

مطالعه تفصیلی مفهوم مصرف کننده در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی دستورالعمل‌های اروپایی و حقوق فرانسه و انگلستان

یوسف براری چناری^۱
عباس قاسمی حامد^۲

تاریخ دریافت: ۹۸/۱/۱۴؛ تاریخ پذیرش: ۹۸/۱۱/۵

چکیده

در بحث ادله اثباتی شهادت زنان آیات و روایات متعددی در شرع وجود دارد و عدم پذیرش شهادت زنان، یکی از مسائلی است که به دلیل تغییر شرایط زمانی و محیطی، مورد بحث در جامعه کنونی، می‌باشد. به نظر می‌رسد این حکم قابل بررسی و بازنگری باشد. باید گفت اصل شهادت زن مورد پذیرش همه فقها است و از آیه ۲۸۲ سوره بقره که تنها آیه‌ای است در آن به مرد بودن شاهد تصریح کرده و ارزش شهادت زن و مرد را معادل هم قرار نداده یعنی برای اثبات دعوا به یک اندازه مفید اثر نمی‌باشند، باید گفت دلایل متفاوتی برای عدم پذیرش شهادت ذکر شده که مهم‌ترین آن‌ها را می‌توان عدم آگاهی زنان عصر شارع دانست که در زمان کنونی این دلیل منتفی است؛ لذا در این پژوهش با نگاهی که دوباره به آیات و روایات و ادله فقها انداخته‌ایم به این نتیجه، رسیدیم که حکم تساوی قابل اجراست.

کلیدواژه‌ها: بیع، دستورالعمل اروپایی، شخص حقوقی، شخص حقیقی، مصرف کننده، هدف غیر تجاری.

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

۲. استاد، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.

مقدمه

پیش از اجرای مقررات حمایتی از مصرف کننده^۱ و مذاقه در آن، باید مفهوم مصرف کننده که اسم فاعل عبارت مصرف^۲ بوده، بررسی و این موضوع تبیین گردد که این اصطلاح چه اشخاصی را در برمی گیرد. در مقابل مصرف کننده، «عرضه کننده» قرار دارد که در این مقاله موضوع بحث ما نبوده و تألیف مجزایی را می طلبد. اقتصاددانان بر این باورند که مصرف، آخرین مرحله فرایند اقتصادی بعد از تولید و توزیع و هدف آن است و این نشان از اهمیت مصرف در اقتصاد می باشد؛ زیرا که مصرف کننده با انتخاب کالاها و خدمات و تقاضا برای آنها، موجب کمک به ادامه تولید می شود و تا کالا مصرف نشود تولیدی نخواهیم داشت؛ لذا مصرف کننده به عنوان عامل مصرف، کسی است که از محصولات تولیدی انسان - که منبعث از خواسته ها و نیازهای اوست و به صورت کالا و خدمات ارائه می گردد - بهره برداری می کند؛ بنابراین، همه فعالیت های اقتصادی بر مبنای برآورده کردن نیازها و جلب رضایت مصرف کننده شکل می گیرد (باقرزاده، ۱۳۸۳: ۱۴۶).

صرف نظر از اینکه برخی محققین خارجی اصطلاح «مصرف کننده» را مترادف «شهروند» و وفق تعبیر دیگران، به معنای هر خریدار خدمت یا کالا اعم از «مشتری» کالاها، «بیمار» در استفاده از خدمات پزشکان و ... دانسته اند (Cartwright, 2004: 3 -) (Scott, 2000: 9). این واژه دارای مفهومی سهل و ممتنع است. از این جهت که خصوصیت ثابت و غیرمتغیر اشخاص خاصی یا طبقه اجتماعی معینی نبوده و علاوه بر اینکه همه اقشار اجتماع را شامل می شود، ممکن است یک شخص در یک وضعیت مصرف کننده تلقی شده و همان شخص در حالت و موقعیت دیگر این ویژگی را نداشته یا حتی عرضه کننده محسوب شود. به همین علت در حقوق فرانسه، با توجه به تعدد عقاید از نظر عملی و تئوری، تعاریف گوناگون ارائه و برخی مفهوم آن را نامعلوم می دانند (کاله-اولوآ و تامپل، ۱۳۹۳: ۱۹).

روشن شدن مفهوم مصرف کننده از این لحاظ ضروری است که اشخاص غیر از آن شایسته حمایت تحت مقررات حقوق مصرف کننده نبوده و باید تعریف آن را به گونه ای ارائه داد که منطبق با فلسفه این مقررات بوده و اشخاصی که دارای قدرت معاملاتی و قدرت چانه زنی بالاتر یا برابری با طرف مقابل در انعقاد قرارداد دارند را در برنگیرد.

مفهوم لغوی مصرف کننده

مصرف کننده به صورت اسم فاعل در فرهنگ لغت فارسی نیامده است؛ اما در منابع خارجی که معادل انگلیسی Consumer و فرانسه Consommateur می باشد، در لغت به معنای شخصی است که کالایی را می خرد یا از خدماتی استفاده می کند (یوسفی صادقلو و پورحسینی، ۱۳۹۵: ۱۳۷). فرهنگ انگلیسی بلک نیز در تبیین اصطلاح مصرف کننده، آن را نقطه مقابل واژه «تولیدکننده»

می داند (Campbell Black, 1968: 389). برای تشریح مفهوم مصرف کننده، دقت نظر در ریشه آن یعنی اصطلاح «مصرف» ضروری است. برعکس کشورهای توسعه یافته که «مصرف» لزوماً مترادف با اسراف و تبذیر نبوده و نوعاً ملازم بهره مندی صحیح و متعارف و هماهنگ با نیازهای معمولی زندگی اجتماعی است (رحیم نژاد، ۱۳۹۳: ۱۸)؛ در فرهنگ معاصر ما این واژه در پیوندی که با کلمه «جامعه» داشته (در شکل «جامعه مصرفی») مفهومی منفی دارد. در نگاه حقوق اقتصادی^۳ نیز الزاماً کلمه «مصرف» بار منفی ندارد. در واقع مصرف آنجا که همراه تولید است، شاخص توان اقتصادی جامعه بوده است و شرط بقای واحدهای تولیدی می باشد؛ بنابراین بار منفی فوق، نباید موجب گردد تا حقوقدانان فارسی زبان از به کارگیری عنوان «حقوق مصرف»^۴ پرهیز نموده و به عنوان ظاهراً موجه تر آن یعنی «حقوق مصرف کننده» روی آورند (کله-الوا، ۱۳۷۷: ۲۴۳).

مصرف که در کتب مختلفی مورد توجه قرار گرفته، در لغت به معنای «جای صرف و خرج کردن و محل خرج» و جمع آن مصارف می باشد (عمید، ۱۳۸۹: ۹۴۹). در فرهنگ فارسی معین نیز ضمن بیان تعریف مزبور از واژه مصرف، بیان داشته است: مصرف به معنی جای صرف کردن که معمولاً به فتح راء تلفظ کنند در اصل به کسر راء است؛ زیرا عین مضارع آن مکسور است. به مصرف رساندن نیز یعنی به کار بردن، خرج کردن (معین، ۱۳۸۶: ۱۷۴۹/۲). لغتنامه دهخدا نیز به صورت تفصیلی و ضمن تقسیم آن به گونه های مختلف بر اساس چگونگی تلفظ آن، تفسیر و معانی متفاوتی چون: «جای بازگشت»، «جای خرج کردن و به کار بردن»، «محل هزینه کردن»، «صرف کردن».

۳. از حقوق اقتصادی تعاریف زیادی ارائه شده است و هر یک از تعاریف سعی دارد تا این شاخه حقوقی را به حقوق عمومی و یا حقوق خصوصی ارتباط دهد. مهم ترین تعریف آن عبارت است از: مجموعه قواعد و عرف های حقوقی، ساختارها، تشریفات، نهادها و روش هایی تشکیل یافته که پاسخگوی افزایش قابل ملاحظه نفوذ سیستم اقتصادی در جوامع امروزی است. تمامی شاخه های شناخته شده نظام حقوقی باید در درون خود جایی برای اقتصاد در نظر گیرند. نه تنها شاخه «حقوق تجارت» که با «اقتصاد» ارتباطی تنگاتنگ دارد، مأمور به این تکلیف است، بلکه، شاخه هایی مانند: «حقوق اساسی» و حتی مقررات حاکم بر «ارث» که به نظر می رسد با اقتصاد فاصله بسیار زیادی دارند، نیز موظف به پیروی از این امر می باشند (قاسمی حامد، ۱۳۹۴: ۳۶). برخی دیگر از نویسندگان نیز با زبانی ساده بیان داشتند: نحوه مداخله دولت در اقتصاد را حقوق اقتصادی می نامند (کمرخانی، ۱۳۹۲: ۲). یا نوشته اند: حقوق اقتصادی در معنای خاص خود به مجموعه قواعد و مقرراتی اطلاق می گردد که دولت برای رفع شکست بازار (ازجمله بازار سرمایه) وضع می کند تا باعث تنظیم بهینه روابط اقتصادی میان ارکان زنجیره تأمین کالا و خدمات، تولیدکننده، توزیع کننده و مصرف کننده شود؛ بنابراین اگر دولت ببیند که مالک در نتیجه امتیازی که حقوق خصوصی به او داده، از افشای اطلاعات ضروری برای مصرف کننده خودداری کرده و باعث شکست بازار شود، می تواند مداخله کرده و حقوق اقتصادی این موارد مداخله را مشخص می کند (صادقی، ۱۳۹۴: ۸-۷).

