التشريع الفرنسي طبقا للمواد 3،2،1/847 مع أمر الأداء الذي تبناه المشرع الجزائري في المواد 172- 182 يجعلنا نلاحظ اختلاف في الطبيعة ونوع النزاع وكذا اختصاص المحكمة فهو يختلف عنه، لأن ما هو مقرر في التشريع الفرنسي يعد نتاج المنظومة التشريعية الخاصة بقانون الاستهلاك، وقد رأينا أن صياغة تلك المواد كان نتيجة أعمال لجنة إعادة صياغة قانون الاستهلاك بموجب المرسوم 209/88 ثم نقله المشرع الفرنسي إلى قانون الإجراءات المدنية الجديد، أما عندنا فإن أمر الأداء وجد بوجود قانون الإجراءات المدنية أي طبقا للأمر 154/66 وأن أول قانون للاستهلاك عرفه المشرع كان بموجب القانون رقم 02/89، الأمر الثاني أن التشريع الفرنسي حدد سقف معين لا يجوز العمل بأمر الأداء على ضوئه وهو مبلغ 50.000 ف، وهذا ما لا يعتمده التشريع الجزائري حيث ترك تحديد النزاع مفتوح ولعل هذا الأمر ايجابي حيث أنه مع تطور الصناعات وتقلب الأسعار حرية السوق والمنافسة صار المستهلك يدخل في عقود تتعلق بمنقولات تفوق سعر العقار أحيانا،لكن في العموم فإن أمر الأداء وما يتميز به من إجراءات سواء في فرنسا أو الجزائر يساعد المستهلك بالمطالبة بحقوقه في أقرب الآجال وبأقل تكلفة خلافا لطرق رفع الدعوى المقررة قانونا[3].

(1) Giver Don. Questions de procédure civile, II, effet dévolutif de l'appel.gaz.pal.11-12 janvier 1974.

(2) بودالي محمد، المرجع السابق، ص 644 ،645.

(3) أما التحكيم كطريق لحل النزاع فقد نص عليه التشريع الجزائري في ق ا م في المواد(442 إلى 458 مكرر 13 منه) ويلجأ إليه عادة في حقوق لهم مطلق التصرف فيها ويطرح النزاع على محكمين ذوي سمعة ونزاهة وأصحاب معرفة بالقانون، والأصل أن المستهلك يحق له طلب التحكيم كأي شخص كون نص المادة 442 جاء بصيغة العموم ولجوئه إلى التحكيم هو اختياري وهو يعد عقد رضائي بين المستهلك والمنتج أو البائع ويشترط القانون الاتفاق على أشخاص المحكمين اختصاصهم وسلطتهم في نظر النزاع ومهمتهم التحديد، وإن صدر حكم المحكمين فيجوز تنفيذه بموجب أمر من رئيس المحكمة التي صدر في دائرتها القرار ويودع أصل القرار في كتابة الضبط لدى المحكمة قبل 03 أيام كما يجوز استئناف القرار أمام المجلس ولا تجوز فيه المعارضة.

الفرع الثانـي:المثـول الإتفاقـي

رغم أن المادة 12 لا تتحدث إلا عن العريضة والتصريح الحضوري[1] فإن المثول أو الحضور الإتفاقي يشكل الطريق الثالث لرفع القضية دائما جاء النص عليه في المادة 28 ق ا م وعليه فإن هذا الطريق يضاف لطرق رفع الدعوى إلى محكمة ويعتبر عنصر من عناصر افتتاح الخصومة القضائية، كان من المفروض أن ينص عليه المشرع في المادة 12 ق.ا.م[2]، وبهذا التقسيم يكون المشرع قد قسم المسألة القانونية الواحدة إلى أكثر من مادة لهذا كان على المشرع أن يضيف فقرة للمادة (12)، أو المادة اللاحقة لها عكس ما هو موجود حاليا في قانون الإجراءات المدنية كون المادة وردت في باب التكليف بالحضور، وفي العموم نجد أن المشرع نص في المادة 28 على ما يلي" يجوز لطرفي الخصومة دائما الحضور باختيارهما أمام القاضي حتى ولو لم يكن مختصا محليا وفي هذه الحالة يوقعان على إقرار بقبولهما التقاضي إذا كان يمكنهما الاقتضاء أولا ثم إلى عدم إمكانهما ذلك، وإذ ذاك يكون القاضي مختصا طيلة أمد التقاضي،وكذلك المحكمة التي يؤول إليها الأمر ف حالة الاستئناف.

وبقراءة متأنية لهذه المادة نجدها تجيز لطرفي الدعوى كل من المدعي والمدعى عليه بإمكانية التقاضي أمام المحكمة، وكذلك أمام المجلس في حالة الاستئناف باتفاقهما صراحة. ويكون ذلك بموافقتهما الصريحة ويتم في شكل إقرار[3] يوقعانه معا إذا أمكن وفي حالة الاستحالة يشار إلى ملاحظة يفهم منها عدم قدرتهما على التوقيع.إنه من المفيد تعميق البحث أكثر لفهم فلسفة هذه الطريقة كإجراء لرفع القضية وذلك في ضوء إسهامات القانون المقارن من خلال مقارنتهما بصورة إجرائية مشابهة في قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، وهي ما يعرف بالعريضة المشتركة التي تعرفها المادة 57 ق إ م ق ج والتي جاء نصها " محرر يثبت فيه الأطراف المتنازعة ما يريدون عرضه على

(1) مع مراعاة التعديل رقم 09/08 المتعلقة بقانون الإجراءات المدنية الإدارية الذي أبقى فقط على العريضة الافتتاحية ، أنظر المادة (14) منه.

(2) على أنه من المتعارف عليه في صياغة القوانين أن المادة الواحدة يجب أن تعالج نقطة قانونية واحدة ولو تتطلب الأمر تتعدد فقرات المادة الواحدة.

(3) لم يحدد المشرع شكل الإقرار أو بياناته الجوهرية وفي العموم يمكن الاستئناف بالقواعد العامة لرفع الدعوى طبقا للمادة 12،13 من قانون الإجراءات المدنية.

القاضي من النقـاط التي يختلفون بشأنها وحجج ،كل منهم يحضر حينـها وتحت طائلة عدم قبولها يجب أن يتضمن هوية الأطراف المحكمة المرفوع إليها، الطلب أو وثيقة إثبات، شهر الطلب إذا كان من المواد التي يشترط القانون شهرها كما يجب تحديد وثائق ومستندات الطلب "[1]. ولكن رغم مزايا هذه الطريقة إلا أن الواقع أثبت أنها قليلة الاستعمال جدا. وذلك لأن الخصوم يكونون في حالة نزاع بحيث من الصعب أن يتفقوا على شيء واحد. مع ملاحظة أن المستهلك نادرا ما يوضح له البائع أو المنتج من أجل اللجوء إلى هذا الطريق ولو كان ذلك ممكن لاكتفينا بطرق التنفيذ المقررة في القانون المدني، وتكاد هذه الطريقة تشبه ما هو مقرر في باب التحكيم بالمواد 442، 443 لأن كلاهما يحصل فيها الاتفاق أما المحكمة، ويثبت ذلك في محضر مع الإشارة إلى أن نص المادة 28 من قانون الإجراءات المدنية يكون تحدث عن مسألة الاختصاص المحلي حينما قرر أن القاضي يفصل في النزاع ولو لم يكن مختصا محليا بنظر الدعوى[2] وهذا تطبيق للقواعد العامة التي تقضي أنه يجوز الاتفاق على مخالفة قواعد الاختصاص المحلي هي ما نص عليه المشرع الجزائري بالقانون رقم 09/08 في المواد 47 منه.نشير في الأخير أن التعديل الجديد رقم09/08 نص على هذا الطريق وأدرجه في القسم الثالث تحت عنوان طبيعة الاختصاص الإقليمي في المادة 46 منه ودائما يكون المشرع قد أبقى هذا الفراغ القانوني حول طبيعة هذا الاتفاق وشكله وبياناته[3].

(1) جبار الناصر – المرجع السابق– ص 32؛ وفي فرنسا تستعمل العريضة المشتركة في دعاوي القسمة أو في دعاوي الطلاق بالتراضي وفائدة هذه الطريقة أهمها ربح الوقت، اقتضاء المصاريف وسرعة الفصل كون الموضوع والمستندات تكون عادة مكتملة منذ يوم رفع القضية.

(2) وهذا خروجا على لقواعد العامة المتعلقة بالاختصاص المحلي كون الاختصاص النوعي يعد من النظام العام المادة (2/93) ق.ا.م.

(3) تطرقت كونفدرالية جمعيات المستهلكين بالمغرب (جمعية اطليس سايس) بمناسبة اليوم العالمي للمستهلكين في 15 مارس 2006 ضمن القسم المتعلق بالحقوق القضائية على ضرورة إدخال بعض التعديلات على ساحة القضاء أهمها حق المستهلك في التقاضي أمام محكمة موطنه.

المبحث الثـانـي: الاختصاص وشروط رفع الدعوى

إن رفع أي دعوى مدنية أمام القضاء المدني يستوجب أن تكون تلك الجهة القضائية، ذات اختصاص للنزاع الذي سيتعرض عليها وفي التشريع الجزائري يوجد نوعان من الاختصاص، الأول اختصاص محلي، أما الثاني فهو اختصاص نوعي مع مراعاة ازدواجية القضاء التي تبناها المشرع منذ دستور 1996 في المواد 151،152،153 وكذا صدور القوانين المنظمة لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية ومحكمة التنازع [1]، وعليه فإن مسألة الاختصاص بنوعيه تعد مسألة أولية، جوهرية يجب أن يعلمها المستهلك عند رفع دعواه، وإلا قبلت الدعوى بالرفض لسوء توجيهها كون الجهة المرفوعة إليها النزاع غير مختصة محليا أو نوعيا.

المطلب الأول: الاختصـاص

الفرع الأول:الاختصاص النوعي وآثاره

الأصل أن منازعات الاستهلاك تشكل دعاوي مدنية تدخل في اختصاص المحاكم بحكم المادة (1) ق إ م، وعليه فالأصل في هذه النزاعات إما مدنية أو تجارية أو بحرية تجمع بين المستهلك كمتضرر والمهني والتاجر والصناعي كمدعى عليه، ولا يوجد نص خاص لا في قانون الإجراءات المدنية الحالي ولا في قانون الإجراءات المدنية والإداري الجديد ولا في أي نص خاص أحكام خاصة

(1) نشير أن القوانين 01/98 و02/98 و03/98 صدرت وهي تنظم على التوالي مجلس الدولة، المحاكم الإدارية، محكمة التنازع مع ملاحظة أن المحاكم الإدارية لم تنصب لحد كتابة هذه الأسطر مع بقاء الاختصاص معهود للغرف الإدارية المحلية والجهوية طبقا للمادة 7 ق إ م.

تتعلق بقواعد الاختصاص النوعي في النزاعات بين المستهلك والمهنيين، لذا فقواعد الاختصاص النوعي الواردة في قانون الإجراءات المدنية واجبة التطبيق، وما دام التقسيم الإداري لفروع المحكمة لا يشكل اختصاص نوعي بل هو مجرد تقسيم إداري محض يراد به تنظيم العمل القضائي بشتى فروعه، ومن ثم فإن رفع المستهلك دعوى مدنية أمام القسم التجاري فهي مقبولة، وإذا رفعها إلى القسم المدني فهي مقبولة أيضا،كون أن المحكمة المدنية هي صاحبة الاختصاص الأصيل بدعاوى التعويض أو الفسخ أو الإبطال وغيرها من دعاوى المسؤولية المدنية أو العقدية[1].لكن بوجود المادة 07 ق إ م في باب الإجراءات المدنية، وهو اختصاص الغرف الإدارية م (09) من ق 01/98 المنظم لمجلس الدولة يختلف الأمر كون طبيعة النزاع وكذا أحد أطرافه لا يدخل ضمن الولاية العامة للمحكمة بمفهوم المادة (1) ق إ م، وهذا الاختصاص نوعي يدخل ضمن اختصاصات القاضي الإداري مما يجعل الخطأ في توجيه الدعوى أمام جهات هذا القضاء يحتمل الرفض باعتبار أن المشرع الجزائري في المادة 07، 09 من القانونين المشار إليهما عدا استثناء عن القاعدة للمحاكم الإدارية ومجلس الدولة النظر في النزاع إذا كان أحد طرفيه شخص من أشخاص القانون العام كالدولة أو الولاية أو البلدية أو الهيئات العمومية...الخ، وهو المعيار العضوي ومن ثم فعل المستهلك أن يراعى دوما الشخص الذي ينازعه فإذا كان من أشخاص القانون العام المذكورين في المادة (7) ق إ م، والمادة (9) قانون مجلس الدولة أن يرفع دعواه أمام جهات القضاء الإداري[2].

ونجد في القضاء الفرنسي نماذج عن هذه النزاعات مثل قضية "باك ديلوكا" بتاريخ 1921/01/22 ،حينما فصلت محكمة التنازع الفرنسية في مسالة أيلولة الاختصاص فجعلت اختصاص المنازعات الناجمة عن نشاط المرافق الصناعية والتجارية ينعقد للمحاكم العادية، وهنا الحكم كان فاصلا فيما يسمى في فرنسا أعمال الضبط الإداري التي تمارسها بعض المرافق الاقتصادية

(1) للإشارة فقط أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 09/08 نص بعض الإجراءات الخاصة بكل جهة قضائية في بعض المواد كقضايا شؤون الأسرة، وقضايا القسم الاجتماعي المتعلق بالقضايا العمالية، القسم العقاري المتعلق بمنازعات العقار حيث نجد لكل قسم قضايا تتعلق به واختصاص مقيد وطرق طعن محددة انظر المواد(423 حتي 536 منه).

(2) قد رأينا أن دعاوي التعويض قد ترفع ضد المرافق العمومية ز الاقتصادية والتجارية بسبب النشاطات التي تسببها وقد استقر القضاء والفقه أن المرافق العمومية الإدارية قلما كان نزاع بينهما وبين المستهلك. لأكثر تفصيل راجع؛ شهيدة قادة – المرجع السابق.

مستعملة أدوات ووسائل السلطة العامة، وهو المعيار الموضوعي الذي يتبناها التشريع الفرنسي، أما عندنا فإن المادة 07 مكرر ق إ م فضلت في مثل هذه النزاعات حيث دائما العبرة بالمعيار العضوي، إلا بعض المنازعات بمفهوم المادة 7 مكرر عهدت الاختصاص للمحاكم العادية[1]، وعندنا في القضاء الجزائري مثال عن الاختصاص القضاء الإداري قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2002/12/20، وهو القرار الاستعجال القاضي بتفريغ حمولة القمح من الباخرة "داندان" وتخزينها في أماكن ملائمة تحت مراقبة المصالح التقنية وهو النزاع الذي بدأ من الغرفة الجهوية الإدارية لمجلس قضاء وهران لينتهي إلى مجلس الدولة وطرفاها شركة عمومية والولاية ووزارة التجارة والفلاحة[2].

آثار الاختصاص النوعي

ومن المناسب التذكير بالقواعد والآثار التي تحكم الاختصاص النوعي، والتي من أهمها أنه من النظام العام، وأنه لا يجوز الاتفاق على مخالفته، وأنه يمكن أثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى تطبيقا للمادة 4 ولا يجوز تصحيح البطلان فيه، تطبيقا للمواد 463،93 ق إ م[3]. فعلى المستهلك أن يراعى أن الدعوى المدنية التي يرفعها أن لا تكون الدولة أو البلدية أو الولاية طرفا فيها بمفهوم وشروط المادة 07 ق إ م والاستثناءات الواردة في القوانين الخاصة وأن ما عدا ذلك يؤول إلى اختصاص المحاكم العادية بما فيها ما ذكره المشرع في المادة 07 مكرر ق إ م[4]،وقد يكون الإجراء أن ترفع الدعوى أمام

(1) إن الدعاوي التي تؤول للاختصاص الإداري سواء للغرف الإدارية المحلية أو الجهة أو مجلس الدولة محددة على سبيل الحصر وتتمثل في دعوى التعويض (المسؤولية)- دعوى الإلغاء ودعوى فحص المشروعية ودعوى تفسير القرارات الإدارية – انظر للتعمق أكثر؛ احمد محيو – محاضرات في المؤسسات الإدارية د محمد عرب صاجيلا – طبعة 3 د.م. ج 1979.

(2) كون احد أطراف الدعوى شخص معنوي عام انعقد الاختصاص.

(3) قرار المجلس الأعلى 1979/12/31 غير منشور – انظر كذلك القرار رقم 31432 المؤرخ في1983/05/30 م.ق 1989 عدد 1 ص 182.

(4) وهذا استثناء القاعدة العامة وعلى المعيار العضوي كون تختص المحكمة في النزاع حتى ولو كان أحد طرفيه جهة إدارية وهذا الاختصاص استثنائي لا يجوز القياس عليه وهو يشمل بعض المنازعات التي نثار بين أشخاص القانون الخاص وأشخاص القانون العام مثل منازعات الضمان الاجتماعي والمنازعات التجارية، حوادث السيارات...الخ – انظر في ذلك؛ القرار رقم 84252 مؤرخ في1992/06/16 م.ق 1994، عدد 03، ص 105.

غير الجهة الأصلية برفض الدعوى لعدم الاختصاص النوعي، تبقى مسألة ما استخدمه المشرع بقانون المالية 11/02 خاصة المادة 35 منه حينما قيد وحدد قيمة المصاريف القضائية في بعض الفروع فمصاريف القس.م المدني حددت بـ500 د.ج، أما العقاري 1000 د.ج، أما البحري 1500 د.ج، فقد يتصادف وأن يرفع المستهلك دعوى تجاريه أمام القسم البحري أو المدني فهل عدم استكمال المصاريف القضائية المقررة قانونا يستوجب عدم قبول الدعوى ؟ هنا القضاء الجزائري لم يقف عند رأي واحد.فبعض المحاكم تقضي برفض الدعوى بمخالفة القيد المقرر قانونا وتؤسس حكمها على المادة 35 من قانون المالية معتبرا هذا الشرط (تحديد المصاريف) قيد رفع الدعوى بمفهوم المادة 459 ق إ م وبعض المحاكم كانت تعطى أجل إضافي لتصحيح الإجراءات، أي استكمال قيمة مصاريف الدعوى بالنقص المتبقي، وضم الوصل إلى ملف الدعوى وهنا يفصل في النزاع أمام القسم المدني بمصاريف القسم التجاري، وبقي الحال على حاله إلى يومنا هذا[1]. فقط نشير على ما استحدثه المشرع الجزائري بالقانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/04/25 الذي سيتم العمل ابتدءا من عام 2009، وهو القانون المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية حيث جاء بالمادة (17) من القانون سالف الذكر بما يلي " لا تقيد العريضة إلا بعد دفع الرسوم المحددة قانونا ما لم ينص القانون على خلاف ذلك و يفصل رئيس الجهة القضائية في كل نزاع يعرض عليه حول دفع الرسوم بأمر غير قابل لأي طعن".إن هذه المادة المستحدثة تفيد أن الدعوى المدنية أو الإدارية لا تقبل إلا بعد دفع الرسوم التي حددها قانون المالية، أما عن الجزاء في حالة المخالفة فهنا المشرع حول النزاع إلى رئيس الجهة القضائية فهو رئيس المحكمة إن كان النزاع على مستوى المحكمة وهو رئيس المجلس إذا كان النزاع على مستوى المجلس، يصدر رئيس الجهة القضائية أمر ولائيا بمفهوم المادة هذا الأمر لا يقبل الطعن لا بطرق الطعن العادية ولا غير العادية[2].لكن ما الأمر لو أن النزاع لم يعرض من أحد الخصوم على رئيس

الجهة القضائية فما هو الحكم الذي يصدره القاضي الذي رفع إليه النزاع ؟ هل يقبل الدعوى أم يرفضها ؟ إن المادة 17 لم تأتي بالحل ولا الجزاء اللهم إذا قلنا إن الدعوى لن تصل إلى المحكمة وتبقى

(1) حكم محكمة معسكر – قسم مدني 2006/05/14 فهرس 06/45 غير منشور.

(2) هذه الأوامر تدخل ضمن صلاحيات رئيس المحكمة الإدارية والولائية.

أمام مكتب أمين ضبط رفع الدعاوي والصندوق وهنا يكون الحل مقبول هو أن أمين الضبط إذا رفع إليه نزاع مدني من طرف المستهلك رأى أنه نزاع تجاري فلا يقيد الدعوى بمبلغ 500 د.ج بل على المستهلك استكمال المصاريف القضائية بـ 500 د.ج أخرى إذا لم يدفع الباقي لا تسجل الدعوى وهنا يرفع الأمر إلى رئيس الجهة القضائية[1]، كما ننوه في إطار نفس القانون المستحدث بنص المادة 32 فقرة 1 حيث أجازت لأمين الضبط إذا تم جدولت قضية أمام قسم غير القسم المعني بالنظر فيها فيحيل الملف إلى القسم المعني ويخبر رئيس المحكمة مسبقا، وهذا في نظرنا حل وسط لمشكلة قيمة المصاريف القضائية، وهناك اختصاص نوعي يتحدد بقيمة الدعوى المرفوعة أي قيمة النزاع المدعى به ففي ظل القانون الإجراءات المدنية وحسب نص المادة (2) ق إ م بعض النزاعات يصدر فيها الحكم فيها ابتدائي نهائي أي لا يقبل الاستئناف خلافا للقاعدة العامة التي تقض أن جميع الأحكام الصادرة من المحاكم تقبل الاستئناف تطبيقا للمادة (1و3) ق أ م والنزاعات التي تصدر فيها تلك الأحكام محددة ففي الدعاوي المنقولة والدعاوي الشخصية العقارية[2]، إذن فعلى المستهلك لو كانت دعواه تدخل ضمن هذه الاستثناءات الواردة بمفهوم المادة (2) ق ا م أن الحكم الصادر فيها يكون نهائي، أي لا يقبل الاستئناف وعليه أن يحترس في أن يؤكد دعواه بجميع شروطها ومتطلباتها كي لا يفوت عنه الدرجة الأولى من التقاضي والتي هي المآل الأول والأخير.ولكن و في إطار القانون الإجراءات المدنية الإدارية المستحدثة رقم 09/08 خص المشرع الحالات جميعها بحكم واحد وحدد المبلغ بـ 200.000د.ج[3].هذه القواعد التي ذكرناها تشكل لبنة الاختصاص النوعي والتي في حالة مخالفتها يكون الجزاء كما قلنا يرفض الدعوى لعدم الاختصاص النوعي وقد أشار المشرع الجزائري بالقانون الجديد رقم 09/08 في حكم المادة 63 منه، وإن الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

الفرع الثاني: الاختصاص المحلي وآثاره

(1) الإشكال باقي لأننا إذا سلمنا بذلك الجزء من أن صلاحية تكييف النزاع صارت من اختصاص أمين الضبط وليس القاضي وهو الاختصاص الأصلي للقاضي كما نعلم.

(2) من محتوى المادة (2) إذا كانت قيمة النزاع لا تتجاوز 2000د.ج وكذا الدعاوى المتعلقة بحقوق عينة عقارية فالقيمة هي 300د.ج وأخيرا منازعات المستأجر والمؤجر في بدل الإيجار 1500د.ج وإيجار الأماكن المفروشة مبلغ 3600دج.

(3) انظر المادة 23 ق.ا.م.

إن قـانون الإجـراءات المدنيـة في المـواد 8،9،10 منـه أعطى مجموعـة مـن القواعـد الـتي يقـوم عليهـا هـذا الاختصـاص والـتي تسـمح للمـدعي أن يوجـه دعـواه بطريقـة صحيحة،فالأصـل أن الـدعوى ترفع للجهـة القضـائية التي فيهـا مـوطن المدعي عليه تطبيقـا للقاعـدة إن الـدين مطلـوب وليس محمـول إذن فعلى المستهلك في حالة تضرره من أي خطأ أو تقصير أو إهمال من خلال استهلاكه لمنتوج ما أو إهماله أو سوء الخدمة المقدمة له من طرف المهني[1] أو الصناعي أو الحرفي أن يرفع الدعوى أمام المحكمـة التي فيهـا مـوطن المـدعى عليـه[2]، وقـد يتقـدم المـواطن برفـع دعـوى على المسـؤول عـن الضـرر والـذي هـو عـادة تـاجر أو بـائع أو وسـيط فهنـا المشـرع تفطـن لـذلك وأعطـى الاختصـاص للجهـة القضـائية الـتي بـدائرتها محل إقامته المعتادة،فإذا انعـدمت هـذه الإقامة أو لم تعرف فيؤول الاختصـاص للجهـة القضـائية الـتي كـان بهـا آخـر مـوطن المـدعى عليـه[3]. وعليـه فـان للمسـتهلك عـدة خيـارات. تسمح له باقتضاء حقه إذا استحال عليه تحديد الموطن الفعلي للمنتج أو الصناعي على حد السواء رغم القاعدة الأصلية التي ذكرناها سابقا، التي قيدها المشرع بعدة استثناءات لنوع الدعاوي وحصرها أمام جهات قضائية محدودة وهي تقارب ثمانية عشر حالة. أهمها نذكر، إذا كان النزاع بين المستهلك والمنتج يتعلق بدعوى متعلقة بالخدمات الطبية ترفع الدعوى أمام الجهة القضائية للمكان الذي قدم فيه العلاج. وقد أتى المشرع الجزائري في المادة (9): بحالات أخرى تضاف للقائمة، التي ذكرتها المادة (8) وهي 09 حالات أهمها:

فقد تكون الدعوى التي يرفعها المستهلك ضد عدة مدعى عليهم، مثلا كالدعوى التي يرفعها

(1) المحترف هو المنتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو موزع وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للاستهلاك وحسب المادة (3) من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

(2) تكفل القانون المدني الجزائري بتعريف الموطن في المادة (36) وأعتبره للمحل الذي يوجد فيه سكناه الرئيسي فإذا انعدم هذا السكن حل محله مكان الإقامة العادي كما عرف القانون الموطن المختار وموطن القاصر و المجور عليه والمفقود والغائب بالمادتين 37 و38.

(3) إن المستهلك طرف ضعيف في العلاقة لذا من الأحرى أن يدخل قانون الإجراءات المدنية تعديل لقواعد الاختصاص المحلي بحيث يصير يمكن أن ترفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المستهلك سواء كان مدعى أو مدعى عليه مثل ما فعل المشرع في قضايا النفقة أين حدد الاختصاص بمحكمة الدائن بالنفقة...هذه إحدى التوصيات التي خرج بها المشاركون في اليوم العالمي للمستهلك المنعقدة بالمغرب بتاريخ 2006/12/05.

على منتج السلعة، ومصدرها وعلى الموزع فهنا المدعى عليهم يستعدون بقبول الاختصاص لأحد الجهات القضائية التي يقع فيها موطن احدهم أو مسكنه وفي هذا تسهيلا ورفع المشقة. كذلك نجد أن الاختصاص يؤول في حالة المسؤولية التقصرية أو كما سماها المشرع شبه المخالفة أمام الجهة القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار[1].و قد تكون الدعوى المرفوعة من المستهلك ضد شركة فهنا يؤول الاختصاص أمام الجهة القضائية التي في دائرة اختصاصها احد مؤسساتها،و نجد ضمن القانون 08/09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية تنظيم وإضافة نوع آخر من الاختصاص للذي ذكرناه في المادة 08،09 بحيث نجده أضاف حالات للمادة (8) والتي حل محلها المادة (39) من القانون الجديد منها حالة دعوى المسؤولية التقصرية ودعاوي الإضرار الحاصلة بفعل الإدارة فجعلها أمام الجهة القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار. كما أضاف للمادة (9)، التي حل محلها المادة (40) من القانون الجديد حالات أخرى أهمها في مواد الملكية الفكرية آل الاختصاص إلى الجهة القضائية الموجود بدائرة اختصاص موطن المدعى عليه.

ثانيا: آثار الاختصاص المحلي

هذه القواعد التي رأيناها هي حالات لمختلف النزاعات التي قد تطرح أمام القضاء وقد بين المشرع الجهة القضائية المختصة في ذلك، لكن ما الحال لو أن المستهلك أخطأ في توجيه دعواه خلافا لما نص عليه المشرع في المواد 08،09،39،40 من القانون القديم والقانون الجديد للإجراءات المدنية؟ نجد أنه في ظل قواعد قانون الإجراءات المدنية القديم أن الفقه الاجتهاد القضائي اعتبر أن الاختصاص المحلي ليس من النظام العام إلا في حالة واحدة إذا تم الدفع به قبل أي نقاش أو مرافعة أمام القاضي هذا ما نصت عليه المادة 93 ق ا م. بمفهوم المخالفة يجوز الاتفاق على مخالفته بين الخصوم كما يمكن تصحيحه بحكم المادة 463 ق ا م[2]، هذا في ظل القانون الذي مازال ساري

(1) تدخل ضمن الدعوى جميع المسؤوليات المنصوص عليها في المواد(124،124 مكرر، 125، 134، 136، 139، 140، 140 مكرر) ق.ا.م بحيث يجوز رفع الدعوى المدنية مؤسسة على احد النصوص المشار إليها أعلاه أمام المحكمة الواقعة في دائرة اختصاصها الفعل الضار – أنظر؛ التفاصيل أكثر وراجع القرار رقم 54288 المؤرخ في 1989/02/19 م.ق 1990 عدد 4 ص 108.

(2) أنظر؛ القرار الصادر في 1970/10/21 من المجلس الأعلى والذي ورد فيه حيث أن المادة 462 ق.ا.م تنص على انه لا يجوز الدفع بالبطلان أو بعدم صحة الإجراءات من خصم يكون قدم مذكرته في الموضوع وبما أن الطاعنة مثلت أمام قضاة الاستئناف ولم تدل بهذا الدفع ثم أدلت في الموضوع فإن العيب وقعت تغطيته ولم يبق لهذا الوجه أي مجال.

إلى غاية اليوم لكن في ظل القانون الجديد 09/08 نجد بعض الأحكام المستحدثة، أهما نص المادة (45) منه حيث اعتبر كل شرط يمنع الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية هي في الأصل غير مختصة لاغيا وعديم الأثر، ما عدا إلا إذا تم بين التجار بمفهوم المخالفة. فإن جميع المنازعات التي تؤول للمحاكم طبقا لقواعد الاختصاص المحلي في إطار القانون الجديد هي من النظام العام، لا يجوز مخالفتها بين الخصوم في اتفاقات يبرمونها مسبقا ويبقى الاستثناء وهو ما يتفق عليه التجار[1]، وفي السياق ذاته حدد المشرع طريقة الدفع بعدم الاختصاص المحلي بالمادة (47) حيث قيد أثارة هذا الدفع قبل أي دفاع في الموضوع أو دفع بعدم القبول[2]. ونجد أن المشرع الجزائري صنف الدفع المتعلق بعد الاختصاص المحلي من ضمن الدفوع الشكلية وبالتالي فيجب إثارته قبل أي دفاع في الموضوع أو قبل أي دفع بعدم القبول[3] وإلا رفض الدفع وتمسكت المحكمة باختصاصها.

المطلب الثاني: شروط رفع الدعوى

الفرع الأول:الصفة

نص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية خاصة في المادة 459 منه "لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية تقاضي وله مصلحة في ذلك"، إذن فإن الصفة شرط ضروري لرفع أي دعوى قضائية، ولا تكاد دعاوي الاستهلاك وعلى تنوعها تخرج عن

(1) هذا الاستثناء مرده للقواعد المكملة التي تتصف بها أحكام القانون التجاري حيث أن القواعد مبنية على السرعة في المعاملات وحرية الإثبات والائتمان – انظر التفاصيل أكثر – مصطفى كمال شرح القانون التجاري – طبعة 1995 الإسكندرية.

(2) نشير إلى مسالة مهمة كانت محل جدل قضائي وفقهي هي مسالة الدفوع سواء الشكلية أو الموضوعية أو بعدم القبول ونضمها المشرع بشكل جيد في المواد 48 حتى 69 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

(3) إذا على المستهلك كمدعى أن يراعى هذه القواعد الجوهرية في الإجراءات قبل رفع دعواه فلو دفع المستهلك أو المنتج في نزاع قائم بدفع يتعلق بانعدام الصفة والمصلحة فإن الدفع المتعلق بالاختصاص المحلي إذا جاء لاحق فلا يقبل.

هذا المبدأ"[1] ويتضح من الصفة في رفع هذه الدعوى كمدعى أو مدخل في الخصام أو متدخل في الخصام يتعدد حسب طبيعة النزاع والجهة المتضررة.

أولا: صاحب الحق (المتضرر): بطبيعة الحال إن الأصل أن المتضرر من الاعتداء على مركزه القانوني هو الذي ثبت له الصفة بذاته لأنه صاحب الحق الأصيل ولأن الضرر يصيبه مباشرة سواء في شخصه أو ماله وكذلك فالمستهلك في تعامله في المنتوجات أو الخدمات قد يتعامل مع منتج والمضرور حسب قواعد مسؤولية المنتج يأخذ مفهوما واسعا فيشمل الضحية المتعاقد على السلعة ومستعمليها من أفراد العائلة وأقاربه بل ينسحب أيضا على الاغيار والمصابين بإضرار فعل المنتوج المعيب[2]. وقد يساير القضاء الجزائري موقف الفقه والقانون لتحديد مراكز المضرورين من خلال حكم محكمة الجنايات بمجلس قضاء سطيف المؤرخ في: 1999/10/28 بخصوص قضية الكاشير الفاسد، حينما قبلت تأسيس الضحايا كونهم فعلا تضرروا من جراء التسمم الواقع من مادة الكاشير. وغني عن البيان أن الضرر قد يكون مباشر أو غير مباشر فقد يصيب الشخص مباشرة والذي له الحق في رفع الدعوى للمطالبة بالتعويضات وقد يكون غير مباشر وهو كل شخص يلحقه أذى مادي أو معنوي من جراء موت الضحية أو إصابة احد فروعه أو أصوله ويسمى في لغة القانون الضرر المرتد ويحق للمضرور هنا رفع الدعوى بنفسه للمطالبة بالتعويضات وإن توفي حق لورثته من بعده من المطالبة بالتعويضات التي كانت بالضرورة ستدخل التركة. ونجد أن محكمة النقض الفرنسية ذهبت مع هذا التوجه في الحكم المؤرخ في: 1989/04/28 حينما قررت أن المنتج يكون مسؤولا عن الضرر الذي يصيب المضرورين المباشرين، بالارتداد دون التفرقة بين المتعاقدين والاغيار[3].

ثانيا: الجمعيات: لقد أعطى القانون رقم 31/90 طبقا للمادة (12) منه الحق للجمعيات التي تنشط في هذا المجال من المطالبة مباشرة الدعوى المدنية للحقوق الفردية أو المشتركة

(1) قادة شهيدة – المسؤولية المدنية للمنتج دراسة مقارنة – دار الجامعة الجديدة، طبعة 2007، ص 214. ومن المقرر أن الصفة تعود لصاحب الحق الموضوعي بالذات فإنها تظل ملازمة لهذا الحق وتنتقل مبدئيا للحلف العام أو الخاص في حالات معينة في ذلك – أنظر؛ القرار رقم 1712000 المؤرخ في 1998/05/12 عدد 2 ص107.

(2) Jean Calais Auloy – Frank Steinmetz op atp 527.

(3) Cass civ 1ere ch:28 avril 1998, jc p 1998 ;11 ;10088 ; rap.p.SERGOS.

لأعضائها ويكون التعويض هنا عن الضرر المعنوي الذي لحق بها[1].و تثبت الصفة للجمعية بناء على الغرض الذي أنشأت من أجله فيحق لها أن تدافع عن المصالح التي يمثلها جل أعضائها بناء على دعوى ترفعها أمام جهات القضاء المدني.لكن يبقى التسآل عن عبارة المصالح المشتركة من تحديد مضمونها وكذا تحديد طبيعة الإضرار كذا التعويض عنها[2]. إن الضرر الذي بموجبه يحق للجمعية المطالبة به قضاءا هو ذلك الضرر الذي يلحق مجموع المصالح المشتركة للمستهلكين، فيحق للجمعية المطالبة به بحكم المادة المشار إليها، لكن مجموع المصالح الفردية للمستهلكين لا يوجد أي نص يخول للجمعيات المطالبة هذا في الجزائر لكن في التشريع الفرنسي فقد عرف عدة تطورات بدايتها بصدور القانون رقم 1193/73، لكن بعد صدور القانون سنة 1993 سمح المشرع للجمعيات التدخل في الدعاوي المدنية المباشرة المبنية على طلب التعويض عن الأضرار في المصالح الفردية للمستهلكين في غير المخالفات الجنائية[3]. أمام هذا يكون التشريع الفرنسي حول لتلك الجمعيات بالمطالبة لبعض التعويض أمام كل دعوى مدنية مقامة من المستهلك ضد المنتج أمام المحاكم المدنية، ولا يسمح بذلك أمام المحاكم الجزائية.[4]و في نفس السياق فإن التشريع الفرنسي عرف بصدور القانون رقم 60/92 المؤرخ في: 1992/01/18 تحول مفاده، إن قانون الاستهلاك سمح بما يسمى لدعوى التمثيل المشترك Représentation conjointe وهي دعوى ترفع من طرف الجمعيات للمطالبة بالتعويض عن مجموع الأضرار الماسة بالمصالح الفردية للمستهلكين[5]، فهي تطالب باسم هؤلاء المستهلكين بإصلاح الضرر إذا كانت موكلة كتابيا من طرف شخصين على الأقل لهذا الغرض (الفصل 1 -2422 من مدونة الاستهلاك)، وتجدر الإشارة أن هذا النوع من الدعاوي يعطى للجمعيات الحق بالمطالبة بالتعويضات عن كل ضرر لحق المستهلك في شخصه أو ماله، وهذا حينما تربط بينهم وحدة السلعة المرتبة للضرر (أي لهؤلاء المستهلكين مصلحة مشتركة)، وهنا يتعين أن

(1) نفس الحكم عبرت عنه المادة 46 من القانون 1193/73 الصادر عن فرنسا والذي يسمح للجمعيات بمباشرة الدعوى المدنية لحماية المصالح المشتركة للمستهلكين.

