جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الشروط التعسفية
في عقود الإستهلاك

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص
تخصص: قانون خاص للأعمال

إعداد الطالبتين
- بن حواسة حنان
- بوعصيدة فتيحة

إشراف
د/ عبد الحق قريمس

لجنة المناقشة

الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
بشاطة زهية	أستاذة مساعدة (أ)	جيجل	رئيسا
قريمس عبد الحق	أستاذ محاضر (أ)	جيجل	مشرفا ومقررا
بوالكور رفيقة	أستاذة مساعدة (أ)	جيجل	مناقشا

السنة الجامعية: 2016- 2017

بسم الله الرحمن الرحيم

" قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم"

الأية 31 سورة البقرة

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى والدي العزيز رحمه الله وجعل مثواه الجنة

إلى شمعة دربي أمي الحنون أطال الله في عمرها

إلى سندي في الدنيا أختي الوحيدة

إلى كل عائلتي

إلى صديقاتي

إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد

بن حواسة حنان

الإهداء

إلى النور الذي يضيء دربي

إلى مثلي الأعلى وراحتي الدائمة

إلى من تعبت وسهرت على راحتي حتى أنجح

إليك أمي الغالية

إلى أملي وشعاري في هذه الحياة

إلى من غرس في قلبي حب الدراسة والإجتهاد

إلى من أعطاني ولم يزل يعطيني بلا حدود

أبي الحنون

إلى إخوتي وأخواتي كل بإسمه وكل أفراد عائلتي بدون إستثناء

إلى جدتي رحمها الله

إلى كل من ساندني معنويا

وإلى كل من أحب

إلى جميع أساتذتي من التعليم الإبتدائي إلى التعليم العالي

إلى كل هؤلاء أهدي عملي هذا

بوعصيدة فتيحة

شكر وعرفان

بداية الحمد لله على توفيقه حمدا يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد:

نتقدم بخالص الشكر والعرفان لأستاذنا الفاضل الأستاذ الدكتور« قريمس عبد الحق » لما أفاض به علينا من علمه الغزير وتوجيهاته وإرشاداته التي كان لها الفضل في خروج هذا البحث إلى النور، جزاه الله خير جزاء.

كما نتقدم بخالص الشكر والإمتنان إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد في إنجاز هذه المذكرة، جزاهم الله عنا كل خير.

نتقدم بخالص الشكر والعرفان إلى أعضاء لجنة المناقشة التي تكرمت بمناقشة هذه المذكرة.

نسأل الله العلي القدير أن يجازيهم عنا خير الجزاء ويعمنا جميعا بعنايته ويشملنا بفيض جوده وكرمه.

قائمة المختصرات

قائمة المختصرات

أولا- قائمة المختصرات بالغة العربية:

ج	جزء
ج.ر	جريدة رسمية
د ب ن	دون بلد نشر
د س ن	دون سنة نشر
ط	طبعة
ص	صفحة
ق م ج	القانون المدني الجزائري

ثانيا - قائمة المختصرات بالفرنسية:

Art	Article
Cass. Civ	cassation civile 1
éd	Edition
N°	Numéro
Op.cit	Opere ctato
P	Page
RTD Com	Revue Trimestrielle de droit commercial

.

مقـدمــة

الأصل في إبرام العقود أنها تبرم بعد مفاوضات بين الطرفين المتعاقدين حول مضمون العقد وفقا لمبدأ الحرية التعاقدية وإذا ما إنعقد العقد فإنه لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون وبما أن العقد شريعة المتعاقدين يفترض دائما أن رضا المتعاقدين صحيح وبالتالي فالإلتزامات الناشئة عن العقد المبرم متوازنة وملزمة للطرفين.