۴. در تعریف حقوق مصرف گفته اند: متشکل از قواعدی است که این قواعد به منظور تنظیم روابط میان متخصصین و مصرف کنندگان در نظر گرفته شده و هدف آنها حمایت از مصرف کنندگان است. حقوق مصرف به دنبال ایجاد تعادل قراردادی در دورانی است که امکانات و اطلاعات موجود در دسترس متخصصان و تولیدکنندگان سبب تضعیف موضع مصرف کنندگان گردیده و نهایتاً آنها را مصداقی از طرف ضعیف تر قرارداد ساخته است (مریدنژاد، ۱۳۸۲: ۷).

1. Consumer
2. Consumption

«خرج و صرف»، «جای گریز» و ... آورده است (دهخدا، ۱۳۷۷: ۲۱۰۰۹/۱۳)؛ همچنین برخی به مفهوم «عمل استفاده»، «فرایند استفاده»، «استفاده از هر چیزی» و حتی «خراب کردن» و ... تشریح نموده‌اند (Campbell Black, 1968: 389).

از آنجا که واژه مصرف و مصرف‌کننده از علم اقتصاد آمده‌اند و امروزه از اصطلاحات حقوقی به شمار می‌آیند، تعاریفی از این دو واژه در این علم نیز ارائه گردیده و مصرف را «به‌کار بردن کالا و خدمات برای اجابت خواسته‌های انسانی» تعریف کرده‌اند و مصرف‌کننده «کسی است که از مواهب، امکانات و فرصت‌هایی که می‌تواند شامل استفاده از کالاها و خدمات باشد استفاده می‌کند و دارای تمایلات و نیازهای متعددی است». مصرف‌کننده کسی است که فرایند مصرف توسط او انجام می‌شود. در یک تحلیل اقتصادی گفته شده: «مصرف‌کننده کسی است که در یک فرایند خرج کردن پول قرار دارد و از کالاها و خدمات دیگران استفاده می‌کند» یا «چون مصرف‌کننده آخرین مرحله یک فرایند اقتصادی است؛ بنابراین مصرف‌کننده، آخرین کسی است که کالا و خدمات را تحصیل کرده و از آنها استفاده نموده است» (حسامی شهرضایی، ۱۳۹۲: ۱۸-۱۷).

مفهوم حقوقی مصرف‌کننده

عبارت «مصرف‌کننده» در کشور ما در مقررات مختلفی تعریف شده که فلسفه این امر مبهم بوده است، به دلایل معلوم - غیرتخصصی بودن قانونگذاری و شتاب زدگی در اقتباس از قوانین خارجی - این تعاریف با همدیگر متفاوت و گاه حتی متعارض‌اند. نباید انکار کرد که نمایندگان مجلس، آنچه از دولت یا کمیسیون‌های تخصصی دریافت می‌دارند، تصویب می‌کنند و جز در صورتی که به مسائل اساسی کشور ارتباط می‌یابد، اقدام به دخل و تصرف ماهوی در محتوا نمی‌کنند. به‌علاوه، علاقه‌مندی به تصویب قانون و آیین‌نامه، به‌ویژه در حوزه‌های جدید، اغلب باعث تعارض میان محتوای آنها می‌شود. این مشکل را درباره حقوق مصرف، به‌وضوح می‌توان مشاهده کرد (السان، ۱۳۹۵: ۱۳۸).

با توجه به جدید بودن موضوع مصرف‌کننده و حمایت از وی در ایران، کمتر از دو دهه می‌باشد که این امر مورد توجه مقررات کشورمان قرار گرفته است. بدین ترتیب: بند ۱ ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان مصوب ۱۳۸۸ که در بند ج ماده ۱ آیین‌نامه اجرایی ماده (۷) قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان مصوب ۱۳۹۰ نیز آمده، در تعریف مصرف‌کننده بیان می‌دارد:

«هر شخص حقیقی و یا حقوقی است که کالا یا خدمتی را خریداری می‌کند.» همان‌گونه که هویدا است، تعریف فوق از مقررات مزبور، کالا و خدمات، همچنین هم شخص حقیقی و هم حقوقی را شامل می‌گردد، در حالی که در خصوص شمول مفهوم مصرف‌کننده نسبت به اشخاص حقوقی میان حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد و نظام‌های حقوقی نیز رویه‌های متفاوتی را در این مورد اتخاذ کرده‌اند؛ بنابراین در این قسمت باید به سه مسئله مهم با بررسی تطبیقی پاسخ داده و در نهایت تعریف

پیشنهادی ارائه شود. مسئله اول: آیا وصف مصرف‌کننده مختص شخص حقیقی است یا شخص حقوقی را هم شامل می‌شود؟ مسئله دوم: آیا قواعد حقوق مصرف تنها در عقد بیع و نسبت به خریدار اعمال می‌گردد یا سایر عقود را هم در بر می‌گیرد؟ مسئله سوم: آیا قصد و منظور مصرف‌کننده از تهیه کالا یا خدمات تأثیری در تلقی او به‌عنوان مصرف‌کننده دارد یا خیر؟

همه اشخاص حقیقی و حقوقی می‌توانند مصرف‌کننده باشند

همان‌گونه که بیان شد، در پاسخ به این سؤال رویه‌های مختلفی توسط حقوقدانان و نظام‌های حقوقی اتخاذ شده است. برخی از نویسندگان تسری عنوان مصرف‌کننده به شخص حقوقی را مورد انتقاد قرار داده و بیان داشتند نمی‌توان شخص حقوقی را به‌عنوان یکی از مصادیق مصرف‌کننده برشمرد و مصرف‌کننده از لحاظ اقتصادی انسانی است که کالا یا خدمتی را برای رفع نیاز شخصی مصرف کند (طارم سری، ۱۳۹۱: ۳۸ و ۴۲)؛ همچنین شاید بتوان این دلیل را هم بیان کرد که چون معمولاً اشخاص حقوقی دارای امکانات کافی و مشاوران مناسب برای دفاع و حفظ حقوق خود در زمان انعقاد قرارداد می‌باشند؛ لذا قانون آنها را نیازمند حمایت ویژه آن‌چنان که در مورد اشخاص حقیقی لازم است، نمی‌داند.

مقررات اتحادیه اروپا همانند حقوق فرانسه به شرحی که خواهد آمد، دایره مفهوم مصرف‌کننده را به شکل محدودی تعریف کرده‌اند و این امر در بند b ماده ۲ دستورالعمل ۹۳/۱۳/EEC مصوب ۵ آوریل ۱۹۹۳ در خصوص شروط تحمیلی^۶، ماده ۲ دستورالعمل ۸۵/۵۷۷/EEC مصوب ۲۰ ماه دسامبر ۱۹۸۵^۷ و بند ۲ ماده ۲ دستورالعمل ۹۷/۷/EC پارلمان و شورای اروپا در مورد حمایت از مصرف‌کنندگان در قراردادهای از راه

۵. مهم‌ترین رکن حقوق مصرف در اروپا، دستورالعمل‌ها است. این دستورالعمل‌ها به‌طور مستقیم در روابط میان اشخاص خصوصی قابل اعمال نیست، بلکه باید در قانون داخلی به تصویب برسد. معمولاً در این زمینه تا حدودی به کشورهای عضو، آزادی عمل داده می‌شود. مقررات مصرف که جامعه اروپا وضع می‌کند، به‌ندرت به‌صورت آیین‌نامه است. این آیین‌نامه، به‌طور مستقیم قابل اجرا است و نیازی نیست که در قوانین داخلی به تصویب برسد. همین که آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌ها به تصویب رسید برای همه کشورهای عضو، الزام‌آور است. معمولاً دستورالعمل‌ها، حداقل هستند یعنی به کشورهای عضو اجازه نمی‌دهند که از مصرف‌کنندگان، کمتر حمایت کنند؛ اما به آنها اجازه می‌دهند که بیشتر حمایت کنند. به همین دلیل، قانون برخی از کشورها، حمایت بیشتری نسبت به دستورالعمل مربوط به عمل می‌آورند که نمونه آن در بسیاری از زمینه‌ها، فرانسه است. در این خصوص اشاره به ماده ۴۵ قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ که مشابه مطلب مزبور است، خالی از فایده نیست؛ چرا که این ماده نیز به نحوی به مطلب مزبور اشاره و حمایت ضعیف‌تر از مصرف‌کننده از آنچه در این قانون وجود دارد را ممنوع کرده و بیان می‌دارد: «اجرای حقوق مصرف‌کننده به‌موجب این قانون نباید بر اساس سایر قوانین که حمایت ضعیف‌تری اعمال می‌کنند، متوقف شود»؛ اما برخی دستورالعمل‌ها، هماهنگ‌سازی کامل انجام می‌دهند. در این صورت، کشورهای عضو نمی‌توانند از مصرف‌کننده، بیشتر یا کمتر حمایت کنند (کاله-اولوآ و تامپل، ۱۳۹۳: ۶۳-۶۲).