(2) Dider ferrier ; la protection du consommateur ; Dalloz 1996 p.77.

(3) Jean calais Auloy – Frank Teinmetz ; op.cit. P.579.

(4) Gaston Stefani , George Sgevasseur , Bernard. Boulouc: Procédure pénale ; 16 edition ; Dalloz ; 1996 p 140.

(5) هذا ما حددته المادتين 1/422، 3/422 من قانون الاستهلاك الفرنسي.

تحصل الجمعية على توكيل مكتوب من المتضرر فالحصول على أكبر قدر ممكن من التوكيلات[1] يؤدي للحصول على أكبر قدر من التعويضات ويعزز مركزها القانوني، والملاحظ أن هذه الدعوى غير ذي فعالية لأنه يمكن للجمعية أن تؤيد وترشد المستهلك أثناء مباشرة الدعوى الفردية،فضلا عن أن هذه الدعوى تعرض الجمعية لمخاطر تجعل المسؤولية في مواجهة المستهلكين الذين مثلتهم، وأيضا في مواجهة المهنيين الذين رفعت عليهم الدعوى إذا خسرت القضية[2]. ويعتقد البعض أن حل مشكلة الإضرار التي تلحق بالمستهلكين لا يكون إلا بمنح الجمعيات الصفة للدفاع عن المصلحة الجماعية للمستهلكين عن طريق الدعوى الجماعية « Action de groupe » المعروفة في الولايات المتحدة الأمريكية و كندا « Class – Action ». حيث يمكنها مباشرة الدعوى إذا أصيب عدة مستهلكين بأضرار من مصدر واحد بدون الحاجة إلى وجود توكيل أو إخطار سابق، وإذا صدر حكم لصالح الجمعية فيمكن لأي منهم تقديم طلب الاستفادة منه، أما الآخرون فيظلون أحرار في مباشرة الدعوى الفردية[3].أما في المغرب قد صدر القانون رقم 06/99 المتعلق بحرية الأسعار المنافسة فخول صراحة للجمعيات ذات المنفعة العامة أن تنصب كطرف مدني وتحصل على التعويض المناسب عن الضرر اللاحق بالمستهلكين، بناء على دعوى مدنية مستقلة[4] ويعتبر هذا القانون الأول من نوعه في المغرب الذي منح لجمعيات حماية المستهلك الصفة في التقاضي أمام القضاء المدني أو الجنائي للدفاع عن المصلحة الجماعية للمستهلك، وقد تجاوز القواعد القانونية التقليدية للصفة والمصلحة مع التأكيد أن صفة الجمعية في ظل القانون الجزائري ينحصر في الدفاع عن المصلحة الجماعية للمستهلكين[5].

(1) شهيدة قادة – المرجع السابق ص 220.

(2) C.Auloy, droit de la consommation ; 3éme édition 1992 ; d. p4 et suiv.

(3) راجع للتعمق أكثر؛ محمد الهيني – إشكالية تمثيل الجمعيات حماية المستهلك أمام القضاء – مداخلة ألقيت في اليوم العالمي لحماية المستهلك 2006/03/15 بالدار البيضاء – المغرب.

(4) انظر م (99) من القانون رقم 06/99 المؤرخ في:2006/04/26 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، ربط المشرع المغربي فكرة الجمعية بعبارة ذات المنفعة العامة هي أن تقدم الجمعية كل الوسائل والالتزامات للادراة فيصدر مرسوم يقرر تلك المنفعة.

(5) المحكمة العليا قرار رقم 135960 المؤرخ في1996/12/17 م.ق 1996، عدد 02، ص 100.

الفرع الثانـي:المصلحـة

أولا: المصلحة عند المستهلك

كقاعدة عامة يشترط في الشخص الذي يريد رفع الدعوى أن تكون له مصلحة مباشرة في هذا الحق، ولكون المستهلك أمام القضاء المدني ولخلو أي نص في قوانين حماية المستهلك يتعلق بشروط رفع الدعوى، فإن القواعد العامة الواردة في ق إ م تنطبق عليه في هذا الصدد.و قد ورد اشتراط المصلحة في المادة 459 من ق ا م حيث نصت "لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن له مصلحة في ذلك".وقد أشارت المادة 459 إلى كل من يريد أن يرفع الدعوى لفظ "أحد" المستعمل في النص ورد على العموم بحيث شرط المصلحة يجب أن تتوفر في كل شخص يستعمل الدعوى سواء كان مدعيا أصليا أو مدعى عليه أو مدخلا في الخصام، مما يوحى أن ذات الشرط ينطبق على المستهلك. والمصلحة كشرط لرفع الدعوى لقيامها عنصرين هامين.

أ- أن تكون قانونية:

ونعني بها أن المدعي ينازع في حق يعترف به القانون ويحميه بصفة مجردة بعدم قيامها إذ لا يمكن التحجج بحقوق لا يعترف بها القانون ولا يحميها ومهمة المدعي عليه الدفع ومهمة القاضي القضاء بعدم قبول الدعوى لعدم قانونية المصلحة[1]، هذا الإجراء كان معمول به في ظل ق ا م القديم. لكن ما قد تبناه المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الذي سوف يتم العمل به بعد عام من صدوره، نجده في المادة 13 منه أن الشرط الوحيد الذي يتعلق بالنظام العام والذي يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه هو شرط الصفة فقط، مما يستدعى القول أن شرط المصلحة مقرر لمصلحة الخصوم يمكن إثارته من أحدهم وتسري عليه قواعد الدفوع، حيث اعتبرها قانون الإجراءات المدنية والإدارية تدخل ضمن الدفوع بعدم القبول. وعليه يمكن إثارة هذا الدفع في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، ولو حتى بعد الخوض في المناقشة م (69) ق.ا.م و ا.ج. ولذلك فعلى المستهلك عند رفع دعواه المدنية أن يكون متأكدا من وجود قاعدة قانونية تمنح له الحماية القانونية والقضائية لحقه الذي هو محل الإدعاء، فلا يحق للمستهلك أن يرفع دعوى المسؤولية العقدية على أساس شيء اشترته زوجته أو جاره كون مصلحته تنتفي هنا[2]. نفس الشيء ينطبق إذا أقام

(1)الغوثي بن ملحة- القانون القضائي الجزائري، طبعة منقحة ومزيدة I- الديوان الوطني للأشغال التربوية ص 232.
(2) Philippe le tourneau, la responsabilité des vendeurs et fabricants, Dalloz, 1996 p 115.

المستهلك دعوى على التاجر بدعوى إلزامه بدفع التعويض على أساس أن الشيء الذي منحه له في لعبة القمار فيه عيب أو خلل فإن هذا الطلب لا يقبل لعدم وجود قاعدة قانونية تحمي مثل هذا الحق[1].

ب- أن تكون المصلحة قائمة أو محتملة الوقوع:

إن وجود عنصر قانونية المصلحة في استعمال الدعوى لا يكفي وحده لتكون الدعوى مقبولة في الشكل، فلا بد من وجود العنصر الثاني والذي يستوجب أن تكون المصلحة قائمة وحالة أي أن الحق المدعى به قد تم الاعتداء عليه بالفعل.و نجد أن المشرع الجزائري طبقا للمادة 13 ق ا م ج أجاز رفع الدعوى لمصلحة محتملة طبقا لهذا الشرط كانت المحاكم ترفض مثلا هذه الدعاوى مبدئيا الطلبات المتعلقة بهذا النوع، وكانت تسمى الدعاوي المستقبلية (Actions in Futur)[2] يرى جانب من الفقه اعتبارها دعاوي وقائية (Actions Préventives)[3]. ويكون المشرع بهذا التعديل وافق بالعمل بالدعاوي المستقبلية القائمة على مصلحة مستقبلية، ونجد ذلك كان ينطبق في تدابير الاستعجال المواد (172،173) ق ا م وهي من اختصاص رئيس المحكمة (أوامر). ومن مثله الدعاوي القائمة على المصلحة محتملة ما نص عليه المشرع صراحة في المادة 327 ق م حيث سمح لصاحب الدين أن يرفع دعوى الإثبات توقيع المدين حتى يدفع بذلك في كل نزاع في المستقبل،وعلى العموم تشترط المصلحة شرطين أن تكون قائمة أو محتمله وقانونية، لقبول الدعوى ومباشرتها أمام القضاء المدني لذلك فعل المستهلك الذي أصابه ضرر حقيقي وشخصي سواء كان الضرر ماديا أو معنويا أن يتأكد من توفره على المصلحة قبل قيد دعواه.

ثانيا: المصلحة عند الجمعيات حماية المستهلك

(1) في مجال حماية المستهلك يظل عقد الاستهلاك من العقود الرضائية شروطه أركانه حالة حددها القانون المدني – للعمق أكثر راجع؛ غسان رباح –قانون حماية المستهلك –منشورات زين الحقوقية –بيروت 2006 ص 35.

(2) وهي الدعاوي التي ترفع بقصد إجراء تحقيق لإثبات حالة معينة ليحتج بها في نزاع مستقبلي– انظر القرار المحكمة العليا رقم 52039 المؤرخ في 1990/04/05 م.ق 1990 عدد 03 ص 43.

(3) وهي دعاوي يقصد بها تفادي ضرر يهدد مركزا قانونيا وقد يترتب على اعتداء وقع بالفعل أو لم يقع بعد.

أجاز القانون 31/90 في المادة 12 الحق للجمعيات كل حسب الغرض الذي أنشأت من أجله أن تطالب بالحقوق المباشرة لأعضائها والهدف الذي أنشأت من أجله.بالإضافة إلى نص المادة 65 في القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أجاز صراحة للجمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشأت طبقا للمادة أن ترفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون وإمكانية التأسيس كطرف مدني في الدعاوي المقامة للحصول على التعويض عن الضرر الذي لحقهم [1] ولكي يمكن للجمعية أن ترفع الدعوى يتعين أن تكون معتمدة رسميا أي اكتسبت صفة الشخص المعنوي، يستطيع رئيس الجمعية أن يمثلها أمام القضاء المدني ويطالب بالتعويض عن الضرر الذي أصاب لصالح الجمعية ولحق بأعضائها[2].

الفرع الثالث: أهلية التقاضي

نجد أن الدعوى القضائية المدنية كي تكون مقبولة، يجب أن يكون رافع الدعوى يتمتع بأهلية التقاضي، وهذا الشرط مطلوب في شخص الأطراف سواء كان ذلك المدعى أو المدعى عليه، وهذا ما أشارت إليه المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية التي أكدت أنه لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لأهلية التقاضي،و يقصد بأهلية التقاضي طبقا لهذا النص هي الأهلية الإجرائية وهي ترتبط بأهلية الأداء المعترف بها بالنسبة للحق الموضوعي[3]، وهذه المادة تحدد سن الرشد أي أهلية التصرف ب 19 سنة كاملة الشخص متمتعا بقواه العقلية، لم يحجر عليه (المادة 40 من القانون المدني)،إن انعدمت أهلية التصرف بالمستهلك كأن يكون قاصرا أو معتوه أو مجنون،

(1) أن القانون رقم 02/04 المشار إليه أعلاه الذي ألغى الأحكام الواردة في الباب الرابع والخامس والسادس من الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة وطبقا لذلك القانون فقد حرم المشرع عدة تصرفات ووقائع أهمها ممارسة تجارة غير نزيهة م(38) ممارسة تجارة تدليسية م (37) وممارسة تجارة غير شرعية م (35).

(2) عبد العزيز سعد – شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية – الديوان الوطني للأشغال التربوية – طبعة 2002؛ ص 76.

(3) ثار الجدل الفقهي حول حقيقة شرط الأهلية هل هو شرط لرفع الدعوى أو لقبولها هل يتعلق بعنصر الإجراءات أما ثبوت الحق والمطالبة به، لذلك قام المشرع الجزائري بالتعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية والإدارية ليتبنى في المادة (13) حيث حذف شرط الأهلية كما أجاز تأسيس محامي للدفاع في حقوق المدعي – أنظر القرار رقم 24941 المؤرخ في 1983/03/15 م.ق 1989،عدد 1، ص 341.

فـلا يمكنـه رفـع الـدعوى إنمـا بشـرط أن يقـوم بهـا شـخص يمثلـه في ذلـك وهـذا مـا يسـمى بالتمثيـل الإجرائي، ويقوم عادة بهذا التمثيل الشخص الذي ينوب عن ناقص الأهلية قانونا سواء كان الولي أو الوصي أو القيم[1].

المبحث الثالث: التقـادم وطرق الإثبات

سأحاول أن أتطرق من خلال هذا المبحث إلى التقادم كمطلب الأول، أما المطلب الثاني فسأخصصه لطرق وأدلة الإثبات.

المطلب الأول: التقادم

الفرع الأول: القواعد العامة

إن الحقوق إذا مرت عليها فترة زمنية دون مطالبه سقطت وأصبحت تشكل التزامات طبيعة تفتقر إلى عنصر المديونية[2]، لأن الأصل إذا صار الالتزام طبيعيا يصير من غير الممكن إلزام المدين به[3] والتقادم حالة تطرأ على الحق فتسقط المطالبه به، لذا فان بعض الحقوق التي ذكرها القانون المدني وبعض القوانين الخاصة تتقادم بمدد معينة فهذا يتعين على المستهلك مراعاة ذلك وإن كانت جميع الدعاوي المتعلقة بالمسؤوليات تخضع من حيث التقادم إلى القواعد العامة في القانون المدني. فمثلا دعوى المسؤولية التقصرية الالتزام بوجه عام ب 15 سنة وفق نص المادتين 308 ،133 ق

(1) الغوثي بن ملحة – المرجع السابق– ص 273 في ذلك – انظر؛ القرار المحكمة العليا رقم 1435996 المؤرخ في1997/05/20 م.ق 1997،عدد 1، ص 66.

(2) إن فكرة الالتزام الطبيعي هي حالة يصير فيها الحق الموضوعي دون حماية.

(3) أنظر؛ المادة (161) ق. م.

م، هـذا الأجـل الطويـل نجـد أن المشـرع الجزائـري في التعـديل الأخـير للقـانون المـدني الخـاص البطلان قصره إلى 10 سنوات بالنسبة للبطلان المطلق و05 سنوات بالنسبة للبطلان النسبي مع وجود آجال قصـيرة لحـالات معينـة، فالمسـتهلك في عقـد التـأمين مـثلا تتقـادم الـدعاوى في هـذا العقـد ب 03 سنوات، أما دعوى العيوب الخفية يجب على المستهلك رفعها خلال عام من يوم تسليم المبيع[1]، وفي بـاب التقـادم يجـب علـى المسـتهلك أن يعلـم أن حسـاب التقـادم يكـون بالأيـام وأن اليـوم الأول لا يحسب والمدة تكتمل بانقضاء آخر يوم منها وبداية حساب التقادم حسب كل حالة. فمثلا في المسؤولية التقصرية يبدأ سريانه من يوم الاعتداء أو الفعل المؤدي إلى الضرر وفي دعوى العيوب الخفية من اليوم تسليم المبيع مع ورود استثناءات في حالة الغش والتدليس وسوء النية المدين، كما على المستهلك أن يعلم أن التقادم يسقط وينقطع حسب حالات محددة في المواد 317 - 318 ق م و قد بين المشرع حالاته فينقطع التقادم بالمطالبة القضائية، ومعنى ذلك أنه إذا رفعت دعوى سواء من المستهلك أو المنتج انقطع التقادم حتى ولو كانت قد رفعت الدعوى أمام جهة قضائية غير مختصة، كما ينقطع كذلك إذا وجه المستهلك تنبيه أو إعذار قضائي للمنتج يدعوه لتنفيذ التزامه، كما ينقطع بإقرار المدين بالدين، مع ملاحظة أنه حالة انقطاع التقادم يبدأ سريان تقادم جديد ولا تحسب المدة السابقة ونشير كذلك أن مسألة التقادم من الوقائع المادية يمكن إثباتها بكل طرق الإثبات، ويترتب على التقادم انقضاء الالتزام الناشئ ويسقطه مع ملاحقاته بالضرورة أي تطبيقا للقاعدة الفرع يتبع الأصل[2]، ومسألة وجود التقادم من عدمه هي مسألة متروكة لخصوم الدعوى القضائية إذا لا يجوز للقاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه بمعنى أنه ليس من النظام العام، ومن له مصلحة في ذلك يجب أن يدفع به قضاءا كما أن التمسك به جائز أمام جهات القضاء جميعها، إذا يطلبه المدعى عليه أو المدعى أمام أول جهة قضائية[3].

(1) محمد بودالي – حماية المستهلك في القانون المقارن – دار الكتاب الحديث– ص 641.

(2) أنظر؛ المادة (320) ق م.

(3) انظر؛ المادة (321) ق م في ذلك راجع Ce Toureau (PH) cadiet (L) ; droit de la responsabilité Dalloz 1999 p 99.

الفـرع الثـانـي: تقـادم دعـوى المسـؤولية فـي قـانون حمايـة المستهلك.

الالتزام بالضمان قد يكون قانوني أو اتفاقي ما دام المحترف ملزم بتنفيذ الضمان فعلى المستهلك إذا ظهر عيب في المنتوج أن يحظر المحترف بهذا العيب في المدة المتفق عليها طبقا للأعراف المهنية وفي حالة عدم الاتفاق يحدد هذا الأجل بسبعة (07) أيام من تاريخ الالتزام بالضمان، وفي حالة تقصير المحترف ينذره المستهلك بتنفيذ التزامه برسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام أو ينذره بأية وسيلة أخرى تطابق التشريع المعمول به، وإذا لم يستجيب له يمكنه أن يرفع دعوى الضمان إلى المحكمة المختصة في أجل أقصاه سنة من يوم الإنذار طبقا للمادة 18 من المرسوم التنفيذي 266/90 بالنسبة للضمان القانوني[1].

تحدد مدة رفع دعوى الضمان الاتفاقي بنسبة 06 أشهر على الأقل من تاريخ الإخطار بوجود العيب ولا يمكن قبول دعوى الضمان إذا أبلغ المستهلك المحترف بالعيب إثر اكتشافه خلال المدة المعقولة وتجدر الإشارة إلى أن المادة 386 من القانون المدني كانت قد نصت على التزام البائع بضمان صلاحية المبيع للعمل دون أن يعني ذلك عن ضمان للعيوب الخفية، وأعطت للمشترى مهلة لستة أشهر (06) لرفع دعوى الضمان قابلة للتمديد أو التقصير، بينما أعطاه المشرع مهلة سنة لرفع دعوى الضمان العادي وهي مهلة قابلة للتمديد أو التقصير ولكن غير قابلة للتقصير وهدا النوع من الضمان يطبق بصفة خاصة على بعض الأجهزة مثل الآلات الالكترونية[2]. تعتبر هذه المدة مدة تقادم مسقط تسرى عليها الأحكام المشار إليها سابقا من حيث الوقف والانقطاع،في الأخير يجب القول أن على المستهلك قبل التوجه إلى القضاء أن يحتسب جيدا ويراعى أن الحق الذي يريد اقتضاؤه لم يتقادم في الحالات التي حددها التشريع، وأن يحاول أن يقطع مدة التقادم كلما سنحت له الفرصة خاصة إذا أعوزه الدليل ونحن نعلم أن المستهلك طرف ضعيف سواء في العملية الإنتاجية أو

(1) دعوى المطالبة تكون من تاريخ الإنذار وفقا للمرسوم 366/90 المتعلق بضمان المنتوجات، الخدمات، ارجع للتفصيل؛ قادة شهيدة – المرجع السابق– ص 110.

(2) في مشروع قانون الاستهلاك الجديد الذي يعرض على البرلمان للمصادقة عليه نص إجبارية الضمان على كل المخاطر التي من شأنها أن تمس بصحة وامن المستهلك أو تضر بمصالحه المادية.

المواجهة القضائية، هذا في مواجهة المنتج فقد يتصادف أن يتعامل المستهلك مع منتج أو محترف فيدخل معه في محاولات للتسوية الودية مما يفوت على المستهلك فرصة رفع الدعوى القضائية،كما قد يعتمد المحترفون إطالة أمر التسوية الودية ربحا للوقت وهنا إذا مر أجل التقادم صار المستهلك دون حماية قضائية[1].

الفرع الثالث: تقادم الخصومة القضائية أو الحق الإجرائي

التقادم لا ينصب فقط على الحق الموضوعي محل الاعتداء طبقا للقانون المدني، فهذا الحق إذا تمت المطالبة به أمام القضاء بموجب دعوى قضائية وتحترم إجراءات التبليغ ينشأ بما يسمى بالخصومة القضائية هذه الأخيرة لها تقادم خاص إذا مر أجلا ولم يتخذ أي إجراء للسيطرة دون انقطاع بتهاون من المدعي فتسقط، فنجد المشرع قد نص في م (220) ق أ م "يجوز للمدعي عليه[2] أن يطلب إسقاط الدعوى أو الحكم الصادر في الموضوع، إذا تسبب المدعي في عدم الاستمرار فيها أو عدم تنفيذ الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع، وذلك طيلة مدة سنتين...".فيفهم من هذا النص أنه لو كان المستهلك هو رافع الدعوى وأتخذ فيها إجراءات معينة كتعيين خبير لفحصه أو فحص البضاعة أو إجراء معاينة، ولم يقم المستهلك في إعادة السير في الدعوى[3] ومر على هذا الإجراء الصحيح مدة سنتين يحق للمنتج أو البائع إن كان مدعى عليه أن يرفع دعوى مستقلة أمام نفس الجهة للمطالبة بتقادم وسقوط الدعوى السابقة، وقد يكون بموجب دفع يثيره المدعى عليه يبين فيه أن المدعى لم يسعى لمباشرة دعواه مرة ثانية بعد فوات الأجل ويتأكد القاضي عموما من فرض أساسي هو أن الخصومة موقوفة عن السير لمدة سنتين من تاريخ آخر إجراء صحيح، وأن يكون طالبها المدعى

(1) بودالي محمد – المرجع السابق– ص 642.

(2) يلاحظ أن القانون الجزائري ينص على فعل المدعى وقد سكت النص على فعل المدعى عليه وضع لهذا الأخير وحده الحق بطلب إسقاط الخصومة خلافا لما هو مقرر في القانون المقارن كالتشريع الفرنسي في المواد 387،386 ق.ا.م فهو يرى أن عدم السير يكون للمدعى أو المدعى عليه وكلاهما له الحق في التمسك بالسقوط – راجع القرار م.العليا رقم 28496 المؤرخ في 1989/06/26 م.ق 1989 عدد 1 ص 227.

(3) دعوى الإرجاع هي مباشرة دعوى ثانية أمام نفس الجهة القضائية التي أمرت بالخبرة أو المعاينة وتكون على عاتق المدعى أو طالبيها أساسا.

عليه[1] مع ملاحظة أن سقوط الخصومة إذا تقرر بموجب حكم لا يؤدي بالضرورة إلى سقوط الحق الموضوعي محل الحماية القضائية، كون الحق الموضوعي له تقادم خاص كما أشرنا سلفا.ومن آثار الخصومة هو إلغاء جميع الإجراءات التي تمت فيها ولا يمكن في أي حال من الأحوال الاستناد على أي إجراءات الخصومة المحكوم بسقوطها م (222) ق إ م، أما إذا كان سقوط الخصومة على مستوى المجلس، يصير الحكم المستأنف نهائيا بمعنى أن السقوط لا يمتد إلى الحكم المستأنف م (224) ق أ م[2]. وسعيا لعدم حدوث مثلا هذا الإجراء فمن المناسب على المستهلك إن كان مدعيا أن يراعي هذا الأجل جيدا، وإلا سقطت جميع الإجراءات وراح جهده هباءا فمن ثم عليه القيام بوقف التقادم كاستبدال الخبير المعني بموجب الدعوى الأولى بموجب أمر على ذيل عريضة من طرف رئيس المحكمة أو طلب تذكير من القاضي أو اعذار المدعى عليه وغيرها من صور وقف التقادم[3].

المطلب الثاني: طرق وأدلة الإثبات المدنية

قد تكون الوقائع غامضة ومتشابكة فيتعذر تصورها على المدعى ويصعب عليه بيانها وكما أن طرق الإثبات محصورة، وقد لا تسعف في بعض الأحيان وإن دور القاضي السلبي[4] في الإجراءات المدنية تمنعه من مساعدة خصم على آخر لإقامة الدليل على دعواه، بالتالي فمعرفة الخصم الذي يقع عليه عبء الإثبات أهمية خاصة للمستهلك ومن هذا المنطلق فتبيان طرق الإثبات وتعريفها للمستهلك ضمانة حقيقية لتقرير الحماية الإجرائية له بعد أن يكون قد عرف المحكمة المختصة ونوع الدعوى التي يرفعها يبقى له الدليل الذي بموجبه يقتضي ذلك الحق وقد قرر المشرع في المادة 323 قاعدة عامة وشاملة في الإثبات بأن "على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص

(1) نص المشرع أن الخصومة لا تسقط بحكم القانون أي ليست من النظام العام فلا يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه.

(2) غوثي بن ملحة – المرجع السابق– ص 348.

(3) وفي هذا نصت المادة 228 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على حالات أهمها ما ورد في المادة 210 وهي تغير أهلية احد الخصوم وهي حالات نص القانون عليها صراحة.

(4) قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد خرج عن هذا المبدأ فنص صراحة في عدة مواد حيث جاء الفصل السادس من الباب الأول المتعلق بالدعوى وحدد سلطات القاضي في المواد من 27 إلى 31 وأهمها أن يأمر بحضور الخصوم شخصيا في الجلسة، وأن التكييف من صلاحيته.

منه"[1]، من هذا النص سنتعرض لطرق الإثبات التي يجب على المستهلك معرفتها لاقتضاء حقه أمام القضاء المدني.

الفرع الأول: أدلة الإثبات ذات القوة المطلقة

سنعرض في هذا المطلب أنواع الدليل الكتابي الذي يحق للمستهلك الاستعراض بها أمام القضاء المدني، حيث أن الدليل الكتابي يشكل انعكاس بالدرجة الأولى للحقوق القائمة فعلا بين الأطراف المتخاصمة ساعة إبرام العقد،كما أن الدليل الكتابي يبدو أقل تعرضا لتأثير عامل الزمن ولضعف ذاكرة الإنسان[2].

أولا: السندات الرسمية:

هي الأوراق التي يقوم موظف عام مختص بتحريرها وفق لأحكام قانونية مقرره، وهي كثيرة متنوعة منها الوثائق الرسمية المحررة من طرف الموثقين ومحاضر المحضرين القضائيين والأحكام القضائية، حيث يثبتها و يحررها موظفون مختصون، لذا فإن الورقة الرسمية إذا كانت بحوزة المستهلك فيجوز إثبات بها الحق المتنازع عليه وتلك الأوراق حجة على الناس كافة وإنها تعتبر حجة ما لم يطعن فيها بالتزوير[3]، وغالبا ما تكون هذه الأوراق الرسمية عبارة عن عقود توثيقية في شكل بيوع تجارية يبرمها المستهلك مع التجار أو الباعة وتحتوي تلك العقود على بيانات أهمها:

طرفي العقد، محل التعاقد، سبب التعاقد وتاريخ إبرام العقد وتنفيذه،وفي المقابل يحق للمستهلك إذا استوفى العقد تلك البيانات أن يحتج بنسخة أصلية من العقد أو بنسخة مطابقة للأصل في كل منازعة تنشب بينه وبين التاجر وإن كانت أغلب المعاملات التجارية بين المستهلك

(1) في فرنسا دعت جمعيات حماية المستهلك المشرع لقلب عبء الإثبات عن طريق افتراض وجود قرينة قانونية تؤدي إلى نقل عبء الإثبات من على عاتق المدعى (المستهلك) لتلقيه على عاتق المدعى عليه – لتفاصيل أكثر راجع؛ بودالي محمد – المرجع السابق- ص 639.

(2) بكوش يحي – أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي – الشركة الوطنية للنشر والتوزيع الجزائر 1981 ص 114-115.

(3) أنظر؛ المادة (14) من الأمر 91/70 المعدل بالقانون 27/88 المتعلق بالموثق المعدل و المتمم بالقانون 02/06 الصادر بتاريخ 2006/03/01.

والتاجر تفتقر لهذه الرسمية كون نجد أن بعض السلع تفوق قيمتها قيمة العقار تكون في شكل بيوع عرفية وهذا عرفا جرى عليه الواقع الجزائري، وننوه في هذا المقام أن الورقة الرسمية لها حجة ولقد بين المشرع ذلك في المواد (325 – 326) بين حجية الصورة إذا كان الأصل موجودا (محفوظ) يمكن الرجوع إليه عند الحاجة لمطابقة الصورة بالأصل، وهناك حجية للصورة إن كان الأصل غير موجود ونشكل منازعة مستقلة بحد ذاتها[1].

ثانيا: السندات العرفية:

إن المحررات العرفية لا تتضمن أي ضمانات بخلاف الورقة الرسمية، ومع هذا فإن الناس كثيرا ما يلجئون إلى هذه الوسيلة في للإثبات للمحافظة على حقوقهم نظرا لما تتميز به من سرعة في التحرير وسهولة الإعداد ونقصا في التكاليف[2]، وإن المستهلك كأي مواطن يتعامل بهذه الأوراق يوميا. ولعلها الغالبة في التعامل حيث تكون هذه الأوراق في شكل عقود محررة بخط اليد أو مهيأة على الآلة الراقنة أو الإعلام الآلي أو في شكل استمارة معدة مسبقا يكتفي المتعاقدين يملئ فراغها، تنتهي بالتوقيع وقد تكون مؤرخة في بعض الأحيان في حالة المنازعة يستطيع المستهلك تقديم هذه الأوراق والمحررات إلى القضاء خاصة إذا كانت الورقة تتضمن التزاما متبادل، ولقد أعطى التشريع الجزائري حجة لهذه الأوراق متى كانت موقعة من الخصوم، ولهذا فجزاء الإخلال بمبدأ التوقيع يجعل الورقة العرفية تفقدها الحجية[3] والشكلية مما يفيد استبعاد تلك المحررات، وقد رأى القضاء الجزائري أن الورقة العرفية لا تفقد قيمتها كلية فتعتبر هذه الورقة قرينة على وجود التصرف. بحيث يمكن إثبات هذا التصرف بشهادة الشهود أو بالقرائن القضائية، وغالبا ما يلجأ القضاة والخصوم لتأكيد صحة التوقيع أو من عدمه بطريقة مظاهات الخطوط بندب خبراء في هذا الشأن م 76 ق ا م، وقد رتب

(1) وهنا نفرق بين حالتين الأولى إذا كانت الصورة الرسمية منقولة مباشرة عن الأصل الضائع تعتبر صورة رسمية أصلية لها حجية الأصل المفقود والثانية إذا نقلت الصورة الرسمية من صورة رسمية أخرى وكانت للصورة المفقودة حجية الورقة الأصلية وهنا يجوز لكل من الطرفين أن يطلب مقابلة الصورة المنقولة كل صوره المنقولة منها –د / عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق ص 166–167.

(2) بكوش يحي – المرجع السابق ص 126.

(3) Cass-civ 1er 20/03/1987,Bull.cass. I n° 14.

المشرع حق الخصوم في المنازعة في هذه الحجية سواء للأطراف أو الغير[1]، وعموما يحق للمستهلك إذا استوفت الورقة العرفية بياناتها الاحتجاج بها أمام القضاء المدني[2].

ثالثا: الإثبات الالكتروني

قد لا يجد المستهلك نفسه أمام معاملات كلاسيكية وعقود مألوفة كالبيع المدني أو التجاري فعصر المعلوماتية الذي نعيشه الآن من استخدام الكومبيوتر والاتصالات الحديثة أوجد أنماط جديدة للتعبير عن الإرادة وإبرام العقود أو اصطلح عليه بما يسمى بالعقود الالكترونية، هذه المسألة تثير عدة محاور أهمها الإثبات كون هذا الأخير تحول من كتابات خطية على الصورة التقليدية التي رأيناها سابقا إلى الاعتماد على الكتابات التي تكون على دعامات ورقية، فنجد أن المشرع الجزائري واكب هذا التطور بالتعديل الحاصل على القانون المدني بالقانون رقم 10/05.

1- مفهوم الكتابة في الشكل الالكتروني

عرف المشرع هذه المسألة في م (323 مكرر) ق م بقوله: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف وأوصاف وأرقام وأية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكل طرق إرسالها"[3]، وحسب هذا النص فالمشرع أتى بكتابات جديدة يصح أن يكون الإثبات بها في المنازعات المدنية بوجه عام والتصرفات القانونية بوجه خاص في أي دعامة كانت عليها الكتابة، سواء كانت على الورق أو على القرص المضغوط أو على القرص المرن تصلح للإثبات، ويتسع المفهوم إلى كل الدعائم التي يمكن أن تفرز عنها التطورات التكنولوجية في المستقبل، ويعتد كذلك في مفهوم الكتابة بأي وسيلة من وسائل نقلها سواء على طريق النقل باليد أو منقولة على شبكات الاتصال المختلفة، كما اشترط المشرع في قبول هذا النوع من الكتابة في الإثبات أن تكون

(1) تدخل المشرع ليمنع التحايل على الغير فوضع قرائن تدل على صحة التاريخ الذي تحمله الورقة العرفية (المادة 328 ق.م) الحالات كأن يثبت مضمون العقد العرفي في عقد آخر رسمي أو من يوم التأشير عليه من طرف ضابط مختص أو من يوم وفاة أحد الذين لهم خط أو إمضاء على العقد أو من يوم التسجيل.

(2) قرار بالنقض المحكمة العليا مؤرخ في: 1992/03/25 ملف رقم 81688 غير منشور.

(3) استعمل المشرع في تعريف الكتابة عبارة " إذا كانت الوسيلة التي تتضمنها والصحيح هو أيا كانت الدعامة التي تتضمنها حسب الترجمة الفرنسية للنص ..Quels, que soient leur support – برني نذير – العقد الالكتروني على ضوء القانون المدني الجزائري – مذكرة التخرج –المدرسة العليا للقضاء دفعة 14- سنة 2006 ص 47.

مفهومة أي أن الأحرف أو الإشكال أو الرموز الدالة عليها مدروكة ومقروءة،و هذا يسهل للخصوم تقديمها وللقاضي سهولة فهم محتواها في النزاع[1].

2- حجة الكتابة الالكترونية

إن أهـم عنصـر في هـذا النـوع مـن الكتابـة هـو معرفـة دلالـة والقـوة الثبوتيـة لهـا في النزعـات القضـائية فنجـد م (323 مكـرر1) ق.م، "يعتبر الإثبـات بالكتابـة في الشـكل الالكـتروني كالإثبـات بالكتـابة على الورق"[2] بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف سلامتها ".أي أن النص يقيد المدعى أو رافع الدعوى التأكد من شرطي، الأول يجب أن تكون الكتابة الالكترونية معادلة للكتابة على الورقة، وهنا يطرح السؤال ما هو نوع الكتابة التي يمكن أن تعادل في حجيتها الكتابة في الشكل الالكتروني – هل يمكن إثبات التصرفات والعقود التي يتطلب القانون في إثباتها الكتابة الرسمية أن تثبت بالكتابة التي هي في الشكل الالكتروني؟[3]، انقسم الفقه على رأيين الأول اعتبرها مماثلة للكتابة الرسمية لورودها ضمن أحكام الفصل المتعلق بالكتابة الرسمية أما الرأي الآخر اعتبرها تماثل الكتابة العرفية لان الأصل فيها بتحقيق العبئ ومواكبة التطور وإذا كان الغالبية من الفقه صار مع الرأي الأخير على قابلية إثبات التصرفات بهذا الشكل ويعادله الكتابة العرفية، كون لا يمكن أن تكون لها مكانة الكتابة الرسمية كون هذه الأخيرة تتميز بشيئين منفردين حضور الضابط العمومي والحضور المادي لأطراف العقد أمامه لصحته، وعليه فلو تعامل المستهلك بهذا الشكل من الكتابة فتكون له نفس الأحكام المتعلقة بالإثبات بالأوراق العرفية

(1) نفس الأحكام جاءت بها اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بنقل البضائع لسنة 1978 (قواعد هاسبورغ).