لكن ما كان لهذا الأسلوب في التعاقد أن يستمر ويصمد أمام التحولات والتغييرات التي جاءت نتيجة للتطور التكنولوجي الذي تشهده الساحة الإقتصادية، وما صاحبه من إتساع نطاق الإنتاج، مما أدى إلى ظهور علاقات تعاقدية غير متكافئة بين المتعاقدين يكون فيها المتدخل في مركز قوي، نظرا لما يتمتع به من قوة إقتصادية ومالية وما يتمتع به من خبرة في المجال مقارنة بالمستهلك الذي يكون في مركز ضعف نتيجة لعدم تمتعه بالخبرة اللازمة، فالمتدخلين بإعتبارهم يتمتعون بالنفوذ والقوة الإقتصاديين، قد دأبوا على إدراج شروط تعتبر مجحفة بالنسبة للمستهلك الذي لم تتوفر له الحرية في مناقشتها، مما يؤدي إلى الإخلال بالتوازن الذي يحكم هذا النوع من العقود، لذلك تعتبر هذه الشروط تعسفية بالنظر إلى أنها توفر مزايا فاحشة للمتدخل على حساب المستهلك الضعيف.

في ظل هذه الظروف حاولت بعض التشريعات إحتواء أزمة إختلال التوازن العقدي الذي تحدثه الشروط التعسفية المفروضة على المستهلكين من طرف المتدخلين، فقد كانت أحكام القانون المدني المحطة الأولى في مواجهة الشروط التعسفية بموجب المادة 110[1] منه التي تمنح للقاضي سلطة مواجهة هذه الشروط سواء بالتعديل أو الإعفاء مما يعيد للعقد

[1] المادة 110 من الأمر 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن التقنين المدني، ج.ر عدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم التي تنص:" إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروط تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو وأن يعفي الطرف المذعن منها وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة، و يقع باطل كل اتفاق على خلاف ذلك".

توازنه المفقود، لكن هذه القواعد التقليدية طرحت إشكالا حول مدى كفايتها لحماية المستهلك من جميع أنواع تلك الشروط التعسفية.

أمام هذا القصور والنقص الذي يشوب القواعد العامة المكرسة في صدد الحماية من الشروط التعسفية صدر القانون 04-02[1] المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الذي يعتبر من أحدث النصوص التي إهتمت بحماية المستهلك، إضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 06-306[2].

لذلك تظهر أهمية دراسة هذا الموضوع في كونه يعد من أهم الموضوعات خاصة في الفترة الراهنة فهو يعكس الواقع المعاش خاصة الظروف الإقتصادية الحالية فكل منا هو عرضة للممارسات التعاقدية التعسفية.

الهدف من الدراسة هو محاولة الإلمام بالشروط التعسفية والوقوف على الكيفية التي إعتمدها المشرع في تأسيس منظومة قانونية خاصة بمكافحة الشروط التعسفية، وكذا توعية المستهلك من هذه الشروط حتى لا يقع فريسة للتحايل الذي يقوم به المتدخل بالنظر إلى قلة خبرته وحاجته لإبرام هذه العقود.

---

[1] قانون رقم 04-02، مؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1425، الموافق 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر، عدد41، المؤرخ في 2004/06/27، المعدل والمتمم بموجب القانون 10-06 المؤرخ في 18 أوت 2010، ج. ر عدد 46 المؤرخ في 18 أوت 2010.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 06-306 مؤرخ في 17 شعبان عام 1427، الموافق 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر عدد 56، المؤرخ في 11 سبتمبر 2006، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-44 المؤرخ في 26 محرم 1429، الموافق 03 فيفري 2008، ج.ر عدد 07، المؤرخ في 03 صفر 1429.

من الأسباب التي دفعتنا للبحث في موضوع الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك هي الرغبة في البحث في موضوع من موضوعات الإستهلاك، إنطلاقا من وضعنا الفعلي أننا مستهلكين، فنحن عينة مباشرة لموضوع الدراسة وكذلك لأن الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك من الموضوعات الشائكة التي تصعب حماية المستهلك منها نظرا لتنوعها ولاستخدامها بكثرة من قبل المتدخل.