6. COUNCIL DIRECTIVE 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts

7. COUNCIL DIRECTIVE of 20 December 1985 to protect

شخص در آن قرارداد (به طور خاص) داشته است و نیز به ماهیت و هدف قرارداد مذکور توجه شود و نباید وضعیت فردی شخص مذکور، مدنظر قرار گیرد (السان، ۱۳۹۵: ۱۴۱).

همانند بند ۵ ذیل ماده ۳ قانون حمایت از حقوق مصرف کننده ترکیه مصوب ۱۹۹۵،^{۱۲} عده ای دیگر از محققین نظر مخالفی ارائه و به عنوان نمونه؛ بند ۷ ماده ۱ قانون راجع به مصرف بلژیک را آورده و افزوده اند، دلیلی بر این وجود ندارد که وصف مصرف کننده را مختص شخص حقیقی بدانیم و همان مبانی مورد نظر برای اشخاص حقیقی در مورد شخص حقوقی نیز وجود دارد. چه بسا اشخاص حقوقی نیز به مانند اشخاص حقیقی می توانند برای رفع حوائج شخصی اقدام به خرید کالا یا خدمات نمایند و نیز ممکن است کالا یا خدمات خریداری شده را مورد استفاده قرار دهند؛ مثل حالتی که یک شرکت یا موسسه غیرانتفاعی برای استفاده روزمره در محل شرکت اقدام به خرید میز و صندلی می نماید، در این صورت تفاوتی میان آن و شخص حقیقی که برای دفتر کار خود میز و صندلی می خرد وجود ندارد و همان تهدیداتی که یک فرد حقیقی را با چالش مواجه می کند، ممکن است برای شخص حقوقی نیز اتفاق بیفتد؛ بنابراین عنوان «مصرف کننده» هم بر شخص حقیقی و هم شخص حقوقی صدق می کند هر چند در عالم خارج بیشتر مصادیق مصرف کننده را افراد حقیقی تشکیل می دهند (اعظمی چهاربرج، ۱۳۹۳: ۱۳۰). در اسپانیا نیز علی رغم فقدان تعریف قانونی از مصرف کننده، دکترین رایج مبنی بر گسترش قلمرو آن می باشد به نحوی که اشخاص حقوقی را نیز در بر می گیرد (صادقی و حسامی شهرزایی، ۱۳۹۷: ۱۱۴-۱۱۳). بند ۵ ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان خودرو مصوب ۱۳۸۶ صراحتاً و بند «س» ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ کشور ما در تعریف مصرف کننده، غیرمستقیم، از نظر اخیر تبعیت و اطلاق کلمه «شخصی» در مقرر اخیر حاکی از این می باشد که مقصود، هم شخص حقیقی و هم حقوقی بوده است. قانونگذار هم در بند «م» همان ماده از قانون تجارت الکترونیکی، شخص را اعم از شخص حقیقی و حقوقی و یا سیستم های رایانه ای تحت کنترل آنان دانسته است. اطلاق شخص به «سیستم های رایانه ای تحت کنترل آنان» قابل انتقاد به نظر می رسد. باید به تعریف بند «ب» ماده ۱ آیین نامه اجرایی ماده (۴۸) قانون تجارت الکترونیکی نیز اشاره نمود که کامل تر و بی نقص تر از تعریف اخیر می باشد و مصرف کننده را این چنین تعریف می کند:

«هر شخص اعم از حقیقی و حقوقی است که به منظوری جز تجارت یا شغل حرفه ای به خرید کالا و خدمت اقدام می کند.»
کشورهای دانمارک و لیتوانی نیز اشخاص حقوقی را به عنوان مصرف کننده شناسایی نموده اند. همچنین است فرانسه در تعدادی از قوانین خود نظیر «قانون مصرف در فروش های درب به درب» و «قانون شروط ناعادلانه» حقوقدانان و قضات این کشور نیز مفهوم مصرف کننده را به اشخاص حقیقی محدود ندانسته اند (غفاری فارسانی، ۱۳۸۹: ۹۰). همان گونه که پرفسور ژان کاله-اولوآ در تعریف ابتدایی خود از مصرف کننده از این نظر

دور^{۱۳} مصوب ۲۰ ماه می ۱۹۹۷^{۱۴} که مشابه هم می باشد، آمده است و فقط اشخاص حقیقی را که به منظوری جز تجارت یا شغل حرفه ای، اقدام می کنند، مصرف کننده محسوب کرده اند. در این تعاریف، اشخاص حقوقی و همچنین اشخاص حقیقی که تاجر هستند و برای مقاصد تجاری یا حرفه ای وارد معامله می شوند، مصرف کننده محسوب نمی شوند؛ اما اشخاص حقیقی تاجری که نه برای مقاصد تجاری و حرفه ای، بلکه برای مقاصد شخصی خود اقدام می کند، مصرف کننده محسوب و تحت پوشش مقررات حمایتی قرار می گیرند. به عقیده برخی محققین، موضوع اختصاص واژه «مصرف کننده» به شخص حقیقی در حقوق کشورهایمانند بلغارستان، آلمان، استونی، ایتالیا، لهستان، هلند، سوئد نیز تکرار شده است (Schulte-Nolke and Twigg-) (Flesner and Ebers, 2008: 713-726). همچنین ایرلند را باید به لیست کشورهای فوق اضافه کرد که در بند ۱ ماده ۲ قانون حمایت از مصرف کننده مصوب ۲۰۰۷ اصلاحی ۲۱ آوریل ۲۰۱۸^{۱۵} و نیز در ماده ۲ مقرر ۱۹۹۵ اصلاحی ۲۵ ماه می ۲۰۱۸^{۱۶} خود مصرف کننده را اختصاص به شخص حقیقی داده است؛ علاوه بر این، در یکی از پرونده ها، دیوان دادگستری اروپا، ماهیت معامله را در تشخیص مصرف کننده ملاک عمل قرار داده است. در این پرونده، دیوان اظهار داشت: در تعیین اینکه شخصی به عنوان مصرف کننده اهلیت معامله داشته، باید به موقعیتی که آن

the consumer in respect of contracts negotiated away from business premises (85/577/EEC)

۸. وفق بند ۱ ماده ۲ دستورالعمل مزبور، معامله از راه دور عبارت است از هر قرارداد مربوط به کالا یا خدمات که بین عرضه کننده و مصرف کننده بر اساس نظام فروش کالا یا عرضه خدمت و به وسیله یک یا چند وسیله ارتباط از راه دور منعقد می گردد. بند ۴ همان دستورالعمل در تعریف وسایل ارتباط از راه دور بیان می دارد: عبارت است از هر وسیله ای که بدون حضور فیزیکی هم زمان عرضه کننده و مصرف کننده در یک مکان مشترک ممکن است، برای انعقاد قرارداد بین آنها استفاده شود. بند «ص» ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ در تعریف عقد یا معامله از راه دور بیان می دارد: «عقد از راه دور» (Distance Contract). ایجاب و قبول راجع به کالاها و خدمات بین تأمین کننده و مصرف کننده با استفاده از وسایل ارتباط از راه دور است. بند «ف» همین ماده نیز مقرر داشته: «وسایل ارتباط از راه دور» (Means Of Distance Communication). عبارت از هر نوع وسیله ای است که بدون حضور فیزیکی هم زمان تأمین کننده و مصرف کننده جهت فروش کالا و خدمات استفاده می شود. اشاره به ماده ۴۷ همان قانون مفید به نظر می رسد. این ماده یادآوری می کند: در معاملات از راه دور آن بخش از موضوع معامله که به روشی غیر از وسایل ارتباط از راه دور انجام می شود، مشمول مقررات این قانون نخواهد بود.

9. Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council of 20 May 1997 on the protection of consumers in respect of distance contracts

10. CONSUMER PROTECTION ACT 2007 REVISED Updated to 21 April 2018

11. CONSUMER CREDIT ACT 1995 REVISED Updated to 25 May 2018

12. Consumer Protection Act 1995

تبعیت کرده و چنین می‌گفت: «مصرف‌کنندگان اشخاص حقیقی یا حقوقی حقوق خصوصی هستند که برای کاربرد غیرحرفه‌ای، اموال یا خدماتی را برای خود تهیه می‌کنند یا مورد استفاده قرار می‌دهند.» مدتی بعد ایشان تغییر موضع داده و بیان داشتند: «مصرف‌کننده شخص حقیقی است که برای کاربرد غیرحرفه‌ای، مال یا خدمتی را برای خود تهیه می‌کند یا مورد استفاده قرار می‌دهد.» (قاسمی حامد، ۱۳۹۳: ۵۱۹-۵۱۸). چنان‌که بعد از قوانین مزبور و برعکس آن، دو قانون دیگر کشور فرانسه آشکارا حمایت را منحصر به شخص حقیقی دانسته است: یکی «قانون عرضه خانگی کالا و خدمات» و دیگری «قانون راجع به بدهی سنگین». به نظر می‌رسد که دادگاه تجدیدنظر پاریس با توسعه مفهوم حقوق مصرف‌موافق بود (رای ۵ ژوئیه ۱۹۹۱)؛ اما دیوان عالی کشور در سال ۲۰۰۵ درباره شروط اجحاف آمیز، طبق تفسیر دیوان دادگستری اروپا رأی داد و آن این بود که فقط شخص حقیقی می‌تواند مصرف‌کننده باشد (رای شعبه اول مدنی، ۱۵ مارس ۲۰۰۵). با وجود این، دیوان کشور در همین رأی ذکر می‌کند که غیر عرضه‌کننده هم که مورد حمایت مقررات راجع به شروط اجحاف آمیز است، ممکن است شخص حقوقی باشد. این دیوان مدتی بعد موضعش را تغییر و طبق رأی شعبه اول مدنی دیوان عالی کشور، مورخ ۱۱ دسامبر ۲۰۰۸، مقررات راجع به شروط اجحاف آمیز، بر قراردادهای تهیه کالا یا خدمات میان شرکت‌های بازرگانی اعمال نمی‌شود. در مورد این رأی باید احتیاط کرد چون برخی از اشخاص حقوقی، شرکت بازرگانی نیستند مانند اتحادیه‌ها یا سندیکای شرکا. با این حال، می‌توان گمان کرد که دیوان عالی کشور، در حال پذیرش این موضوع است که اشخاص حقوقی در هیچ صورتی نتوانند از مقررات حمایت مصرف‌کننده برخوردار شوند. این رأی، رویه قضایی فرانسه را با رویه جامعه اروپا هماهنگ و قلمرو حقوق مصرف‌را روشن می‌کند؛ یعنی حقوق مصرف، منحصر به اشخاص حقیقی است که هدفشان، برآورده کردن نیاز غیرحرفه‌ای است (کاله-اولوا و تامپل، ۱۳۹۳: ۳۰).

این نکته را باید مدنظر داشت که تصور عدم امکان استفاده غیرتجاری توسط اشخاص حقوقی، صحیح نبوده و این امر مبنای عدم پذیرش اشخاص حقوقی به‌عنوان مصرف‌کننده توسط برخی کشورها نیست و علت آن دلایل عملی و اقتصادی می‌باشد. چرا که بسیاری از کالاهایی که توسط شرکت‌های تجاری خریداری می‌شود، همانند اشخاص طبیعی، برای اداره و ادامه حیات آنان ضروری است؛ برای نمونه، وسایل سرمایشی و گرمایشی که برای ساختمان اداری آن‌ها خریداری شده یا خدماتی که برای تعمیر ساختمان شرکت استفاده می‌شود. همچنین شرکت ممکن است وسایل و کالاهایی را خریده و در اختیار کارمندان قرار دهد که به‌طور مستقیم به اهداف تجاری آن مرتبط نباشد؛ مثل، مواد غذایی که برای صرف ناهار کارمندان خود در اختیار آنان قرار می‌دهد، دقیقاً همانند پدری که مواد غذایی را برای مصرف خانواده‌اش فراهم می‌آورد. به این موارد این نکته را باید افزود که بسیاری از اشخاص حقوقی تاجر نبوده و اهداف تجاری را دنبال

نمی‌کنند؛^{۱۳} نظیر، مؤسسات، سازمان‌ها و انجمن‌های غیرانتفاعی و برخی از نهادهای دولتی (غفاری فارسانی، ۱۳۸۹: ۹۱-۹۰). در حقوق انگلستان، بند ۶ ماده ۲۰ قانون حمایت از مصرف‌کننده مصوب ۱۹۸۷^{۱۴} که مصرف‌کننده را در سه قسمت مربوط به کالا و خدمات یا تسهیلات و مکان مورد استفاده تعریف می‌کند، مطلق بوده و هم شخص حقیقی و هم حقوقی را در برمی‌گیرد. این تعریف بیان می‌دارد:

در این بخش مصرف‌کننده:

۱- در رابطه با کالاها، به معنای هر شخصی است که از کالاها برای استفاده یا مصرف شخصی بهره می‌برد.

۲- در رابطه با خدمات یا تسهیلات، به معنای هر شخصی است که از خدمات یا تسهیلات برای مقاصد غیرتجاری بهره می‌برد.

۳- در رابطه با مکان مورد استفاده، به معنای هر شخصی است که از محلی برای مقاصد غیرتجاری استفاده می‌کند.

بند ۷ ماده ۱۳۸ قانون بازارها و خدمات مالی این کشور مصوب ۲۰۰۱^{۱۵} نیز به همین شکل فوق، مطلق می‌باشد؛ اما بند ۱ ماده ۳ مقررات مربوط به شروط غیرمنصفانه در قراردادهای مصرف‌کننده مصوب ۱۹۹۹^{۱۶} و ماده ۳ مقررات حمایت از مصرف‌کننده (فروش از راه دور) مصوب ۲۰۰۰ این کشور، مصرف‌کننده را تنها به اشخاص حقیقی اختصاص می‌دهد و کسی می‌داند که به هدفی غیرتجاری، شغلی یا حرفه‌ای قراردادی

۱۳. اهداف تجاری مزبور متفاوت از قصد انتفاعی یا غیرانتفاعی اشخاص حقوقی مورد بحث می‌باشد توضیح آنکه اشخاص حقوقی را به اشخاص حقوقی عمومی و اشخاص حقوقی خصوصی تقسیم کرده‌اند. اشخاص حقوقی خصوصی خود به ۳ دسته تقسیم می‌شود: ۱- شرکت‌های تجاری؛ شرکت تجاری از گروهی از افراد تشکیل می‌شود که اموال یا خدماتی را به‌منظور یک فعالیت اقتصادی مشترک و تقسیم منافع بین خود در میان می‌گذارند. شرکت تجاری دارای اقسام متعددی است که در ماده ۲۰ قانون تجارت پیش‌بینی شده است. ۲- مؤسسات غیرتجاری؛ مؤسساتی هستند که از گروهی از افراد برای مقاصد غیرتجاری، انتفاعی یا غیرانتفاعی، تشکیل شده‌اند. ماده ۱۱ آیین‌نامه اصلاحی ثبت تشکیلات و مؤسسات غیرتجاری، مصوب ۱۳۳۷ در این زمینه می‌گوید: «مقصود از تشکیلات و مؤسسات غیرتجاری مذکور در ماده ۵۸۴ قانون تجارت، کلیه تشکیلات و مؤسساتی است که برای مقاصد غیرتجاری از قبیل امور علمی یا ادبی یا امور خیریه و امثال آن تشکیل می‌شود، اعم از آنکه تشکیل‌دهندگان قصد انتفاع داشته یا نداشته باشند. تبصره- تشکیلات و مؤسسات مزبور می‌توانند عناوینی از قبیل انجمن، کانون یا بنگاه و امثال آن اختیار نمایند؛ ولی اتخاذ عناوینی که اختصاص به تشکیلات دولتی و کشوری دارد از طرف مؤسسات مزبور ممکن نخواهد بود؛» بنابراین، مؤسسات غیرتجاری را به دو بخش می‌توان تقسیم کرد: الف) مؤسساتی که مقصود از تشکیل آنها جلب منافع و تقسیم آن بین اعضای خود نباشد، مانند انجمن‌هایی که برای تشویق علم، ادب، ورزش، هنرهای زیبا و حمایت دسته‌ای از مردم یا حیوانات و جلوگیری از امراض یا فساد اخلاقی تشکیل می‌شوند؛ ب) مؤسساتی که مقصود از تشکیل آنها سودجویی و جلب منافع مادی باشد، مانند کانون‌های فنی و حقوقی یا شرکت‌های غیرتجاری که برای کشاورزی یا آبیاری تشکیل می‌گردند (ماده ۲ آیین‌نامه مذکور). ۳- موقوفات: یعنی اموالی که از جریان دادوستد و معاملات خارج و به یک هدف نیک تخصیص داده شده‌اند، دارای نوعی شخصیت حقوقی هستند (صفائی و قاسم زاده، ۱۳۸۴: ۱۵۷-۱۵۳).