(2) لقد أسس المشرع من خلال هذا النص مبدأ التعادل الوظيفي L'équivalent Functional بين الكتابة في الشكل الالكتروني والكتابة على الدعامة الورقية وهو نفس المبدأ الذي كرسه القانون النموذجي للتجارة الالكترونية في المادة السادسة والمادة 1316 –1 بين القانون المدني الفرنسي.

(3) لقد انقسم الفقه حول هذه المسألة إلى فريقين، ذهب جانب منه في تفسير أحكام هذه المادة إلى أن نطاقها يتسع ليشمل الكتابة التي تكون في الشكل الرسمي، نظرا لعمومية تعريف الكتابة الواردة بنص المادة 1316 –1 ق م في المقابل المادة 323 مكرر ق م ج وموقعها ضمن قواعد الإثبات في مقدمة الفصل الخامس بالإثبات بالكتابة من جهة أخرى أي بمقارنة بسيطة يمكن معادلة الكتابة الرسمية بالكتابة الالكترونية في الإثبات.أما جانب آخر أكد أن هذا التدخل التشريعي يجب أن يحصر مجال إكماله في العقود العرفية، أي أن الكتابة التي تكون في الشكل الالكتروني لا يكمن لها أن تكون إلا عرفية، كون الكتابة الرسمية أعطاها المشرع حماية كبيرة عندما اشترط لصحتها حضور الضابط العمومي وتوقيعه،لا يمكن لهذا الأخير أن يحضر في الكتابة الالكترونية.

التي رأيناها سابقا سواء من حيث الحجية أو المنازعة أمام القضاء ولصحة الإثبات بهذا الطريق يجب أن يتأكد القاضي من شرطين مهمين أولهما إمكانية التأكد من الشخص الذي أصدرها وثاني شرط أن تكون معدة " محفوظة في ظروف تضمن سلامتها وصحتها بالنسبة للشرط الأول فقد حاول المختصين إيجاد بعض الحلول التقنية باستعمال وسائل تعريف الشخصية عبر كلمة السر أو الأرقام السرية، وكذا وسائل التشفير أو ما يعرف بوسيلة المفتاح العام والمفتاح الخاص، ووسائل التعريف البيولوجية للمستخدم كبصمات الأصابع المنقولة رقميا أو تناظريا أو سمات الصوت أو حدقات العين وغيرها وهنا الشرط ولصعوبته استدعى اللجوء على فكرة الشخص الوسيط بالعلاقة العقدية وهو عبارة في شركات ناشطة في ميدان خدمات التقنية تقدم شهادات تتضمن بان الطلب أو الجواب قد صدر من الموقع المعني وتحدد تاريخ صدور الطلب أو الجواب[1].

أما الشرط الثاني هي مسالة حفظ هذه الكتابة من أجل الحفاظ على حقوق الأفراد الذين يتعاملون بها، ويمكن حفظ الوثيقة الالكترونية على حامل الكتروني، ويسمى الوسيط أيضا كان تحفظ في ذاكرة الحاسوب الآلي نفسه في أسطوانته الصلبة disque dur أو على موقع في شبكة الانترنت أو في قرص مدمج CD-Rom أو قرص مرن Disquette أو قرص فيديو رقمي DVD. والمهم هو إمكانية الاطلاع على الوثيقة الالكترونية طيلة مدة صلاحيتها وذلك أن هذه الوثيقة تماما كالوثيقة المكتوبة بمعنى أن يكون للحامل صفة الاستمرار Support Durable لذلك نجد أن التوجيه الأوروبي رقم 97-07 المتعلق بحماية المستهلك استثنى في العقود المبرمة عن بعد موقع الانترنت من الدعامات القابلة للاستمرار كونها دعامة تفتقر على هذه الخاصية فيما عدى تلك التي تستجيب للمعايير المبينة بشان تعريف الدعامة التي لها قابلية وهو التعريف الذي جاءت به المادة (02) من هذا التوجيه[2].

(1) سبب وضع هذين الشرطين يرجع إلى طبيعة المحيط الذي تتم فيه المعاملات الالكترونية كونه محيط افتراضي وليس محسوس Virtuel de matérialisé مما يفرض عوائق ناتجة عن طبيعة المحيط – كمال العياري – التطور العلمي وقانون الإثبات ورقة عمل مقدمة في الندوة العالمية حول الإثبات بالعمل وسائل المعلوماتية، التكنولوجية الجديد 2006- لبنان.

(2) أنظر؛ المادة (2) من التوجيه رقم 07/97 " كل أداة تسمح للمستهلك بتخزين المعلومات التي توجه إليه شخصيا على نحو يمكن معه الرجوع غليها بسهولة مستقبلا خلال فترة زمنية تتلاءم مع الأغراض التي من اجلها تم توجيه هذه المعلومات، وتسمح بإعادة نسخ هذه المعلومات نسخة مطابقة لتلك التي تم تخزينها ".

الفرع الثانـي: الكتابات الغيـر مؤدية للإثبات (الكتابات الخاصة)

تعرض المشرع الجزائري ببعض أدلة الإثبات والتي تتميز عن المحررات الرسمية والعرفية في كون الأولى لم تعد مسبقا للإثبات وأنها تشمل في الغالب إلا على بعض المعلومات المتفرقة حول النزاع، ولقد تعرض القانون المدني في المواد (329 إلى 332) لها على الترتيب الآتي:

أولا: الرسـائل والبرقيـات: يبـدو لأول وهلـة أن الرسـالة نجـدها قليلـة جـدا في المعاملـة بـين المستهلك والتاجر وإن وجدت فيحق للمستهلك الدفع بها أمام القاضي خاصة إذا تضمنت موضوع الالتزام محل المخاصمة القضائية، ولقد أعطى المشرع نفس الحجية للرسالة كالتي رتبها على الورقة العرفية وهنا نذكر بمسالة التوقيع بصحة الورقة العرفية[1].

أما البرقية: تكون لها قوة الإثبات بان أصلها المودع في مكتب البريد من طرف مرسلها[2] ويعتبر تاريخ البرقية حجة شانها شأن الورقة العرفية.

ثانيا: الدفاتر التجارية: إن المستهلك طرف عادي في العلاقة التي تربط بينه وبين البائع ومن هذا المنطلق فان الدفاتر التجارية تكون تحت تصرف الطرف الثاني فإذا وقعت منازعة جاز تقديمها بغرض استخلاص ما يتعلق منها بالنزاع[3] فقد يستشهد المستهلك بهذه الدفاتر في المنازعة إلا أن المشرع حدد الحالات التي يجوز تسليم الدفاتر التجارية إلى الخصم وهي الميراث والإفلاس وقسمة الشركة[4]. كما أجاز القانون للقاضي أمر التاجر المدعى عليه تقديمها والأصل في الدفاتر التجارية

---

(1) الأمر نفسه في القانون الفرنسي الذي اعتبر الرسالة دليلا كاملا وذلك من خلال ظروف معينة وحسب تقدير القاضي لذلك، وقد تكون فقط مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد دليل على سبيل الاستئناس بعد أن كان القانون المدني الفرنسي سنة 1804 لا يتعرض لقوة الرسالة كدليل من أدلة الإثبات – راجع التفاصيل أكثر د/ رزق الله أنطاكي – أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية دمشق 1962 ص 504 وما يليها.

(2) يرى العميد السنهوري أن البرقية أصل وصورة، فالأصل يكتبه المرسل عادة بخطه ويوقعه ويحتفظ به في مكتب البريد أما الصورة فيكتبها عامل البريد الذي يتلقى البرقية في مكان موصلوها ويرسلها إلى المرسل إليه.

(3) راجع؛ المواد 15،16،17 ق التجاري – إن القاضي في هذه الحالة له سلطة تقديرية في الأخذ بالدفاتر التجارية ولو كانت غير منتظمة مع وجوب توجيه يمين متممة لإحدى الخصمين عن الأخذ بها– قرار م.عليا 2000/03/25 – غير منشور.

(4) إن القاضي في هذه الحالة له سلطة تقديرية في الأخذ بالدفاتر التجارية ولو كانت غير منتظمة ثم وجوب توجيه يمين متممة لأحد الخصمين عن الأخذ بها– قرار م العليا 2000/03/25 – غير منشور ملف رقم.

كما هو معروف أنها حجة على التاجر على أساس أن البيانات الواردة فيها هي بمثابة إقرار غير قضائي خاصة إذا كان الدفتر مكتوبا بخط يد التاجر فيستطيع القاضي أن يستخلص ما يفيده لحل النزاع وإن جميع البيانات الواردة في الدفتر غير قابلة للتجزئة فعلى المستهلك مثلا الذي يتمسك بما ورد في هذه الدفاتر أن يأخذ بها كوحدة قائمة ولا يجوز له أخذ الجزء الذي يوافق ادعاءاته ويرفض الجزء الذي لا يوافقه م 330 ق م[1].

ثالثا: الدفاتر والأوراق المنزلية: كثيرا ما يقوم الناس بتدوين الوقائع الخاصة بشؤونهم اليومية والمالية على دفاتر أو أوراق متفرقة كالمستهلك الذي يدون في مذكرته بيع أبرمه مع تاجر أو دين عليه وهنا يطرح التساؤل ما قيمة هذا الدليل أمام القضاء ؟.إن المبدأ العام هو أن دفاتر الأوراق المنزلية لا تكون حجة على صاحبها وهذا تطابقا للمبدأ القائل ليس من حق أي كان "أن ينشئ دليلا لنفسه"[2] ولكن القانون أورد استثناء عن القاعدة فنصت المادة 331 ق م على ما يلي: "لا تكون الدفاتر والأوراق المنزلية حجة على من صدرت منه إلا في الحالتين الآتيتين:

- إذا ذكر فيها صراحة أنه استوفى الدين.
- إذا ذكر فيها صراحة أنه قصد بما دونه في هذه الدفاتر والأوراق أن تقوم مقام السند لمن أثبت حقا لمصلحته.و لعلى كلا الحالتين يحق للمستهلك الدفع بهما أمام القضاء.

رابعا: التأشير ببراءة ذمة المدين: وهي الحالة الأخيرة من أمثلتها أن يقوم المدين بتسديد الدين الذي في ذمته فيقوم الدائن بالتأشير في ذلك وتسجيله على سند الدين ويحدث كثيرا إذا كان الدين يسدد على شكل أقساط فإذا وفي المدين آخر قسط برأت ذمته اتجاه الدائن ويثبت ذلك بتأشير الذي يصنعه الدائن على السند.

الفرع الثالث: طرق الإثبات ذات القوة المحدودة:

(1) إن هذه الدفاتر لا يمكن أن يحتج بها أمام القضاء إلا إذا كانت منتظمة ومطابقة للشرط المقرر قانونا حسب المادة 14 من القانون التجاري – قرار م عليا المؤرخ في1983/05/08 – مجلة قضائية 1992 عدد 2 ص 85.

(2) سليمان مرقس – أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية – دار الكتاب الحديث – القاهرة 1991، ج 1، ص 290.

تعتبر كل من شهادة الشهود و القرائن القضائية واليمين المتممة وسائل إثبات محدودة يمنع الإثبات بواسطتهم في بعض لأحوال كما سنرى:

أولا: شهادة الشهود: إن الشاهد يشهد على وقائع وصلت إلى معرفته الشخصية فقد تكون كتابية بموجب محرر مكتوب وقد تكون شفاهية وهي الغالب[1] وهناك الشهادة المباشرة وهي التي تعبر عما وقع تحت سمع وبصر الشاهد وهناك الشهادة الغير مباشرة وهي التي ينقلها الشاهد عما سمعه من الغير وهي يطلق عليها الشهادة السماعية هذه لأنواع من الشهادات تختلف حسب كل نوع والأصل فيها أن حجيتها ليست مستقرة تخضع لتقدير سلطة القاضي وقناعته ويعتمد في ذلك على قيمة الشهود وأعمارهم سمعتهم وطريقة حصولهم على العلم بالوقائع المشهود فيها[2]. وما يهمنا في هذا الدليل وكيف يستند المستهلك للاستفادة لإثبات حقوقه فحسب القانون المدني في النص موجود و حسب قانون الاستهلاك لم يتضمن أي إجازة أو منع لطرق الإثبات وبالتالي فان الأحكام الواردة في القوانين السابقين يجوز للمستهلك الاستدلال بهما في كل نزاع يعرض عليه. لقد قيد المشروع استعمال شهادة الشهود في حالات معينة وهي إذا كانت قيمة النزاع أو التصرف القانوني لا تفوق 100000 د.ج[3].

- إذا وجد مانع أدبي يمنع من الحصول على دليل كتابي.
- إذا فقد الدائن السند الكتابي لسبب أجنبي عن إرادته.
- لا يجوز الإثبات بالشهادة فيها يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه مضمون عقد رسمي.

في جميع هذه الحالات يظهر أن لشهادة الشهود قوة محدودة ومقيدة في الإثبات وتستخدم الشهادة عادة في غير هذه الحالات وفي إثبات الوقائع المادية وفي حالة وجد ثبوت بالكتابة وفي المسائل التجارية.

(1) نص المشرع الجزائري م 71 ق.إ.م.ج على أنه" يدلي الشاهد شهادته دون الاستعانة بأي مذكرة ومع ذلك فيجوز للمحكمة أن تأذن للشاهد أن يبرز مذكراته إذا رأى ضرورة لذلك".

(2) بكوش يحي – المرجع السابق ص 193 فلقد نص المشرع الجزائري على فئة من الشهود اوجب تصديقه والأخذ بشهادتهم وهم مأموري الضبط القضائي حينما يخص المحاضر المخالفات التي يحررونها في مواد المخالفات م (400) ق.ا.ج.

(3) كانت المادة 333 ق م تحدد النصاب ب1000 د.ج وبعد التعديل الحاصل على ق م بموجب القانون 10/05 ارتفع النصاب إلى 100.000 د.ج وهذا توافقا مع التطور الاقتصادي الحاصل في المعاملات.

ثانيا: القـرائن القضـائية: لا تعتبر القرائن كدليل بمعنى الكلمة كونها تأتي لإسعاف الخصم الذي وضعت في صالحه بتخفيف عبئ الإثبات عنه أو إعفاءه منه وتعتبر من طرق الإثبات الغير مباشرة والقرائن القضائية هي التي يستخلصها القاضي ويحكم بثبوتها عند وقائع معروضة عليه للإثبات الوقائع المتنازع عليها ويتأرجح موقف القاضي بين الواقعة المدعى عليها وبين الوقائع المعروفة ويمكن للقاضي أن يستخلص هذه القرائن من تصرفات الخصوم ومن العرف أو من وثائق معروضة في النزاع[1] وقد قيد المشرع بالاستناد إلى هدا الدليل في أربع حالات وهي:

- ❖ حالة وجود بداية ثبوت الكتابة
- ❖ حالة استحالة تقديم الدليل الكتابي.
- ❖ المواد التجارية
- ❖ في حالة تدليس أو الغش في الدليل الكتابي.

وعموما رغم سلطة القاضي في إبراز هده القرائن إلا أن قضاء المحكمة العليا تواتر على أن يبين القاضي في أسباب حكمة هذه القرائن وأن تكون منتجة في الدعوى وإلا تعرض حكمه من هذا المنطق فان المستهلك ليس له أي دور لاستخلاص هدا الدليل كونه متروك لسلطة القاضي[2].

الفرع الرابع:الطرق المعفية من الإثبات:

وهي القرائن القانونية والإقرار واليمين الحاسمة.

أولا: القـرائن القانونيـة: إن القرينة القانونية وسيلة للإثبات بواقعة غير معلومة لم يقم أي دليل على ثبوتها بالاستناد إلى أمور أخرى ثابتة وبالتالي فهي قاعدة يعفى بها المشرع المدعى في ظروف معينة لإثبات دعواه كلا أو بعضا منها[3] ومن أمثلتها ما نص عليه المشرع في م 581 ق م

(1) انظر م (1349) قانون المدني الفرنسي.

(2) إن المشرع قد أجاز للقاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون وذلك في نطاق ما يجوز إثباته بالشهادة وبذلك يتضح وجود تساوي بين القرائن القضائية والشهادة وتضييق المجال في الإثبات بها، والسبب في ذلك إن الإثبات بالقرائن القضائية لا يخلو من الخطر – راجع؛ عباس العبودي – شرح قانون الإثبات المدني – دار الثقافة للنشر والتوزيع–1979– ص 286 وما يليها.

(3) نص المشرع في المادة 337 ق.م " القرينة القانونية تعفي من تقررت لمصلحته عن أي طريقة أخرى من طرق الإثبات".

"الوكالة مجانية ما لم يتفق على ذلك صراحة أو ضمنيا" وما نص كذلك عليه المشرع في م 499 "أن قرينة الوفاء بإقساط لدى الإيجار السابق دليل على الوفاء على الأقساط اللاحقة"[1].

ثانيا: الإقرار القضائي: نص المشرع في م 341 ق م بقوله: الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بالدعوى وبذلك فالإقرار هو قيام الخصم بالكشف عن الحق المتنازع عليه والإقرار قد يكون مكتوبا أو شفويا وقد يكون قضائيا يقع أثناء قيام السير في الخصومة وقد يكون غير قضائي فيحصل خارج القضاء وفي كلا الأحوال فالإقرار حجة على صاحبه[2] فلا يمكن تجزئته فيأخذ كله أو يترك كله فقد يقر الشخص بدين عليه لكن يقر به بأن الأجل لم يحل فهنا لا يجوز للخصم الآخر تجزئة الإقرار كون الدين حل والأجل كذلك.

وعموما فان موقع المستهلك من هذا الدليل ولغياب أي نص خاص في قوانين الاستهلاك يجعل المستهلك الاعتماد على الأحكام الواردة في القانون المدني فقد يسعفه الحظ في منازعة معروضة أمام القاضي أن يأتي خصمه التاجر أو البائع فيقر بوجود الحق المتنازع عليه أو الاعتداء الحاصل عليه.

ثالثا: اليمين الحاسمة: خص المشرع الجزائري في م 343 ق م على انه "لا يجوز لكل من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر على انه يجوز للقاضي منع توجيه اليمين إذا كان الخصم متعسفا في ذلك" وبالتالي فاليمين الحاسمة هي دليل قد يسعف الخصم أو يخسره دعواه كونها الملاذ الأخير للمدعي والمدعى عليه ويشترط القانون في توجيهها أن يكون الخصم ذات أهلية وتكون إرادته صحيحة غير مشبوهة بغلط أو تدليس أو إكراه وتوجه اليمين الحاسمة في جميع مراحل الدعوى ما دام لم يصدر حكم نهائي في النزاع[3]. بحيث قد توجه حتى ولو صدرت في النزاع أحكام تحضيرية أو تمهيدية تم تنفيذها وبالتالي يمكن توجيهها أمام المجلس وإلى أن يقبل الخصم حلف

(1) للإشارة انه يمكن قياس قرينة قانونية بقرينة قانونية أخرى،بل لا بد من مجموعة النصوص الخاصة بكل قرينة على حدي في هذا الصدد راجع C Alais-Auloys (J) « L'influence du droit du de la consommation sur le droit civil des contrats » RTD com.1998 p 100

(2) قرار المحكمة العليا رقم 40402 الصادر بتاريخ 1987/06/17 مجلة القضائية، عدد 04، 1990، ص 130.

(3) الخاصية الأساسية لهذه اليمين هي إنهاء النزاع والتنازل عما عداها من أدلة الإثبات فسميت بذلك حاسمة – قرار م.العليا رقم 30231 الصادر بتاريخ 1989/06/28.م قضائية عدد 01 لسنة 1991 ص 19.

تلك اليمين يبقى الشخص الذي وجه اليمين متماسكا بيمينه أو الرجوع عنها كون القبول لم يحصل من الخصم الآخر م 345 م ق.

أما إذا قبل الخصم أداء اليمين الموجهة إليه ينعقد الاتفاق بصفة نهائية بحيث لا يمكن لمن وجهها أن يرجع عنها كما لا يمكن بالمقابل لمن قبلها أن يتنصل بهذا القبول. أما عند صيغة هذه اليمين تكون على الشكل الذي يؤيده فيها من يوجهها ويجوز للقاضي التدخل لتعديل تلك الصيغة لجعلها واضحة أو محدودة على الواقعة المراد التحليف عنها. فإذا حلف الخصم الذي وجهت إليه اليمين بان اقسم بإنكار دعوى المدعي فان المحكمة تقضي برفض الدعوى ويمتنع على المحكوم عليه أن يثبت صحة الواقعة التي نكل فيها عن الحلف، وذلك مهما كانت أدلة الإثبات التي يعرضها على المحكمة والحكم الصادر هنا لا يقبل الاستئناف إلا إذا كانت اليمين مؤسسة على غش أو تدليس أو إكراه أو بإثبات كاذب اليمين.

وهنا نجد أن المشرع قيد ذلك بصدور حكم جزائي[1] ويمكن للخصم اللجوء إلى طريق الطعن التماس النظر وعن وجه الحصول على مستندات فتكون في حالة نكول وهو يعتبر إقرار ضمني من الخصم بثبوت الحق ويحكم القاضي للذي وجه اليمين بما طلب أما إذا رد الخصم اليمين على ما وجهها إليه وتحدث هذه الحالة في الوقائع المشتركة فيستطيع الخصم الذي وجهت إليه اليمين أن يقوم بدوره بتوجيه اليمين إلى الخصم الآخر ويجب أن يقع على نفس اليمين الموجهة.طبقا لهده الأحكام يجوز للمستهلك في غياب النص أن يستدل بما ورد من أحكام في القانون المدني.

(1) إذا كان الأصل لا يجوز للخصم في قواعد القانون المدني إثبات كاذب اليمين طبقا للمادة 346 ق م فإنه بإمكانه تقديم شكوى إلى وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية عن جنحة طبقا للمادة 235 ق ع المتعلقة بشهادة الزور. فإذا صدر حكم جزائي يدين المتهم بحق للطرف المتضرر أن يرفع دعوى مدنية مستقلة يطالب بالتعويضات- أن هذا التعقيد في الإجراءات يجعل المستهلك مكتوف الأيدي نظرا لتشعب النزاع بين القضائين المدني والجزائي فكان على المشرع تسهيل الإجراءات وتبسيطها في أحكام تتناول قانون الإجراءات المدنية أو قانون الإجراءات الجزائية.

المبحث الرابع: طرق الطعن في الأحكام المدنية:

إن طرق الطعن هي الوسائل التي وضعها القانون في صالح المتقاضين تمكنهم من إعادة النظر في الأحكام الصادرة عليهم، وهي ضمانات كافية لمراجعة حكم القاضي سواء أمام نفس الجهة القضائية أو أمام جهة قضائية أعلى، والهدف الأساسي من طرق الطعن هي تصويب عمل القاضي وإعادة النظر في الأحكام سواء بالتعديل أو الإضافة أو الإلغاء[1]، ونظرا لأن المستهلك الذي يكون كطرف في الدعوى المدنية التي أقامها فخسرها أو لم تمنحه له المحكمة أو المجلس جميع ما طلب فهنا يحق له أن يمارس طرق الطعن المقررة قانونا طبقا لقانون الإجراءات المدنية الحالي لعدم وجود أي نص في نصوص وقوانين الاستهلاك يتعلق بهذه المسألة وعليه فإن طرق الطعن هي:

المطلب الأول: طرق الطعن العادية

كلا الطريقتين تجعل الجهة القضائية تنظر في النزاع من جديد وتناقش الوقائع أي (الموضوع).

الفرع الأول: المعارضــة

هي طريق طعن عادي نص عليه المشرع في المواد (99 إلى 101 من قانون الإجراءات المدنية) تهدف على سحب الحكم الذي صدر في غيبة المحكوم عليه وإعادة النظر في الدعوى من جديد، وتقدم أمام ذات الجهة القضائية التي أصدرت الحكم سواء كانت محكمة ابتدائية أو أمام المجلس[2]، ولها شروط أهمها:

1- **أن يكون الحكم المطعون فيه غيابي**: شرعت المعارضة في الطعن في الأحكام الغيابية التي صدرت سواء عن المحكمة أو المجلس[3] وبالتالي لا يحق معارضة الأحكام الحضورية.

(1) نبيل صقر – الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية –دار الهدف الجزائر –2008 ص 327، 328.

(2) نجد نفس الأحكام منصوص عليها في قانون المرافعات الفرنسي الجديد – انظر المواد 575 إلى 578 منه.

(3) استثناءا من القاعدة العامة فإن الأوامر الإستعجالية الغيابية لا تجوز فيها المعارضة بصريح نص المادة 188 من ق ا م في ذلك. انظر قرار م.عليا رقم 29920 المؤرخ في 1983/01/05 م.ق 1989 عدد 1 ص 35.

2- أن ترفع المعارضة أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار: إن المعارضة ترفع أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار، فلو كانت محكمة ترفع أمام نفس المحكمة ولو كان القرار صادر عن المجلس فترفع أمام نفس الغرفة التي أصدرت القرار.

3- أن ترفع المعارضة خلال 10 أيام تسري من تاريخ التبليغ: إن ميعاد قبول المعارضة شكلا حسب ما جاءت به المادة 98 من قانون الإجراءات المدنية فهي مهلة 10 أيام تسري من تاريخ التبليغ الحاصل وفقا للمواد 22، 23، 24، 26 من قانون الإجراءات المدنية، فلو كان التكليف بالحضور أو العريضة الافتتاحية الأولى سلمت للمدعى عليه شخصيا، فيكون الحكم حضوريا وتكون المعارضة المرفوعة في شأن هذا الحكم غير مقبولة لعدم جوازها قانونا[1].

شروط رفعها:

إن المعارضة تعتبر دعوى ابتدائية، وبالتالي تسري عليها الأحكام المنصوص عليها في المواد 12- 13 من قانون الإجراءات المدنية، وتكون بموجب عريضة افتتاحية يقوم المدعي المعارض بتبليغها لخصمه طبقا للقواعد المنصوص عليها في باب التكليف بالحضور المواد 22 إلى 27 وعليه فإن المستهلك إن صدر الحكم غيابيا في حقه جاز له رفع دعواه المتعلقة بالمعارضة طبقا لهذه الشروط المشار إليها أعلاه[2].

آثار المعارضة:

إن المعارضة بمجرد رفعها يترتب عنها نشر النزاع مرة أخرى على نفس المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي لتفصل فيه من جديد بعد تبادل العرائض والمذكرات، كما أن للمعارضة أثر موقف بحيث أن الحكم المعارض فيه بمجرد تسجيل المعارضة فيه لا يمكن تنفيذه[3]، نشير فقط أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد عدل بعض الأحكام المتعلقة بالمعارضة، حيث اعتبر المعارضة

(1) قرار م: 2006/05/22 محكمة العليا غرفة المدنية – غير منشور.

(2) اشرنا سابقا أن قوانين الاستهلاك لم تتضمن أي قاعدة إجرائية تتعلق بهذا الجانب وعليه تسري القواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية على المستهلك كمعارض – أنظر؛ قرار المحكمة العليا رقم 5250 المؤرخ في 1985/06/24 م.ق 1990 عدد 2 ص 159.

(3) ماعدا إذا كان الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل فإن المعارضة لا توقف النفاذ المعجل بل يستوجب رفع دعوى الاعتراض على النفاذ المعجل أمام نفس الجهة القضائية الناظرة في المعارضة (المادة 40 من ق ا م) – انظر القرار الصادر عن م.عليا رقم 142612 المؤرخ في 1997/03/16 م.ق 1997 عدد 1 ص 116.

والاستئناف طريقان للطعن العادية (المادة 313 منه)، كما جاء المشرع لأول مرة بتعريف المعارضة والآثار المترتبة عنها (المادة 327- 328). بالمقابل قد رفع ميعاد المعارضة ليصير شهرا واحدا يسري ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم أو القرار الغيابي، وجاء كذلك تجسيدا للقاعدة الفقهية "لا معارضة على معارضة" حيث اعتبر في المادة 331 إن الحكم الصادر في المعارضة يعد حضوريا في مواجهة جميع الخصوم، وهو غير قابل للمعارضة من جديد[1].

الفرع الثاني: الاستئنـاف

الاستئناف هو طريق الطعن العادي بعد المعارضة يهدف إلى تقديم الحكم المستأنف إلى جهة قضائية في الدرجة الثانية من أجل إعادة النظر فيه وإلغائه من جانب الآثار التي تترتب عليه[2]، وهو يهدف بذلك إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة[3]، وكي يمارس المستهلك الطاعن هذا الحق في الطعن يجب توفر شروط:

1- **أن يكون الحكم صادر بصفة قطعية من محكمة ابتدائية:** نعني بذلك أن يكون الحكم حضوري ابتدائي أو غيابي لم يتم المعارض فيه فلا يمكن استئناف الأحكام الابتدائية النهائية[4].

2- **أن يرفع في خلال ميعاد شهر واحد:** تسري هذه المهلة من تاريخ الحكم إذا كان حضوريا أو من تاريخ انقضاء مهلة المعارضة إذا كان غيابيا، هناك استثناء في تمديد آجال هذا الميعاد بالنسبة للمقيمين في تونس والمغرب يكون الأجل شهر آخر، أما المقيمين في بلاد أجنبية أخرى يكون الأجل شهرين أخريين مع ملاحظة أن التعديل الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية الجديد أبقى على مهلة الشهر العادية الاستئناف (المادة 336)، لكن قيدها بالنسبة فقط

(1) تضاف إلى هذه الحالة الأحكام الحضورية والأحكام الحضورية اعتبارية المادة (295) ق.ا.م و ق.ا.ج لا يجوز فيها المعارضة.

(2) نقض مصري، 2000/04/12، موسوعة الأحكام المدنية والتجارية، عدد 04، ص 110.

(3) المادة 332 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

(4) نذكر على سبيل المثال أحكام الطلاق المادة (57) من قانون الأسرة، والأحكام المتعلقة في المادة العمالية المادة 21 من القانون رقم 04/90 والأحكام الصادرة طبقا للمادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية.

للتبليغ الحاصل إلى الشخص ذاته (شخصيا) ومدد ذلك الأجل على شهرين إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار، وبذلك يكون تمديد الآجال لبلاد تونس والمغرب أو بلاد أجنبية محذوفة بصريح النص ليبق الأجل الأصل هو شهر إذا كان التبليغ شخصيا، وتسري إذا كان التبليغ غير ذلك[1]. يبقى الإشكال إذا كان المستهلك ينازع شركة أو مؤسسة متعددة الأنشطة فهنا المشرع لم يحدد الحالة التي يتم فيها التبليغ هل نكتفي بتبليغ الخصم المسير أو الممثل القانوني كما تم النص عليه في المادة (467) من قانون الإجراءات المدنية الحالي أو نكتفي بعبارة الموطن الحقيقي أو المختار.

آثار الاستئناف:

إذا رفع الاستئناف في الآجال القانونية فيطرح النزاع على المجلس على أحد غرفه المدنية، وهنا فسلطة المجلس هو دراسة الوقائع من جديد ومناقشتها ومقارنتها بما وصل إليه قاضي الدرجة الأولى،و لا يخرج قرار المجلس إما بتأييد الحكم المستأنف في جميع مقتضياته أو إما بتأييده جزئيا وإلغاء الجزء الآخر وإما بإلغائه والتصدي للدعوى من جديد المادة (109) من قانون الإجراءات المدنية، وإما برفض الاستئناف شكلا كرفعه خارج الآجال المقررة قانونا. كما يترتب على الاستئناف إيقاف التنفيذ إلا إذا كان الحكم المستأنف ممهورا بالنفاذ المعجل وفي هذه الحالة يجب رفع دعوى الاعتراض موازية للاستئناف المرفوع أمام نفس الجهة القضائية الناظرة في الاستئناف المادة (40) من قانون الإجراءات المدنية فقط[2] نذكر أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي سيتم العمل به بعد سنه من نشره المادة (1062) عدل بعض الأحكام، أهمها م (106) ق أ م التي تميز استئناف الأحكام التمهيدية وتمنع من الأحكام التحضيرية وتجعلها قابلة للاستئناف من الحكم القطعي حيث جاء النص من (334) قاطعا لأي تمييز وجعل جميع تلك الأحكام سواء كانت تحضيرية أو تمهيدية لا تقبل الاستئناف، إلا مع الحكم الفاصل في أصل الدعوى برمتها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[3]، ونص كذلك أن تلك الأحكام الغير الفاصلة في الموضوع يتم استئنافها بموجب نفس عريضة

(1) استعمال عبارة موطنه الحقيقي أو المختار لا فائدة ترجى منها كون التبليغ الشخصي في الفقرة الأولى (المادة 336) يكون في الموطن الحقيقي أو المختار.

(2) Cass.Civ.03/10/1997.D.1998-J-P28.

(3) هذه المسألة الإجرائية أثارت جدلا فقهي اختلافا قضائي فرغم أن كلا الحكمين التمهيدي والتحضري هما أحكام فاصلة في جزء من موضوع النزاع إلا أن أحدهما يقبل الاستئناف والأخر لا وثار الإشكال حينها عندما يسكت قاضي الدرجة

الاستئناف، ويترتب على عدم قبول الاستئناف الفاصل في الموضوع (الحكم القطعي) عدم قبول استئناف الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع، كما أجاز القانون الجديد للمتدخل في الخصومة الأصلي أو المتدخل في الخصومة في الدرجة الأولى حق ممارسة هذا الطعن ونص صراحة أن تتوافر المصلحة في رافع الاستئناف،كما نص لأول مرة على الاستئناف الفرعي م (337) ق.أ.م وأجازه في أي مرحلة كانت عليه الخصومة ويرفض هذا الاستئناف إن كان الاستئناف الأصلي غير مقبول كما أن ترك الخصومة أو التنازل عنه[1].

والاستئناف الأصلي يؤدي إلى عدم قبول الاستئناف الفرعي إذا رفع بعد التنازل كما أجاز القانون للغير بواسطة التدخل في الخصام أمام المجلس فيجدان المستهلك كاد يكون طرفا متضرر أو أحد عائلته، فلا يبادر في رفع دعواه أمام المحكمة تاركا المجال لأحد عائلته، فلو صدر حكم وتم استئنافه فيجوز كذلك المستهلك حسب م (338) ق.أ.م الجديد أن يكون له الحق لرفع استئناف فرعي، ويدخل في الاستئناف المعروض على المجلس ويقدم طلبات ودعوى مع مراعاة المصلحة في ذلك. إن المستهلك عادة يطلب الاستئناف، يقوم به لتعديل الحكم فيما قضى به من تعويضات لكن قد يزداد الضرر ويتفاقم على المستهلك فيحقق له طلب تلك التعويضات الناتجة عن الأضرار اللاحقة به منذ صدور الحكم وهي طلب أجاز المشرع تقديمها ولو لأول مرة أمام المجلس[2].

المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية

الأولى عن تحديد الوصف للحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع فلا يقول تحضيريا ولا تمهيديا راح اجتهاد المحكمة العليا إلى إيجاد حلول متقطعة انتهت للقول إن الحكم التمهيدي يتميز عن التحضري في أن الأول يعطى القاضي انطباعه واقتناعه فيفهم أن القاضي أصدر حكمه التمهيدي لتقدير التعويض أو زيادة و تقدير الدليل المتقدم من الخصم أما التحضري فهو اعتماد الطلب المقدم من الخصم أو لفهم النزاع.

(1) إن الاستئناف الفرعي هو استئناف مقابل كونه مرفوع استثناءا بعد قبول الحكم أو تفويت الميعاد استنادا للاستئناف الأصلي وتبعا له والذي يعتبر مبرر وجوده سمي بذلك استئنافا فرعي – انظر قرار م.عليا المؤرخ في1997/10/28 المجلة القضائية 1997 عدد 2 ص 132 وكذلك لتفاصيل أكثر راجع ؛أبو الوفا المرجع السابق ص 862.

(2) أساس هذه الطلبات في طبيعتها يعتبر طلبا جديد يقدم لأول مرة أمام المجلس لكن تم قبوله كاستثناء لكن على أساس أنها تابعة للأصل تقتضي الضرورة العملية قبولها حتى لا ترفع بها دعاوي جديدة فتتعدد الدعاوي أمام القضاء الأمر الذي يثقل كاهل القضاة والمتقاضين، نفس الحكم يسري في حالة تقديم دفوع جديدة بالشروط المحددة في المادة 344 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد – للتعمق أكثر راجع؛ نبيل صقر – المرجع السابق ص 347 ،348.