وقد تم الإعتماد على مجموعة من الدراسات السابقة في حدود ما توافر لنا من مراجع، القليل منها متخصص والبعض الأخر عام، ولكنها لم تكن كافية في البعض من جوانبه.

عقود الإستهلاك تجمع بين طرفين أحدهما المستهلك وهو الضعيف والأخر هو المتدخل الذي يمثل الطرف القوي في العلاقة التعاقدية، ونتيجة للقوة والنفوذ اللذين يتمتع بهما المتدخلون في عقود الإستهلاك، فإنهم يفرضون شروطا تعسفية على المستهلك ونتيجة لمركز المستهلك الذي يتسم بالضعف فإنه يرضخ لهذه الشروط، دون أن يكون له حق مناقشتها، وبالتالي يختل التوازن العقدي بين طرفي عقد الإستهلاك، ونظرا لعدم كفاية القواعد العامة في معالجة هذا الإختلال بالنظر إلى أن القواعد العامة لا توفر الحماية للمتعاقد إلا في حالة وجود عقد إذعان غير أن الوضع يختلف في عقود الإستهلاك، فليس كل عقد إستهلاك هو عقد إذعان، وبالتالي يجب توفير الحماية للمستهلك بمجرد توفر هذه الصفة فيه (صفة المستهلك)، لذلك وضع المشرع قواعد خاصة من شأنها أن تعيد التوازن لعقد الإستهلاك.

من أجل الوقوف على الجوانب الأساسية لهذه الدراسة إعتمدنا على المنهج الاستقرائي وذلك بتحليل النصوص القانونية المرتبطة بالموضوع وإستخلاص النتائج منها، كما اعتمدنا على المنهج المقارن للمقارنة بين مختلف التشريعات في بعض مراحل الدراسة.

من أجل الإجابة على الإشكالية المذكورة، تم تقسيم البحث إلى فصلين:

الأول، حول ماهية الشروط التعسفية:

حيث تم التطرق في المبحث الأول إلى مفهوم الشروط التعسفية أما المبحث الثاني فقد تناول تصنييف الشروط التعسفية.

الثاني، حول الوقاية من الشروط التعسفية ومواجهتها:

حيث خصص المبحث الأول للوقاية من الشروط التعسفية، في حين خصص المبحث الثاني لمواجهة الشروط التعسفية.

الفصل الأول:

ماهية الشروط التعسفية

يقوم إبرام العقود في الأصل على مبدأ سلطان الإرادة، ولذلك يفترض صحة رضا الأطراف المتعاقدة، طالما أن إبرامهم للعقد كان في ظل مناقشات ومفاوضات فيما بينهم وبالتالي تحقيق التوازن العقدي، غير أن تطور عمليات التصنيع والرأسمالية الإقتصادية أدت إلى قلب هذه المعطيات، حيث ظهر قدر من التفاوت في القدرات الإقتصادية، الفنية والقانونية بين أطراف العقد، فأصبح المتدخل الطرف القوي في العلاقة التعاقدية يدرج في العقد مجموعة من الشروط التي تكون مجحفة في حق المستهلك الذي يمثل الطرف الضعيف في العقد، وهذه الشروط تعرف بالشروط التعسفية، وهي تؤدي إلى إختلال التوازن العقدي في عقود الإستهلاك، ومن أجل الإحاطة بهذه الشروط التعسفية لابد من إعطاء مفهوم لها (المبحث الأول)، وكذا تصنيف هذه الشروط (المبحث الثاني).

المبحث الأول- مفهوم الشرط التعسفي:

إن مبدأ الرضائية[1] يعبر عن الدور الفعال للإرادة في مرحلة إبرام العقد وتنفيذه وكذا تحديد الآثار الناتجة عنه، حيث يمكن لطرفي العقد أن يتفقا على إدراج الشروط التي تؤدي إلى تحقيق الهدف المرجو منه، ولكن في عقود الإستهلاك نجد المتدخل يمتلك نفوذ وسلطة، تجعلانه في مركز قوي، مما يسمح له بفرض شروط مجحفة على المستهلك الذي يكون في مركز ضعف، وبالتالي تنال من رضاه.