14. Consumer Protection Act 1987

15. Financial Services and Markets Act 2000

16. Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999

منعقد می‌کند.

سابق بند a ماده ۲ کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به قراردادهای بیع بین‌المللی کالا (۱۹۸۰)^{۱۷} که به‌طور غیرمستقیم قراردادهای مصرف‌کننده را تعریف می‌کند، آنجا که از عبارت «مصارف شخصی، خانوادگی یا استفاده در منازل» استفاده می‌کند، این مفهوم را می‌رساند که وصف مصرف‌کننده مختص شخص حقیقی است و آن را از شمول مقررات تکمیلی کنوانسیون خارج و تابع مقررات آمره داخلی کشورها دانسته است. اگرچه قرارداد مزبور داخلی می‌باشد؛ ولی ممکن است در مواردی جنبه بین‌المللی هم پیدا کند (کاظمی و دیگران، ۱۳۹۲: ۸). بند مزبور مقرر می‌دارد:

«کنوانسیون حاضر بر بیع‌های زیر جاری نخواهد بود: الف- بیع کالاهایی که جهت مصارف شخصی، خانوادگی یا استفاده در منازل خریده می‌شوند، مگر اینکه فروشنده قبل از انعقاد قرارداد یا در زمان انعقاد آن، از اینکه کالاهای مزبور برای مصارف فوق خریداری شده‌اند، اطلاعی نداشته یا مکلف نبوده اطلاعی در این مورد داشته باشد ...»

شمول قواعد حقوق مصرف‌کننده به همه عقود

در اکثر نظام‌های حقوقی به‌ویژه مقرراتی که تفصیل آن گذشت، از جمله؛ بند b ماده ۲ دستورالعمل EEC/۹۳/۱۳ مصوب ۵ آوریل ۱۹۹۳ در خصوص شروط تحمیلی، ماده ۲ دستورالعمل EEC/۸۵/۵۷۷ مصوب ۲۰ ماه دسامبر ۱۹۸۵ و بند ۲ ماده ۲ دستورالعمل EC/۹۷/۷ پارلمان و شورای اروپا در مورد حمایت از مصرف‌کنندگان در قراردادهای از راه دور مصوب ۲۰ ماه می ۱۹۹۷، ماده ۳ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کننده ترکیه مصوب ۱۹۹۵ و ... ملاحظه می‌گردد در تعریف مصرف‌کننده اختصاص آن به بیع یا عقود خاص دیگر وجود ندارد و همه آنها به‌گونه‌ای عمل نموده‌اند که تعریف شامل هر شخصی که تحت هر عنوانی کالا یا خدمتی را تحصیل می‌کند، خواهد بود؛ لذا تفاوتی وجود ندارد که یک مستأجر را مصرف‌کننده بدانیم یا خریدار را یا هر شخص دیگر. برعکس مقررات فوق، انتقادی که بر تعریف بند ۱ ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان مصوب ۱۳۸۸ وارد می‌باشد، اینکه در متن ماده لفظ «خریداری» بکار رفته و موجب این شبهه می‌گردد که به نظر این مقرر تنها خریدار می‌تواند وصف مصرف‌کننده بگیرد و مواردی که شخص در نتیجه عقود مانند اجاره و امثالهم از کالا یا خدماتی استفاده می‌کند مصرف‌کننده محسوب نشده و نمی‌تواند از امتیازات و حمایت‌های خاص قانونی برخوردار گردد. این نقص را که خوشبختانه در قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان خودروه مصوب ۱۳۸۶ به شرح آتی وجود ندارد، شاید بتوان با استمداد از دیگر مواد قانون حمایت از مصرف‌کنندگان کشورمان رفع و صراحت مزبور را به‌گونه‌ای دیگر تفسیر کرد. به‌عنوان نمونه؛ قسمت اخیر بند ۲ ماده ۱ همان قانون در تعریف «عرضه‌کننده» مقرر داشته: «به کلیه تولیدکنندگان، ... به‌طور

مستقیم یا غیرمستقیم و به‌صورت کلی یا جزئی کالا یا خدمت به مصرف‌کننده «ارائه» می‌نمایند اطلاق می‌شود». بدیهی است اصطلاح «ارائه» می‌تواند هم شامل بیع و هم عقود دیگر گردد. بر این اساس می‌توان نتیجه گرفت که مقصود واقعی مقنن از بکار بردن واژه «خریداری» منحصر در بیع نبوده و همه عقود را شامل می‌گردد.

علاوه بر انتقاد مزبور، مشکل دیگری که ممکن است مطرح شود اینکه؛ وفق ظاهر قانون ۱۳۸۸ کشور ما، مصرف‌کنندگانی که مستقیماً طرف قرارداد عرضه‌کننده نیستند؛ مانند آنجا که شخص کالایی را برای استفاده اعضای خانواده‌اش می‌خرد، در برنمی‌گیرد و این امر موجب تضييع حقوق اشخاص ثالث متضرر گردد. در پاسخ به این موضوع نیز می‌توان به ماده ۱۹ همان قانون اشاره کرد. چراکه این ماده مقرر داشته: «عرضه‌کنندگان کالا و خدمات و تولیدکنندگانی که مبادرت به تخلفات موضوع مواد (۳) الی (۸) این قانون نمایند در صورت ورود خسارات ناشی از «مصرف» همان کالا و خدمات به مصرف‌کنندگان علاوه بر جبران خسارت وارده به جزای نقدی حداکثر معادل دو برابر خسارت وارده محکوم خواهند شد». اصطلاح «مصرف» مورد استفاده در این ماده عام بوده و علاوه بر اینکه اشخاص طرف قرارداد با عرضه‌کننده را شامل می‌شود، اشخاص دیگر که از مصرف کالا یا خدمات متضرر شوند را هم در برمی‌گیرد. این عقاید مورد حمایت محققین کشورمان نیز قرار گرفته است (خندانی، ۱۳۸۵: ۸). می‌توان ماده ۱ پیش‌نویس این قانون را نیز مورد مذاقه قرار داد که کامل‌تر و بی‌نقص‌تر از تعریف مذکور بوده و می‌تواند این برداشت ما از قانون را صحه بگذارد. متن این ماده چنین است:

«از نظر این قانون «مصرف‌کننده» هر شخص حقیقی یا حقوقی است که کالایی را برای رفع نیاز خود و یا اشخاص تحت تکفل یا تحت اداره خود می‌خرد، تهیه می‌کند یا از آن استفاده می‌کند و یا خدمتی را به این منظور مورد استفاده قرار می‌دهد».

مطالب مزبور در حالی است که امروزه مطابق مقررات کشورهای پیشرفته، نه تنها استفاده‌کنندگان کالا و خدمات حتی اگر خریدار نباشند، بلکه اشخاص ثالثی که بدون استفاده مورد آسیب کالایی قرار گیرند نیز تحت حمایت قرار می‌گیرند و سابقه این امر به بیش از ۷۰ سال می‌رسد. برای اولین بار این موضوع در سال ۱۹۴۴ میلادی در پرونده Escola v. Coca Cola Bottling Co. مطرح گردید (-۴۵۶: ۱۹۴۴، J. Traynor، ۴۵۷). خدمتکار رستورانی در اثر ترکیدن بطری نوشابه به هنگام خارج کردن آن از یخچال بدون اینکه آن را استعمال کرده و یا حتی قصد آن را داشته باشد مصدوم گردید. در این دعوی قاضی پرونده شرکت تولیدکننده نوشابه را به جبران خسارت محکوم کرد. در حقوق اتحادیه اروپایی، رأی مزبور با توجه به مواد ۲ و ۴ دستورالعمل مسئولیت ناشی از عیب تولید مصوب ۱۹۸۵ که محصول را به‌صورت عام، هر کالای قابل حمل و گیرنده خسارت را هر فرد زیان‌دیده تعریف نموده است، مورد پذیرش قرار گرفته است؛ ولی در نظام حقوقی ایران بعضی از نویسندگان

17. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 1980

معتقدند: با استفاده از الفاظی مانند مصرف‌کننده و خریدار در قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان، به منظور حمایت از اشخاص ثالث باید از قواعد عام مسئولیت مدنی از جمله قاعده تسبیب بهره جست (سلیمی، ۱۳۹۳: ۵۹-۵۸). البته در برخی از قوانین مانند قانون نظام صنفی کشور مصوب ۱۳۸۲ (ماده ۶۷) و قانون حمایت از مصرف‌کنندگان خودرو مصوب ۱۳۸۶ (ماده ۳) مسئولیت تولیدکننده و توزیع‌کننده کالا یا خدمت در قبال اشخاص ثالث پذیرفته شده است؛ ولی پذیرش چنین مسئولیتی به طور عام و در مورد سایر مصرف‌کنندگان دشوار می‌نماید. بند ۵ ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان خودرو که در پی افزایش عدم ایمنی و حوادث ناشی از خودروها در سال ۱۳۸۶ تصویب شد، نیز اشعار می‌دارد:

«مصرف‌کننده: هر شخص حقیقی یا حقوقی که خودرو را برای استفاده شخصی یا عمومی در اختیار دارد».