إن طرق الطعن الغير العادية شرعت للخصم الذي صار الحكم الذي يريد الطعن فيه نهائي بمعنى مرت فيه آجال المعارضة أو الاستئناف كما أنها في نفس الوقت شرعت للغير حسن النية الذي لم يكن طرفا في النزاع محل الحكم وكانت له مصلحة وأصابه الحكم بضرر معين[1]، وقد عدد المشرع طرق الطعن الغير العادية في كل من اعتراض الغير الخارج عن الخصومة والتماس وإعادة النظر والطعن بالنقض م (313) ق.ا.م.ج، يبقى المستهلك كما أشرنا إليه في طرق الطعن العادية أن المشرع لم يشر في قوانين حماية المستهلك إلى أي نص إجرائي يتعلق بطرق الطعن ولهذا فان الأحكام الواردة في قانون الإجراءات المدنية الحالي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد يمكن ممارستها كما وردت.

الفرع الأول: الطعن بالنقض

نص قانون الإجراءات المدنية في المواد(231-243) عن هذا الطريق، وكما هو معروف فان هذا الطريق يرمي إلى مراجعة ودراسة الحكم أو القرار المطعن فيه أمام المحكمة العليا من حيث إن كان القضاة قد طبقوا النصوص والمبادئ القانونية بصفة سليمة،لأن هذا الطريق يقتصر على مراعاة واحترام القانون ولا ينظر في موضوع النزاع[2]. ولقيام وقبول هذا الطعن هناك شروط يتعين على المستهلك إذا كان طاعنا أن يراعيها وإذا كان مطعونا ضده أن يعرفها للدفع بها لرفض الطعن.

1- لا يجوز ممارسة هذا الطريق إلا في الأحكام النهائية الصادرة من المحاكم أو المجالس القضائية م (1/231).

2- أن يبنى الطعن بالنقض على إحدى الأوجه الستة المبينة في المادة م (233) وهي:

(1)عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة[3].

(2)مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات.

(3)انعدام الأساس القانوني للحكم.

(4)انعدام أو قصور أو تناقض الأسباب.

(1) احمد أبو الوفا – أصول المحاكمات المدنية – الدار الجامعية ص 670، 671 – انظر قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1996/03/20 مجلة قضائية 1996 /1 ص 78.

(2) المادة (2) من القانون 1/89- المتعلق بسير وعمل المحكمة العليا.

(3) قرار المحكمة العليا رقم 41736 المؤرخ في 1988/11/18 م.ق 1991 عدد 03 ص 36.

(5)مخالفـة أو خطـأ في تطبيـق القـانون الـداخلي أو قـانون أجنـبي متعلـق بـالأحوال الشخصية.

(6)تناقض الأحكام النهائية مع الإشارة إلى أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

في م (358) منه قسم الوجه الواحد إلى عدة أوجه مثل عدم الاختصاص لوحده وتجاوز السلطة لوحده.كما أضاف أوجه أخرى يبني عليها الطعن بالنقض لتصبح أوجه الطعن بالنقض طبقا لذلك النص 18 حالة ، مثل تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار، ومخالفة الاتفاقيات الدولية وغيرها ضمن الأوجه التي أضافها التعديل الجديد، و يجب أن ترفع عريضة الطعن بالنقض خلال شهرين تسري من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه م (235)، وهنا نجد أن التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية.فعدلت المادة حيث ترك مهلة شهرين إذا كان التبليغ شخصيا واجل 03 أشهر إذا تم التبليغ الرسمي في الوطن الحقيقي أو المختار م (354)[1]. توفر شروط رفع الدعوى المألوفة خاصة صفة المصلحة في رفع الطعن بالنقض م (459) ق ا م ج فالقاعدة أن الطعن لا يقبل إلا إذا تم من أحد الخصوم أو من ذوي الحقوق.

إن توقع وتختم العريضة الطعن من محامي مقبول ومعتمد لدى المحكمة العليا[2] م (239)، إن مخالفة هذا الشرط تجعل الطعن بالنقض غير مقبول وبالتالي ترفض دعوى الطاعن مع ملاحظة أن رافع الطعن يسري مثله مثل باقي الدعاوي الافتتاحية مع مراعاة الشرط السابق ذكره وما ورد في المادة (241) هي أن تشتمل عريضة الطعن بالنقض على الهوية الكاملة للخصوم، وعلى موجز للوقائع مع تحديد الأوجه التي بني عليها الطعن مع إرفاق الحكم أو القرار محل الطعن بالنقض، وأن تكون عدد النسخ بعدد الخصوص مع دفع الرسم الخاص بالطعن بالنقض وتسجل العريضة لدى أمانة ضبط الغرفة لقاء إيصال مع جواز إيداع مذكرة توضيحية لاحقة من الطاعن م (243) ق ا م.هناك شرط توالت عليه المحكمة العليا في اجتهاداتها القضائية، وقد جسده المشرع في التعديل الجديد لقانون

(1) مع ملاحظة إن كان الحكم النهائي أو القرار النهائي غيابي فإن أجل السريان الطعن بالنقض يبدأ في الحساب بعد انقضاء أجل المعارضة م (255) ق ا م ج.

(2) إن هذا الشرط مرهق لذوي الدخل الضعيف كالمستهلك كون تأسيس محامي بهذا الشكل أمام المحكمة العليا يقبضى دفع حقوق وإتعاب كبيرة بالمقابل نجد أن القانون يعفي الدولة من هذا الشرط رغم أنها معروفة بالثراء.

الإجراءات المدنية والإدارية، وهو عدم قبول ممارسة الطعن بالنقض موازاة وفي ذات الوقت مع الطعن بالتماس وإعادة النظر في نفس القرار أو الحكم محل النقض المادة (352)[1].

آثار الطعن بالنقض:

المبدأ المقرر قانونا أنه لا يترتب على رفع الطعن بالنقض إيقاف تنفيذ الحكم أو القرار محل النقض باستثناء الأحكام والقرارات المتعلقة بحاله الأشخاص وأهليتهم أو حالة ثبوت دعوى التزوير م (238) نفس المبدأ أبقاه المشرع في التعديل الجديد م (361)، كذلك فإن الطعن بالنقض إذا رفع أمام المحكمة العليا لا يتم مراقبة الحكم من حيث الشكل أو الموضوع فلا يتم المراقبة والمراجعة إلا على مدى تطبيق القانون في النزاع، وبناء على هذه القاعدة قد تحكم المحكمة العليا برفض الطعن أو قبوله مع نقض الحكم أو القرار مع الإحالة للجهة نفسها التي أصدرت الحكم أو القرار أو أمام جهة قضائية أخرى مشكلة تشكيلا جديدا م (266) وقد يتم النقض دون إحالة، إذا كان قرار المحكمة العليا فيما فصل فيه من نقاط قانونية لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه المادة (269) ق.ا.م والمادة (365) ق.ا.م الجديد ويترتب على إلغاء ونقض الحكم هو إعادة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الحكم أو القرار[2].

فيما يتعلق بالنقاط التي شملها النقض ما عدا حالة الطعن لصالح القانون فهو الذي يمارسه النائب العام لدى المحكمة العليا، بمجرد علمه بصدور حكم أو قرار نهائي ووجد أن هذا القرار أو الحكم جاء مخالف للقانون القواعد، الإجراءات الجوهرية فإن نقض هذا الحكم لا يؤثر بما قضى به

(1) وقد قضت ب "من المقرر قانونا أن طريقي الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر طريقان لا يجوز اتباعهما على التوالي أو بالتوازي، ذلك أن القرار الذي رفض الطعن فيه لا يحوله دون رفع التماس إعادة النظر فيه إذا ما توفرت شروطه ومن ثم فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد خطا في تطبيق القانون " – انظر القرار. م عليا ملف رقم 38500 المؤرخ في 1985/12/07 مجلة قضائية 02/1985 ص 30 وكذلك القرار رقم 144603 المؤرخ في 1996/11/13 م.ق 1996 عدد 02 ص 50 وخلصت المحكمة العليا هنا أن الطعن مقبول شكلا ما دام قد استوفى أوضاعه القانونية والأسباب التي حددها القانون.

(2) قد يتم نقض الحكم أو القرار المطعون فيه كليا أو جزئيا وفي الحالة الأخيرة إذا تعلق بجزء من الحكم أو القرار قابلا للانفصال عن الإجراءات الأخرى، وعند النقض يتم إحالة الملف أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار بتشكيلة مغايرة أو أمام جهة قضائية من نفس النوع والدرجة – راجع التفاصيل أكثر؛ نبيل صقر – المرجع السابق– ص 337.

الحكم محل النقض من حقوق للخصوم، لا يجوز لهم التمسك بالقرار الصادر بالمحكمة العليا للتخلص مما قضى به الحكم المنقوض[1].

الفرع الثاني: اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

قد لا يسعف المستهلك أن يبادر برفع الدعوى أولا لجهله بالضرر الواقع به وقدرته بالمطالبة بالتعويض أو أن قدرته المالية غير كافية لمواجهة مصاريف الدعوى فيسبقه آخرون لرفع الدعوى فتصدر لهم أحكام تمنح لهم تعويضات وتصير تلك الأحكام نهائية فيأتي إلا على المستهلك ضرورة الانضمام إلى ما قضى به ذلك الحكم كونه أثر على مصالحه مباشرة إما لأنه المتضرر الحقيقي للدعوى أو لحقه ضرر بعد صدور ذلك الحكم لهذا شرع هذا الطريق لمثل هذه الحالات وغيرها سنذكر بعضها، فهو بالتالي طريق طعن غير عادي يستعمله كل شخص لحقه ضرر من حكم صدر في خصومة لم يكن طرفا فيها بنفسه ولا بواسطة من يمثله[2].

شروط ممارسة هذا الطعن.

لا تقبل عريضة هذا الطعن إلا بتوفير شروط:

1- لا يرفع هذا الطعن إلا ممن لحقه ضرر ولم يكن طرف في الخصومة الأولى سواء مدعيا أو مدعى عليه أو مدخلا فيه بمعنى أن يكون رافعه من الغير

وأصابه ضرر من الحكم الصادر[3].

(1) سمي طعن لصالح القانون فهو يصحح ما ثم تجاهله في القانون ولا يمس بحقوق الخصوم، ونجد أن التعديل الآخر لقانون الإجراءات المدنية الجديد م (2/353) ذكره هذا الطعن بدون تسميته مكتفيا بالطعن بالنقض الذي يدخل ضمنه.

(2) الغوتي بن ملحة – القانون القضائي الجزائري – د.و.أ.ت 2000 ص 377، 378 الغير الخارج عن الخصومة من لم يكن ممثلا فيها فهنا يجوز له التمسك بالاحتجاج بالأثر النسبي للأحكام فلا يمتد أثرها إليه، فلا يمتد اثر إليها وقد يمارس رفع دعوى مستقلة ليطالب بما له أو لحق به من ضرر– السبيل الأخير هو ممارسة هذا الطعن فيتظلم من الحكم أو القرار النهائي فهو بذلك يمنع هذا الطعن امتداد أكثر الحكم إليه والتقرير بما انه ليس حجة عليه راجع أكثر د / عبد المنعم الشرقاوي – اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، مجلة القانون والاجتهاد.– القاهرة 2005 ص55.

(3) إن الحكم الذي يصدر في الاعتراض لا يمس بحجية الحكم – انظر قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1987/06/21 ملف رقم 65745 مجلة قضائية 1989 عدد 1 ص88.

2- أن تكـون لرافعـه مصـلحه في ذلـك م (191) أي مصـلحة قائمـة أو محتملـة ويحميهـا القانون.

3- مراعاة شروط رفع الدعوى فيه م (192)بصدد الطعن خاصة ما يتعلق منها بالمصاريف مع ملاحظة أن المشرع لم يقيد هذا الطعن بأي ميعاد لكن الاجتهاد القضائي قرن ميعاده بسقوط الأحكام المدنية أي خلال أجل ثلاثين سنة تسري ابتداء من تاريخ صدور الحكم[1] لكن التعديل الجديد ق أ م (384) اعتبر أن الأجل كأصل عام هو 15 سنة تسري من تاريخ صدور الحكم وشهرين إذا بلغ هذا الغير شخصيا.

آثار هذا الطعن:

إن الطاعن أو المعترض، لمجرد رفعه لهذا الطعن يترتب ما يلي:

1- بمجرد ممارسته هذا الطعن تطرح الخصومة من جديد أمام نفس الجهة القضائية مصدرة الحكم أو القرار لتنظر فيه بنفسها بناءا على الأوجه المثارة من الطاعن.

2- لم ينص المشرع للأثر الوقف أو النافذ للحكم محل الاعتراض بمجرد رفعه ولعل القاعدة أن السكوت في مثل هذه الحالة أن الأصل أن طرق الطعن غير العادية لا توقف التنفيذ، وهذا ما أكده المشرع صراحة في المادة (348) قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد. واستثناءا يجوز للغير أن يوقف هذا الحكم بدعوى استعجاليه أمام القاضي الاستعجال حسب التعديل الجديد م (386).

3- إن الحكم بقبول اعتراض الغير يترتب عليه إلغاء الحكم المعترض عليه في حدود ما رفع فيه الاعتراض، ويعود النزاع إلى الحالة التي كان عليها الأطراف قبل صدور الحكم[2].

---

(1) عالج المشرع هذا الميعاد طبقا للأحكام العامة م (344) «تكون الأحكام قابلة للتنفيذ خلال مدة ثلاثين سنة ابتداء من يوم صدورها وتسقط بعد انقضاء هذه المدة..." مع الإشارة أن ذات القاعدة وردت في وأحكام التقادم المدني ق ا م (308) لكن الأجل هو 15 سنة كما وردت قاعدة إجرائية في قانون موضوعي- فمن البعض أن اعتبرها لاغيه للمادة (344) أ ق م طبقا للقاعدة والاحق يلغي السابق م (8) ق.أ.م.

(2) الغوتي بن ملحة – المرجع السابق- ص 378؛ أنظر كذلك قرار المحكمة العليا المؤرخ في: 2000/09/12- م قضائية 2000 عدد2 ؛ أنظر كذلك قرار المحكمة العليا رقم 35467 المؤرخ في 1984/06/09 م.ق 1989 عدد 04 ص 223.

4-إذا رفضت الجهة القضائية الاعتراض يجوز لها أن تحكم على صاحب الاعتراض بغرامة لا تقـل عـن 100دج أو 500دج وطبقـا م (388) مـن التعـديل لتصـير مـن 10.000دج الى 20.000دج يحكم بها القاضي.

5- تفصل المحكمة القضائية المرفوعة أمامها الاعتراض من جديد من حيث الوقائع والقانون م (2/380) ق أ م الجديد.

6-يحق للخصم الذي اعترض وصدر له حكم في غير صالحه أن يطعن في هذا الحكم بطرق الطعن المعروفة فلو صدر في حقه غيابيا جاز له المعارضة وأن كان حضوريا جاز له الاستئناف وإن كان نهائيا جاز له التماس إعادة النظر والطعن (389) ق أ م الجديد.

الفرع الثالث: التماس إعادة النظر

قد يبادر المستهلك برفع دعوى قضائية على المنتج ولانعدام الدليل أو الغش المستعمل من طرف خصمه أو بخطأ من القاضي في تسبيب حكمه أو عدم الاستجابة لطلبه كان هذا الطعن استجابة لتلك الحالات وغيرها، وهو طريق طعن غير عادي يرفع أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار[1] إذا توفرت شروط.

1- أن يبنى الطعن على إحدى الأوجه المشار إليها في م (194).

- إذا حصل بعدم مراعاة الأشكال الجوهرية في أثناء تسيير الخصومة القضائية وبعدها[2].
- إذا حكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب وإذا لم يشر الحكم بما طلب.
- إذا وقع من الخصم غش من شأنه التأشير على الحكم[3].

(1) أساس هذا الطعن هو أن القاضي وقع في خطا غير عمدي عند تقديره لمسائل الواقع في النزاع المطروح عليه.

(2) من صور هذا الوجه كأن يمتنع القاضي من إعطاء أجل للخصم من أجل الجواب – أو أجل لتحضير دفاعه أو لتقديم مستند مهم

– قرار محكمة العليا الصادر 1996/12/25 م قضائية 196 عدد 2 ص36.

(3) إن المقصود بالغش الشخصي حسب مفهوم المادة 194 ق ا م هو كافة أصناف الغش والمفاجآت المستعملة أثناء سير الدعوى التي تنتهي بصدور الحكم أو القرار محل موضوع الالتماس، كذلك أن الغش يفترض وجود مناورات لمغالطة القضاة لكسب الدعوى في هذا راجع القرار م.عليا رقم 51955 المؤرخ في1990/04/30 م.ق 1992 عدد 3 ص 14

- إذا كان الحكم محل الالتماس مبينا على وثائق اعترف أو صرح بعد صدور الحكم بأنها مزورة.
- إذا اكتشف بعد الحكم ووثائقه قاطعه في الدعوى كانت محجوزة عند الخصم.
- إذا وجدت في الحكم نفسه نصوص متناقضة.
- إذا وجد تناقض في أحكام نهائية صادرة بين الأطراف أنفسهم وبناء على نفس الوسائل والأدلة من نفس الجهات القضائية.
- إذ لم يقع الدفاع عن حقوق فاقدي الأهلية.

مع ملاحظة أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في المادة 392 منه قد حضر تلك الأوجه في وجهين وحيدين هما:

1- إذا بني الحكم أو القرار أو الأمر على شهادة شهود، أو على وثائق اعترف بتزويرها، أو اثبت قضائيا تزويرها بعد صدور ذلك الحكم أو القرار أو الأمر وحيازته لقوة الشيء المقضي به.

2- إذا اكتشف بعد صدور الحكم أو القرار أو الأمر الحائز لقوة الشيء المقضي به أوراق حاسمة في الدعوى كانت محتجزة عمدا لدى أحد الخصوم.

3- أن يكون الحكم محل هذا الطعن غير قابلا للطعن فيه بطريقة المعارضة أو الاستئناف أي أن يكون نهائي

4- أن يقدم طلب التماس إعادة النظر في مهلة شهرين من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه[1]، وفي التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية الجديد أبقى المشرع ميعاد محدد م (393) وهو شهرين بحسب الحالتين المذكورتين م (392).

5- يجب أن يرفع هذا الطعن وفقا له الأشكال المقررة لرافع الدعوى مع استدعاء كل الخصوم والأطراف في الحكم محل الالتماس مع إرفاق الوصل المثبت لإيداع.

ولتفاصيل أكثر حول هذه الأوجه. راجع؛ مصطفى مجدي هرجه – طرق الطعن الغير العادية في الأحكام الجنائية والمدنية – دار محمود للنشر والتوزيع– القاهرة طبعة 2002 ص 14.

(1) هناك وردت المادة (197) وهي إذا كان المعني بالطعن قاصر بالميعاد يبدأ السريان من تاريخ بلوغه سن الرشد إذا كان الالتماس مؤسس على وجه المتعلق بالغش أو التزوير أو ظهور مستندات جديدة يسري الميعاد من تاريخ العلم بالتزوير أو الغش ومن يوم ظهور المستند.

6- الكفالة لا تقل عن 10.000 د.ج ولا تتجاوز 20.000 د.ج؛ المادة (393،397) ق.ا.م الجديد.

آثاره:

- يترتب على هذا الطريق للطعن نظر النزاع من جديد في حدود السبب المبني عليه الطعن.
- ليس له كقاعدة عامة أثر موفق م (2/199) ق ا م وهذا تطبيق لقواعد أحكام طرق الطعن غير العادية[1]. مع أن هذه الأحكام إذا علمها المستهلك جاز له ممارسة هذا الطعن أمام جهات القضاء المدني، وان خسر كان مبلغ الكفالة لصالح الخزينة العمومية.

(1) إن الأثر المؤقت لتنفيذ حكم لا نلمسه إلا في الأحكام الابتدائية غير النهائية – كهذا فطرق الطعن غير العادية إذا باشرها الطاعن أمام جهات القضاء لا أثر فيها على تنفيذ الحكم – فيستطيع المطعون ضده تنفيذ ما حكم له به القضاء، وفي حالة ما إذا قضت الجهة القضائية المرفوع أمامها الالتماس بإعادة النظر بإلغاء الحكم جاز للطاعن صاحب المصلحة الرجوع على المطعون ضده بدعوى دفع غير المستحق طبقا للمواد (143، 145) القانون المدني.

قد لا تكفي الحماية التي قررها القانون في المجال المدني نظرا لصعوبة الإثبات فيها ولتعقدها وبقاء المستهلك كخصم وحيد يواجه المنتج دون سند مع تشعب المواد والنصوص، والتي يصعب معرفتها إلاّ لرجل قانون[1]، أمام هذا قررت الحماية الجزائية كسبيل وبديل ولوجود خصم قوي كالنيابة العامة في الدعاوى العمومية بإمكان المستهلك الظفر بالحقوق وسهولة الحصول على التعويض خاصة في حالة الإدانة الجزائية للمخالف.

المبحث الأول: أطراف الدعوى العمومية المدعية في جرائم الاستهلاك

إنّ النيابة العامة بمفهوم المادة (1) من ق ا ج هي التي تحرك وتباشر الدعوى العمومية، وبمفهوم المادة (29) هي تباشر تلك الدعوى باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون، كما يعهد لها حق تنفيذ الأحكام وهي تستعين في ذلك بالقوة العمومية[2].إنّ إخلال أي شخص بمصلحة المستهلك مما يشكل بمفهوم قانون العقوبات جناية أو جنحة أو مخالفة هو إخلال بمصلحة المجتمع، مما ينشأ عنه الدعوى العمومية وتثبت الصفة تلقائيا للنيابة العامة بتحريك هذه الدعوى العمومية ومباشرتها أمام جهات القضاء الجزائية، ويكون تدخل النيابة فور إبلاغها بالجريمة أو تلقيها الشكوى من أحد المضرورين أو إخطارها عن طريق ضباط وأعوان الضبط القضائي[3].

(1) لعل ذلك ما استخلصه المشرع في قانون الإجراءات المدنية أو الإدارية الجديد التي استوجب أن أي خصومة تدار أمام المجلس تكون بموجب محامي.

(2) كما نص قانون الإجراءات الجزائية في المواد (30 حتى 36) "على دور التبعية التدرجية للنيابة العامة وتقسيمها على مستوى جهات الحكم وكذا مهامها.

(3) راجع المادة 32 من ق.ا.ج، ونجد ضمن نفس السياق هناك قيود على تحريك الدعوى العمومية كالشكوى المسبقة وكذا المصالحة "المادة 6 من ق.ا.ج". لتفاصيل أكثر راجع – G.Stefani et G.Levasseur – droit pénal général Paris 1978 p.38 et 39. Dalloz.

المطلب الأول: اختصاص النيابة العامة

الفرع الأول: دور النيابة

أولا: في الجزائر

كأصل عام تختص النيابة العامة بكافة الجرائم التي تضر بالمستهلك سواء المنصوص عليها في قانون العقوبات[1] أو القوانين الخاصة، وللنيابة العامة في سبيل تحقيقها لهذه الإجراءات كافة. الإجراءات التي تؤدي إلى كشف الحقيقة وإثبات ماهية الجريمة بركنيها المادي والمعنوي ونسبتها للمتهم وتعتمد في ذلك على الدليل الجنائي من سماع الشهود وإجراء المعاينات وضبط واحظار المتهم وتفتيشه وتفتيش منزله...الخ[2]. ومن الملاحظ أنّ المشرع لم يخص النيابة العامة بإجراءات خاصة فيما يتعلق بحماية المستهلك مما يدعى بالضرورة إلى إتباع تطبيق القواعد العامة.

وبعد التحقيق إذا رأت النيابة العامة أن الواقعة جناية أو جنحة أو مخالفة وأنّ الأدلة على المتهم سواء كان بائعا أو منتجا كافية رفعت وأحالت الدعوى العمومية إلى المحكمة، ويكون ذلك سواء في المخالفات والجنح بطريقة التكليف المباشر طبقا لأحكام المادة 338 من ق ا ج، وترفع الدعوى العمومية في الجنايات والجنح المعقدة إلى قاضي التحقيق بموجب تحرير طلب افتتاحي مع تقديم التماسات كتابية طبقا للمادة 67- 68 من ق ا ج ولو رجعنا مثلا لقانون 2/04 المتعلق بالممارسات التجارية في المواد 54 فقرة أخيرة والمادة 61 فقرة أخيرة، جعل وصول تلك المحاضر المعدة من طرف أعوان التجارة إلى وكيل الجمهورية المختص المحضر يمر على مدير التجارة الذي له سلطة إنهاء الدعوى العمومية بالمصالحة في حدود المبالغ المحددة في القانون[3].

ثانيا: في فرنسا

(1) أنظر؛ المواد 429 إلى 433 ق ع وهي المتعلّقة بالغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية، الواردة في الباب الرابع القسم الثامن من ق ع.

(2) أحمد محمد محمود علي خلف، المرجع السابق، ص405.

(3) هذا يعد تقييد لسلطات النيابة وعدم حماية للمستهلك.

نجد أنّ المشرع الفرنسي قد خص بعض القوانين الاقتصادية المتعلقة بحماية المستهلك ببعض الإجراءات في ظل المرسوم 1945/16/30 قبل إلغائه[1]. بأنّ المحاضر تحرر بواسطة مأمور الضبط القضائي المعينون من طرف وزير الاقتصاد ثم ترسل المحاضر إلى الوزارة المعنية، وهنا إما أن يصدر قرارا بالحفظ إن كانت المخالفة بسيطة أو يرسل الملف للنيابة وإمّا يرسل الأوراق والملف للجنة مراقبة المنافسة لإجراء تحقيق لاحق وهنا يحق للجنة بعد دراسة الملف اقتراح على وزير الاقتصاد إما الاكتفاء بتوقيع عقوبات إدارية أو إجزاءات مالية أو يطلب إحالة الملف على النيابة. وفي هذه الحالة تتصرف النيابة في الملف طبقا للقواعد المألوفة في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الذي لا يختلف عما هو مقرر في تشريعنا[2].ثم جاء القانون الصادر في أول ديسمبر 1986 المتعلّق بحرية الأسعار والمنافسة وعاد للقواعد العامة الإجراءات الجنائية وهنا تحال المحاضر عقب تحريرها إلى النيابة العامة لاتخاذ الإجراء المناسب، نفس القواعد تطبق بالنسبة لقانون الاستهلاك الصادر في 1993/07/26. فقد نصت المادة 10/215 فأجاز لوكيل الجمهورية أن يحفظ الأوراق إذا تراءى له أنه لابد من تحريك الدعوى أو إجراء تحقيق فيها بناءا على المحاضر الواردة إليه من أعوان المنافسة المنصوص عليهم في المادة 210-1. وفي حالة وجود غش في البضاعة نتيجة التحليل الذي تم في المعمل فإنّه يتم إخطار المنتج من قبل وكيل الجمهورية حتى يبدي ملاحظاته، ويطلع على تقرير المعمل وهذا ما نصت عليه المادة 11/215 من قانون الاستهلاك[3]، ولعل قانون الاستهلاك الصادر سنة 1993 أعطى بعض الخصوصية لهذه الجرائم وحددت بعض الصلاحيات الممنوحة لضابط وأعوان الضبط القضائي والنيابة والتحقيق وكذا جهات الحكم. مع الإشارة إلى أنّ المادة 215-8 أجازت مأموري الضبط التحفظ على السلعة محل الغش تحت إشراف النيابة. وهذا إذا كانت السلعة ليست مودعة في مخزن[4].

ثالثا: باقي التشريعات

(1) معدل بالقانون رقم 80 لسنة 1961. جريدة رسمية 10 يوليو عدد 153.

(2) أحمد محمد محمود علي خلف، المرجع السابق، ص407. انظر كذلك القانون 2/04 المتعلق بالممارسات التجارية.

(3) Rerucci (J-F), droit pénal économique,Maison édition 199 P 90.

(4) تحدد في المادة 215-8 أنّه يتوجب الحصول على أذن من القاضي المختص إذا كانت السلعة في مخزن أو مكان خاص. نفس الحكم أتت به المادة (39-25) 2/04 المؤرخ في2004/06/23 المتعلق بالممارسات التجارية.

توجد بعض الدول التي تأخذ بمبدأ التخصص في نطاق جغرافي محدد كسويسرا التي شكّلت فرقا خاصة من مأموري الضبط القضائي وأعضاء النيابة العامة للتحقيق في الجرائم الاقتصادية في مقاطعتي زيوريخ وبيرن. نجد كذلك الأمر في النمسا "ويقتصر على العاصمة فينا، حيث أنشأت نيابة خاصة بالتحقيق في الجرائم الاقتصادية.وكذلك في بلجيكا حيث خصصت ثلاث قضاة للتحقيق،أما في مصر فقد أعطى المشرع المصري للنيابة العامة سلطة تحريك الدعوى الجنائية وفقا للقواعد العامة،إحدى الوسيلتين هما: إما إجراء التحقيق لمعرفتها في الواقعة أو برفع الأمر للمحكمة في الجنح أو المخالفات، وتعد النيابة العامة في مصر هي الجهة الأصلية صاحبة الاختصاص الأصيل في التحقيق الابتدائي بخلاف الجهات الأخرى سواء كانت بديلة كقاضي التحقيق الذي يندب بقرار من رئيس المحكمة الابتدائية لمباشرة التحقيق في الجنايات والجنح[1]، وسواء كانت جهة استثنائية كمأموري الضبط القضائي الذي ناط به القانون سلطة بعض إجراءات التحقيق، وتقتصر ولاية النيابة العامة على أعمال التحقيق الابتدائي وتنحصر ولايتها القضائية بمجرد انتهاء هذا التحقيق ودخول القضية في حوزة المحكمة.

الفرع الثاني: الاختصاص

(1) أحمد محمد محمود خلف - المرجع السابق ص 125،124.

تطبيقا للمادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على ما يلي: "يختص محليا بالنظر في الجنحة محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر"[1]، والأصل أنّ اختصاص المحاكم الجزائية سواء محكمة الجنح والمخالفات أو محكمة الجنايات أو الغرفة الجزائية هي ذات اختصاص عام، تنظر معظم الجرائم بما فيها تلك المتعلقة بحماية المستهلك كما في الجرائم الواردة في المواد 429 من ق ع وما يليها وكذا الجرائم المنصوص عليها في قوانين الاستهلاك والمنافسة والعلامات وغيرها.

***اختصاص القاضي الجزائي:**

أولا: في الجزائر

تبقى مسألة تخصص القاضي الفاصل في تلك المواد، فالجزائر منذ الاستقلال تعتمد على التكوين العادي غير المتخصص فلا نجد قاضي متخصص في قانون الأعمال أو جرائم معيّنة اللهم بعض الدورات التكوينية للقضاة على مستوى المدرسة العليا للقضاء، وإنّ كانت فكرة التخصص ورادة في القانون الأساسي للقضاء وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد لكن لا يوجد لحد الساعة قاضي جنائي يمتلك تكوين في الجرائم المتعلقة بالاستهلاك.

ثانيا: في مصر وفرنسا:

من ناحية أخرى نجد المشرع المصري قد أبقى على التنظيم السابق ولم يعتمد على فكرة التخصص إما في فرنسا أخذ المشرع بفكرة التخصص في بعض الجرائم الاقتصادية وسنها ما يتعلق بحماية المستهلك حيث أصدر قانون رقم 701/75 في 6 أوت 1975 مضيفا لقانون الإجراءات الجنائية المواد 2/706/704 بعنوان الاتهام والتحقيق والحكم في الجرائم الاقتصادية والمالية، ولقد نصّت المادة 704 على أن يتمّ مراعاة أحكام الاختصاص المحلي تنشأ في دائرة كل محكمة باستثناء محكمة جنح أو أكثر للتحقيق في الحكم في الجرائم المنصوص عليها في المادة 705[2]، وتختار لذلك

(1) الملاحظ أنّ المشرع أبقى على قواعد الاختصاص الثلاثة المتعلقة بالمتابعة أمام النيابة والتحقيق وهم 37، 40 من قانون الإجراءات الجزائية.

(2) P.jourdain, les actions des acquéreurs instisfaits on victimes de dommages gaz , juillet 1994.P 35.

قضاة متخصصون في المواد الاقتصادية والحالية بعد أخذ رأي الجمعية العمومية للمحاكم المذكورة ونصّت المادة 705 على من أنواع من الجرائم على سبيل المثال هي الجرائم: الإفلاس، النصب، جرائم الغش، الدعاية الكاذبة، الجرائم المتعلّقة بالبناء داخل المدن[1].

ثالثا: في باقي التشريعات

في الدول الاسكندينافية خاصة السويد والنرويج أنشأت محاكم خاصة تشمل محكمة التسويق لنظر هذه الدعاوي، أما في الدانمارك فقد أنشأت هيئة متخصصة تدخل داخل المحكمة البحرية والتجارية[2]، ولعل فكرة تخصص المحكمة والقاضي ضرورة ملحة كون الجرائم المتعلقة بالاستهلاك من طبيعة خاصة تقتضي دراية وخبرة معيّن، إضافة إلى أن المتهم فيها قد يكون له دراية واسعة بهذا المجال مما يضعف حق المستهلك[3].

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للمتهم ودور الطرف المدني

طبقا للمادة الأولى من ق ع التي تنص على أنّه لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن إلاّ بقانون من هذا المنطلق تقوم المحاكمة الجنائية سواء من حيث التجريم أو من حيث العقاب لخضوعها لمبدأ المشروعية، إضافة إلى ذلك فهناك ضمانات وإجراءات معيّنة أثناء المحاكمة أوجبها المشرع سواء في سير المحاكمة أو خصوم المحاكمة أو سير قواعد الإثبات.

الفرع الأول: المسؤولية الجزائية للمتهم

أولا: الشخص الطبيعي

الأصل أنّ أطراف كل دعوى عمومية هما النيابة العامة المدعي للحق العام والمتهم كمدعي عليه، ونجد أنّ مصلحة النيابة ليست شخصية ذاتية بل تهدف لمصلحة عامة هي حماية أمن وسلامة وصحة كل فرد من المجتمع على خلاف مصلحة المتهم التي هي ذاتية تتمثل في تخليص نفسه من

(1) C.Auloy, droit de la consommation , 3eme édition 1992 , D.P225.

(2) أحمد محمد محمود علي خلف، المرجع السابق، ص418-419.

(3) إحداهم التوصيات التي خرجت بها كونفدرالية جمعيات المستهلكين بالمغرب بالتعاون مع مركز قانون الالتزامات والعقود بمناسبة إحياء اليوم العالمي للمستهلك 2006/03/15.

المتابعة والظفر بالبراءة أو عقوبة موقوفة التنفيذ في غالب الأحيان،وتقوم مسؤولية المتهم في القانون الجزائي متى اكتمل ملف الدعوى العمومية حيث تتأكد النيابة من أن المتهم المسموع ضمن محاضر الضبط القضائي هو الفاعل أو الشريك المحرض[1] تثبت عليه أعباء وأدلة تفيد ارتكابه للجريمة محل المتابعة، ولا تختلف الأمور كثيرا إذ تعلق الأمر بمتابعة متعلقة بجرائم الاستهلاك حيث تظل المتابعة شخصية[2]، وقائمة في حق المتهم وتتم إحالتها على محاكم القسم الجزائي لارتكاب جريمة معينة كالقتل الخطأ أو بيع وحيازة مواد غذائية مغشوشة وفاسدة أو التسمم، وينعقد اختصاص المتابعة أو التحقيق أو المحاكمة كما رأينا لثلاث قواعد رئيسية يجب أن تتوافر إحداها كي تصح الشكوى وتصح المتابعة وتجوز المحاكمة قانونا، وهي مكان ارتكاب الجريمة أو مكان إقامة المتهم أو مكان القبض عليه، وهي تتعلق بالنظام العام وبها تقوم متابعة الشخص الطبيعي[3].

ثانيا: الشخص المعنوي

لقد أقر القانون رقم 15/04 المؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون العقوبات المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وكرسها في المادة 51 مكرر منه وكذلك القانون 14/04 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية[4] مع ملاحظة أن تشريعنا استثنى وأستبعد مسؤولية الأشخاص المعنوية العامة ممثلة في الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية للقانون العام المادة 51 مكرر من قانون العقوبات وعليه فما عد هذه الأشخاص فكل شخص معنوي طبقا للقانون هو خاضع للمساءلة وهذا وفي نطاق تطبيق المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي من حيث التجريم، فإنّ تشريعانا أخذ بمبدأ التخصص فنص صراحة على ذلك فالمادة 51 مكرر من قانون العقوبات وبالتالي فإنّ الشخص

(1) انظر المواد 40، 41، 45 ق ع.

(2) نص الدستور الجزائري لعام 1996 في المادة 144 –مبدأ المسؤولية الجزائية الشخصية.

(3) انظر؛ أحمد شوقي الشلقاني – المرجع السابق ص 45.