لذلك لابد من التطرق لمختلف التعريفات التي وضعت للشرط التعسفي ومجال العمل به (المطلب الأول)، وكذا المعايير المستعملة لتحديد الشرط التعسفي (المطلب الثاني).

المطلب الأول- التعريف بالشروط التعسفية:

يقوم المتدخل بإعتباره الطرف القوي في عقد الإستهلاك بإدراج الشروط التعسفية التي تنال من رضا المستهلك، وتؤدي إلى إختلال التوازن العقدي، وبهدف التعرف على هذه الشروط التعسفية، نقسم هذا المطلب إلى فرعين، الأول نعرف فيه الشرط التعسفي والثاني نتطرق فيه لمجال العمل بالشرط التعسفي.

الفرع الأول- تعريف الشروط التعسفية:

نتيجة لعدم كفاية القواعد المنصوص عليها في القانون المدني المتعلقة بالشروط التعسفية وكذا عدم إستقرار المعاملات، قام المشرع بإستدراك الأمر من خلال قانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث وضع تعريف للشروط التعسفية في المادة 03 البند الخامس منه، لذلك سيتم التطرق للتعريفات التشريعية ومنها

[1] يقصد بمبدأ الرضائية الإكتفاء بتحقق الرضا لدى الرغبة في إبرام العقد، أنظر عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 315.

التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري (الفقرة الأولى)، ثم التعريفات التي جاء بها البعض من الفقه وكذا التعريفات القضائية للشرط التعسفي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى- التعريف التشريعي للشروط التعسفية:

أعطت معظم التشريعات التي كرست حماية للمستهلك ضد الشروط التعسفية تعريفا لهذا المصطلح.

أولا- تعريف المشرع الجزائري للشرط التعسفي:

بالنظر للأهمية التي يكتسيها موضوع الشروط التعسفية قام المشرع الجزائري بتعريف الشرط التعسفي، وذلك بموجب القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية حيث جاء فيها:" **الشرط التعسفي: كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد** "[1]، والملاحظ أن المشرع الجزائري قد ركز على الإخلال الظاهر في التوازن بين حقوق وواجبات طرفي العقد كمعيار للتعرف على الشرط التعسفي.

ثانيا- تعريف الشرط التعسفي في بعض التشريعات المقارنة:

قامت مختلف التشريعات بتعريف الشرط التعسفي، فنجد المشرع الفرنسي قد عرف الشروط التعسفية بأنها:" **تعتبر شروطا تعسفية في العقود المبرمة بين المهنيين والمستهلكين، تلك التي يكون موضوعها أو من آثارها إحداث إختلال واضح بين حقوق وإلتزامات الأطراف في العقد**"[2].

[1] المادة 03 البند الخامس من القانون رقم 04-02 السابق الذكر.

[2]Art.L. 212-1: « Dans les contrats conclus entre professionnels et consommateurs, sont abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat ». Code de la consommation Version consolidée au 8 avril 2017 ; https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069565 ; visualisé le 24 /05/2017 à 15:10 h.

المشرع المصري أيضا عرف الشرط التعسفي بأنه:" **يقع باطلا كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع مستهلك، إذا كان من شأن هذا الشرط إعفاء مورد السلعة أو مقدم الخدمة من أي من إلتزاماته الواردة بهذا القانون**"[1]، وكذلك المشرع اللبناني قد عرف الشرط التعسفي على أنه:" **تعتبر بنودا تعسفية البنود التي ترمي أو قد تؤدي إلى الإخلال بالتوازن فيما بين حقوق وموجبات المحترف والمستهلك لغير مصلحة هذا الأخير**"[2].