این تعریف علاوه بر پوشش اشخاص حقیقی و حقوقی به شرحی که گذشت، با به کار بردن عبارت «در اختیار دارد» در انتهای تعریف که مقصود خاصی مدنظر قانونگذار بوده است، برخلاف بند ۱ ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان مصوب ۱۳۸۸، نه تنها خریدار و مالک خودرو را لحاظ نموده است، بلکه تمام افرادی که به هر عنوان اعم از اجاره، عاریه، ودیعه و ... خودرو را در اختیار دارند مورد حمایت قرار داده و در صورت وقوع خسارت، می‌توانند از امتیازها و حمایت‌های قانون مزبور بهره‌مند شوند؛ به عبارت دیگر: شخصی که خودرو را در اختیار دارد، خواه با تولیدکننده و عرضه‌کننده قراردادی منعقد کرده باشد یا خیر مشمول مقررات حمایتی این قانون قرار می‌گیرند. برخی از نویسندگان از این نیز فراتر رفته‌اند و هر زیان دیده‌ای از عیب خودرو را مصرف‌کننده تلقی کرده‌اند؛ حتی اگر خریدار و یا استفاده‌کننده از آن نباشد؛ مانند عابر پیاده‌ای که در نتیجه عیب یک اتومبیل صدمه می‌بیند، در حالی که نه خریدار است و نه استفاده‌کننده (جعفری تبار، ۱۳۷۵: ۳۶). علاوه به آنچه گفته شد؛ در حقوق فرانسه نیز از این عقیده تبعیت شده اگرچه نظر مخالف نیز وجود دارد (کاله-اولوآ و تامپل، ۱۳۹۳: ۲۰؛ قاسمی حامد، ۱۳۹۳: ۵۱۹). برخی از محققان در تأیید نظر اول در حقوق فرانسه مثال زده‌اند؛ مال خریداری شده توسط یک شخص می‌تواند مثلاً توسط اعضای خانواده او که نسبت به قرارداد بیع اشخاص ثالث به شمار می‌آیند مورد استفاده قرار گیرد. این اشخاص ثالث استفاده‌کننده خود نیز مصرف‌کننده‌اند، هر چند که تا اندازه‌ای در حاشیه حقوقی قرار می‌گیرند که هنوز به مفهوم قرارداد وفادار است (قدک، ۱۳۷۹: ۳۱۴). حقوق انگلیس نیز تمایل به تلقی اشخاص مزبور به عنوان مصرف‌کننده دارد و صاحب‌نظران این کشور از آن حمایت نموده و آرایه نیز در این خصوص از دادگاه‌های انگلیس صادر شده است^{۱۸}

(غفاری فارسانی، ۱۳۸۹: ۹۴).

اطلاق بند ۱ از ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان مصوب ۱۳۸۸ این سؤال را در ذهن تداعی می‌کند که آیا استفاده‌کننده‌های غیرقانونی نیز مشمول مقررات حمایتی قرار می‌گیرند یا خیر؟ به عبارتی آیا افرادی که بدون اذن استفاده می‌کنند مانند غاصبین و سارقین، جزو افراد تحت حمایت می‌باشند یا خیر؟

در پاسخ باید گفت شمول مقرر فوق نسبت به استفاده‌کننده‌هایی که مالک کالا یا خدمت نیز هستند، بدیهی بوده و نسبت به اشخاصی که با مجوز مالک و اذن وی از کالا یا خدمات خاصی استفاده می‌کنند، مانند مستأجر یا ... نیز به نظر غیرقابل مناقشه می‌رسد. چراکه نیازی به وجود رابطه مستقیم قراردادی میان عرضه‌کننده با تک‌تک افرادی که در زنجیره تأمین قرار می‌گیرند، نیست؛ بلکه وجود رابطه قراردادی میان وی با مصرف‌کننده اول و تراضی مصرف‌کننده اول بر واگذاری حق خود به ید یا ایادی مابعد خود برای بهره‌مندی آنان از مقررات حمایتی کفایت می‌کند؛ ولی گروه سومی که بدون اذن استفاده می‌کنند، لایق حمایت‌های قانونی نمی‌باشند؛ اگرچه آنها نیز استفاده‌کننده می‌باشند و ممکن است به واسطه استفاده از کالا یا خدمت معیوب و ناقص دچار مخاطره و زیان شوند و ظاهر اطلاق ماده آنها را نیز در برمی‌گیرد، ولی از آنجایی که مبنای اقدامات آنها غیرقانونی است و اساساً پیش‌فرض حمایت‌ها را در حقوق مصرف‌کننده شامل افرادی دانست که از طریق قانونی و مشروع در زنجیره اقتصادی قرار گرفته‌اند؛ لذا این اشخاص مشمول حمایت نمی‌باشند. از طرف دیگر، براساس قواعد فقهی، باید با غاصب به شدیدترین وضعیت برخورد نمود و یکی از مصادیق اعمال شدت در برخورد با غاصب، همانا تفسیر موضوع به نحوی است که مقررات حمایتی حقوق مصرف‌کننده شامل چنین افرادی نگردد (اعظمی چهاربرج، ۱۳۹۳: ۱۲۹-۱۲۸).

۵- نقش قصد و هدف شخص در تلقی او به عنوان مصرف‌کننده

هدفی که هر یک از متعاقدين در انعقاد قرارداد دارند، مهم‌ترین عامل در تشخیص مصرف‌کننده خواهد بود. بدین منظور در تعریف ارائه شده از مصرف‌کننده در دستورالعمل ۲۰۰۸/۱۲۲ شورای اروپا و قانون تایم شر ۲۰۱۰ انگلستان از توصیف منفی استفاده شده است، بدین معنی که هدف مصرف‌کننده را امری دانسته است که ناظر به رفع حواجیح تجاری وی نباشد و مصرف‌کننده را هر شخص حقیقی دانسته که با هدفی خارج از تجارت، کسب، صنعت و حرفه‌اش عمل می‌کند. در مقابل، در قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان مصوب ۱۳۸۸ به بحث مهم تعیین هدف متعاقدين که عامل مهمی در جهت تعیین مصرف‌کننده است توجه نموده و در بند ۱ ماده ۱ خود در این خصوص سکوت نموده است (صادقی و حسامی شهرزایی، ۱۳۹۷: ۱۱۳).

۱۸. از جمله پرونده Case Summary of Donoghue v Stevenson [1932] A.C. 562, [1932] UKHL 100, 1932 S.C. (H.L.) 31, 1932 S.L.T. 317, [1932] W.N. 139. برای مطالعه تفصیلی در این خصوص، رجوع کنید به: Harvey, Barbara and Marston, John, Cases

خانوادگی»^{۲۴} استفاده نموده است. دیوان دادگستری اروپا^{۲۵} نیز در پرونده *Di Pinto case* بر این موضوع صحنه گذاشته است (Schoenmaekers, 2014: 50-53).

کنوانسیون ۱۹۸۰ رم راجع به قانون حاکم بر تعهدات ناشی از قرارداد^{۲۶} (بند ۱ ماده ۵) و ماده ۱۳ کنوانسیون بروکسل در مورد صلاحیت قضائی و اجرای احکام قضائی مدنی و تجاری مصوب ۱۹۶۸^{۲۷} نیز شایان توجه بوده و از تعبیر غیرتجاری و غیرحرفه‌ای استفاده نموده‌اند. با این تفاوت که علاوه بر قراردادهای تهیه کالا یا ارائه خدمات، قراردادهای تأمین اعتبار مالی را نیز در صورتی که به هدف فوق بوده باشد، مشمول حمایت قرار داده است. ماده ۶ مقرر رم ۱ نیز که جایگزین ماده ۵ کنوانسیون ۱۹۸۰ با اصلاحاتی گردید نیز همین هدف برای مصرف کننده را تکرار نمود. با این تفاوت که مصرف کننده را مختص شخص حقیقی دانسته است. ناگفته نماند که کنوانسیون بروکسل از سوی کنوانسیون لوگزامبورگ مصوب ۹ اکتبر ۱۹۷۸ تکمیل شد (Behr, 2011: 29/249-251). ماده ۱۳ کنوانسیون اخیر بیان می‌دارد: «وقتی شخصی قراردادی با هدف غیرتجاری یا غیرحرفه‌ای منعقد می‌کند، در این صورت آن شخص «مصرف کننده» محسوب می‌شود ...»

بند «س» ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ کشور ما نیز در تعریف مصرف کننده، وی را هر شخصی می‌داند که به منظوری جز تجارت یا شغل حرفه‌ای^{۲۸} اقدام می‌کند.