(4) كرس قانون العقوبات الفرنسي الصادر في 1992/07/22 المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية وعند ذلك أهم مبدأ استحدثته القانون لحسابه صراحة المادة 2/121 من قانون العقوبات الفرنسي، أما في مصر لم يتضمن تشريعهم أي نص يعترف بمسؤولية الشخص المعنوي إذ أن المتابعة تكون على الممثل أو المسير للشخص المعنوي، استثناء نجد القانون رقم 48 لسنة 1941 في المادة 6 مكرر وجرائم الغش والتدليس هنا يجوز الحكم على الشخص المعنوي بالغرامة إذا ارتكب المخالفة. راجع التفاصيل أكثر د/ كامل شريف – المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية – طبعة 1 – دار النهضة العربية 1997 ص 56.

المعنوي يسأل فقط عن الجرائم التي يحددها القانون، وعليه كي يكون هناك شخص معنوي في قضايا الاستهلاك[1] مسئولا أمام القضاء الجزائي، يجب أن تتأكد النيابة العامة قبل تحريك الدعوى العمومية من وجود نص يجرم الشخص المعنوي[2]، فنجد في إطار القانون 23/06 المعدل لقانون العقوبات ذكر حالة والمتمثل في الجنايات والجنح ضد الأشخاص هي القتل الخطأ والجروح الخطأ المواد 288-290 من قانون العقوبات. بالرجوع إلى المادة 29 فقرة 02/89 المتعلقة بالاستهلاك نجده أحال إلى هذه المواد وبالنتيجة فهي حالة حدوث أي جرح أو قتل خطأ يسأل الشخص المعنوي جزائيا، إذا كانت الجريمة المرتكبة ارتكبت لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين، وعليه فإذا قامت المتابعة ضد الشخص الطبيعي، جاز متابعة الشركة أو المؤسسة التي يسيّرها أو يديرها مع التأكيد بأن مسؤولية الشخص المعنوي تظل قائمة رغم وفاة الشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي، وكذلك في حالة بقاء الشخص الطبيعي مجهولا فإنّ هذا لا يمنع من مساءلة الشخص المعنوي جزئيا لوحده[3]. تبقى مسائل الإجراءات والمتابعة فنجد أن المادة 65 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية نصّت على أنّ نفس الإجراءات المتابعة المطبقة على الشخص الطبيعي تنطبق على الشخص المعنوي سواء تعلقت بقواعد المتابعة أو التحقيق أو المحاكمة مع مراعاة بعض الأحكام الخاصة، فبالنسبة للاختصاص فطبقا للمادة 65 مكرر فنفرق بين حالتين:

1- الحالة التي يكون فيها الشخص المعنوي متابع بمفرده دون الأشخاص الطبيعيين فتختص هنا الجهة القضائية التي ارتكبت في دائرة اختصاصها الجريمة أو التي يقع في دائر ة اختصاصها المقر الاجتماعي للشخص المعنوي.

(1) على الرغم من انه يغلب أن يكون الجاني شخصا معنويا في جرائم الخداع والغش م (4) وما يليها فان القانون الجزائري لم ينص على الشخص المعنوي هنا.

(2) من جهته قانون العقوبات حصر بعض الجرائم التي يجوز إقامتها ضد الشخص المعنوي، وهي تكوين جمعية أشرار (المادة 177 مكرر). تبييض الأموال (المادة 389 مكرر) المساس بالأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات (المادة 394 مكرر 4). خرق الالتزامات المترتبة عن العقوبات الكلية المحكوم بها (المادة 18 مكرر) الجنيات والجنح ضد النظام العمومي وأمن الدولة الإرهاب في مقدمتها. جريمة التزوير (المادة 253 مكرر)...الخ.

(3) بن سعدون رضا، – المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي –مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 14 سنة 2006. المدرسة العليا للقضاء، ص31.

2- الحالة الثانية يكون كلاهما متابعان فينعقد الاختصاص للجهة القضائية المتابع أمامها الأشخاص الطبيعيين[1][2].

إذا قامت المتابعة ضد الشخص المعنوي تبقى مسألة تمثيله أمام القضاء الجزائي[3] وبالرجوع إلى المادتين 65 مكرر (2) والمادة 65 مكرر (3) فهناك صورتان:

1- الحالة الأولى يكون تمثيل الشخص المعنوي المتابع جزائيا من طرف ممثلة[4] الذي له هذه الصفة عند مباشر إجراءات المتابعة ضد الشخص المعنوي وليس عند ارتكاب الجريمة.

2- الحالة الثانية يكون تمثيل الشخص المعنوي المتابع جزائيا من طرف ممثل قضائي، وهي حالة تتحقق إذا قامت المتابعة ضد الشخص المعنوي والشخص الطبيعي الذي يمثله قانونا وانعدام ممثل قانوني له، ويتمّ تعين هذا الممثل بطلب من النيابة العامة يوجه لرئيس المحكمة يكون ذلك في جانبين:

أ- عند متابعة الشخص المعنوي جزائيا بجانب ممثله القانوني، يعين ممثلا خارج إطار التمثيل القانوني، وهذا لتعارض المصالح.

ب- عند عدم وجود شخص طبيعي مؤهل لتمثيل الشخص المعنوي وتحقق هذه الحالة في حالة وفاة الممثل القانوني أو فراره ويكون التعيين من طرف رئيس المحكمة من ضمن مستخدمي الشخص المعنوي[5] بموجب أمر على ذيل العريضة.

---

(1) وبالتالي نطبق أحكام المواد 37، 40، 329 من قانون الإجراءات الجزائي.

(2) إن القانون المصري أقر بمسؤولية الشخص المعنوي بموجب م (6) قانون 281 لسنة 1994 المعدل لقانون قمع التدليس والغش رقم 48 لسنة 1941 وقد اشترط المشرع هنا أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي أو باسمه أو بواسطة أحد أجهزته أو ممثليه – راجع كامل شريف – المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية – طبعة 1- دار النهضة العربية 1997 ص 68 وما بعدها.

(3) هذه المسألة هي أحد نقاط الاختلاف بين المدرستين التقليدية والحديثة التي يرى الاتجاه المعاكس عدم جدوى قيام المتابعة كون الشخص المعنوي هو افتراض قانوني.

(4) الممثل القانوني هنا هو الشخص الطبيعي الذي يخول له القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله وهو عموما الرئيس المدير العام أو المدير المسير، ذلل حسب الشكل الذي يكتسبه الشخص المعنوي وطبيعته القانونية. – أ.ذ. بوسقيعة أحسن،التحقيق القضائي، طبعة 5، دار هومة، الجزائر، 2006، ص234.

(5) ما يلاحظ أن المشرع الجزائري وضع نفس الأحكام الخاصة بتمثيل الشخص المعنوي المنصوص عليها في التشريع الفرنسي، المادة 43/706 من قانون الإجراءات الجزائي الفرنسي.

وفي العموم إذا تمت المتابعة وثبتت المسؤولية الجزائية ضد الشخص المعنوي بجانب الشخص الطبيعي يكون للمستهلك نفس الحقوق، ومن أجل المطالبة بالتعويضات المقررة قانونا.

الفرع الثاني: انضمام المسؤول المدني عن المتهم

كفل قانون الإجراءات الجزائرية حصول انضمام المسؤول المدني تلقائيا عن أفعال الحدث وتقام الدعوى المدنية ضد الحدث مع إدخال نائبه القانوني في الخصومة طبقا للمادة 475 و476 من قانون الإجراءات الجزائي، وإن كان الغالب لا يمكن تصور في قضايا الاستهلاك خاصة ما نص القانون 02/89 والقانون 02/84 أن يكون الحدث بائعا أو منتجا كمتهم إلاّ إذا أدخلنا في الحسبان حالات الغش والتحايل في قيد السجلات التجارية باسم قصر مثل ما حدث في عدّة قضايا تناولتها وسائل الإعلام.

أولا: المسؤولية الجزائية للمتهم

لا يمكن طلب الانضمام إلا بقيام المسؤولية الجزائية ولا تقوم هذه المسؤولية إلاّ بقيام شروطها وهي:

- وجود التزام قانوني على الشخص المسؤول عن الجريمة يترتب عنه نتيجة وهي فعل ضار يمس المجتمع والفرد.
- وجود جريمة مرتكبة من طرف الشخص[1].
- قيام علاقة السببية بين فعل المتهم والنتيجة المحققة.

فبتوفر هذه الشروط يكون المتهم مسؤولا جزائيا أمام جهات القضاء الجزائي بصفته فاعلا أو شريك أو محرضا حسب ما ورد في قانون العقوبات[2]، إذا قامت هذه المسؤولية يسأل المتهم شخصيا

(1) يعتبر الخطأ الجزائي هو أساس قيام المسؤولية الجزائية فمجرد الإخلال بالتزام قانوني يفرضه القانون سواء كان الخطأ عمديا أو غير عمديا – راجع تفاصيل أكثر – احمد محجودة أزمة الإثم الجنائي في التشريع الجزائري – دار هومه 2005 طبعة 1 ص 160.

(2) أنظر المواد 1 و41 و42 و45 من ق ا ج.

علـى العقوبـة طبقـا للـنص القـانوني أن المتابعـة والعقوبـة شخصـية[1]، لكـن يبقـى التسـاؤل عـن التعويضات المدنية التي تقع على عاتق المتهم.فالأصل يدفعها شخصيا باعتباره هو المسؤول عن الفعل الإجرامي ويحق للمضرور المطالبة بها أمام القاضي الجزائي كنتيجة منطقية للإدانة الحاصلة، لكن قد يسأل الغير عن التعويضات المدنية وتكون للمستهلك طلب هذه التعويضات.

ثانيا: انضمام الجهات المكلفة بالتأمين على حوادث الاستهلاك

تثير إشكالية مدى انضمام الجهات المكلفة بالتأمين عن فعل المتهم في الدعوى الجزائية تساؤلا، عن مدى تأمين المتهم في مجال حوادث الاستهلاك ذلك إنّ القضاء الجزائي ينظر في الدعوى الجزائية في الأصل وقد ترتبط في الدعوى المدنية بالتبعية، وهنا نجد أنفسنا أمام نظامين إما نظام التأمين لدى شركات التأمين الذي قلّما تجده في بلادنا وأمّا نظام صندوق التعويضات الذي لم ينشأ إلى حد الساعة[2].

***إلزامية التأمين:**

في كثير من الأحيان يقوم المنتج كمؤسسة أو كشخص طبيعي بابرام عقد التأمين لصالحه ويكون لدى المستفيد من التأمين ضامن هو شركة التأمين إذ يعتمد عليها في تسديد ما عليه من تعويضات أو أضرار سببها للغير بخطأ شخصي أو خطأ تابعه، وقد أجاز القانون رقم 07/95 المتعلق بالتأمين في المادة[3]168 هذا النوع من التأمين، وبالتالي فوجود مثل هذه العقود سمح للمستهلك كطرف متضرر أو الجمعيات المتأسسة كطرف مدني الرجوع على شركة التأمين كضمان

(1) أنظر المادة 144 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

(2) على عكس قضايا الاستهلاك أنّ المشرع في عدة قوانين استطاع شأن هذه المنظومة خاصة في القانون 31/88 المتعلق بالتأمين على حوادث السيارات والمرسوم 41/99 المتعلق بضحايا الإرهاب والمرسوم 111/04 المتعلق بالتامين على الزلزال.

(3) إن هذا التامين يشمل كافة المنتوجات دون استثناء ويتعلق بكافة المراحل التي يمر يها المنتوج حتى يصبح متداولا للاستهلاك، إن هذا الالتزام موسع ليشمل المستوردين والموزعين فهو يوسع دائرة الضمان، لتفاصيل أكثر وللتعمق راجع؛ شهيدة قادة – المرجع السابق – ص 322 وما يليها.

للتعويضات، التي هي مطالبة بها لتنفيذ على عقد التأمين،مع ملاحظة أن في التشريع الفرنسي لا يوجد نص يلزم المنتجين الصناعيين بالتأمين الإجباري على مسؤولياتهم بل التأمين الموجود هناك متعلق بالتأمين على المنتوجات الخطيرة ذات الاستهلاك المكثف خضوعها لقواعد التأمين العامة[1].

الفرع الثالث: دور المضرور وجمعيات حماية المستهلك في الدعوى العمومية والمدنية

فقرة أولى: دور المضرور:

طبقا للمادة (2) من قانون الإجراءات الجزائية إن حق المتضرر يتعلق في المطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة في كل ما أصابه من ضرر شخصي مباشر سببه الجريمة[2]، وهنا أعطى المشرع الجزائري الحق للمتضرر للتأسيس كطرف مدني للحصول على تعويض الضرر الذي لحق به، وقد حدد قانون الإجراءات الجزائي في المواد 239 إلى 247 شروط الإدعاء المدني أثاره وفي الأصل يحصل الإدعاء المدني على ثلاث صور فيحقق المستهلك المتضرر من جناية أو جنحة أو مخالفة إمّا التأسيس أمام قاضي التحقيق طبقا لأحكام المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائي[3]، وقد يتم الإدعاء بإيداع مذكرة كتابية يعرض فيها بيان الوقائع وصفة المضرور والضرر الذي لحق به والتعويض الذي يطلبه وتوجه لرئيس المحكمة الذي ينظر في الدعوى العمومية وتودع هذه العريضة لدى مكتب أمين ضبط القسم الجزائي وهذا قبل الجلسة وإلاّ رفض الإدعاء المدني.

أخيرا فقد يقوم المستهلك كمتضرر بالحضور في الجلسة وهذا كشرط جوهري لقبول هذا الادعاء في هذه الحالة، وهو أن يتأسس المستهلك بالجلسة قبل أن تبدي النيابة العامة التماساتها فيما

(1) Jean Bigot, L'assurance de la responsabilité du fabriquant, précité ; p 162.

(2) علي عبد القادر القهواجي – شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة) – منشورات الحلبي الحقوقية، الكتاب الأول – بيروت 2002 ص 35.

(3) تعتبر هذه الحالة الصور الشائعة في حالة لجوء المستهلك للنيابة بشكوى لكن يتم حفظ ملفه، أو في حالة الحصول على حماية أكبر لما يحتويه التحقيق من أدلة وإجراءات مبسطة وهنا تعرض الشكوى المصحوبة بإدعاء مدني على النيابة العامة لإبداء التماساتها بعد إيداع الكفالة التي يقررها قاضي التحقيق ويعتبر هذا الطريق استثناء للمادة 1 من قانون الإجراءات الجزائية بحيث الذي يحرك الدعوى العمومية هو المضرور.

يخص الدعوى العمومية، فإنّ حصل ذلك أعتبر الادعاء من حيث الشكل مقبول وفي حالة العكس يرفض الإدعاء شكلا[1].وهناك قواعد إجرائية في الانضمام أهمها أن لا يقبل للمستهلك المتضرر أن يدعي مدنيا، لأول مرة أمام جهة الاستئناف وهذا كي لا يفوت على المتهم فرصة التقاضي على درجتين، ويقدر القاضي قبول انضمام المدعى المدني من عدمه بما يملكه من سلطة تقديرية[2]. وانطلاقا من حق المدعى المدني وتكليفه بالحضور للجلسة، فإنّ تخلفه رغم تكليف طبقا للقانون يعد تاركا لادعائه متنازلا عن طلبه في الانضمام للدعوى الجزائية حسب مفهوم المادة 246 من قانون الإجراءات الجزائية، غير أن هذا لا يحرمه من حقه في الالتجاء للقضاء المدني، إلا أنه إذا عرضت القضية على القضاء المدني فعليه إرجاء الفصل فيها لحين صدور حكم في الدعوى العمومية[3] ويلزم في هذا الشأن القاضي المدني بالأخذ بما انتهى إليه القاضي الجزائي[4].

وليعلم المستهلك كمتضرر وطرفا مدنيا أمام القضاء الجزائي أنّ هناك قواعد تحكم قبول الادعاء المدني منها ما يتعلق بالنسبة للضرر وأخرى تتعلق بالأهلية.

أولا– بالنسبة للضرر:

إنّ الضرر هو أساس قيام تأسيس المدعى المدني وشرط لانضمام المضرور للدعوى العمومية ويشرط فيه أن يكون ماديا أو أدبيا ومحققا وشخصيا ومباشرا، فلا يجوز ولا يقبل في هذا الشأن إدعاء مدني مرفوع من زوجة المستهلك للتعويض عن أضرار أصابت زوجها الذي استهلك السلع الفاسدة، مع استثناء في حالة الوفاة فيكون صاحب الضرر المباشر والشخصي قد توفي هو المستهلك فيحق لذوي الحقوق سواء أولاده أو زوجته التأسيس وطلب التعويض على أساس الضرر المعنوي.

ثانيا– بالنسبة للأهلية:

(1) قرار المحكمة العليا – الغرفة الجنائية الصادر في 1969/01/07 – مجموع الأحكام ص 39.

(2) فتحي عبد الرحيم عبد الله – المرجع السابق ص 172.

(3) طبق للمادة 5 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 165 من ق ا ج وعملا بقاعدة الجزائي يوقف المدني Le Criminel tient le civil en état.

(4) أنظر المادة 339 من ق ا ج ولتفاصيل أكثر راجع – الأستاذ مولاي بغدادي، المرجع السابق، ص86. في الحكم الصادر عن محكمة ندرومة بتاريخ2006/12/03 تحت فهرس 06/6931 في قضية الجبن الفاسد بعض الضحايا (الذين توفوا وأبنائهم) تأسسوا في الجلسة والتمسوا حفظ حقوقهم.

لا يكفي توافر الضرر بشروطه لقبول الإدعاء المدني، بل وجب أن يكون الشخص أهلا للإدعاء مدنيا[1] ويكون الشخص الطبيعي أهلا للتقاضي ببلوغه سن الرشد المدني حسب نص المادة 40 قانون المدني وهي بلوغه 19 سنة كاملة. أما الشخص المعنوي فيحتاج إلى من يمثله أمام القضاء طبقا لنص المادة 467 ق ا م.

أ- انضمام الممثل القانوني للضحية

إذا كان المستهلك قاصرا وتضرر من جريمة ما فقد ميّز المشرع هنا بين فاقد التمييز وناقص الأهلية[2]، مع أنّ كل حالة نصّ المشرع على من ينوب عنه قانونا إمّا الوالي أو الوصي أو المقدم فيطالب بحقوقه المدنية ويمارس الولي والوصي الدعوى المدنية باسم صاحب الحق أو لصالحه كوكيل عنه[3]، مع خلاصة أنّ سن الرشد المدني قد تم توحيدها في جميع القوانين بعد ما كان محل خلاف في قانون الأسرة والجنسية والقانون المدني يصير 19 سنة في جميع الحالات أما سن التمييز فهو بعد التعديل الذي مس أحكام القانون المدني بموجب القانون 10/95 صار أكثر من 13 سنة[4].

فقرة ثانية:دور جمعيات حماية المستهلك في أطوار المحاكمة الجزائية:

انه طبقا للقانون 31/90 المتعلق باعتماد الجمعيات أعطى لهذه الأخيرة م (12) أهلية التقاضي للمطالبة بالتعويضات، ونجد الحكم ذاته أكده قانون الاستهلاك في المادة 2/12 قانون 02/89 [5]، ونجد القانون 02/04 المادة 64 أتى بأحكام خاصة في هذا الباب، وعليه فان

(1) تنص المادة 459 من ق ا م على عدم جواز رفع الدعوى لمن لا توافر فيه الصفة والمصلحة والأهلية مع مراعاة المادة 13 من التعديل الجديد. رقم 09/08.

(2) فاقد التمييز لصغر سن أو العته أو الجنون، أما ناقص الأهلية فلم يبلغ سن الرشد القانوني أو كان مصاب بسفه أو عته- راجع أكثر علي علي سلمان -دراسات في المسؤولية المدنية ص 46.

(3) عبد العزيز سعد،- شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية، الديوان الوطني للأشغال والتربية، 2002، ص52-53. مع ملاحظة أن سن الرشد المدني قد تم توحيدها في جميع القوانين بعد ما كان محل خلاف في قانون الأسرة والجنسية والقانون المدني ليصير 19 سنة في جميع الحالات أما سن التمييز فهو بعد التعديل الذي مس أحكام القانون المدني بموجب القانون 10/95 صار أكثر من 13 سنة.

(4) قبل التعديل كان المشرع يعتبر عديم التمييز الذي يكون سنه أقل من 16 سنة. المادة 42 من القانون المدني.

(5) تنص المادة 1/12 ف 02/89 " إضافة إلى ذلك فإن جمعيات المستهلكين المنشأة قانونا لها الحق في رفع الدعاوي أمام أي محكمة مختصة بشان الضرر الذي لحق بالمصالح المشتركة للمستهلكين قصد التعويض عن الضرر المعنوي الذي لحق بها".

الجمعية إذا كانت تنشط في مجال حماية المستهلك أقر لها المشرع بحق التقاضي للمطالبة بالتعويضات المدنية للمطالبة بجبر الضرر اللاحق بالمصالح المشتركة وقد يكون هذا التعويض لضرر معنوي أو لضرر مادي،وفي هذا المقام يحق لهذه الجمعيات التأسيس كطرف مدني طبقا لأحكام مواد قانون الإجراءات الجزائية (2،243)، وطبقا للأحكام المشار إليها سابقا[1].

وتجدر الإشارة أن هذه الدعوى المدنية المقامة بجانب الدعوى الجزائية تثبت للجمعية وتعطيها الحق للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق المستهلكين في أشخاصهم أو أموالهم حينما تربط بينهم وحدة السلعة المسببة للأذى[2]، ومن الملاحظ في أروقة المحاكم الجزائية غيابا كاملا لهذه الجمعيات وتبقى اعتمادها على الورقة وتنشط في بعض الملتقيات والندوات الفكرية[3] على أن هناك حقيقة أن التشريع في ق ا ج نظم هذا الحق صراحة والمادة (1) ق ا ج وقيد تحريك الدعوى العمومية للمضرور وفي المادة (2) قيد تحريك الدعوى المدنية بالنسبة للمضرور الذي أصابه الضرر شخصيا من جراء الجريمة فأين جمعيات حماية المستهلك من الضرر الشخصي؟ فيما يخص تحريك الدعوى العمومية بأن الجمعية كشخص من أشخاص القانون يحق لها تبليغ النيابة بوقوع الجريمة، ومن هذا المنطلق وهي أقدر على الدفاع عن مصالح المستهلكين من المستهلك الفرد إلا أنها لا تعرف كيف تجني فائدة واسعة من المحكوم عليهم مما يجعلها تطالب بالتعويض من الضرر الذي أصابها، وليس ما يعانيه الضحايا بالفعل، وإذا رغب الضحايا في التعويض عليهم أن يمارسوا دعواهم الخاصة.

أولا:- إجراءات الدعوى العمومية:

1- تقديم شكوى من طرف جمعية حماية المستهلك:

كما سبق وأن اشرنا أن المشرع ترك الفرصة في المادة (1) ق ا ج لكل من أصابه ضرر يتقدم بشكوى أمام جهات الضبطية القضائية أو أمام النيابة العامة، والجمعية بذلك يحق لها تقديم هذه

(1) راجع الفرع الثاني من المطلب الثاني من الفصل الثاني.

(2) قادة شهيدة – المرجع السابق- ص 223.

(3) إن هذه الجمعيات سواء كانت محلية أو وطنية لم تقم بدورها في الدفاع عن مصالح وحقوق المستهلكين ويعود هذا لانعدام وسائل التحريك لها، وأن الطرق القانونية المتوفرة لها تتطلب إجراءات قانونية معقدة ومختلفة تتصف بالبطء وبتوفير الأموال الواجبة الدفع التي لم يعفي المشرع الجمعيات من تسديدها – مداخلة من تقديم أ/ ساوس خيرة وأ / حرنيز فاطمة – حق جمعيات المستهلك في التقاضي – ملتقى وطني المركز الجامعي بالواد – غير منشور 2008.

الشكوى وهذه الأخيرة لا يشترط فيها شكلا معينا فقد تكون شفاهة أو كتابة واضحة، تدل على رغبة صاحبها في تحريك الدعوى العمومية ضد المتهم مع ذكر المخالفة أو الواقعة على الشكوى[1]، وأن الشكوى تجعل النيابة تقوم بالإجراءات المعتادة وهي في الإطار نفسه لا تتقيد بالوصف أو الواقعة محل الشكوى فلها أن تغير الوصف بدون حاجة إلى الرجوع إلى طلب الشكوى ثانية[2].

2-الادعاء المباشر من طرف جمعية حماية المستهلك:

إن القانون منح للشخص المضرور من الجريمة أن يطلب التعويض عن ما أصابه من ضرر، والجمعية إن تضررت يحق لها الادعاء مدنيا وفقا لما رأيناه من شروط للطرف المدني،فالمستهلك يستطيع رفع دعوى بنفسه للدفاع عن مصالحه بحصوله على الحماية القضائية لحقه الذي اعتدى عليه، كما قد تتم الحماية عن طريق دعوى تتولها جمعيات حماية المستهلك نيابة عن المستهلك كونها أقدر للدفاع عن مصالح مجموع المستهلكين[3]، إن ثبت هنا أن الضرر لحق بها جراء الخسارة ة الأضرار التي مست أحد المستهلكين أو مجموعها والضرر[4] الذي تثبته الجمعية قد يكون مادي مس أموال أو حياة المستهلكين أو معنوي وهذا الضرر الذي يصيب الجمعيات في هدفها وغاياتها التي نشأت من اجلها،لكن اشترط المشرع أن تثبت الضرر الشخصي للمضرور وهي مسألة تتعلق بالصفة فهل كل ضرر شخصي يؤدي بالمساس بالمصلحة الجماعية وبالتالي يحق للجمعية التأسيس كطرف مدني أمام جهات القضاء الجزائي، وهنا نميز بين المصلحة الجماعية (L'intérêt collectif)،

(1) للجمعية أن تذكر عدة مخالفات كالتي نص عليها القانون 2/89 المتعلق بحماية المستهلك أو القانون 2/91 المتعلق بالممارسات التجارية حسب كل حالة أو جريمة تلاحظها.

(2) سارس خيرة – مرتير فاطمة – المداخلة السابعة تحت عنوان –حق جمعية المستهلك في التقاضي – الملتقى الوطني المنظم في جامعة الواد بيوم: 13. 14 افريل 2008 ص 257 غير منشور.

(3) إن الاعتراف للجمعيات بالوجود القانوني وبالدفاع عن مصلحة معينة يمنح لها الحق في رفع الدعوى لحماية هذه المصلحة أو الغاية والغرض الذي انشات من اجله وإن كانت م (2) تشترط إثبات الضرر المباشر والشخصي فقد يؤدي في الواقع الى حرمانها لكن يبقى القضاء المدني هو الملاذ الأخير لطلب التعويضات.

(4) لا يكفي لإقامة الدعوى المدنية إثبات وقوع الجرم، بل ينبغي إقامة الدليل عن أن الضرر قد نزل بالمدعي، إذ أن الضرر تربطه بالجريمة رابطة النسبية وأنه يشترط أن يكون شخصيا ومباشرا وأن يستند إلى حق شرعي يحميه القانون – راجع تفاصيل أكثر – عبد العزيز يسعد – شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر 1992.

التي تتولى جمعيات حماية المستهلك الدفاع عنها، والمصلحة العامة (L'intérêt général) التي تتحمل النيابة العامة حمايتها لان الضرر الذي يصيب الجمعية يختلف عن الضرر الاجتماعي الذي يصيب الصالح العام. وعموما فإن الجمعية كطرف مدني يحق لها ممارسة حق الادعاء المدني الذي رأيناه والتي لا تخرج عن النقاط التالية:

- الادعاء أمام قاضي التحقيق
- التدخل في الدعوى
- الادعاء المباشر أمام المحكم

ومن هذا المنطلق لنقوم ببيان دور جمعيات المستهلكين في الادعاء المدني نيابة عن المستهلكين في التشريعات المقارنة.

أولا: التشريع البلجيكي

ما هو متعارف عليه في التشريع البلجيكي هو تطبيق القواعد العامة في مجال اعتماد الجمعية فيجوز لها الادعاء مدنيا عن كل ضرر أصابها شخصيا عن الجريمة[1]، وقد قضت محكمة النقض البلجيكية بالقرار المؤرخ في 1934/05/28، على أنه لا يجوز للجمعيات من هذا الشكل التدخل في الخصومة الجنائية بسبب الضرر الذي يصيب أعضائها من المستهلكين، أما الفقه في بلجيكا يرى خلافا ما ذهبت إليه محكمة النقض وادعى بضرورة سن تشريع يسمح لتلك الجمعيات بالادعاء مدنيا للمطالبة بالتعويضات الناتجة عن الأضرار التي تصيب المصالح الجماعية لأعضائها، وذلك تماشيا ما أقر به المشرع البلجيكي في المادة (05) من القانون الصادر 1981/07/30 المتعلق بالهيئات والجمعيات،كما نجد في نفس السياق أن القانون البلجيكي أجاز لتلك الجمعيات تلقى الشكاوي من المستهلك المتعلقة بعمليات غش تعرض لها أو مضاربة في الأسعار وترفع هذه الشكاوي من طرف الجمعيات إلى المصالح الإدارية أو النيابة العامة.

ثانيا: التشريع الفرنسي

(1) احمد محمود خلف – المرجع السابق ص 91.

نجد أن القضاء الفرنسي كان سباقا لإقرار هذا الدور وهذه الصفة للجمعيات التي تنشط في حماية المستهلك وسمح لها بالدفاع عن المصالح المشتركة لأعضائها، وفي المقابل نجد في قرار لمحكمة النقض المؤرخ في 1909/11/19 رفض الدعوى التي رفعتها أحد الجمعيات من أجل المطالبة بتعويض الضرر الجماعي الذي أصاب أحد أفرادها وحسب،وفي قرار آخر مؤرخ 1970/1/22 قبل الدعوى المدنية التبعية التي رفعتها إحدى الجمعيات نظرا لأن الضرر أصاب إحدى مصالحها الجماعية وقد حسم المشرع الفرنسي هذا التردد بإصدار للقانون في: 1973/12/27 المسمى بقانون روير Lai Rower وهنا يحق لجمعيات حماية المستهلك المعتمدة حق اللجوء للقضاء من أجل الدفاع عن المصالح المشتركة والجماعية[1]. ثم صدر قانون رقم14/88 المؤرخ في: 88/02/05 يعيد تنظيم الدعاوي التي يمكن لجمعيات حماية المستهلك مباشرتها أمام القضاء وفي القانون مكن المشرع لتلك الجمعيات من الحصول على أحكام قضائية بوقف التصرفات غير الشرعية وبإلغاء الشروط غير المشروعة والشروط التعسفية[2]، في نفس الإطار فإن القانون نص أن الجمعيات تستطيع العمل بصفة أساسية ومستقلة إلا في حالة وقوع جريمة جنائية أو في حالة الشروط التعسفية[3][4]، ويرى الفقه أن هذا القانون يعد تقدم هائلا في مجال حماية المستهلك فهو يعرف صراحة بحق التقاضي لهذه الجمعيات أن تدعى بالحق المدني أمام أي جهة قضائية جنائية مع مراعاة أن يكون أصل الضرر الذي تدافع عنه الجمعية مشترك مع وجود وكالة مكتوبة من طرف المستهلك[5]، ثم اصدر التشريع الفرنسي القانون رقم 949/93 المؤرخ في: 1993/07/26 وهنا فرق بين الحالتين:

(1) تنص المادة 1/6 " يمكن لجمعيات حماية المستهلك المرخص لها أن تباشر أمام المحكمة بجميع أنواعها الدعاوى المدنية التي تتعلق بالأعمال التي عليها ضرر مباشر او غير مباشر بالمصلحة الجماعية المشتركة ".

(2) أحمد محمد علي خلف المرجع السابق ص 40.

(3) م (6) من نفس القانون.

(4) إن القضاء الفرنسي قد تشدد كثيرا في قبول ادعاء الجمعيات مدنيا أمام القضاء الجزائي فطلب ذات الشروط التي تطلبها لقبول الادعاء المدني من الشخص الطبيعي – راجع أكثر، نبية صالح – الوسيط في شرح مبادئ إجراءات الجزائية ج 1 منشأة المعارف الإسكندرية 2004.

(5) نجد انه بصدور قانون 29 / جويلية 1984 أجاز المشرع الفرنسي لجمعيات صيد الأسماك والصيادين حق الادعاء المدني.

أولها: إذا وقعت جريمة جنائية وترتب عنها ضرر مباشر أو غير مباشر بالمصلحة الجماعية للمستهلك فيمكن لتلك الجمعيات الادعاء مدنيا أمام القضاء المدني أو الجزائي، وتطالب بالتعويض اللاحق عن كل ضرر بمجموع المستهلك[1].

أما الحالة الثانية: إذا لم تقع أي جريمة جنائية نجد أن القانون المؤرخ في: 1998/1/5 في المادة (5)، (6) منه عالج هذه الحالة فيمكن للجمعية حق التقاضي، والمطالبة بإلغاء الشروط التعسفية أو التدخل الاختياري في نزاع فردي معروض على المحكمة أنه يفهم أنه يجوز لجمعيات حماية المستهلك طبقا لهذه المادة بأن لها وسيلتين هما الدعوى الأصلية أو التدخل الانضمامي في دعوى سبق لأحد المستهلكين وإن رفعها.

ثالثا: التشريع المصري

في مصر لم يكن هناك قانون ينظم إنشاء جمعيات حماية المستهلك بل هناك فقط جمعيات خاصة أنشئت وفقا لقانون الجمعيات الخاصة، ولم تزود بأي صلاحيات ولا حتى الحق في تمكينها في رفع دعاوي على المنتجين أو البائعين[2]، ونجد بعض القوانين الخاصة مثل قانون النقابات العمالية رقم 35 لسنة 1976 حيث نص في المادة 1/5 على: "للمنظمات النقابية حق التقاضي للدفاع عن مصالحها والمصالح الجماعية لأعضائها، والناشئة عن علاقات العمل"، وأجاز لها في نفس السياق التدخل مع أعضائها في جميع الدعاوي المتعلقة بعلاقات العمل، وبالتالي لم تكن هناك حماية صريحة للمستهلك في غياب الدور لهذه الجمعيات وغياب النص التشريعي،كما أن القضاء في مصر لا

(1) لقد وسع قانون الاستهلاك الفرنسي من النطاق الحقوقي لعمل الجمعيات حماية المستهلك، إذ خولها حق ممارسة حقوق الطرف المدني عن الوقائع الأعمال الضارة أو الماسة بصفة مباشرة أو غير مباشرة بالمصالح الجماعية للمستهلكين في حالة وقوع جريمة جنائية سواء أمام القضاء الجنائي أو المدني ثم جاء القانون رقم 1991/1/18 فمنح لجمعيات حماية المستهلك الدفاع عن المستهلك من خلال دعوى التمثيل المقترنة Action représentation conjointe عندما يتعرض عدد من المستهلكين، أشخاص ذاتيين معروضين لأضرار شخصية وفردية ناتجة عن فعل نفس المهني وذو مصدر واحد. وقبول مثل هذه الدعوى يفترض وجود عدة من المستهلكين في مركز قانوني متماثل فأصيب كل واحد بنفس الضرر سببه نفس المنتوج (فعل واحد) – للتعمق أكثر راجع Philippe Brun et Hélène Claret, institution de la consommation et organismes de défens des consommations, édition du class-1998.

(2) فتحي عبد الرحيم عبد الله – مجلد البحوث القانونية والاقتصادية – حقوق المنصورة في25 ابريل 1999 ص 79.

يلعب دورا في هذا المجال، ولعلى السبب في ذلك يرجع على عدم قدرة جمعيات حماية المستهلك في مصر على الدفاع عن مصالح المستهلكين، لعدم توافر الصفة القانونية لتمثيلهم ونقص الوعي عند المستهلكين[1]. ويرى الفقه في غياب النص التشريعي الذي يسمح اعتماد جمعيات لحماية المستهلك أن تحتكم إلى القواعد العامة لقانون الإجراءات الجنائية وذلك بالرجوع إلى نص المادة 25 منه[2]، وهنا يحق لهذه الجمعيات أن ترفع هذا البلاغ أو الشكوى إلى النيابة العامة أو مصالح الأمن، وبالتالي تصبح طرف في الدعوى الجزائية، وعلى هذا الأساس تقضي القواعد العامة في قانون الإجراءات الجنائية المصري أن كل من تضرر من الجريمة، أن يقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية في الشكوى التي يقدمها على النيابة العامة، أو على أحد مأموري الضبط القضائي[3]. ظل الوضع كذلك حتى صدر القانون رقم 67 لسنة 2006 المتعلق بحماية المستهلك نص صراحة بإنشاء جمعيات حماية المستهلك وحدد لها مهامها ووظائف أهمها تلقي شكاوي المستهلكين، وحق مباشرة الدعاوي القضائية[4]، وعلى هذا الأساس يحق للجمعيات اعتبارها أشخاص معنوية خاصة أن تدعى مدنيا عن الضرر الشخصي الذي لحقها بسبب الجريمة سواء كان هذا الضرر ماديا وحتى معنويا، على سبيل المثال في جريمة المضاربة إذا كانت الأخيرة على نطاق من الاتساع بحيث أصبحت تهدد الاستقرار العام لمستوى الأسعار فالضرر المادي يلحق أولا بمصالح المستهلكين كذلك يصيب مصالح جمعيات حماية المستهلك، التي تهدف على ضمان السلامة الشخصية والجسدية لجميع أعضائها من المستهلكين، وقد رأينا أن النص السابق لقانون 2006 أعطاها ذلك الحق دون تمييز للدعوى العمومية المرفوعة سواء كانت جزائية أو مدنية.