نجد أن التوجيه الأوروبي رقم 13 الصادر في 05 أبريل 1993 بشأن الشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين، قد عرف الشرط التعسفي في نص المادة 03 بأنه:" **الشرط الذي يرد في العقد، وينطوي على تفاوت جلي خلافا لما يقضي به مبدأ حسن النية، وضد مصلحة المستهلك، بين حقوق وإلتزامات الأطراف فيه على حساب المستهلك**"[3].

---

[1] المادة 10 من قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006، منشورة على الموقع:

http://www.mohamoon.com/montada/Default.aspx?Action=Display&ID=95992&Type=3 ; تاريخ التصفح: 05/24/ 2017، 15:20سا.

[2] المادة 1/26 من قانون حماية المستهلك اللبناني رقم 659 الصادر في 4 فبراير 2005 والمعدل بموجب القانون رقم 265 المؤرخ 15 أبريل 2014، منشورة على الموقع: http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=364355 ; تاريخ التصفح: 2017/05/24، 17:05 سا.

[3] Art 03: « Une clause d'un contrat n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle est considérée comme abusive lorsque, en dépit de l'exigence de bonne foi, elle crée au détriment du consommateur un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties découlant du contrat »; Directive n°93-13/ CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs ; http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A31993L0013 ; visualisé le 24/05/2017; 15: 30h.

الفقرة الثانية- التعاريف الفقهية والقضائية للشرط التعسفي:

إهتم كل من الفقه والقضاء بوضع تعريف للشرط التعسفي الذي قد يرد في عقود الإستهلاك، ولذلك إختلفت وتعددت التعريفات، فنجد من عرفه على أنه:" الشرط التعسفي هو ذلك الذي ينشأ بسبب التعسف ويسمح بوقوع التعسف"[1]، وقد تم تعريفه أيضا على أنه:" كل شرط يفرضه المهني على المستهلك مستخدما نفوذه الإقتصادي بطريقة تؤدي إلى حصوله على ميزة فاحشة أو بما يؤدي إلى إحداث خلل في التوازن العقدي".[2]

عرفه الأستاذ عبد الله ذيب محمود أيضا على أنه:" الشرط الذي يفرض على المستهلك من قبل المزود نتيجة التعسف في إستعمال الأخير لسلطته الإقتصادية بغرض الحصول على ميزة مجحفة"[3]، كما عرفه عمر محمد عبد الباقي على أنه:" بند في العقد يؤدي إلى إختلال توازنه إشترطه طرفه القوي بما له من نفوذ إقتصادي بهدف تحقيق ميزة فاحشة له على حساب الطرف الأخر دون مقتضى"[4].

في حين أعطى الأستاذ بودالي محمد تعريفا جمع من خلاله العناصر المكونة للشرط التعسفي بقوله:" هو ذلك الشرط الذي يورده المحترف في تعاقده مع المستهلك والذي يؤدي إعماله إلى عدم التوازن الفاحش بين حقوق وإلتزامات الطرفين، وهو يقدر وقت إبرام العقد وبالرجوع إلى ظروف التعاقد وموضوعه وحالة طرفيه وفقا لما تقضي به العدالة "[5].

---

[1] O. Carmet., réflexion sur les clauses abusives au sens de la loi 78/23 du 10 janvier 1978, RTD. Com. 1982, T. 1, p. 19 ; نقلا عن العطياوي راضية معالجة الشروط التعسفية في إطار القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1)، 2010-2011.

[2] أحمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، 1994، ص 215.

[3] عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2012، ص 120-121.

[4] عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 403.

[5] بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث الجزائر 2006، ص261.