24. purpose of satisfying family or personal requirements

25. European Court of Justice

26. Convention On The Law Applicable To Contractual Obligations opened for signature in Rome on 19 June 1980.

این کنوانسیون در آوریل ۱۹۹۱ اجرایی شده و سال ۲۰۰۸ توسط اتحادیه اروپا، با قانون دیگری موسوم به رم ۱ (The law applicable to contractual obligations) جایگزین و برای تمامی کشورهای عضو اتحادیه فوق، لازم‌الاجرا است.

27. Brussels Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters 1968

۲۸. تمام معاملات غیرتجاری و غیرحرفه‌ای مصرف کننده تحت حمایت مقررات قانون تجارت الکترونیک نمی‌باشد به‌عنوان مثال ماده ۴۲ این قانون بیان می‌دارد: حمایت‌های این فصل در موارد زیر اجرا نخواهد شد: الف- خدمات مالی که فهرست آن به موجب آیین‌نامه‌ای است که در ماده (۷۹) این قانون خواهد آمد. ب- معاملات راجع به فروش اموال غیرمنقول و یا حقوق مالکیت ناشی از اموال غیرمنقول به‌جز اجاره. ج- خرید از ماشین‌های فروش مستقیم کالا و خدمات. د- معاملاتی که با استفاده از تلفن عمومی (همگانی) انجام می‌شود. ه- معاملات راجع به حراجی‌ها. همچنین ماده ۲ آیین‌نامه اجرایی مواد ۳۸ و ۴۲ قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۳ در راستای تکلیف بند الف فوق بیان می‌دارد: خدمات مالی زیر، موضوع بند (الف) ماده ۴۲ قانون تجارت الکترونیک خارج از شمول قواعد حمایت از مصرف کننده می‌باشند: الف- خدمات مربوط به سرمایه‌گذاری. ب- خدمات بیمه‌ای. ج- خدمات سایر مؤسسات مالی و اعتباری. به موارد مزبور باید از ماده ۴۷ همان قانون نام برد که مقرر می‌دارد: در معاملات از راه دور آن بخش از موضوع معامله که به روشی غیر از وسایل ارتباط از راه دور انجام می‌شود مشمول مقررات این قانون نخواهد بود.

با وجود اینکه اکثریت حقوقدانان بر این باورند که خریداری کالا یا خدمات به قصد تجارت، مشمول مقررات حمایت از مصرف کننده نمی‌گردد، اما بخشی از رویه قضایی فرانسه به گونه‌ای دیگر عمل نموده و قواعد حمایتی حقوق مصرف را شامل اشخاصی که برای دستیابی به اهدافی حرفه‌ای؛ ولی خارج از صلاحیت حرفه‌ای خود اقدام می‌کنند نیز می‌داند و همان‌گونه که نویسندگان کشور ما آورده‌اند، نظام حقوقی ایالات متحده امریکا هم با ارائه تعریف وسیع خود از مصرف کننده در ماده ۲.۲۰۵ مقررات الکترونیکی و همچنین ماده b. ۶۰۳ قانون تجارت خود، قصد و منظور شخص از انعقاد معامله را برای تلقی او به‌عنوان مصرف کننده در نظر نگرفته‌اند و هر شخص حقیقی با هر قصد و هدفی را مصرف کننده می‌دانند (عبداللهی و سید احمدی سجادی، ۱۳۹۳: ۱۲۴). از اطلاق تعریف بند ۴ بخش ۱۰۰۲ قانون اصلاح وال استریت و حمایت مصرف کننده (موسوم به قانون داد- فرانک)^{۱۹} مصوب ۲۰۱۰ کشور اخیر نیز می‌توان همین برداشت را نمود.

اما در بند e ماده ۲ دستورالعمل ۲۰۰۰/۳۱/EC^{۲۰} و همین بند و ماده دستورالعمل ۹۸/۶/EC^{۲۱} و بند f از قسمت ۱ ماده ۲ دستورالعمل ۲۰۰۸/۱۲۲/EC^{۲۲} دو ویژگی قصد استفاده شخصی و اختصاص مصرف کننده به شخص حقیقی در مقام تعریف مصرف کننده آمده است. حقوق انگلستان نیز همان راهی را پیموده که دستورالعمل‌های اخیر رفته‌اند و در تعریف خود از مصرف کننده در قانون حقوق مصرف کننده مصوب ۲۰۱۵^{۲۳} (بند ۳ قسمت ۲ فصل ۱ از بخش ۱)، معیار هدف غیرتجاری و غیرحرفه‌ای اشخاص را ملاکی برای تلقی وی به‌عنوان مصرف کننده دانسته است. این عقیده مورد پذیرش نویسندگان خارجی دیگر نیز قرار گرفته و از عبارت «قصد برآورده نمودن نیازهای شخصی یا

19. Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act

20. Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market ('Directive on electronic commerce')

21. DIRECTIVE 98/6/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 16 February 1998 on consumer protection in the indication of the prices of products offered to consumers.

22. DIRECTIVE 2008/122/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 14 January 2009 on the protection of consumers in respect of certain aspects of timeshare, long-term holiday product, resale and exchange contracts.

23. Consumer Rights Act 2015

تعریف پیشنهادی از مصرف کننده

با لحاظ جمیع موارد فوق، به نظر می‌رسد تعریفی که مناسب‌تر برای واژه «مصرف‌کننده» باشد را می‌توان این‌گونه بیان نمود: «مصرف‌کننده شخصی است که کالا یا خدمتی را برای استفاده شخصی و غیرتجاری خود یا دیگران تهیه یا با اجازه ذی‌حق یا قائم مقام او استفاده می‌کند». عناصر این تعریف همانند آنچه گذشت؛ سه مورد می‌باشد:

۱- شخص: همان‌گونه که شرح آن گذشت در این خصوص که آیا مختص شخص حقیقی می‌باشد یا شخص حقوقی را هم در بر می‌گیرد، اختلاف نظر وجود دارد.

۲- کالا یا خدمت: تعریف مصرف‌کننده هم شامل تهیه‌کننده کالا و هم خدمت می‌گردد. بند ۲ ماده ۱ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی مصوب ۱۳۸۷/۰۳/۲۵ در تعریف «کالا» مقرر می‌دارد: «کالا: هر شیء منقول و یا غیرمنقول که می‌تواند مورد مبادله و استفاده قرار گیرد.» بند ۳ ماده ۱ قانون مزبور نیز در تعریف «خدمت» آورده است:

«خدمت: محصول غیرملموسی که استفاده از آن از فرآیند تولید آن قابل تفکیک نیست.»

۳- هدف استفاده شخصی و غیرتجاری (غیرحرفه‌ای): این عنصر، مرز جدا کننده شمول عنوان مصرف‌کننده بر شخصی است که کالا یا خدماتی را تهیه می‌کند و در واقع مبنای حقوق مصرف است؛ چرا که هدف حقوق مصرف، حمایت از اشخاص ضعیف در برابر صاحب حرف که دارای دانش و امکانات کافی هستند، می‌باشد.

بحث و نتیجه‌گیری

با وجود نقش پررنگ مصرف‌کننده در اقتصاد به‌عنوان آخرین مرحله فرایند اقتصادی بعد از تولید و توزیع و تأثیر حمایت از او در پویایی این بخش از جامعه و لزوم روشن شدن مفهوم آن برای اعمال قواعد حقوق مصرف نسبت به آن، تعاریف متفاوتی از آن در دستورالعمل‌های اروپایی و حقوق خارجی و کشورمان به عمل آمده است. حتی در فرانسه به دلیل اختلاف نظر در رویه‌های قضایی و آموزه‌های حقوقی در این خصوص، هنوز مفهوم آن مبهم مانده و عده‌ای نظر به نامعلوم بودن مفهوم مصرف‌کننده داده‌اند. در قوانین مختلف ما مانند بند ۱ ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان مصوب ۱۳۸۸، بند ۵ ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان خودرو مصوب ۱۳۸۶ و بند «س» ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ نیز به شکل واحد تعریف نشده و بر هر کدام از آنها انتقاداتی وارد می‌باشد چنان‌که این واژه در لغت نیز معانی گوناگونی دارد. تعریفی که از حاصل تحقیق و مطالعه توسط ما ارائه و به نظر می‌رسد کمترین نقص را داشته و جامع خصوصیات می‌باشد، عبارت است از: «مصرف‌کننده شخصی است که کالا یا خدمتی را برای استفاده شخصی و غیرتجاری خود یا دیگران تهیه یا با اجازه ذی‌حق یا قائم مقام او استفاده می‌کند». پس از بحث‌های مفصل در نظام‌های حقوقی مختلف و ارائه نظرات متفاوت، در خصوص اینکه مصرف‌کننده آیا صفت شخص حقیقی است یا شخص حقوقی نیز می‌تواند مصرف‌کننده تلقی شود و اینکه آیا ویژه بیع می‌باشد یا مشترک همه عقود است؟ آنچه به نظر منطقی می‌رسد و برگزیده شده اینکه هم شخص حقیقی و هم حقوقی می‌تواند مصرف‌کننده باشد و این امر مختص شخص حقیقی نیست و نیز قواعد حقوق مصرف در مورد همه عقود و نیز کالا و خدمات اجرا می‌گردد و ویژه عقد بیع یا موضوع معامله خاصی نیست؛ ولی قصد و نیت مصرف‌کننده برای تلقی او به این صفت، باید هدف استفاده شخصی و غیرتجاری (غیرحرفه‌ای) از کالا و خدماتی که تهیه می‌کند داشته باشد تا از مرز قواعد حقوق مصرف خارج نگردد چرا که این امر مبنای حقوق مصرف جهت شناسایی اشخاص ضعیف‌تر برای حمایت از آنها است. ملاک اخیر مورد تأیید قانونگذار انگلستان برخلاف مقررات فرانسه و امریکا قرار گرفته است.