(1) احمد محمد محمود علي – المرجع السابق ص 429.

(2) نص المادة (25) " لكل من علم بوقوع جريمة يجوز رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب، أن تبلغ النيابة العامة أو احد مأموري الضبط القضائي عنها"– راجع التفاصيل أكثر؛ احمد محمد محمود خلف – المرجع السابق ص 36.

(3) المادة 27 ق.ا.ج المصري.

(4) نصت المادة 23 من القانون رقم 67 لسنة 2006 المتعلق بحماية المستهلك " عدم الإخلال باختصاص الجمعيات التي نشأت لحماية المستهلك طبقا لقانون الجمعيات يكون لها الاختصاصات التالية: 1– حق مباشرة الدعاوي التي تتعلق بمصالح المستهلكين أو التدخل فيها..."

المبحث الثاني: أدلة الإثبات الجزائية

إنّ الهدف الأسمى الذي تسعى إليه التشريعات الإجرائية هو أن يصيب القاضي الحقيقة في حكمه سواء بالإدانة أو بالبراءة، وهو لا يصل إلى هذه الحقيقة ما لم يكن لديه يقينا مؤكدا لحدوثها، ويبقى القاضي هو وحده أساس ومصدر ثقة المواطنين في تطبيق القانون، إذ يستمد من وسائل وأدلة الإثبات المطروحة أمامه لأجل ذلك فالسؤال المطروح، ما هو الدليل الجزائي المقرر في جرائم الاستهلاك وبالتحديد في الدعوى العمومية ؟

المطلب الأول: قواعد الإثبات الجزائية في قوانين حماية المستهلك.

الفرع الأول: وجود أدلة الإثبات تتعلق بحوادث الاستهلاك

إنّ المتفحص لقوانين الاستهلاك السابقة واللاحقة نجد أنّ المشرع في مسألة الإثبات لم ينفرد بأحكام خاصة ما عد ما تعلق بمسألة المحاضر المحررة من طرف بعض أعوان التجارة والمنافسة حيث أعطاها القوة الثبوتية إلى أن يقوم العكس[1]، وعليه فإنّ ممثل النيابة حينما يباشر الدعوى العمومية أمام جهات القضاء (جنح، مخالفات، جنايات، غرفة جزائية) إن يتمسك بقواعد الإثبات العادية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية في المواد 212 حتى 238، ونفس الحكم ينطبق على الضحية المستهلك أو الجمعيات الناشطة في مجال حماية الاستهلاك بحيث لها طرق الإثبات المشار إليها أعلاه، من أجل المطالبة بالتعويضات المقررة قانونا.

ومن هذا المنطلق تطبق المحكمة كذلك قواعد القانون العام والتي تقضي بأن عبء الإثبات يقع على النيابة العامة، وللمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها، أثناء نظر الدعوى يتقديم أي دليل تراه لازما لظهور الحقيقة كما للمتهم الحق في دحض الأدلة المقدمة من طرف النيابة والطرف المدني، وعموما فإنّ طرق الإثبات تخضع لسلطة تقدير المحكمة التي أعطاها المشرع كاملا الولاية بمناقشة

(1) هذه المسألة تجدها قد قننها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية حيث نص صراحة في المادة 216 ق ا ج حينما تكلم عن بعض محاضر المعاينة التي يقوم بها بعض أعمال الضبط وإعطائها حجة لا يمكن دحضها إلا بالكتابة أو الشهادة.

الأدلة المعروضة في الملف أو المقدمة في الجلسة أو المستنبطة في المرافعات، فنجد قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1981/07/09 حكم جنائي الذي قضى بأنّه يمكن للقاضي الموضوع تأسيس اقتناعه على أي حجة حصلت مناقشتها أمامه[1]. وفي قرار مؤرخ في 1981/11/14 قضت أن تقدير الخبرة هو عنصر من عناصر الاقتناع يخضع لمناقشة الأطراف ولتقدير قضاة الموضوع[2]، وعموما فإنّ طرق الإثبات المتاحة في يد النيابة أو الطرف المدني نص المشرع على المحاضر الضبط القضائية والخبرة والشهود الانتقال، المعاينة. إنّ الدليل في الإثبات الجنائي لا يهدف فقط إلى إثبات التهمة على الجاني وإنما يظهر أثره إضافي رفع الاتهام على المتهم أي انّه يشمل أدلة الدعوى سواء في النفي أو الثبوت.

الفرع الثاني: محل الإثبات الجنائي

يرمي الإثبات كما سبق الإشارة إلى إظهار الحقيقة لأنّه لا يمكن توقيع العقوبة على المتهم إلاّ إذا ثبت من جهة وقوع جريمة اجتمعت عناصرها المكونة لها، وقام الدليل من جهة ثانية على أنّ المتهم هو فاعلها، وأّنه قد توافرت لديه النية الإجرامية على اقترافها ويمكن القول أنّ محل الإثبات الجنائي في الجرائم الاستهلاك هو الواقعة المخالفة للقانون سواء كان قانون العقوبات أو أي قانون خاص كالغش في السلع والمضاربة، أو التسمم، الجروح الخطأ،وفي الإطار نفسه يمكن الإشارة إلى قواعد الإثبات في المادة الجزائية في قوانين حماية الاستهلاك في بعض التشريعات المقارنة كفرنسا ومصر.

أولا: التشريع الفرنسي

حدد المشرع الفرنسي طرقا خاصة لإثبات في قانون 1945/06/30 المتعلق بالتموين والتسعير قبل إلغاءه، حيث نص في المادة الخامسة منه على أن إثبات الدعوى لا يكون إلا بمحاضر تحررها الضبطية القضائية أو سلطة التحقيق،ونص في المادة السابعة على أنّ تلك المحاضر تعتبر حجة للوقائع المادية التي يثبتها الموظفون المختصون، ولا يمكن إثبات عكسها إلاّ بالطعن بالتزوير وقد انتقد بعض الفقه هذه الحصانة التي أعطاها المشرع لهذه المحاضر لأنّه ليس من العدالة أن تحظى محاضر بهذه

(1) مجموعة قرارات الغرفة الجنائية– قرار 1981/07/09 ص 53.
(2) مجموعة قرارات الغرفة الجنائية– قرار 1981/11/14 ص 85.

القوة بينما يحرر الكثير منها ارتجالا أو بدون عناية[1]، ثم صدر مرسوم في 1986/12/01 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، حيث فرق بين شيء فيما يخص تحرير المحاضر فالأعمال التي لم يشارك المحرر المحضر فيها. حجيتها بسيطة يجوز إثبات عكسها، أما التي يشارك فيها بنفسه فلها حجية مطلقة لا يجوز نفيها إلاّ بسلوك طريق الطعن بالتزوير[2]،وتبقى قواعد الإثبات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائي الفرنسي هي المبدأ العام والمطبق على الجرائم المتعلق بالاستهلاك في كل الأحوال.

ثانيا: التشريع المصري:

في مصر لم يورد المشرع أي نص يتعلّق بالإثبات في القوانين المتعلقة بحماية المستهلك لكن نجد بعض القوانين الخاصة المتعلقة ببعض النشاطات المتعلّقة بالتجارة نص فيها المشرع على جانب معين من الإثبات كالمادة 11 من المرسوم رقم 163 لسنة 1950 المتعلّق بالتّسعير الجبري وتحديد الأرباح فجرم بعض الأفعال وجعل من تقديم الدليل من طرف البائع على أنّ المشتري كان يعلم بالأرباح غير المشروعة.

المطلب الثاني: أدلة الإثبات الجزائية

قد اتجهت المحكمة العليا في العديد من قراراتها إلى تحديد أدلة الإثبات وتحديد مفهومها إذ عرفت الدليل بأنّ البينة أو الحجة التي يستمد منها القاضي البرهان على اقتناعه بالحكم الذي يصدره، وقد يكون هو الدليل المباشر كالاعتراف، وشهادة والشهود وتقرير الخبرة أو غير مباشر كالقرائن[3].

الفرع الأول: الاعتراف والمحررات والمحاضر

أولا: الاعتراف

هو إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكوّنة للجريمة كلّها أو بعضها واعتراف المتهم، إما يكون شفويا أو مكتوبا،والاعتراف ليس بحد ذاته دليل كافي وإنّما يخضع للسلطة التقديرية

(1) Pradal- Droit Pénal Economique, Opp.cit, p33.

(2) Delage G, Droit Pénal des affaires, Dalloz, Paris, 1989.

(3) جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، ص73.

للمحكمة المادة 213 من ق ا ج تنص على أنّ الاعتراف شأنه شأن باقي الأدلة، وأن جمع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي، وهو ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها إذا جاء في قرار صادر بتاريخ 1980/12/02 في الغرفة الجنائية الثانية: "إنّ الاعتراف هو إقرار المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه وهو كغيره من أدلة الإثبات موكل لتقدير قضاه الموضوع" وفقا لأحكام المادة 213 من ق ا ج[1]. كما أنّ الاعتراف في المادة الجزائية يمكن تجزئته وهذا أمر متروك لسلطة القاضي وتقديره وقد أكدت المحكمة العليا ذلك قرارها المؤرخ في 1975/4/24 عن الغرفة الجنائية، الذي جاء فيه أنّ: "مبدأ عدم تجزئة الاعتراف ينطبق في المواد المدنية أما في المواد الجنائية، فإنّ القضاة الموضوع الحرية الكاملة في تقريره"[2].

ومن بين خصائص الاعتراف كذلك أنّ لا يجوز تحليف المتهم اليمين القانونية قبل الإدلاء بأقواله وإلاّ كان الاعتراف باطلا، كون أنّ ذلك يعتبر من قبيل الإكراه المعنوي ضف إلى ذلك أنّ الاعتراف مسألة شخصية تتعلّق بشخص المقر نفسه، فإذا ما سلّم للمحامي بالتهمة المنسوبة إلى موكله ولم يعترض فإنه بذلك لا يعتبر اعتراف صريحا ولا ضمنيا، وبناء على ما تم ذكره سالفا، فإنّ للنيابة كسلطة الاتهام تقريرا لاتهام ضد المتهم سواء كان بائعا أو منتجا أو وسيطا متابع بجريمة تمس المستهلك في ماله أو شخصه أو عائلته أو في جريمة استهلاك تمس المجتمع بكامله، يمكن استنباط الدليل هنا بإقرار المتهم بالجريمة المنسوبة إليه في أطوار المحاكمة مع تعزيز هذا الذليل بدليل آخر كالمحاضر والمحررات[3].

ثانيا: المحررات

تعد المحررات وسيلة من وسائل الإثبات الجنائي، وإن كانت ليس لها نفس القيمة التي لها في القضايا المدنية، إلا أنّ ذلك لا يمنع من أنّه قد توجد وثائق خطية تتعلّق بالجريمة، وتكون دليلا على وقوعها أو على نسبتها إلى المتهم، وهناك موظفون خولهم القانون تنظيم محاضر بشهاداتهم بالجرائم

(1) جيلالي بغدادي، الإثبات القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، ص17.

(2) جيلالي بغدادي، الجزء الأول، نفس المرجع، ص18.

(3)Yvonne.Lambert-Faivre, le droit du dommage corporel, précité.P 620

التي ضبطوها أو وصل علمها إلى مسامعهم، أو كانونا أجروا كشفا على مكان حصولها على أنّ هناك أوراق أخرى تؤلف جسم الجريمة أو الدليل.

أ- المحررات أو الأوراق التي تؤلف بحد ذاتها جسم الجريمة والدليل عليها:

كان تكون هناك وثيقة مزورة أو شهادة طبية أو بيطرية تثبت مثلا أنّ اللحم الذي استعمل في صناعة تلك البضاعة سليم، ولكن بعد مطابقة الشهادة مع الدفتر الذي يمسك به الطبيب تثبت عدم تسليم الطبيب البيطري تلك الشهادة[1]، نفس الشيء نطبق على جنحة عدم الفوترة والبيع بفواتير غير مطابقة للتشريع المواد 33 و34 ق02/04، حيث اعتبرت الفاتورة هي جسم الجريمة وعلى أساسها تتم المتابعة[2].

ب- المحررات أو الأوراق الخاصة:

من بين هذه الأوراق الخاصة تأتي الرسائل في المرتبة الأولى فيمكن الاستناد عليها والاعتراف الوارد فيها بخصوص إثبات الجريمة كالرسالة التي يبعث فيها تاجر الجملة إلى تاجر التجزئة لعدم عرض السلع وتخزينها إلى غاية ندرة السلعة للعرض والطلب وهذا المحرر يكفي لإثبات جريمة المضاربة[3].

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الشأن أنّه يجب احترام مبدأ سرية المهنة، فلا يجوز ضبط الرسائل المتداولة بين المتهم ومحاميه أو الاستناد إليها كدليل وهذا ما قررته المادة 217 من ق ا ج[4]، كما أن العقود سواء كانت عرفية أو رسمية لها أهميتها في الإثبات الجنائيين وحجيتها في إثبات أركان بغض الجرائم كتلك التي أوجب المشرع قبل الخوض فيها إثبات بعض المسائل الأولية كإثبات عقد الأمانة أو الإيجار أو الرهن بخصوص جريمة خيانة الأمانة.

ثالثا: المحاضر

المحاضر هي الأوراق التي يحررها موظفو الشرطة القضائية أو الموظفون المختصون بذلك في إطار وظيفتهم، بما يشاهدوه من جرائم وما يقوم عليهما من أدلة، أو بما يقفون عليه من ظروفها

(1) محكمة معسكر، قسم الجنح التحقيق حكم مؤرخ في 2001/04/10، فهرس 01/452 – حكم غير منشور.

(2)حكم محكمة الغزوات المؤرخ في: 2008/10/11 – فهرس 08/35 – قسم الجنح – حكم غير منشور.

(3) نقض مصري في 1973/12/10، –مجموعة الأحكام الجنائية – ص 15.

(4) جاء نص المادة 217 كما يلي: "أنّه لا يستنبط الدليل الكتابي من المراسلة المتبادلة بين المتهم ومحاميه".

وفيما يعملونه عن فاعليها ولا يعتد بهذه المحاضر إلا إذا كانت محررة وفقا لما نص عليه القانون[1]، إذ تنص المادة 214 من قانون الإجراءات أنّه لا يكون للمحضر أو التقرير قوة في الإثبات، إلاّ إذا كان صحيحا في الشكل ويكون قد حرره واضعة أثناء مباشرة أعمال وظيفته أورد فيه عن موضوع داخل نطاق اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه[2]،نحن في باب حماية المستهلك من الناحية الجزائية ما يجدر الإشارة إليه هنا أنّ ليس لمحاضر الضبطية القضائية جميعها ذات أو نفس القوة الثبوتية إذ أنّ بعضها يعمل به حتى ثبوت التزوير وبعضها له قوة حين يثبت ما يخالفه والبعض الآخر ليس له قيمة إلا على سبيل الاستدلال، وفي هذا المقام يمكن التنويه على ما جاءت به المادة 218 من ق.ا.ج عن ذكر بعض المحاضر التي يعمل بها حتى يثبت تزويرها وعلى سبيل المثال تلك المحاضر التي يحررها أعوان المنافسة والأسعار سابقا وأعوان التجارة حاليا التي تثبت فيها بعض الجنح والمخالفات المتعلقة بقواعد حماية المستهلك وقوانين المتعلقة بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

الفرع الثاني :الخبرة والشهود

أولا: الخبرة

إنّ المادة 143 من ق ا ج نصت "على أن لكل جهة قضائية تتولى التحقيق أو الحكم وعندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير، إما بناء على طلب النيابة العامة أو الخصوم إمّا تلقاء نفسها"[3]، والخبرة بناء على تلك المادة هي الاستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى دراسة علمية أو فنية ويتجه الرأي الغالب في الفقه اعتبار أنّ الخبرة هي وسيلة إثبات تهدف إلى التعرف على

(1) د/ عاطف النقيب،- المرجع السابق ص380.

(2) فعلى خلاف ما نصت عليه م (215) ق ا ج أن المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات والجنح لا تعتبر إلا مجرد استدلالات يجوز للقاضي الأخذ بها أو إهمالها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك فإننا نجد أن بعض القوانين كالقانونين 02/04 و02/89 قد نص صراحة على خلاف هذه القاعدة حيث أعطى هذين القانونين للمحاضر المحررة من طرف أعوان الرقابة بمديرية التجارة حجية كاملة لا يمكن دحضها إلا بإثبات التزوير.

(3) لقد خول القانون 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، جمعيات حماية المستهلك من إمكانية طلب إجراء خبرات متعلقة بالاستهلاك – انظر م (23) من ذات القانون.

وقائع مجهولة، من خلال الواقع المعلوم[1]. ويجب على القاضي في جرائم الاستهلاك أن يحدد دور الخبير بدقة ويبين له النقاط الجوهرية المطلوبة منه، أمّا مسألة تحديد نسب الفعل للمتهم أو تقدير الخبرة من صلاحيات القاضي وأكدت المحكمة العليا في غرفتها الجنائية ذلك في القرار المؤرخ في 1993/07/07 الذي جاء فيه "أنّه من المقرر قانونا وقضاءا، أن يأمر القاضي بإجراء الخبرة ويعيّن الخبير مع توضيح مهمته التي تكتس طابعا فنّيا بحتا مع مراعاة عدم التخلي عن صلاحيات القاضي لفائدة الخبير، ومن ثم يعرض قراره للنقص المجلس الذي أمر الخبير بإجراء تحقيق مع سماع الشهود واعتمد نتائج تقريره للفصل في موضوع الدعوى"[2][3].

بالرّغم من أن ممارسة سلطة ندب الخبير من لدن القاضي اختيارية لكن الواقع دل على أنّ في حوادث الاستهلاك أنّ القاضي يستعين بها كثيرا، وإنّ تلك الخبرة مكمّلة لعناصر الملف القاضي[4]،ولعل التحاليل المخبرية في هذا المجال أضحت تكتسي أهمية ونجد المشرع الجزائري بمقتضى المرسوم التنفيذي 39/90 والمتعلّق برقابة الجودة وقمع الغش خاصة المواد 10، 16، 18 منه وكذا القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1990/07/17 المتضمن كيفية أخذ العيّنات إلى المخبر الجهوي لمراقبة الجودة وقمع الغش، الذي تفرع عنه المركز الجزائري لمراقبة الجودة والرزم حدد الإجراءات والضوابط التي تنظم عملية الخبرة[5].

إجراء الخبرة:

(1) أحسن أبو سقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، طبعة ثانية، دار هومة ص71.

(2) جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص74.

(3) اعتمد قاضي التحقيق لدى محكمة ندرومة في قضية الجبن الفاسد التي راح ضحيته 05 ضحايا توفوا و10 عشرة ضحايا آخرون مصابين بعدة أضرار فهنا اعتمد قاضي التحقيق في أمر إرسال المستندات على نتائج الخبرة في كل من مادة الجبن من نوع الربيع من طرف مستشفى جامعي بتلمسان وكذا نتائج الخبرة المتوصل إليها من طرف المخبر الوطني لمعهد باستور وخلصت الخبرتين إلى أن قطع الجبن المنتجة غير صالحة للاستهلاك وتحمل تسمم غذائي قرار إرسال المستندات مؤرخ في: 2006/1/25.

(4) شهيدة قادة، المرجع السابق، ص255.

(5) بوكيد علي بن خميس، جهاز الرقابة ومهامه في حماية المستهلك م.ع.ق.إف.سيا عدد 39، سنة 2002، ص76.

قلنا أنّ الخبرة مسألة فنية بحتة بمقتضى رجال متخصصون وبالخصوص في حوادث الاستهلاك نجد أنّ المشرع شدد على الإجراءات والضوابط التي تنظم هذه العملية[1]، حيث أهل لذلك أشخاص مؤهلي فنجد المشرع في المادة 15 من القانون 02/89 حددهم بضباط الشرطة القضائية والمفتشين العامين، المفتشين والمرافقين التابعين لمصالح مراقبة الجودة وقمع الغش وهؤلاء لهم صلاحية اقتطاع عيّنات من المواد التي استهلكت أو المواد التي استعملت أو المادة التي هي محل شبهة وتشكل في حد ذاتها جسم الجريمة،من ذلك يمكنكم من اقتطاع ثلاث عيّنات من المنتوج المشكوك فيه وهذا ما أكدته المادة 9 من المرسوم التنفيذي 39/90 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش[2]، ثمّ تختم مع إبقاء عيّنة تحت حراسة حائز المنتوج وهنا القانون أوجب عليه الحفاظ على تلك العيّنة في حالة المخالفة يتعرض للعقوبات المقررة قانونا[3]، ثم ترسل العيّنات الأخريات إلى مصلحة الجودة وقمع الغش التابعة للدائرة التي ينتج فيها الاقتطاع وتستعملان في الخبرتين وهذا ما أكدته المادة 15 من نفس المرسوم المشار إليه أعلاه، ثم تتولى تلك المصلحة القيام بالتحاليل اللازمة وفقا للمقاييس الموصفات العلمية التي تحد على أساس صلاحية أو عدم صلاحية تلك المادة للاستهلاك[4] وقد يكون الاقتطاع شاملا لعينة واحدة فقط،وهذا في حالتين هما الأولى تتمثل في طبيعة المنتوج محل الاقتطاع، سريع التلف أو أن وزنه أو إبعاده أو قيمته ضئيلة مما لا يسمح لنا اقتطاع أكثر من عينة واحدة أما الحالة الثانية تتمثل في طلب الإدارة المختصة فقد تطلب هذه الأخيرة اقتطاع عينة واحدة، غير أنه في هذه الحالة لا يعتمد على نتائج فحصها في الملاحظات التي تقوم بها الإدارة، وعموما فإنّ أهمية اللجوء للخبرة يساهم كثير في إظهار الحقيقة سواء بتعزيز الإدانة ضد المتهم أو تكون دليل براءته، وهي من جهة تساهم في تكوين قناعة القاضي حول موضوع الاتهام والوقائع المحالة عليه وقد قضت المحكمة العليا في غرفتها الجنائية بالقرار المؤرخ في 1995/03/28 في قضية تتعلّق ببيع مشروبات غير صالحة للاستهلاك، في الطعن المقدم لها بالنقص يقولهما: "إنّ قضاة الموضوع بإشهادهم للخبرة الطبية غير المنازع فيها والتي أثبتت عدم صلاحية المشروبات الغازية الموجودة بالقارورات المعروضة للاستهلاك يكونوا قد عللوا قرارهم

(1) أنظر المرسوم التنفيذي 192/91 المؤرخ في 1991/01/01 المتعلّق عن تحاليل النوعين.

(2) شهيدة قادة، المرجع السابق، ص256.

(3) يمكن متابعته إمّا بخيانة الأمانة طبقا للمادة 376 من ق ع أو على أساس المادة 364 وهي تبديد أشياء محجوزة.

(4) شهيدة قادة، المرجع السابق، ص257.

بكفاية"[1]، والخبرة بمجرد إنجازها يحق لخصوم الدعوى العمومية سواء المتهم أو دفاعه أو النيابة العامة أو الطرف المدني مناقشتها، وكذلك الحق في استبعادها مع التأسيس وتسبيب رفض الخبرة مع طلب خبرة مضادة ثانية وثالثة، وإذا اعتمد القاضي على نتائج الخبرة يجب أن يعلّل حكمه تعليلا كافيا[2]، وقد تكون الخبرات المتكررة في المجال الجزائي عائقا في الفصل في الدعوى العمومية، ويمكن الإشارة أنّ القاضي يجب أن يعلل رأيه وفقا للقانون ولا يجعل من رأي الخبير مسير الدعوى العمومية، وحتى وان كان من أهل الاختصاص، كون القانون صريح في مسائل الخبرة حيث يجعل الرأي الأخير للقاضي فيما نصت المادة 54 من ق ا م عدم تقيد القاضي برأي الخبير[3] الواقع الفعلي في القضاء أن في جرائم الاستهلاك عموما، فإن قضاة النيابة أو التحقيق أو الحكم لا يعلمون بفحوى هذه الإجراءات ولعلى الخبرة تكون في مستشفى أو مخبر جهوي للشرطة أو خبير خاص تعينهم العدالة، بالإضافة لكل هذا هو عدم تأسيس مديرية التجارة كطرف مدني في الدعوى المدنية[4] [5].

ثانيا:شهادة الشهود

لقد تناولت المادة 220 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية أحكام الشهادة أمام المحكمة على نحو يخالف بعض الشيء أحكام الشهادة، وأمام قاضي التحقيق، فخلافا لهذا الأخير تتم الشهادة أمامه على غير علانية ولا يحضرها المتهم أو أي من الشهود، لكن قاضي الحكم أي رئيس الفرع الفاصل في المادة الجزائية يأمر الشهود بعد التحقيق من حضورهم بالانسحاب إلى الغرفة المخصصة للشهود ثم أثناء تأدية الشهادة يتم حلف اليمين طبقا للأوضاع المنصوص عليها

(1) قرار المحكمة العليا غرفة جنائية ملف رقم 160509 المؤرخ في 1995/03/28 المجلة القضائية عدد 2. سنة 1996، ص160.

(2) مساءلة تقدير الخبرة من عدمها مسألة موضوعية لا رقابة للمحكمة العليا عليها.

(3) نذكر في هذا المقام قضية الجبن الفاسد وما آلت إليه تلك القضية حيث مازالت عالقة في أروقة المحاكم منذ 2002 وهذا مرّدة إلى أنّ الملف اعتمد على الخبرة وكانت الوحيدة في الملف ما عدا ما قدمه دفاع المتهمين بالجلسة تفيد احتواء المنتوج (حليب، جبن) على كل المواصفات المطلوبة وهي تقارير تعدها لجان المراقبة وقمع الغش.

(4) فلو حصل ذلك لا يمكن طلب الخبير من هذه المصلحة أمام الأجهزة التي كفل المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش من تعيينها لإجراء الخبرة واخذ العينات.

(5) أجاز المرسوم رقم 39/90 في حالة ما إذا أصدرت الجهات القضائية بإجراء خبرة مضادة تقديم العينة الثالثة الموجودة بحوزة مصلحة الجودة م (32) وهذه العينة لا ينظر إليها القضاء.

والاستثناءات الواردة في المواد 227 و288 من ق ا ج، لكن ما يمكن الاستعانة به بهذا الدليل في حدوث الاستهلاك خاصة الجنح الجنايات المرفوعة ضد المتهمين هو تقديم هذا الشاهد إلى المحكمة للإدلاء بشهادته، وقد يكون مترجم أو خبير أو ضابط شرطة قضائية عاين الحادث، فهؤلاء شهادتهم يعول عليها القضاء بحكم وظائفهم وحيادهم، وفي العموم قد تكون الشهادة من طرف أفراد عاديين عايشوا الحادث، ويقدر القاضي جدوى تلك الشهادة متى أطمئن لها أخذ بها وعلل حكمه بها دون أن يخضع تقديره هذا لرقابة المحكمة العليا، وهذا ما ذكره القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1986/05/13 الذي جاء فيه أنّ تقدير الدليل بما فيه شهادة الشهود التي تمت مناقشتها حضوريا أمام المجلس في معرض المرافعات يدخل في إطار الاقتناع الخاص لقضاة الموضوع ولا يخضع لرقابة المجلس الأعلى[1]، وتصح شهادة فروع وأصول الضحية في المادة الجزائية مع شرط عدم حلف اليمين القانونية خاصة إذا تعلّق الأمر بقضايا الاستهلاك الشخصي.

الفرع الثالث: القرائـن

أهم دليل بعد الخبرة حيث أن هذا الإجراء يعتمد عليه خاصة ففي الجرائم الآتية والمتلبس بها و يساعد كثيرا على جمع القرائن وفهم الحقيقة والوقوف على أعمال الضبط القضائي في مرحلتها الأولية ويعزز قناعة القاضي، وأنّه طبقا للمادة 225 من قانون الإجراءات الجزائية فإنّه يجوز للجهة القضائية، إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العامة أو المدعي المدني أو المتهم أن تأمر بإجراءات انتقالية اللازمة لإظهار الحقيقة[2]، إذن فالمعاينة تساهم في تكوين عقيدة للمحكمة إذ تمنحها أفكار وانطباعات مادية ناجمة عن الاطلاع المباشر لمحل المعاينة دون وساطة شهود أو

(1) أحسن أبو سقيعة، المرجع السابق، ص92.

(2) ما يلاحظ على كل من قضية الكاشير سطيف وقضية الجبن الفاسد بندرومة أن قاضي التحقيق ولا قاضي الحكم ولا أعوان التجارة قاموا بالانتقال إلى ذلك المصنع، و الإجراء الوحيد المتخذ اخذ عينات من المصنع، كان الأول الانتقال لتحرير محضر معاينة لتحديد ظروف إنتاج تلك السلع خاصة لو تفحصنا الشهادات المدلاة أمام المحكمة في كلتا القضيتين ولعلى قضية الجبن الفاسد التي بدأت وقائعها منذ تاريخ 2002/06/25 لتظل بين جهات القضاء الجزائي بين مؤيد للاختصاص باعتبار الأفعال تشكل وصف جنائي والرأي الذي يعتبرها ذات وصف جنحي ليكون أخر قرار يفصل بعد في الدعوى العمومية المدنية هو طعن بالنقض المرفوع من المتهمين بتاريخ 12 و2007/02/14 وإلى حد كتابة هذه الأسطر لا زال الضحايا بلا تعويض رغم طول هذه الإجراءات.

خبراء[1]. مع الإشارة أنّ المحكمة غير مجبرة لإجراء المعاينة أو لها أن ترفض الطلب إذا تبين لها إلى طلب الانتقال ليس له أهمية تتعلق بالجريمة، وهنا على المحكمة التسبيب وإلاّ اعتبر الحكم غير معلل وقاصر[2].

لكن في حوادث الاستهلاك يجب التركيز على هذا الدليل نظرا لما له من إيجابيات كونه يجعل القاضي يقف على الوقائع، كما هي وليس كما جاءت في أوراق الملف لذا يتعين جعل بعض الخصوصية في هذا الباب تحظى حوادث الاستهلاك بأهمية بالغة في جعل المعاينة مطلوبة في تلك الأحوال[3].

ثانيا: القرائن والدلائل

القرينة هي الصلة الضرورية التي ينشئها القانون بين وقائع معيّنة أو هي نتيجة تحرير القاضي أن يستخلصها من واقعة معيّنة أو أكثر قام الدليل عليها، والقرينة مصدرها القانوني الذي يجعل بعضها قطعيا. يقيد الخصوم فلا يسمح بإثبات عكسها كقرينة عدم التمييز بالنسبة للصغير الذي لم يبغ 13 سنة من عمره وقرينة صحة الأحكام النهائية، وبعضها غير خاضع أن نجد لصاحب المصلحة إثبات عكسها بكافة وسائل الإثبات[4]، ولقد أورد القانون 02/89 المتعلق بحماية المستهلك قرينة تتمثل في افتراض خطا المنتج جعل عبء الإثبات يقع على المهني بانعدام خطئه أو تقصيره أو ممن هم في رقابته[5].

أمّا الدلائل التي تسمى أحيانا بالقرائن الفعلية فإنّ القاضي يستنبطها من الوقائع الثابتة أمامه لذلك تسمى أيضا بالقرينة القضائية، والفرق بين الاثنين أن القرائن القانونية يكفي وجودها عماد للحكم بالإدانة أو البراءة بينما الثانية فهي تساند أدلة الإثبات الأخرى وتعززها لإثبات العكس وهي

(1) أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص450.

(2) محمد صبحي، المرجع السابق، ص104.

(3) خولت المادة 52 ق 2/04 للموظفين المذكورين في المادة 49 خاصة أعوان التجارة الدخول بحرية إلى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن التخزين باستثناء المحلات السكنية، وبالتالي بهذه الصلاحيات الجديدة يمكنهم معاينة وتسجيل كل مخالفة وتحرير محاضر معاينة عن ذلك، المادة 56 بينت ذلك أكثر دقة.

(4) القرائن تدخل ضمن الوقائع المادية.

(5) علي بولحية بن بوخميس – المرجع السابق ص 91 ومايليها.

غير محدّدة،ويبقى للقاضي قبول أي قرينة قضائية تساهم في تحقيق العدالة وإنصاف المتضرر وأصحاب الحق[1].

المبحث الثالث: صور الحماية الإجرائية للمستهلك من خلال العقوبات المقررة للمخالفين

المطلب الأول: العقوبات الأصلية

العقوبة هي الجزاء الذي يوقع ضده مرتكب ا لجريمة وهي تتراوح بين الحبس والسجن والغرامة[2]، فالسجن والحبس هو الجزء السالب للحرية بوضع المتهم في مؤسسة عقابية بعد صدور حكم بات بشأنه يدينه بينما الغرامة هي الجزء الذي يسلب الجاني ماله كله أو بعضا منه، والحبس أو الغرامة هي العقوبات الأصلية التي تتعلق بجرائم الاستهلاك، وهي العقوبات التي تسعى الدولة من وراء تشريعها ووضعها إلى أن تكون ردعا للجرم، ولنا أن نذكر بعض نماذج العقوبات التي ذكرها المشرع في بعض الجرائم خاصة تلك المنصوص عليها بقانون العقوبات.

الفرع الأول: جرائم المضاربة غير المشروعة والخداع والتدليس

أولا: جرائم المضاربة غير شرعية [3]

---

(1) من أهم القرائن التي استخلصتها محكمة ندرمة في قضية الجبن الفاسد حيث ثبت تورط المتهمين وعلى رأسهم مسير الملبنة وتجار الجملة وتجار التجزئة أهمها: أن الشاحنات التي نقلت الجبن كانت لا تحتوي على مبرد يقوم بحفظ الجبن، إن كمية الجبن التي اشتراها صاحب المجبنة لصنع الجبن كانت بثمن بخس ولم يعرف مدى صلاحيتها، إن المصنع يوظف عمال أقل تجربة وليسوا مختصين في مجال صناعة مشتقات الحليب، وأحد المتهمين كان يأجر سجله التجاري للغير دون معرفة نوع التجارة – هذه كلها أسس اعتمدت في الادانة في الحكم الصادر بتاريخ: 2006/12/03 الذي كان محل استئناف أين صدر قرار جزائي بتاريخ 2007/02/07 قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيه وقضى من جديد بعدم الاختصاص النوعي كون الوقائع ذات طابع جنائي مع إحالة الملف إلى النيابة العامة وبتاريخ 2007/02/14 طعن المتهمين في هذا القرار بالنقض أمام المحكمة العليا..

(2) في العهد الإسلامي عرف مثل هذه العقوبات واسماها بالعقوبات التعزيزية وهي عقوبات بمجموعة من الجرائم وهي تتعدد بحسب طبيعة الفعل وخطورته فنجد العقوبات المالية، وعرفت على أنها إمساك شيء من مال الجاني عنه مدة ليعترف عما اقترفه وقد يكون في تملك المال – احمد مرافي – القانون الجنائي المقارن بين الشريعة والقانون –دار الشعب سنة 1965 ص 91

(3) نص عليه بالمادة 172 ق ع –تناوله المشرع التونسي.

إن العقوبة المقررة لها حددت بستة أشهر حبس نافذة إلى خمس سنوات أما الغرامة تتراوح بين 5000 إلى 100.000 د.ج، وقد تشدد هده العقوبة خاصة إذا وقعت المضاربة على مواد واسعة الاستهلاك كالحبوب أو المستحضرات الطبية فتكون العقوبة من سنة إلى خمس سنوات حبس نافد أما الغرامة من 1000 حتى 10.000 غير نافذة[1]، والملاحظ أنه بالنسبة لهذه الجريمة فالعقوبة هي الغرامة والحبس معا ولا يوجد تخيير بينهما، وهذا يعد أحد صور الردع وأكثر حماية للمستهلك[2].

أولا: جريمة الخداع أو محاولة خداع المتعاقد

حدد المشرع لعقوبة في هذا النص شهرين إلى ثلاث سنوات حبس نافذة أما الغرامة فهي تتراوح بين 2000 و20.000 دج نافذة أو بأحد هاتين العقوبتين[3]، و نجد أن المشرع يشدد في حالات أخرى فتصل العقوبة كحد أقصى إلى 05 سنوات حبس نافذة[4] إذا تم الخداع بوسائل معينة كالتلاعب في الوزن أو الكيل أو أدوات خاصة، ويبقى للقاضي الخيار في حكمة إما القضاء بالغرامة أو الحبس لأن النص يخير بينهما.