بالنسبة للتعريفات القضائية فإنه نظرا لحداثة موضوع الشروط التعسفية، وقلة المنازعات المطروحة أمام القضاء الوطني بشأنها، فمن النادر أن نجد في القضاء الجزائري تطبيقا للشروط التعسفية، فضلا عن الخوض في تعريفها، غير أن تشابه النصوص الوطنية مع بعض النصوص الأجنبية وخصوصا الفرنسية منها، يجعل من الممكن فهمها على ضوء هذه الأخيرة، فقد عرفت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها الشرط التعسفي على أنه:" ذلك الشرط الذي من شأن وجوده أو أثره إلغاء أو تخفيض حق المستهلك في التعويض في حالة عدم وفاء المهني بأحد إلتزاماته أيا كانت "[1].

[1] Cass. Civ., 1ère Chambre, 14 novembre 2006, Clauses de bons de commande de véhicules automobiles; http://www.lexinter.net/JPTXT4/JP2005/clauses_abusives_et_protection_du_consommateur.htm#garantie_cesse_ visualisé le 25/05/2017 ; 09:30h.

الفرع الثاني- مجال تطبيق الشرط التعسفي :

من خلال المادة 29 من قانون 04-02 التي تنص :" **تعتبر بنودا وشروطا تعسفية في العقود بين المستهلك والبائع**" نستخلص أن المشرع الجزائري حدد عقود البيع بين المتدخل والمستهلك أي أنه إستبعد عقود البيع المبرمة بين المهنيين وفي هذا حماية واضحة للمستهلك[1]، لذا سيتم التطرق إلى مجال التطبيق الموضوعي (الفقرة الأولى) وإلى مجال التطبيق الشخصي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى- مجال التطبيق الموضوعي للشرط التعسفي:

لم يكتفي المشرع الجزائري بالأخذ بالمعنى الكلاسيكي للعقد الذي يعرفه في المادة 54 قانون مدني الجزائري[2]، بل ذهب إلى أبعد من ذلك وتبنى مفهوم حديث للعقد في المادة 03 من القانون 04 -02 بأنه :" **كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الأخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه**"[3]، أي أن المشرع قد حدد موضوع العقد في بيع سلعة أو تأدية خدمة.

بالرجوع إلى نص المادة 03 البند السادس عشر من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش نجدها تعرف الخدمة على أنها:" **كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة**"، وعرفتها المادة 02 البند الرابع من الأمر رقم 06/03 المتعلق بالعلامات على أنها :" **كل أداء له قيمة**

[1] شابور مريم، الحماية العقدية للمستهلك، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2014، ص 26.

[2] نصت المادة 54 ق م ج على أن:" العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح، أو فعل أو عدم فعل شيء ما ".

[3] بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، ص 80.

إقتصادية"[1]، فالخدمة كل مجهود يمكن أن يقوم بمقابل على أن لا يكون مال منقول[2] فالخدمات تكون أداءات أو نشاطات أو أعمال مادية كالإصلاح والتنظيف كما قد تكون ذات طبيعة ذهنية كالعلاج الطبي والإرشادات والإستشارات القانونية وقد تكون ذات طبيعة مالية كالتأمين والقرض[3].

بالنسبة للسلعة نجد أنه تم تعريفها أيضا في الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات على أنها:" **كل منتوج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي، خاما كان أو مصنعا**"[4]، كما عرفت في القانون 09-03 على أنها:" **السلعة: كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا**"[5].

تجدر الإشارة أنه من الخطأ قصر هذه العقود على عقود بيع السلع فقط، فعقود الاستهلاك وهي ذات طبيعة متغيرة والبيع صورة واحدة فقط من صورها الكثيرة، بل أن الشروط التعسفية تجد مجالها الخصب في عقود أخرى، من هناك كان حريا بالمشرع إستعمال مصطلح إقتناء بدلا من بيع[6].

---

[1] أمر رقم 03-06 المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالعلامات، ج.ر عدد44 المؤرخ في 2003/07/23.

[2] زموش فرحات، الحماية الجنائية للمستهلك على ضوء أحكام القانون 09-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 75.