۲۹- در ابتدا عنوان قانون مورد بحث، قانون «اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی» بود که به موجب ماده واحده و قانون اصلاح قانون اصلاح موادی از قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی مصوب ۱۳۸۹ به قانون «اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی» تغییر نام یافت.

منابع

- تهران: موسسه مطالعات و پژوهش های بازرگانی.
- قاسمی حامد، عباس (۱۳۹۴). «حقوق اقتصادی». فصلنامه تحقیقات حقوقی. شماره ۷۰. صص ۶۶-۱۷.
- (۱۳۹۳). «غیرحرفه‌ای؛ متعهدله ارائه اطلاعات در حقوق فرانسه». مجله مطالعات حقوق تطبیقی. دوره ۵. شماره ۱. صص ۵۲۹-۵۰۷.
- کاظمی، محمود و دیگران (۱۳۹۲). حقوق بیع بین‌المللی (بررسی کنوانسیون بیع بین‌المللی ۱۹۸۰ با مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه و انگلیس و ایالات متحده آمریکا). چاپ چهارم. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- کاله-اولوآ، ژان و تامپل، آنری (۱۳۹۳). حقوق مصرف. ترجمه و تحقیق مجید ادیب. تهران: نشر میزان.
- کله-الوا، ژان (۱۳۷۷). «معرفی حقوق مصرف با مقدمه‌ای از مترجم». ترجمه دکتر عباس قاسمی حامد. مجله حقوقی بین‌المللی. شماره ۲۳. صص ۱۱۲-۸۹.
- (۱۳۷۷). «تعریف مصرف‌کننده». ترجمه عبدالرسول قدک. مجله تحقیقات حقوقی. شماره‌های ۲۹-۳۰. صص ۳۳۰-۳۱۰.
- کمرخانی، ایام (۱۳۹۲). «مسئولیت دولت در حقوق رقابت داخلی و بین‌المللی». پایان‌نامه کارشناسی ارشد. رشته حقوق تجاری اقتصادی بین‌المللی. دانشکده حقوق و علوم سیاسی. دانشگاه تهران.
- مریدنژاد، عباس (۱۳۸۲). «بررسی حقوق مصرف‌کننده در لایحه حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان و مقایسه آن با قانون حمایت از مصرف‌کننده ۱۹۸۷ انگلستان». پایان‌نامه کارشناسی ارشد. رشته حقوق خصوصی. دانشگاه تهران. مجتمع آموزش عالی قم.
- معین، محمد (۱۳۸۶). فرهنگ فارسی معین (دوره دو جلدی). جلد ۲. چاپ چهارم. تهران: انتشارات ادنا.
- یوسفی صادقلو، احمد، پورحسینی، حسین (۱۳۹۵). «بررسی مفهوم مصرف‌کننده و عرضه‌کننده در حقوق ایران و اتحادیه اروپا». فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری. شماره ۳۰. صص ۱۶۰-۱۳۵.
- Behr, Professor Dr. Volker, Rome I Regulation a Mostly Unified Private International Law of Contractual Relationships within Most of the European Union, Journal Of Law And Commerce, University of Pittsburgh School of Law, Vol. 29, No 2, 2011.
- Campbell Black, Henry, Black's Law Dictionary, M. A, Revised Fourth Edition By The Publisher's Editorial Staff, ST. Paul, Minn. West Publishing CO. 4th Ed. Rev, June, 1968.
- Cartwright, Peter, Consumer Protection and the Criminal Law, Law, Theory and Policy in the UK, Cambridge University Press, United Kingdom, 2001.
- اعظمی چهاربرج، حسین (۱۳۹۳). «اصل آزادی قراردادی در حقوق مصرف‌کننده». رساله دوره دکتری. رشته حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی. دانشگاه مازندران.
- السان، مصطفی (۱۳۹۵). حقوق تجارت الکترونیکی. چاپ سوم. تهران: انتشارات سمت.
- باقرزاده، احد (۱۳۸۳). «ضرورت رویکرد نظری حقوق مصرف‌کننده به حقوق بشر». مجله حقوقی دادگستری. شماره ۴۶. صص ۱۷۲-۱۴۴.
- جعفری تبار، حسن (۱۳۷۵). مسئولیت مدنی سازندگان و فروشندگان کالا. تهران: نشر دادگستر.
- حسامی شهرضایی، زینب (۱۳۹۲). «حمایت از حقوق مصرف‌کننده در قراردادهای بیع زمانی». پایان‌نامه کارشناسی ارشد. رشته حقوق خصوصی دانشکده علوم انسانی. دانشگاه تربیت مدرس.
- خندان، سید پدram (۱۳۸۵). «حمایت از مصرف‌کننده در قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷ با توجه به حقوق روز اتحادیه اروپا». رساله دکتری. رشته حقوق خصوصی. دانشکده حقوق. دانشگاه شهید بهشتی.
- دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۷). لغت‌نامه دهخدا. جلد ۱۳. چاپ دوم. تهران: موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
- رحیم‌نژاد، فریده (۱۳۹۳). «مبانی و قلمرو تعهد به ارائه اطلاعات به مصرف‌کننده در حقوق ایران و انگلیس». پایان‌نامه کارشناسی ارشد. رشته حقوق خصوصی. دانشکده علوم انسانی. دانشگاه تربیت مدرس.
- سلیمی، فاضله (۱۳۹۳). تعامل حقوق مصرف و حقوق رقابت. تهران: انتشارات مجد.
- صادقی، محسن (۱۳۹۴). «نارسایی‌های حقوق خصوصی ایران در مقابله با مخاطرات بازار بورس برای مصرف‌کننده». مجله اولین همایش ملی مخاطرات و حقوق. صص ۱۲-۱.
- صادقی، محمود؛ حسامی شهرضایی، زینب (۱۳۹۷). «حمایت از حقوق مصرف‌کننده در قراردادهای مشارکت زمانی». فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی. شماره ۸۱. صص ۱۳۷-۱۰۷.
- صفائی، سیدحسین؛ قاسم زاده، سید مرتضی (۱۳۸۴). حقوق مدنی اشخاص و محجورین. چاپ دهم. تهران: انتشارات سمت.
- طارم سری، مسعود (۱۳۹۱). نقش سازمان‌های غیردولتی در حمایت از حقوق مصرف‌کننده در کشور. تهران: موسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی.
- عبداللهی، محبوبه؛ سیداحمدی سجادی، سیدعلی (۱۳۹۳). «بررسی تطبیقی حمایت از مصرف‌کننده در تراکنش‌های الکترونیکی و جوه». دوفصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی (دانش و توسعه سابق). سال ۲۱. شماره ۵. صص ۱۴۱-۱۲۱.
- عمید، حسن (۱۳۸۹). فرهنگ فارسی عمید. تهران: انتشارات راه رشد.
- غفاری فارسانی، بهنام (۱۳۸۹). مصرف‌کننده و حقوق بنیادین او (نگاهی به قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان).

Schulte-Nolke, prof.Dr.Hans and Dr. Christian Twigg-Flesner and Dr. Martin Ebers, EC Consumer Law Compendium – Comparative Analysis, Prepared for the European Commission under service contract, February 2008.

Scott, Colin and Black, Julia, Cranston's consumers and the law, third edition, Butterworths, London, 2000.

Kingdom, 2004.

J. Traynor, Roger, University of California, Hastings College of the Law UC Hastings Scholarship Repository, *Escola v. Coca Cola Bottling Co*, July 1944.

Harvey, Barbara and Marston, John, *Cases And Commentary On Tort*, Oxford University press, Sixth Edition, 2005.

Schoenmaekers, Ward, The Notion "Consumer" in European Private Law, Promotor: Prof. Dr. Maud Piers, Commissaris: Prof. Dr. Reinhard Steennot, Faculteit Rechtsgeleerdheid Universiteit, 2014.