ثالثا: جريمة التدليس في الصناعة:

تعد هذه الجنحة كل غش ومواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوان أو الغش في المواد الطبية أو الفلاحية أو غيرها من المواد الحساسة، وقد قرر المشرع عقوبة لها تتراوح ما بين عامين إلى خمس سنوات أما الغرامة فهي بين 10.000 د.ج إلى 50.000 د.ج غير نافذة[5].

---

(1) راجع نص المادة 173 ق ع – تحريم التلاعب بأسعار السوق بأساليب غير مشروعة في المادة 1/52 من قانون 1976/12/1 المضافة بقانون 1992/12/16 المتعلق بجريمة الأسعار والمنافسة وهي نفس المادة التي أتى بها التشريع الجزائري وتصل العقوبة إلى عامين حبس نافذة وغرامة 200 ألف فرنك.

(2) endet (G) «la responsabilité pénal des personnes morale dans l'avant projet de code pénal» RTD.com 1978 P 620.

(3) المادة 429 ق ع. إن المشروع المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أخذ بالعقوبات المنصوص عليها في هذه المادة ليرفع وصف الافعال التي كانت تشكل مخالفات في ظل القانون 02/89 إلى جنح مشددة في ظل هذا المشروع الجديد – انظر المواد 32-34-35 منه.

(4) انظر المادة 430 ق ع.

(5) راجع المادة 431 ق ع.

وعند الحكم بالإدانة يصدر الحكم بهما معا أي الحبس والغرامة المالية، وقد تشدد العقوبة إذا ألحقت تلك المواد ضرر للمستهلك ويقصد بالضرر الجسدي الذي يمس سلامة وصحة المستهلك[1]، وتكون العقوبة الحبس من عامين إلى عشر سنوات حبس نافدة والغرامة ما بين 20.000دج إلى 200.00دج وقد يشدد الوصف، ويصير الفعل من جنحة إلى جناية إذا ثبت أن المتهم (البائع، الموزع أو المنتج) كان يعلم أن المواد مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة، وتثبيت تلك المواد إلى فقدان استعمال عضو أو سببت عاهة مستديمة[2]، وتكون العقوبة هنا تتراوح بين 10 سنوات إلى 20 سنة سجن نافدة وقد تصل إلى الإعدام إن أدت تلك المواد، وبنفس الظروف السابقة إلى وفاة الشخص[3]، بالإضافة إلى هذه العقوبات الواردة في قانون العقوبات فقد أورد المشرع الجزائري نصوص خاصة تتعلق بالعقوبة نذكر منها.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة في قانون المستهلك

أورد قانون رقم 02/89 في المادة 29 جنحة تتمثل في الإهمال المؤدي إلى التسبب في قتل الخطأ للأشخاص ويتعرض للعقوبات الواردة في المادة 288 متعلقة بجنحة القتل الخطأ، وهنا تكون العقوبة من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات حبس نافدة والغرامة ما بين 1000 إلى 20000 د.ج غ نافذة، وإذا أدى ذلك الإهمال إلى العجز عن العمل يفوق 90 يوم تطبق أحكام المادة 289 ق ع المتعلقة بالجروح الخطأ وتكون العقوبة ما بين شهرين إلى عامين أما الغرامة تتراوح ما بين 500 د.ج إلى 5000 د.ج غير نافذة أو بأحد هاتين العقوبتين[4]، مع ملاحظة أن هذه العقوبات المنصوص عليها في المواد 288، 289 من قانون العقوبات تطبق على كل من المنتج أو الوسيط أو الموزع، وكل

(1) انظر المادة 1/432 ق ع.

(2) راجع المادة 3/432 ق ع.

(3) 3/430 ق ع هذا تماشيا مع النصوص المتعلقة بالقتل العمدي م (254،261) والضرب والجرح العمدي م(3/264، 4، 5) ق ع.

(4) المادة 29 من القانون رقم 02/89 الصادر في: 1989/02/07 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك

متدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك أدى بتقصير منه إلى المساس بصحة وسلامة المستهلكين[1].

و الملاحظ أن هذه العقوبات أخف من العقوبات المنصوص عليها في المواد 429 و430 و431 عقوبات، فلماذا لا يسير المشرع على نسق واحد في عقابه للمخالفات التي يرتكبها المحترفون بعدم التزامهم بتطبيق المواصفات القانونية التنظيمية الخاصة بالمنتوج[2]،كما وردت في المادة 3 من القانون المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، مع الإشارة إلى انه في حالة ما إذا وقع التقصير في تطبيق المواصفات المطلوبة قانونا على المنتوج الخاصة به وكان ذلك ناتج عن إرادة عمدية بالجريمة تعد جناية أو جنحة حسب الأحوال المشار إليها سابقا، بالمقابل هناك عقوبات مخففة نص عليها المشرع في قانون 02/89 المتعلق القواعد العامة لحماية المستهلك وهي في الغالب مخالفات أهمها:

1- مخالفة عدم احتواء المنتوج على المواصفات القانونية التطبيقية فتصل العقوبة ما بين 10 أيام إلى شهرين حبس نافذة والغرامة من 100 إلى 1000 د.ج غ نافذة، تظل هذه العقوبات سارية إلى غاية المصادقة على القانون الجديد المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش حيث تظل الغرامات لحدود قصوى تصل إلى1000000 د.ج.

2- مخالفة عدم احتواء المنتوج على الوسم أو العنوان وهي نفس العقوبات المشار إليها أعلاه[3]، وتعدد وتكرر نفس العقوبة بالنسبة لمخالفة عدم إحاطة المستهلك بخصوصيات المنتوج، عدم القيام بالتحريات اللازمة في عرض وتوزيع المنتوج.

وكذا مخالفة عدم الالتزام بمطابقة المنتوجات المستوردة وما يمكن قوله على هذا القانون وتلك العقوبات أنها ضئيلة جدا مقارنة بجسامة الفعل وطبيعة وصفة الجاني الذي غالبا ما يكون عالما بخبايا السوق والعرض والطلب، وأن تلك العقوبات تبقى رمزية وغير ردعية مما يجعل بهؤلاء المخلفين بعدم

(1) أنور طرابلس – مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء 2006 – الحماية القضائية للمستهلك ص66.

(2) مشروع قانون تمهيدي المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش شدد تلك العقوبات لتصل إلى السجن المؤقت في حالة سببت السلعة أو المادة المستهلكة عجز عن العمل أو عاهة مستديمة – أنظر المواد 39-40-41 من المشروع كما أدرج أحكام خاصة بوضع غرامة جزافية على بعض المخالفات البسيطة وذلك قصد تخفيف العبء على المحاكم مثل مخالفة عدم كتابة الوسم باللغة العربية أو إظهار البيانات الاشهارية للسلعة...الخ.

(3) المادة 28 ق 02/89.

الاكتراث بالجزاء الذي لا يتجاوز قيمته جسامه الضرر، وكان على المشرع أن يلاءم النص على ضوء التعديل في نصوص الغرامة على الأقل لتصل إلى حد يجعل منها إجراءا ردعيا، ووقاية كما فعل في التعديل الأخير لقانون العقوبات[1] هذه بعض العقوبات التي ذكرناها تتعلق ببعض الجرائم المتعلقة بمخالفات الاستهلاك بعضها منصوص عليه في قانون العقوبات، والبعض الآخر ضمنه المشرع ضمن قوانين خاصة.

المطلب الثاني:العقوبات التكميلية وتدابير الأمن

الفرع الأول: عقوبات التكميلية والتبعية

1- نشر الحكم:

أوجب المشرع على القاضي في جريمة المضاربة غير المشروعة أن يصدر أمر بنشر الحكم بأكمله،أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يعينها أو يعلق الحكم في الأماكن التي يراها مناسبة، ويكون ذلك على نفقه المحكوم عليه، أن هذه العقوبة التكميلية أكثر ردعا كونها تمس بسمعة التاجر وشهرته التجارية[2] ففي حال ثبوت أركان الجريمة في حقه يمكن نشر مستخرج الحكم في الجرائد اليومية التي بدورها تعلم الجمهور بوقائع القضية، لكن ما يلاحظ على أروقة المحاكمة خلو هذه العقوبة حيث يكتفي القاضي بالحبس أو الغرامة، ولهذا فأحسن مثال يضرب هو حكم محكمة الجنايات في مجلس قضاء سطيف[3].

2- المنع من الإقامة:

(1) القانون 23/06 المؤرخ في2006/12/20 حيث عدل المشرع في المواد 467مكرر 467 مكرر 1 بعقوبات الغرامة في مواد الجنح لتصل إلى 2000000 د.ج وفي مواد المخالفات إلى 20 ألف دينار.

(2) نقض مدني مصري قرار 1988/04/25 مجموعة قواعد النقض 62 رقم 450 ص.10

(3) نشير أن التشريع الجزائري لم يتضمن عقوبة نشر الحكم بخصوص جرائم الغش والتدليس الواردة في المواد 429 ومايليها – أما في القانون الفرنسي فاضافة لعقوبة النشر أضاف عقوبة اللصق في أماكن معينة منها مسكن، محلات، ومصانع المحكوم عليه – راجع نص م (07) من القانون المؤرخ في 01 اوت 1905.

هو الحظر على المحكوم عليه أن يتواجد في أماكن يحددها القانون تجعل هذه العقوبة كجزاء تبعي للمخالفة المرتكبة،حيث يمنع على المخالف سواء كان تاجر أو بائع أو موزع من ممارسة تجارته أو الإقامة بمكان ارتكاب الجريمة، وهي عقوبة ردعية تمس بحرية تنقل الأشخاص ولها مزايا عديدة.

3- المنع من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية :

وقد ذكرتها المادة 08 ق ع وهي عقوبة تبعية تمس مجموعة من الحقوق المنصوص عليها قانونا ودستوريا أهمها:

عزل المحكوم عليه وطرده من الوظيفة إن كان موظف وحرمانه من الترشح وحرمانه من أن يكون محلف أو خبير أو شاهد أمام القضاء، مع ملاحظة أن هذه العقوبة تسلط في الجناية بصفة وجوبيه وفي الجنح تكون في شكل عقوبة تكميلية طبقا للمادة 13 ق ع.

4- المصادرة:

هي عقوبة تكميلية نص المشرع عليها في المواد 20،15،16،19 من القانون وقد تكون كتدبير امن طبقا للمادة 16 مكرر ق ع، إذا كان حيازتها أو وجودها يشكل خطر أو مساس بالنظام العام وتكون المصادرة في قضايا المستهلك بالنسبة للمنتوج غير المطابق، وهي تعني الأيلولة النهائية للسلعة إلى الدولة ممثلة في الخزينة العمومية أو مديرية أملاك الدولة،المنتوج موضوع الجريمة المغشوش أو الفاسد وهو تدبير عيني وقائي ينصب على الشيء في ذاته لإخراجه من دائرة التعامل لأنه في نظر القانون مصدر ضرر وخطر، فلا يتحقق دفع هدا الضرر وهو عدم صلاحيته للاستهلاك إلى بمصادرته[1] [2].

5- غلق المؤسسة مع سحب رخصة ممارسة النشاط :

(1) نجد في القانون 2/04 م 44 أجازت للقاضي بمصادرة السلع المحجوزة في حالة خرق القواعد المنصوص عليها في المواد 10، 11، 12، 19، 21،...الخ الحجز يتعلق بالسلعة اذا كانت موجودة.

(2) عرفت المصادرة على أنها: الايلولة النهائية إلى الدولة بمال أو مجموعة أموال معينة – قرار م.عليا في الملف 36374 بتاريخ 1985/03/12 الصادر بالمجلة القضائية عدد 03 لسنة 1994 ص 226.

وهو تدبير عيني محله حظر مزاولته العمل المخصص لهذه المؤسسة، وفحوى هذا التدبير هو أن المؤسسة تساعد وتهيئ الظروف الملائمة للجاني من أجل ارتكاب جريمته واستمرار عمل المؤسسة يساعد على وقوع جرائم أخرى جديدة، وتقدير أمر تورط
المؤسسة في الجرم ومداه متروك للقاضي[1].

وينص القانون المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك على انه في حالة مخالفة أحكامه يجوز أن يصدر الحكم بغلق المؤسسة نهائيا وتسحب الرخص، السندات، الوثائق الأخرى وإذا اقتضى الأمر يسحب السجل التجاري أو بطاقة الحرفي[2] ويحق للإدارة العمومية هنا كمديرية التجارة طلب ذلك من القضاء أو مديرية الضرائب ونظرا للعلاقة المباشرة بين الجريمة وأضرارها بين نشاط المؤسسة فقد يرى القضاء لزوم غلقها وتوقيف نشاطها دفعا للخطر وردعا للمؤسسة وأصحابها لكي تكون عبرة لغيرها،حتى لا يستخف هذا الغير بالمستهلك وحياته وصحته وسلامة المجتمع ككل[3]، هناك تدابير عديدة سكت عنها المشرع كسحب المنتوج من السوق لخطورته أو عدم مطابقته المواصفات، لكن ليس بإمكان القاضي تطبيق م (24) من المرسوم التنفيذي 39/90 كون القضاة مقيدين بمبدأ المشروعية م (1) ق ع وهذا يعد فراغ قانوني في المنظومة الجزائية يجب تداركه[4].

(1) الدكتور عبد الله سليمان – شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم العام الجزء الثاني، الجزاء الجنائي ص 584، يرى الاستاذ البودالي – إن اتباع هذا الاجراء له اثار اجتماعية واقتصادية لأنه إجراء جماعي يؤدي الى تضرر العمال وأسرهم نتيجة البطالة ويؤدي إلى وقف أداة من أدوات الإنتاج وهو يرى من وجهة نظره أنه يجب توقيع ضوابط مع الجزاء ولا تؤدي بالضرورة إلى حرمان العمال من حقوقهم – راجع للتعمق اكثر؛ بودالي محمد – حماية المستهلك في القانون المقارن ص 333.

(2) في فرنسا نص المادة 49 من قانون 1945/06/30 قبل هذا الإجراء ثم ادخل المشرع الفرنسي قانون العقوبات الجديد بالمادة 131–39 على جواز توقيع عقوبة الإغلاق على المنشات في حالة ارتكاب جناية أو جنحة – احمد محمود خلف – المرجع السابق ص 211.

(3) في نفس السياق نص القانون 2/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية فنصت م 46 منه على ما يلي: يمكن للوالي المختص إقليميا بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يتخذ بواسطة قرار إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة لا تتجاوز الثلاثين يوما في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في المواد..."" وأهم هذه المخالفات عدم الفوترة التجارية التدليسية، تطبيق أسعار غير قانونية.." غير أننا نلاحظ في الواقع بطئ شديد في تنفيذ قرار الغلق على عدة هيئات إدارية لنفاذه، الامر الذي يقلل من الكفاءة المنتظرة ومن الفعالية المتوقعة لمثل هذه الاجراءات – انظر؛ عمار زغبي – دور مصالح التجارة.

(4) نفس الشيء نلاحظه في الحجز (المنتوج) والإتلاف فرغم أن المرسوم التنفيذي رقم 90/39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش نص عليه م (27، 28) منه والقانون 02/89 المتعلق بالاستهلاك نص عليه م (21) منه وأعطت تلك الصلاحيات

المبحث الرابع: الحكم الجزائي وطرق الطعن فيه

سوف أتعرض من خلال هذا المبحث إلى الحكم الجزائي، والى الطرق الطعن العادية وغير العادية للطعن فيه.

المطلب الأول: الحكم الجزائي

إن الحكم الجزائي هو أهم الإجراءات التي يتخذها القضاء في الدعوى الجنائية، فهو الغاية التي تسعى إليها النيابة العامة عند إقامتها للدعوى العمومية على المتهم، وهو الذي يحدد سلطة الدولة في العقاب وهو كذلك ملاذ الضحية وإذ به يستطيع الحصول على التعويض المحكوم به[1]، لهذا فان دراسة الحكم هو أحد جوانب الحماية الإجرائية للمستهلك، وعلى ذلك سنقوم ببيان كيفية صدور الحكم من المحاكم الجزائية ونبحث عن إمكانية صدور أحكام من محاكم القضائية سواء عندنا أو في التشريعات المقارنة مع تبيان طرق الطعن فيها..

الفرع الأول: صدور الحكم

الأصل في التشريع الجزائي الجزائري أن تقسم جهات الحكم الجزائية إلى ثلاث، فعندنا محكمة المخالفات وهي التي تنظر في الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس شهرين وأقل أو بغرامة 2000 د (ألف) دينار[2]. وعندنا محكمة الجنح، وهي التي تنظر في الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس من مدة تزيد على شهرين إلى خمس سنوات وبغرامة أكثر من 2000 ألف دينار وذلك فيما عادا الاستثناءات المنصوص عليها في قوانين خاصة[3]، وعندنا محكمة الجنايات وهي الجهة القضائية المختصة بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها والجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية المحال إليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام ونستثني من

أعوان ومفتشي التجارة دون إذن قضائي، يبقى الاشكال مطروح في حالة وجود دعوى عمومية فلا يحق المطالبة بهذا الاجراء قضاءا لخلو النص.

(1) أحمد محمد محمود علي خلف – المرجع السابق ص 437.

(2) إن التعديل الأخير الذي بموجب ثم تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 22/06 قرر رفع مبلغ الغرامات في مواد المخالفات إلى مبلغ 20.000 دج(عشرون) ألف دينار انظر المواد 463 مكرر.

(3) المادة 328 ق.ا.ج.

اختصاص الجنايات الأحداث ما عدا في الجرائم الإرهابية إذا كان سن الحدث 16 سنة[1]، وكل حكم يصدر من هذه الجهات القضائية الثلاث يخضع لطرق الطعن المقررة في قانون الإجراءات الجزائية.

إن التشريع الجزائي لم يخول ماعدا جهات القضاء العادي بالفصل في الجرائم المتعلقة بقضايا القانون العام باستثناء بعض الجرائم التي تحال على المحاكم العسكرية، هي تقام أساسا على معيارين إما أن يكون أحد طرفيها عسكري أو مضيفا طبقا للمادة 24، 25 في القضاء العسكري أ ق م 29/71 وبالتالي ففي التشريع الجزائري ليس هناك قضاء استثنائي يحكم قضايا الاستهلاك، وبالتالي يخضع للقواعد العامة لقانون الإجراءات الجزائية وللتقسيم الجزائي المذكور أعلاه.

أما بالنسبة لكل من التشريع الفرنسي والمصري قد أناطا للمحاكم العادية الفصل في الجرائم المنصوص عليها في قانون قمع التدليس والغش، إلا أن المشرع الفرنسي كان أكثر دقة حيث أنشأه في دائرة كل محكمة استثنائية محكمة جنح أو أكثر تتولى التحقيق، والحكم في بعض الجرائم التي حصرتها المادة 705 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي ومن بينها جرائم الغش والتدليس والإعلان الكاذب، وذلك بموجب القانون رقم 7-701 الصادر في 6 أوت 1975 [2]. نشير فقط أن الحلقة العربية الأولى للدفاع الاجتماعي المنعقد في القاهرة سنة 1966 أوصت في البند الرابع رقم (5) ق بأن تكون الأحكام الصادرة في الجرائم الاقتصادية ابتدائية أو انتهائية وفقا للنظام الإجرائي المعمول به في كل دولة[3].

الفرع الثاني: مشتملات الحكم

(1) انظر المادة 242 ق.ا.ج.

(2) أحمد محمد محمود علي خلف – المرجع السابق ص.438

(3) إن مبدأ الفصل في الاختصاص القضائي والاختصاص التنفيذي أثار جدلا كثيرا في بعض الدول كفرنسا حول مجلس المنافسة الحق في الفصل في بعض الجرائم استنادا للقانون رقم 1243/82 الصادر في: 1986/12/01 المتعلق بجريمة الأسعار والمنافسة إلى غاية أن عدل ذلك القانون بالقانون 499/87 الصادر 06/07/ 1987 حيث سمح أن تكون أحكام مجلس المنافسة في هذه الجرائم قابلة للطعن أمام مجلس الدولة كجهة قضائية تراقب تلك الصلاحيات والقرارات – لأكثر بتفصيل أنظر؛ أحسن بوسقيعة – محاضرات ألقيت على الطلبة القضاة 2006 بالمدرسة العليا للقضاء.

إن الحكم يجب أن يصدر في جلسة علنية بعد مداولة قانونية على أن يحتوي ذلك الحكم على ديباجة وأسباب ومنطوق أن يحرر الحكم بأسبابه كاملا، ويوقع عليه رئيس المحكمة وكاتبها وإذا حصل مانع للرئيس يوقعه أحد القضاة الذين اشتركوا معه في إصداره خاصة في محاكم الاستئناف، أما إذا كان الحكم صادر من محكمة درجة أولى وكان القاضي قد وضع أسبابه بخطه فيجوز لرئيس المجلس أو رئيس المحكمة بطلب من الرئيس أن يوقع على الحكم بنفسه على نسخة الحكم الأصلية أو يندب أحد القضاة للتوقيع عليها حسب الأحوال وبناءا على تلك الأسباب [1]، كما يجب أن يحتوي الحكم على بيان الجهة القضائية التي أصدرت الحكم وتاريخ النطق بالحكم [2] وهوية المتهم وموطنه أو محل إقامته المعتاد، والوقائع موضوع الاتهام، وإن كانت هذه الإجراءات الشكلية المقررة في صور الحكم محددة قانونا. إلا أن القانون في باب محكمة الجنايات افترض استسقاء تلك الإجراءات الشكلية المقررة قانونا، ولا ينقص هذا الافتراض إلا بتضمين في المحضر أو في الحكم أو في إشهاد يفهم منه صراحة وجود نقص في استشفاء الإجراءات، وما يهم المستهلك في الحكم الجزائي هو النظر في دعواه المدنية الرامية إلى طلب التعويضات والقانون فينص على أن المحكمة تحكم على المدعي المدني الذي خسر دعواه بمصاريفها، إذا كان هو الذي حرك الدعوى العمومية بنفسه، ويأخذنا الحديث هنا عن طرق الطعن المقررة قانونا سواء للمتهم أو للنيابة أو الطرف المدني.

المطلب الثاني: طرق الطعن

الفرع الأول: طرق الطعن العادية

(1) نفس الأمر نص عليه المشرع في الأمر 03/03 المؤرخ في 2003/06/19 المتعلق بالمنافسة لكن بصفة مبسطة.
(2) انظر؛ المادة (314) ق ا ج.

كلا الطريقين يؤدي دورا إصلاحيا للحكم الجنائي سواء كان غيابيا أو حضوريا بقصد الوصول إلى الحقيقة وحسن تطبيق القانون.

أولا: المعارضة

إن المبدأ المقرر قانونا في المادة 407 ق ا ج يقضى أن كل شخص كلف بالحضور تكليفا صحيحا وتخلف عن الحضور في اليوم والساعة المحددين في أمر التكليف أو الاستدعاء يحكم عليه غيابيا باستثناء ما ورد في المواد 245، 345، 347، 349، 350 [1]، و يكون الحكم غيابيا بالنسبة للمتهم المحكوم عليه ولم يبلغ شخصيا لكن بلغ لعائلته أو خدمه فيجوز له المعارضة هنا فما عدا هذه الحالات يكون الحكم دائما حضوريا في حق المتهم، وإذا صدر الحكم غيابيا ويتم تبليغه طبقا لأحكام المادة 439 ق أ م، في هذا الشأن تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية فإن التكليف بالحضور لكن ما نود قوله هنا أن هناك تعليمة وزارية رخصت للمحضرين القضائيين تبليغ الأحكام الجزائية، وكذا الاستدعاءات بعدما كان النص القديم والنص الجديد المتعلق بهذا المحضر القضائي لا يجيز التبليغ في الشق الجزائي[2].

1- معارضة المتهم

في قضايا الاستهلاك أو قضايا القانون العام يكون للمتهم الصادر في حقه حكما غيابيا المعارضة في أجل 10 أيام تسري اعتبارا من تاريخ تبليغه الحكم، إذا كان التبليغ تم لشخصه بمجرد

(1) إن هذه الاستثناءات تتعلق أولا بجواز تخلف المدعى عليه بالحضور لكن يوكل محامي والحكم هنا يكون حضوريا، أما الثانية فهنا تتعلق بالمتهم الذي يكلف بتبليغ شخصي لم يقدم عذرا قانونيا عن غيابه فهنا يصدر الحكم حضوريا أما الثالثة هي حالة الحكم الاعتباري الحضوري من أهمها المتهم الذي يحضر الجلسة ويجيب عن اسمه ثم يغادر القاعة أما الرابعة تتعلق بالمسؤول عن الحقوق المدنية فيجوز أن يغيب ويكلف محامي نيابة عنه ويكون الحكم هنا حضوريا. أما الحالة الأخيرة تتعلق كون المتهم لا يستطيع الحضور إلى قاعة المحكمة نظر لمرض أصابه فيكون سماعه في منزله أو المؤسسة العقابية إذا كان محبوس بحضور القاضي والكاتب والمحامي ويكون الحكم هنا حضوريا.

(2) انظر؛ المادة (5) ق 03/91 الملغى بالقانون 01/06 انظر المادة 13 منه كذلك.

علمه بالحكم يجوز له تسجيل معارضة بموجب تقرير شفوي أو كتابي 4/412 يسجل الكاتب المكلف بالمعارضة، ويصبح الحكم الغيابي شيء لم يكن لجميع ما قضى به وقد تنحصر معارضة المتهم في الشق المدني، وهنا تقتصر على التعويضات المحكوم بها عليه، وهنا تلغى المعارضة الصادرة من المتهم الحكم الصادر غيابيا بالنسبة بما قضى به من طلبات المدعى المدني، وتعتبر معارضة المتهم كأن لم تكن إذا لم يحضر المعارض في التاريخ المحدد له في التبليغ المبلغ له شخصيا ما لم يقدم دفاعه أو وكيلا عنه عذرا مقبولا كشهادة مرضية أو تقرير طبي يفيد حضوره لجلسة المحاكمة، يجوز للمحكمة بعد قبولها ذلك العذر تأجيل الملف لجلسة قادمة[1].

2-معارضة الطرف المدني:

إن المستهلك الذي تخلف عن الحضور لأول محاكمة يجوز بعد تبليغه بالحكم الغيابي أن يسجل معارضة في أجل 10 أيام طبقا لأحكام المادة 413 ق ا ج، تكون المعارضة الصادرة منه تقتصر على الشق المدني أي الدعوى المدنية التبعية فقط ويجرى التحقيق والحكم في المعارضة طبقا لأحكام المتعلق بالحكم في الجنح والمخالفات تبعا لنوع كل قضية يحق للمتضرر التأسيس كطرف مدني في الجلسة، وأن يعلن عن تأسيسه كطرف مدني قبل أن تبدي النيابة العامة طلباتها والتماساتها في الدعوى العمومية، وإلا كان تأسيسه غير مقبول، وتقدر المحكمة قبول الادعاء المدني من عدمه والمبدأ المقرر قانونا في المادة ق ا ج يعد تاركا لادعائه كل مدعى مدني يتخلف عن الحضور أولا يحضر عنه من يمثله في الجلسة رغم تكليفه بالحضور تكليفا قانونيا[2].

نفس الأحكام تسري على المستهلك القاصر أي يحق له طلب جميع التعويضات وينوب عنه في التأسيس مسئوله المدني، وتطبق نفس الأحكام المتعلقة بالطرف المدني البالغ المشار إليه سابقا مع

(1) R.Merle et A.Vitu : traité de droit et de procédure pénal, Paris 1970 P 36.

(2) للمتضرر ونحن نتحدث عن المستهلك أدى حرمانه من التأسيس أمام أول درجة يعطيه الحق إما للاستئناف أمام الغرفة الجزائية ويقدم أوجه دفاعه، والعذر الذي يراه لازما وإما يحق له مباشرة الدعوى المدنية أمام الجهة القضائية المدنية.

ملاحظة أن قانون الإجراءات الجزائية سمح للمسؤول المدني التأسيس والمطالبة بتلك التعويضات له وللضحية[1].

وسواءا كانت معارضة المتهم أو الضحية أو المسؤول المدني سجلت، ولم يحضر المعارض في التاريخ المحدد في التبليغ الصادر إليه والمثبت في الاستدعاء والمحضر تكون المعارضة في هذه الحالة كأن لم تكن ويصدر الحكم غيابي بالتكرار، ويحق للشخص هنا ممارسة حقه في الاستئناف ابتداء من تاريخ إصدار الحكم.كذلك فإن الجمعيات التي تمارس الدعوى المدنية بالتبعية وتأسس في الجلسة يحق لها ممارسة هذا الطعن باعتبارها طرف مدني، ونشير أن مشروع قانون التمهيدي المتعلق بالاستهلاك وقمع الغش أدرج عدة تسهيلات لهذه الجمعيات أهمها تسهيل الإجراءات النهائية، وذلك على سبيل المثال منح المساعدة القضائية مجانا، انظر م (22) من نفس المشروع[2].

ثانيا: الاستئناف

يعتبر الاستئناف ثاني طريق من طرق الطعن العادية وعلى عكس المعارضة التي ترفع أمام نفس الجهة القضائية مصدرة الحكم أو القرار فان الاستئناف يرفع إلى المجلس الذي يعتبر الدرجة الثانية للتقاضي، والأصل فيه يكون في أحكام الجنح" وأحكام المخالفات المحكوم فيها بعقوبة الحبس تتجاوز 05 أيام والغرامة تتجاوز 100 دينار، ولا يكون في أحكام محكمة الجنايات كون أحكام هذه الأخيرة نهائية يجوز الطعن بالنقص فيها"، وقد خول القانون طبقا للمادة 417 ق أ م هذا الحق لكل من المتهم والمدعي المدني والنيابة والمسؤول عن الحقوق المدنية سواء كان في حق المتهم أو الضحية.

و للمتهم حق الاستئناف في الدعوى العمومية والمدنية، ويجوز له أن يقتصر حقه في الشق المدني وللمدعي المدني استئناف ما قضى أو رفض له من طلبات في الشق المدني.و يسري ميعاد

(1) انظر؛ نص المادة (247) ق ا ج.

(2) إن الأمر رقم 57/71 المؤرخ في1971/08/05 المتعلق بالمساعدة القضائية لم يعطي الحق لهذه الجمعيات في طلب المساعدة القضائية، وحتى للمضرورين فإن الاجراءات ما زالت غير مألوفة للمواطن البسيط شأن المستهلك – انظر المواد من نفس الأمر 1.

الاستئناف كقاعدة عامة طبقا للمادة 412 ق ا ج في مهلة 10 أيام اعتبار من يوم النطق بالحكم الحضوري[1]، يسير الميعاد بموجب التبليغ وتحسب مهلة 10 أيام من تاريخ تسلمه تكليف في عدة أحوال حالة كون الحكم صدر غيابيا أو حالة اعتبار المعارضة كأن لم تكن أو بالضرورة اعتباره طبقا لأحكام والأحوال المشار إليها سابقا[2]، مع ملاحظة أن استئناف أي طرف من أطراف الدعوى العمومية يقرر القانون في هذه الحالة استئناف إضافي أو هو 05 أيام للطرف الآخر تسري ابتداء من تسجيل الاستئناف الأصلي[3]. ويسجل الاستئناف أمام المحكمة التي أصدرت الحكم بموجب تقرير شفوي أو تقرير كتابي ويتوصل المستأنف بتكليف يثبت تسجيله للاستئناف ليرفع الملف أمام المجلس من أجل جدولته أمام الغرفة الجزائية بسعي من النيابة العامة.

و للغرفة الجزائية عدة خيارات في قبول الاستئناف من عدمه،فإذا رأى المجلس أن الاستئناف قد تأخر رفعه أو كان غير مستوفي للشروط الشكلية،كأن يرفع من غير ذي صفة فهنا يقضى بعدم قبوله وقد يتم قبول الاستئناف شكلا، ولكن من حيث الموضوع فلا يوجد أي وجه يستحق تعديل الحكم فيقضى المجلس بتأييد وصف الحكم المطعون فيه وقد ينظر المجلس ويتصدى للحكم ويقضي بإلغائه، وهنا له حالتين إما إحالة الملف والأطراف أمام نفس الجهة مصدرة الحكم للقضاء فيه من جديد أو يتصدى بنفسه ويقضي بقرار نهائي[4].

أما ما يهمنا هو المستهلك الذي يكون ضحية،فان استئنافه مبني على أساس ما قضت به أو رفضته المحكمة الابتدائية من طلبات فيكون الاستئناف من طرف المستهلك المضرور أمام المجلس لأجل طلب التعويض المناسب أو زيادة التعويضات المدنية بالنسبة للضرر الذي لحق به خاصة إذا تفاقم، لو كانت المحكمة لم تتوصل علما تلك التطورات فهنا أجاز المشرع طبقا للمادة 4/433 ق إ ج أن يطلب المضرور هذه التعويضات،وإن كانت في الأساس تعتبر طلب جديد فأجازه المشرع أمام

(1) المواعيد في قانون الإجراءات الجزائية كاملة يعني لا يحسب اليوم الأول ولا يحسب اليوم الأخير وإن صادف اليوم الأول أو الأخير عيد وطني أو عطلة تمدد المواعيد لأيام العمل التالية طبقا للمادة 726 ق.ا.ج.

(2) انظر؛ المواد 345، 347 /1 و3 و350 ق.ا.ج.

(3) للنائب العام وحده مهلة شهرين للاستئناف تسري من يوم النطق بالحكم انظر المادة 419 ق.ا.ج لمزيد من التفاصيل راجع R.Merle et A.Vitu : traité droit OP Cit ,P 45.

(4) مصطفى مجدي هرجه – المرجع السابق ص 381 وما يليها.

المجلس شرط أن يتفاقم الضرر، وأن يكون هذا التفاقم بعد صدور الحكم القاضي بالتعويضات، وأن يكون هذا الضرر نتيجة الفعل الإجرامي الذي بموجبه أدين المتهم أي هناك علاقة سببية بين الفعل والنتيجة (الضرر).

وهناك حالة أخرى حينما يستفيد المتهم من حكم البراءة أمام المجلس، فقد أجاز المشرع له أمام المجلس أن يطلب التعويضات أمام المجلس ويرفع طلبه مباشرة بشرط أن يكون المضرور هو الذي حرك الدعوى العمومية وليس النيابة طبقا للمادة 366 ق ا ج.

الفرع الثاني:طرق الطعن الغير العادية

إن كل من الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر يعدان طريقان للطعن فالأول يكون أمام المحكمة العليا باعتبارها محكمة قانون والثاني نفس الشيء لكن باعتبارها محكمة موضوع، ولكلا الطريقتين شروط وأثار بالنسبة للمتهم أو الطرف المدني أو النيابة العامة.

أولا: الطعن بالنقض

لم تتضمن قوانين الاستهلاك القديمة ولا الجديدة منها الطعن بالنقض، وبالتالي فإن الحديث عن هذه الطريق من طرق الطعن غير العادية يحيلنا إلى قانون الإجراءات الجزائية، وينحصر دوره في الكشف عن مدى اتصال الحكم المطعون فيه لمطابقة القانون كون الخطأ في تطبيقه،يعتبر أحد عناصر هذا الطعن كون المحكمة العليا حين تفصل في هذا الطعن، إنما ترى مراقبة وتطبيق قاض أول درجة أو ثاني درجة للقانون بحيث لا يتصدى للموضوع، وبذلك تعمل المحكمة العليا على ضمان حسن تطبيق جهات القضاء. ويميز قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بين الطعن بالنقض من أطراف الدعوى وهو ما يعرف بالطعن العادي بالنقض والطعن لصالح القانون ولذلك تناول كل منهما في فرع مستقل.

1- طعن الخصوم بالنقض

إن الأصل العام أن تطبيق لنص المادة 495 ق ا ج أنه يجوز الطعن بطريق النقض أمام المحكمة العليا في أحكام المحاكم والمجالس القضائية وغرفة الاتهام، ومن ثم أمام الحماية الإجرائية

للمستهلك كونه ضحية جريمة فتكون داستنا حول الشروط الموضوعية الشكلية التي يتطلبها القانون لممارسة هذا الطعن في أحسن الظروف وطبقا للقانون.

أ- طعن الضحية

يكون طعن الضحية في الدعوى المدنية بوصفه الطرف الأصيل فيها، والمبدأ المقرر أن الطعن لا يكون في أسباب الحكم دون المنطوق فالأسباب ليس وحدها حكما ولكنها مكملة له[1]، فعلى المستهلك كان طرف مدني في الحكم أو القرار محل الطعن بالنقض أن يراعى هذا الشرط. كما يشترط في الحكم المطعون فيه أن يكون صادر من آخر درجة ا م 2/495 ق ا ج[2]. كما أن الأحكام الغيابية الصادرة من المجلس القضائي لا يجوز الطعن عليها بطريق النقض طالما كان الطعن بالمعارضة جائز[3]، وإلا إذا فوت الطاعن ميعاد المعارضة فإنه في حق المتهم المتخلف عن الحضور يجوز الطعن فيها بطريق النقض ويجوز الطعن في الأحكام الغيابية الصادرة من محكمة الجنايات، فيجوز للمدعى المدني أو النيابة كونهما أطراف حاضرة في الحكم طبقا للمادة (323) ق ا ج، كما نشير أن الطرف المدني لا يجوز له الطعن في الأحكام غير الفاصلة في الموضوع كونها صادرة في مسائل فرعية مثل الحكم باختصاص المحكمة بنظر الدعوى، الحكم برفض دفوع فرعية بسقوط الدعوى العمومية والطرف المدني الذي يحق له الطعن بالنقض يجب أن يكون طرفا أو خصما في ذات الحكم المطعون فيه فإذا كان خصما أمام محكمة أول درجة، ولم يخاصم ولم يطعن بالاستئناف أمام المجلس القضائي فليس له أن يطعن بالنقض في القرار الصادر[4][5].

وغني عن البيان أن الطعن بالنقض حق شخصي لمن كان طرفا في الحكم المطعون فيه، فإذا توفي الطرف المدني أثناء نظر الطعن فعندئذ يجوز لورثه المدعى المدني الحلول محله أو توكيل محامي عنهما، هذا على خلاف إذا كان الطاعن هو المحكوم عليه فإذا توفي، فلا يحل ورثة محله بل يتعين

(1) أحمد شوقي الشلقاني – مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ج 3 ص 533.

(2) R.Merle et A.Vitu traité de droit.OP.Cit P 92.

(3) نقض فرنسي 1970/07/22 ب 242 – قرار المحكمة العليا 1991/10/02 مجلة قضائية 92/ عدد 2 ص95.

(4) نقض مصري 1964/12/12 رقم 238.

(5) إن إيداع طلب المساعدة القضائية من طرف الضحية لدى كتابة ظبط المحكمة العليا يوقف أجل رفع الدعوى أمام هذه الجهة القضائية ويسري أجل الطعن من تاريخ تبليغ قرار بمنح أو رفض المساعدة القضائية – راجع المادة (29) من الأمر 57/71.

الحكم بانقضاء الدعوى العمومية طبقا للمادة (6) ق إ ج. ونذكر أن من أهم الحالات التي يؤسس الطرف المدني استئنافه عليها، حكم القاضي بالإدانة وفي الدعوى المدنية يقض برفضها أو بعدم قبولها أو عدم الاختصاص بظروفها أو الحكم بتعويض أقل مما طلبه، وهي كل حالات تجير للمستهلك إن كان طرف مدني أن يؤسس طعنه على أوجه متعلقة بالحكم الجزائي[1].

أوجه الطعن بالنقض:

الطعن بالنقض على عكس الاستئناف هو محدد الأوجه أو الأسباب التي يؤسس إليها فإذا بني الطعن على سواها قضى بعدم قبوله وقد عددت المادة 500 ق ا ج أوجه الطعن بالنقض على سبيل الحصر وتجمع بينهما أنها تقوم على مخالفة القانون وهو الدور المنوط بالمحكمة العليا[2] وهي:

1- عدم الاختصاص:

كأن تفصل محكمة الجنح أو المخالفات في جريمة من اختصاص محكمة الجنايات.

2- تجاوز السلطة:

و يتحقق عندما تستأثر للمحكمة بسلطات لم يخولها وإياها القانون من أهمها أن يأمر القاضي بوضع مبلغ تحت يد العدالة لينفذ المدعي المدني بالمبلغ الذي حكم له به فليس من شأنه ضمان تنفيذ الحكم بالتعويض.

3- مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات:

إن القواعد الجوهرية والإجراءات تتعلق بحسن سير الجهاز القضائي وقد تتعلق بمصلحة عامة كقواعد الاختصاص أو بمصلحة خاصة للخصوم مثل عدم القيام بالتكليف
بالحضور فهذا الإجراء يعد إخلال بحقوق الدفاع يستلزم الطعن بالنقض[3].

4- انعدام أو قصور الأسباب:

---

(1) حددت المادة 500 ق ا ج اوجه الطعن بالنقض.

(2) طبقا للمادة (2) قانون أساس النظم 11/89 المنظم لصلاحيات سير المحكمة العليا.

(3) نعيم نزيه شلال – الهيئة الاتهامية بين الاجتهاد والاختصاص – منشورات الحلبي الحقوقية- طبعة 2006 ص67.

إن الأسباب هي جوهر الحكم أو القرار القضائي من صور انعدام الأسباب أن يقتصر الحكم المطعون فيه من الإشارة إلى أسباب الحكم في قضية أخرى من ذلك قول الحكم أن الضحية لم يحضر جلسات المحاكمة وبالمقابل هو حاضر.

5- إغفال الفصل في وجه طلب أو أحد طلبات النيابة:

و يعد هذا الإغفال أيضا مخالفة لقاعدة جوهرية تتعلق بالحكم وتؤدي إلى بطلانه كأن يقدم الطرف المدني طلب يتضمن تعيين خبير له لفحصه، ولا يتم الإشارة إلى هذا الطلب أو الإجابة عنه.

6- تتناقض القرارات الصادرة من جهات قضائية مختلفة في أخر درجة أو التناقض فيما قضى به الحكم

فإذا وجد تناقض بين أحكام صادرة من محاكم متعددة أو محكمة واحدة، واستحال التوفيق بينهما كان ذلك مبرر للطعن بالنقض.

7- مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه:

ويتحقق مخالفة القانون إذا جاء فصل المحكمة في الدعوى المدنية مثلا متعارضا مع قواعد القانون الموضوعية واجبة التطبيق سواء في قانون العقوبات أو في القوانين التي تختص المحاكم الجزائية بتطبيقها.

8- انعدام الأساس القانوني:

يعد هذا الوجه عيبا في تسبيب الحكم فهو قصور في البيان، وينعدم الأساس القانوني للحكم إذا كانت أسبابه المتعلقة بالواقع لا تكشف عن عناصر الواقعة التي تسمح للمحكمة العليا بمراقبة مدى سلامة تطبيق الحكم للقانون.

ميعاد الطعن:

ميعاد الطعن بالنقض هو ثمانية أيام لجميع أطراف الدعوى العمومية والمدنية م (1/498) فيجوز الطعن فور صدور الحكم أو في الثمانية أيام التالية لصدوره، تسري المهلة أعمالا للمادة 726 ق.ا.ج من اليوم التالي ليوم النطق بالقرار بالنسبة لأطراف الدعوى الذين حضروا أو حضر من ينوب

عنهم يوم النطق به[1] ومن اليوم التالي ليوم تبليغ القرار المطعون فيه بالنسبة للحالات المنصوص عليها[2]. في المادة 345 ق ا ج الخاصة بالأحكام الحضورية الاعتبارية والمادة 1/347 ق.ا.ج الخاصتين بالمتهم وكذا المادة 350 ق.ا.ج. و إذا كان أحد أطراف الدعوى مقيما بالخارج فتزداد مهلة الثمانية أيام إلى شهر بحسب طبيعة كل حكم سواء كان حضوري أو غيابي أو اعتباري حضوري طبقا للحالات المشار إليها سابقا، وإذا توافر مانع قهري يحول دون الطعن في الميعاد كالمرض أو السجن امتد هذا الميعاد حتى زوال المانع[3].

إجراءات الطعن بالنقض:

أوجب المشرع إتباع إجراءات معينة تكفل قبول الطعن وإلا إذا كان غير مقبول شكلا.

أولا: التقرير بالطعن:

حسب نص المادة (504) ق.ا.ج يرفع الطعن بالنقض بتقرير لدى أمين ضبط الجهة التي أصدرت القرار المطعون فيه ويوقع التقرير من طرف الكاتب والطاعن نفسه أو محاميه أو وكيل خاص بمقتضى وكالة خاصة، وإذا كان الطاعن يقيم خارج الوطن يجوز رفع الطعن بالنقض، حيث يشترط هنا أن تكون هذه البرقية مصادقة عليها من محامي معتمد لدى المحكمة العليا يباشر عمله بالجزائر، ويكون مكتبه موطن مختار حتما للطاعن وإلا كان الطعن غير مقبول شكلا. كما أوجب المشرع على الطاعن تسديد الرسم القضائي المقرر للطعن بالنقض، وهو محدد بألف دينار جزائري، وإذا تخلف هذا الشرط كان الطعن غير مقبول م (1/506) ق.ا.ج. ويشترط أجل إيداع مذكرة بأوجه الدفاع طبقا للمادة (1/505) وتعفى النيابة من تقديم هذه المذكرة فيغنى عنها الطلبات التي يبديها النائب العام م (2/510) ق ا ج. إيداع هذه المذكرة إجراء جوهري لقبول الطعن بالنقض يترتب عن إغفاله أو عدم إجرائه في الأجل المحدد عدم قبول الطعن[4]، وهو يضمن أن يكون الطعن جديا.

(1) نخص بالذكر محامي الطرف المدني طبقا م (3/498) ق ا ج.

(2) راجع لتفاصيل أكثر مؤلف، مأمون عمر سلامة – الإجراءات الجنائية في التشريع المصري – دار الفكر سنة 1986 ج 1 ص 300.

(3) أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق ص 555.

(4) R.Merle et A.Vitu traité de droit et procédure pénal.Paris 1970.P 192-193.

وتشتمل المذكرة على عرض ملخص للوقائع وأوجه الطعن المؤدية له والإشارة إلى الأوراق والمستندات المقدمة والنصوص القانونية المعدة سندا لتدعيمه[1]. ويتعين التوقيع على المذكرة من محام معتمد لدى المحكمة العليا.

أولا :الحكم في الشكل وموضوع الطعن:

إذ تبين للمحكمة العليا أن الحكم جائز الطعن فيه بالنقض وأن الطاعن ممن يجوز لهم ذلك الطعن استوفيت الإجراءات الخاصة بالتقرير بالطعن إيداع مذكرة بأوجه الطعن في الميعاد وسداد الرسوم القضائية فإن المحكمة العليا تقضي بقبول الطعن بالنقض شكلا، وإلا فإنها تقضي بعدم قبوله شكلا دون أن تتصدى للموضوع، وإن استوفت شروطه السالفة الذكر[2].

ومتى وجدت المحكمة العليا الطعن بالنقض مقبولا، فإنها تنظر في موضوعه فإذا تبين أن الطعن مبني على أوجه أو أكثر لا يصلح لذلك كان يتعلق بالوقائع قضت المحكمة العليا بقول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا ويرسل الملف عندئذ إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه، أما إذا قبلت المحكمة العليا الطعن بالنقض من حيث الموضوع، فإنها تنقض الحكم كله أو بعضه ويعود الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم، فتحيل المحكمة العليا الملف إلى الجهة القضائية مصدر القرار أو الحكم بتشكيله معاييره لنظر النزاع من جديد[3]، قد تقوم المحكمة العليا بنقض القرار دون إحالته إذا تبين لها أن الوقائع المشينة في الحكم المطعون فيه لا تشكل جريمة وهنا تقضي ببراءة المتهم م (2/524) دون إحالة الملف كون الحكم قد اخطأ في الوصف القانوني للواقعة وطبق عليها نصا قانونيا غير ذلك الواجب تطبيقه.

ثانيا: الطعن لصالح القانون

عندما يكتسب الحكم قوة الأمر المقضي ولا يكون هناك للخصوم أو النيابة العامة أي طعن من أجل مخالفة القرار القضائي أمام هذا اقر المشرع هذا الطعن لصالح القانون الذي يتميز بالسعي

(1) انظر؛ المادة (511) ق ا ج.

(2) أحمد شوقي الشلقاني – المرجع السابق ص 564.

(3) R.Merle et A.Vitu traité de droit.OP.Cit P 230.

إلى إقرار حكم القانون في النزاع دون أية مصلحة أخرى لأي من أطرافه، وأن هذا الطعن شانه شان الطعن بالنقض فلا علاقة له بالوقائع التي أثبتها الحكم فهو يؤسس على أوجه طعن قانونية، ويكون في وجود الطلبات المقدمة من طرف النائب العام وتعليمات وزير العدل كونهما المخولين لممارسة هذا الطعن، ويبقى أن نتساءل عن دور المستهلك في هذا الطعن وكيف يمارسه إذا كان القانون قيد الأشخاص ورتب الصفة لرافعه لكل من النائب العام لدى المحكمة العليا أو بتعليمات من وزير العدل.

ثالثا: طلب إعادة النظر

طلب إعادة النظر هو طريق غير عادي في الحكم بات بالإدانة مشوب بخطأ في الوقائع م (531) ق ا ج وقد حرص المشرع أن يقيد هذا الطعن بشروط تجعل المساس بحجية الحكم الذي أصبح في أضيق الحدود[1]، والأصل أن هذا الطريق شرع في الطعن في كل حكم أي الحكم الذي استنفذ طرق الطعن العادية وغير العادية، ويختلف هذا الطريق عن الطعن بالنقض فيكون سواء في الأحكام الصادرة من آخر درجة أو أول درجة لكنه بات، ويكون في الأحكام القاضية بالإدانة أي أن يكون ذلك الحكم قد أدان المحكوم عليه، فلا يجوز ممارسته فيما قضى فيه من براءة مهما كان خطا الحكم جليا فالشعور بالعدالة لا يتأثر بتبرئة مجرم بقدر ما يتأذى بالحكم بالإدانة[2]، وقياسا على ذلك فإن الطرف المدني لا يحق له ممارسة هذا الطعن لإعادة النظر بالنسبة لما قضى به الحكم في الدعوى المدنية مهما جد من وقائع تتعارض مع ما قضى به، وإن كان إلغاء الحكم في الدعوى العمومية يترتب عليه سقوط ذلك القضاء وجوب رد ما نفذ من التعويضات المقضي بها فهو حق خوله أساسا للمحكوم عليه نهائيا، سواء بعقوبة أو مجرد تدبير أمني وإفادة من الأعذار القانونية المتابعة من العقاب سواء نفذت العقوبة أو سقطت بالتقادم ولا شان للطرف المدني فيه[3].

(1) أحمد شوقي الشلقاني – المرجع السابق ص 575.

(2) محمد أحمد أبو زيد – الأحكام الجنائية وطرق الطعن فيها – بحث مقدم للدورة العاشرة للقضاة – المركز القومي للدراسات القضائية سنة 2001.

(3) لهذا فإن الطعن بهذا الطريق من طرف المستهلك بغير بدون موضوع لانعدام الصفة – أنظر في ذلك البحث المقدم من طرف، محمد أبو زيد – الأحكام الجنائية وطرق الطعن فيها – المرجع السابق.

إن الطموح على تحقيق حماية قضائية فعالة للمستهلك كطرف ضعيف في التصرفات القانونية في ظل التشريع الراهن خاصة ما يتعلق منه بقانوني الإجراءات المدنية، والإجراءات الجزائية تبقى لحد ما مقبولة، لكن معرفة ولوج ساحة القضاء، والعلم بخبايا الإجراءات وقواعد الاختصاص ورفع الدعاوي وغيرها أمر يتطلب معرفة لا باس بها بالتشريع الداخلي، إذا علمنا أن الدستور الجزائري يضع قرينة مسبقة تفيد أن جميع المواطنين على علم بالتشريع الصادر في الداخل سواء كان تشريع أساسي أو عادي أو فرعي بمعنى التجسيد الحرفي للقاعدة التي مفادها لا يعذر أحد بجهله للقانون. إن هذا المبدأ رغم صراحته ودقة معانيه، إلا أن السواد الأعظم من المواطنين عامة والمستهلك خاصة لا يفقه فيه شيء، كون قنوات العلم بتلك التشريعات مغلوقة. فمن هذا المواطن الذي يسال عن أحكام قانون الاستهلاك متى صدر وماذا يحتوي وما تم التعديل فيه.

ففي غياب توعية اجتماعية لفهم التشريعات والحقوق التي تتضمنها، كان من اللازم أن يقع على عاتق الدولة ككل، بجميع مؤسساتها وهيئاتها هذا الدور، لتوعية المواطن بالدرجة الأولى بهذه التشريعات. التي كما رأيناها في هذه الدراسة المتواضعة، كيف أنها معقدة وتتطلب المعرفة الجيدة بالتشريعات ولئن كان الحال كذلك في ظل قانون الإجراءات المدنية والجزائية كما رأينا واستعرضنا فيهما أهم مظاهر الحماية الإجرائية التي يجب أن يكون المستهلك على علم بها، فإن القول بأن المستهلك في بلادنا حقيقة طرف ضعيف ليس لديه خبرة قانونية ولا يستطيع أن يقدر نتائج الأفعال والتصرفات التي تقع منه، ولا حتى يعرف ما هو التصرف الذي يقبل اللجوء على القضاء المدني دون القضاء الجزائي، وهذا عيب التشريع كون الأحكام تتغير ساعة بساعة حتى صار الخبير في القانون تختلط عليه المعارف فلا نكاد نسمع بتشريع صدر في أول جانفي من السنة حتى يصدر قانون آخر ويبقى التشريع السابق شهر أو شهرين فيعدل الأحكام، الإجراءات ولعل أحسن دليل على ما أقول ما يتضمنه قانون المالية كل سنة سواء قانون المالية الأساسي أو التكميلي فهو يحتوى إجراءات قانونية وتشريعات تنصرف إلى قوانين عامة وخاصة.إذن العيب، أولا في كثرة التشريعات وطريقة تعديلها لهذا يجب الحرص على دقة وزمان التعديل مع ضرورة إعلامه للمواطنين. وهذا لتحقيق ولو العدالة الشكلية والتي هي كيف يستطيع المستهلك أن يعرف شروط رفع الدعوى كأول إجراء أو الاختصاص كثاني إجراء قبل أن يعرف العدالة الموضوعية التي هي تنحصر في إثبات الحق والظفر بالتعويض أو جبر

الضرر، فإن التشريعات الراهنة لا باس بها لكن كثرة القوانين والتشريعات والتعديلات جعلت فكرة الإلمام بالعدالة الشكلية أمر جوهري مطلوب قبل معرفة العدالة الموضوعية.

وفي هذا السياق ولتحقيق حماية إجرائية مبسطة وفعالة للمستهلك، فإن دراستي لهذا الموضوع أسفرت عن نتيجتين في هذا الصدد، النتيجة الأولى عدم إمكانية إدراك أفضل مستوى للحماية الإجرائية للمستهلك إلا من خلال سن تشريع خاص بالإجراءات القضائية للمستهلك، فعل الرغم من أن قانون الاستهلاك الحالي أو مشروع قانون الاستهلاك وقمع الغش الجديد لم يتضمن أحكام إجرائية معينة فقد ظلت قوانين الإجراءات الجزائية والمدنية هي المطبقة، لكن كما رأينا بخصوص قواعد الاستهلاك بما تتضمنه من ذاتية فيكون الأولى إخراج أحكامها وجعل لها إجراءات حماية خاصة بها كما فعل المشرع في قانون العمل أو قضايا شؤون الأسرة كون المستهلك شأنه شأن العامل كلاهما طرف ضعيف يحتاج إلى حماية خاصة مقارنة بالمتعاقد معه.

فوجود نصوص إجرائية قضائية خاصة بقضايا الاستهلاك ضرورة ملحة تجمع أساليب رفع الدعوى وشروطها والاختصاص والتقادم والمساعدة القضائية وغيرها.أما النتيجة الثانية وهي إمكانية إدراك أفضل حماية إجرائية للمستهلك من خلال تفعيل دور جمعيات حماية المستهلك وجعلها الكفيل للممارسة حقوق فردية أهملها أصحابها أو تقاعسوا في طلبها. فقد أبرزت دراستنا كيف أن جمعيات حماية المستهلك في التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي والمغربي استطاعت رفع القيد من خلال ظهورها في ساحة القضاء واستطاعت الأخذ بعين الاعتبار أن تلك الجمعيات لها وسائل عديدة للعلم بالتشريعات كون أحد وسائل الحماية الإجرائية الفعالة، فتعزيز دورها وسط اختصاصها أكثر وأكثر هو تفعيل لأكبر حماية للمستهلك.

في إطار ما تقدم يمكن القول انه من الضروري حماية المستهلك من خلال بسط الإجراءات القضائية وجعل سبل التقاضي متاحة وتحقيق المصاريف القضائية وإطلاق حرية الإثبات في قضايا الاستهلاك ومنح المساعدة القضائية بقوة القانون وتعديل قواعد الاختصاص وجعلها تتلائم ومصالح المستهلك وإلى أن يصدر المشرع الجزائري قانون يعدل أحكام الإجراءات المدنية والإدارية أو يسند فصل خاص بها أو تقنين تلك الحماية في تشريع خاص بالاستهلاك فإنه يقع العبء على القضاء للقيام بدورة الفعال للحاق بتطور القانون المقارن في هذا الصدد وهو يستطيع إعمال تلك القاعدة الخاصة المقررة في القانون الذي يعطى للمستهلك أولوية الحماية وبالرجوع إلى المبادئ العامة للقانون

المدني فإن القاضي يستطيع تطبيق مبادئ العرف والعدالة الاجتماعية في كل واقعة لا ينصرف النص إلى احتوائها. وبهذا يتلاءم النص مع الاجتهاد القضائي وفي غيابه يعمد القضاة لتكريس مبادئ العدالة التي من أولوياتها حماية الطرف الضعيف وإذا وصلنا إلى هذا المستوى من الوعي كنا آنذاك أمام حماية إجرائية قضائية يدعمها الاجتهاد القضائي وبالنتيجة حماية المستهلك.

أولا: المراجع باللغة العربية.

❖ المراجع العامّة:

1. الغوثي بن ملحة – القانون القضائي الجزائري – طبعة 2- 2000 – الديوان الوطني للأشغال التربوية.
2. الغوثي بن ملحة- قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري- الديوان الوطني للأشغال التربوية طبعة 1- 2001.
3. بوبشير محمد أمقران – قانون الإجراءات المدنية – ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر2001.
4. حسن بوسقيعة- قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية – مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية.طبعة 1-2001.
5. جيلالي بغدادي –الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية طبعة 1- الديوان الوطني للأشغال التربوية جزء 1- جزء2 – 2000.
6. عبد الحميد الشواربي- قواعد الاختصاص القضائي في ضوء الفقه والقضاء – منشأة المعارف الإسكندرية د. ت.2002
7. عبد العزيز سعد – شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية- الديوان الوطني للأشغال التربوية – الجزائر 2002
8. علي علي سليمان – دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1984.
9. محمود داوود يعقوب- المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي – دراسة مقارنة – سوريا- الأوائل 2001.
10. عبد الرزاق السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني – الجزء الثاني، المجلد الأول في الإثبات- طبعة منقحة 2006.
11. عبد الله سليمان – شرح قانون العقوبات الجزائري-القسم العام- الجزء الثاني- ديوان المطبوعات الجامعية 1998.
12. مصطفى مجدي هرجه – طرق الطعن العادية في الأحكام الجنائية والمدنية – دار محمود للنشر و التوزيع – القاهرة – طبعة 2002.
13. نزيه نعيم شلال – الهيئة الاتهامية – منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت – طبعة 2006.

❖ المراجع الخاصة:

1. أحمد محمد محمود خلف- الحماية الجنائية للمستهلك مجال عدم الإخلال بالأسعار، وحماية المنافسة من الاحتكار- دار الجامعة الجديدة- مصر- 2008 .
2. حمد الله محمد حمد الله- حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك - دار الفكر العربي- القاهرة- 1997.
3. شكري سرور- مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطيرة - دار الفكر العربي – القاهرة طبعة 1- 1983.
4. علي بولحية بوخميس- القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائي - دار الهدى- 2000.
5. غسان رباح – قانون حماية المستهلك الجديد – منشورات زين الحقوقية بيروت- 2006.
6. قادة شهيدة - المسؤولية المدنية للمنتج- دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديد- مصر- 2007.
7. محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد منشأة المعارف- الإسكندرية- 1986.
8. محمد بودالي- حماية المستهلك في القانون المقارن- دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي- دار الكتاب الحديث- الجزائر -2006.

❖ الدوريات:

- نشرة القضاة
- مجموعة الأحكام لوزارة العدل
- المجلة القضائية للمحكمة العليا
- المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية لكلية الحقوق بالجزائر

❖ المراجع النصية:

1. القوانين العامة:

➢ الأمر رقم 154/66 المؤرّخ في 18 صفر 1386هـ الموافق لـ08 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدّل والمتمّم، طبعة 2007/2006، منشورات بيرتي.

- الأمر رقم 156/66 المؤرّخ في 18 صفر 1386هـ الموافق لـ 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدّل والمتمّم، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1991.
- الأمر رقم 58/75 المؤرّخ في 20 رمضان1395الموافق 1975/09/26 يتضمن القانون المدني الجزائري المعدّل والمتمّم، طبعة 2007/2006، منشورات بيرتي.
- الأمر رقم 59/75 المؤرّخ في 20 رمضان عام1395 الموافق 26 سبتمبر ستة 1975 يتضمن القانون التجاري الجزائري المعدّل والمتمّم، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2003.
- الأمر رقم 06/95 المؤرّخ في23 شعبان عام 1415 الموافق ل25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة، ج.ر رقم 09.
- قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الصادر بموجب القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25. ج.ر 21.

2. القوانين الخاصة

- القانون رقم 02/89 المؤرخ في 07 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك،ج.ر 33.
- القانون رقم 31/90 المؤرخ في 04 ديسمبر1990 المتعلق بالجمعيات،ج.ر40.
- القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 جوان2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية،ج.ر.41.
- القانون رقم 08/04 المؤرخ في 19جوان2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية،ج.ر 42.

- الأمر 03/03 المؤرخ في 19جوان2003 المتعلق بالمنافسة، ج.ر 32.
- المرسوم التنفيذي رقم 147/89 المؤرخ في 8أوت1989 المتعلق بتنظيم وسير المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم، ج.ر21.
- المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المؤرخ في 30 جانفي 1990 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش،ج.ر12.

❖ الدراسات و المقالات

1. ديدن بوعزة – الإلتزام بالإعلام في عقد البيع – بحث مقدم للملتقى الوطني للاستهلاك والمنافسة – مخبر القانون الخاص –كلية الحقوق – جامعة تلمسان 2001.
2. زهيرة بن موسى- دروس في قانون الاستهلاك – جامعة التكوين المتواصل – مركز قسنطينة.
3. عمار معاشو – حماية المستهلك من خلال التطبيقات القضائية – الملتقى الوطني – المنافسة و الاستهلاك في الجزائر – مخبر القانون الأساسي –كلية الحقوق – جامعة تلمسان 2001.
4. قادة شهيدة – مخاطر التطور – رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين وحقوق المستهلكين – مخبر القانون الخاص –كلية الحقوق – جامعة تلمسان 2005 .
5. قموح عبد الحميد- محاضرات في قانون الاستهلاك – فرع قانون الأعمال – جامعة التكوين المتواصل البليدة.
6. لحلو غنيمة- محاضرات في القانون المدني وقانون الاستهلاك ألقيت على طلبة المعهد الوطني للقضاء السني الأولى الدفعة 14 2004/2003.
7. محمد بودالي – الدعاوي التي تحمي المصالح المشتركة للمستهلكين – مجلة المحامي الصادرة عن نقابة المحامين سيدي بلعباس – الجزائر عدد 2 فبراير 2004.
8. محمد بودالي – مدى خضوع المرافق العامة و مرتفقيها لقانون حماية المستهلك – مجلة الإدارة – عدد 24 2005.
9. محمد خالد اسطنبولي – حماية المستهلك بين أبوية الدولة و مسؤولية المجتمع المدني – مداخلة في الملتقى الوطني – حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي – المركز الجامعي الواد- 13-14 أفريل 2008.

❖ مذكرات التخرج:

1. المير سميرة – حماية المستهلك في إطار الائتمان الاستهلاكي – مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص 2007-2008.
2. أنور طرابلسي – الحماية القضائية للمستهلك – مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء 2003-2006.
3. برني نذير – العقد الالكتروني على ضوء القانون المدني الجزائري – مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء 2003-2006.
4. جبار الناصر – التعليق على المادتين 12-13 قانون الإجراءات المدني الجزائري – مذكرة التخرج لنيل شهادة المعهد الوطني للقضاة 2002-2005.
5. فتح الله هدى – الجهات المنظمة في الدعوى الجزائية – مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء 2003-2006.
6. رضا بن سعدون – المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي – مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء 2003-2006.
7. عولمي منى – مسؤولية المنتج في ظل تعديل القانون المدني – مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء 2003-2006.

ثانيا: المراجع بالغة الفرنسية:

Ouvrages en langue français

1. Calais Auloy (j) « l'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats », RTD com.1998.
2. C.Auloy, droit de la consommation, 3eme édition 1992, D.
3. Delage G, droit pénal des affaires, Dalloz. Paris 1989.
4. Dider Ferrier, la protection du consommateur, Dalloz 1996.
5. Gaston Stefani, George Sgevasseur, Bernard, Boulouc, Procédure pénale,16 édition. Dalloz ;1996.

6. G .Stefani et G.Levasseur, droit pénal ; Dalloz, paris 1978.

7. Giver Don. Questions de procédure civile, II, effet dévolutif de l'appel.gaz.pal.11-12 janvier. 1974.

8. Jacques Bore. La cassation en matière civile, Sirey 1998.

9. Jean Bigot, l'assurance de la responsabilité du fabriquant, précité.

10. Le tourneau. (ph) et cadiet. (2), droit de la responsabilité Dalloz 1999.

11. Pradal – droit pénal économique, opp.cit .

12. Renucci, droit pénal économique Masson éditeur 1996.

13. R.Garraud, Traité théorique et pratique du droit pénal Francaise 1913.

14. R. Merle et A.Vitu, traité de droit et de procédure pénal, paris 1970.

الدراسات الفرنسية:

Dalloz, juris, classeur périodique, Sirey et clumet

الفهـرس

شكر و تقدير.

إهداء.

قائمة المختصرات.

المقدمة .....ص 1

الفصل الأول: الحماية الإجرائية للمستهلك في قانون الإجراءات المدنية .....ص 5

المبحث الأول:إجراءات رفع الدعوى.....ص 5

المطلب الأول: العريضة الافتتاحية و التصريح الحضور..... ...ص 6 الفرع

الأول: العريضة الافتتاحي..... ....ص 6 الفرع

الثاني: التصريح الحضور..... ....ص 8

المطلب الثاني: أمر الأداء و المثول الاتفاقي.....ص 10

الفرع الأول: أمر الأداء.....ص 10

الفرع الثاني: المثول الاتفاقي.....ص 14

المبحث الثاني: الاختصاص و شروط رفع الدعوى.....ص 16

المطلب الأول: الاختصاص القضائي.....ص 16

الفرع الأول: الاختصاص النوعي و آثاره.....ص 16

الفرع الثاني: الاختصاص المحلي و آثاره.....ص 21

المطلب الثاني: شروط رفع الدعوى.....ص 24

الفرع الأول: الصفة.....ص 24

الفرع الثاني: المصلحة.....ص 27

الفرع الثالث:أهلية التقاضي.....ص 30

المبحث الثالث:التقادم و طرق الإثبات.....ص 31

المطلب الأول: التقادم.....ص 31

الفرع الأول: في القانون المدني.....ص 31

الفرع الثاني: في قواعد حماية المستهلك.....ص 32

الفرع الثالث: تقادم الخصومة القضائية أو الحق الإجرائي.....ص 34

المطلب الثاني: طرق و أدلة الإثبات المدنية.....ص 35
الفرع الأول: أدلة إثبات ذات القوة المطلقة.....ص 36
السندات العرفية.....ص 36
السندات الرسمية.....ص 37
الإثبات الالكتروني.....ص 38
الفرع الثاني: الكتابات الغير المؤدية للإثبات.....ص 41
الفرع الثالث: طرق الإثبات ذات القوة المحدودة.....ص 43
الفرع الرابع: الطرق المعفية من الإثبات.....ص 45
المبحث الرابع: طرق الطعن.....ص 48
المطلب الأول: طرق الطعن العادية.....ص 48
الفرع الأول: المعارضة.....ص 48
الفرع الثاني: الاستئناف.....ص 50
المطلب الثاني: طرق الطعن الغير عادية.....ص 53
الفرع الأول: الطعن بالنقض.....ص 53
الفرع الثاني: اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.....ص 56
الفرع الثالث : التماس إعادة النظر.....ص 59
الفصل الثاني:الحماية الإجرائية في المجال الجزائي.....ص 62
المبحث الأول: أطراف الدعوى العمومية المدعية في جرائم الاستهلاك.....ص 62
المطلب الأول: اختصاص النيابة العامة.....ص 63
الفرع الأول: دور النيابة.....ص 63
أولا: في الجزائر.....ص 63
ثانيا: في فرنسا.....ص 64
ثالثا:باقي التشريعات.....ص 65
الفرع الثاني: الاختصاص.....ص 65
أولا: في الجزائر.....ص 66
ثانيا: في مصر و باقي التشريعات.....ص 67

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للمتهم و دور الطرف المدني.....ص 67
الفرع الأول:المسؤولية الجزائية للمتهم.....ص 67
أولا: الشخص الطبيعي.....ص 67
ثانيا: الشخص المعنوي.....ص 69
ثالثا: المسؤولية المدنية.....ص 69
الفرع الثاني:دور المضرور و جمعيات حماية المستهلك في الدعوى العمومية و المدنية .....ص 73
أولا: الضرر.....ص 73
ثانيا: جمعيات حماية المستهلك.....ص 76
المبحث الثاني: أدلة الإثبات الجزائية.....ص 83
المطلب الأول: قواعد الإثبات الجزائية في قوانين حماية المستهلك.....ص 83
الفرع الأول: وجود أدلة الإثبات تتعلق بحوادث الاستهلاك.....ص 83
الفرع الثاني: محل الإثبات الجزائي.....ص 84
الفرع الثالث: أدلة الإثبات في التشريع.....ص 85
المطلب الثاني: أدلة الإثبات الجزائية.....ص 86
الفرع الأول: الاعتراف و المحررات و المحاضر.....ص 86
الفرع الثاني: الخبرة و الشهود.....ص 89
الفرع الثالث: القرائن.....ص 93
المبحث الثالث: صور الحماية الجزائية للمستهلك من خلال العقوبات المقررة للمخالفين....ص 95
المطلب الأول: العقوبات الأصلية.....ص 95
الفرع الأول: جرائم المضاربة غير مشروعة و الخداع و التدليس.....ص 95
الفرع الثاني: العقوبات المقررة في قانون الاستهلاك.....ص 97
المطلب الثاني: العقوبات التكميلية و تدابير الأمن..... ص 99
الفرع الأول: عقوبات تكميلية و تبعية.....ص 99
الفرع الثاني: تدابير الأمن.....ص 100
المبحث الرابع: الحكم الجزائي و طرق الطعن فيه.....ص 102
المطلب الأول: الحكم الجزائي.....ص 102

الفرع الأول: صدور الحكم.....ص 102
الفرع الثاني: مشتملات الحكم.....ص 104
المطلب الثاني: طرق الطعن.....ص 104
الفرع الأول: طرق الطعن العادية.....ص 104
أولا: المعارضة.....ص 105
ثانيا: الاستئناف.....ص 107
الفرع الثاني: طرق الطعن غير العادية.....ص 109
أولا: الطعن بالنقض.....ص 110
ثانيا: الطعن لصالح القانون.....ص 115
ثالثا: طلب إعادة النظر.....ص 115

ملخص :

الحماية الإجرائية للمستهلك هي معرفة هذا الأخير سبل التقاضي والجهة القضائية المخولة بإنصافه عما لحقه من ضرر و ما فاته من خسارة.

هذه الحماية تتمحور بين قضاءين: أولها مدني أساسه جبر الضرر أو إرجاع الحال إلى ما كان عليه ، والثاني جزائي وهو قضاء ردعي لما فيه من عقوبات متعددة. بين القضاءين يختار المستهلك وجمعيات حماية المستهلكين والنيابة العامة الدعوى التي بها أكبر قدر من الحماية والسهولة في الإثبات.

الكلمات المفتاحية :

المستهلك – المنتج – التعويض – الدعوى العمومية – جمعيات حماية المستهلك.

Résumé :

La Procédure de protection du consommateur est de connaître les moyens de contentieux et de l'autorité judiciaire du droit des dommages et de perte.
Cette protection est centrée sur deux juridictions :

Le premier est civil qui est à La base de compenser les dommages ,le deuxième implique les sanctions concernant cet effet .,les consommateurs et les associations de protection des consommateurs et le Département des poursuites publiques font leur choix Entre les deux juridictions , avec le plus grand degré de protection et de la facilité de la preuve .

Mots clés :
le consommateur – le producteur – compensation – action public – association de la protection du consommateur.

Abstract :

The operational consumer protection implies the awareness of the concerned individual about the means of jurisdiction and the law of compensating loss.

This protection is centered on two jurisdictions : the first is a civic one that involves the compensation of losses , whereas the second , prescribes the punishment and sanctions concerning this fact . Consumers and protection associations as well as the department of controlling make all their choice on one of the above procedures .

Keywords :
Consumer – the producer – compensation- public action- consumer protection association.