[3] بروح منال، ضمانات حماية المستهلك في ضل قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون حماية المستهلك والمنافسة على ضوء القانون الجزائري والقانون المقارن، كلية الحقوق جامعة الجزائر (1)، 2014 – 2015، ص 23.

[4] المادة 02 البند الثالث من الأمر 03-06 السابق الذكر.

[5] المادة 03 البند السابع عشر من القانون رقم 09- 03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر عدد 15، المؤرخ في 8 مارس 2009.

[6] بودالي محمد، مكافحة الشروط التعسفية في العقود، ط1، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 109-110.

الفقرة الثانية- مجال التطبيق الشخصي للشرط التعسفي:

يقوم عقد الإستهلاك، بين طرف قوي وآخر ضعيف، بين شخص متخصص عالم بأصول فنه، وبين جاهل به، فالطرف الأول هو المتدخل المحترف في مجال المعاملة أما الثاني فهو المستهلك الذي يكون عرضة لجملة شروط تعسفية تعرض عليه بموجب العقد الأمر الذي يدعو إلى الإحاطة بمفهوم طرفي العلاقة التعاقدية[1]، وأيضا إمكانية حصر هذه الحماية على بعض الأشخاص أم يجب أن يستفيد منها أي شخص يمكن أن يتضرر من الشرط التعسفي[2].

أولا- المستهلك المتعاقد:

يرى علماء الإقتصاد أن كل إنسان مستهلك وأن الإستهلاك يمثل المرحلة الأخيرة من الدورة الاقتصادية، والتي تختلف عن عمليتين سابقتين وهما: الإنتاج والتوزيع اللتين تهدفان إلى جمع وتحويل الثروات[3]، وبالتالي فإن المستهلك يظهر كفاعل يدخل خلال المسار الإقتصادي للعملية الإنتاجية، فهو يعد المشتري الأخير ضمن السلسة قصد الإستهلاك[4]، ولا يوجد أي خلاف لدى علماء الاقتصاد في تحديد مفهوم المستهلك.

بالنسبة للقانونيين، المستهلك هو كل شخص يتعاقد مع المتدخل لتلبية حاجاته الشخصية، وهو الفرد الذي يمارس حق التملك والإستخدام للسلع والخدمات المعروضة للبيع

---

[1] بوالكور رفيقة، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2007-2008، ص 39.

[2] بودالي محمد، مكافحة الشروط التعسفية في العقود، ص 119.

[3] بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، دراسة مقارنة، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2005، ص 55.

[4] رحماني مختار،المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة، رسالة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (1)، بن عكنون، ص 55.

في المؤسسات التسويقية[1]، وقد ينصب موضوع العقد على أموال أو خدمات فهذا التعريف لا يستبعد الأشخاص المعنوية[2].

نلاحظ أن مفهوم المستهلك موضوع متفق عليه لدى الإقتصاديين إلا أنه محل خلاف عند القانونيين، وذلك بسبب أن صفة المستهلك قد تطلق على من يقتني مالا أو خدمة لسد حاجاته الشخصية والعائلية[3]، كما تطلق على من يفعل ذلك لأغراض حرفته أو صناعته[4].

عرف المشرع الجزائري المستهلك في نص المرسوم التنفيذي 90-39 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش تعريفا أوليا للمستهلك جاء فيه: " – **كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معدين للإستعمال الوسيطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو شخص آخر أو حيوان يتكفل به**"[5]، كما عرفه في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:" – **المستهلك هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به**"[6].

عرف المستهلك أيضا في القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي نصت على أنه:" **كل شخص طبيعي أو معنوي، يقتني سلعا قدمت**

[1] بودالي محمد، الإلتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، ص 55.

[2] رحماني مختار، المرجع السابق، ص 55.

[3] بغدادي مولود، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، بحث لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2014-2015، ص 09.

[4] بودالي محمد، الإلتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، ص 55.

[5] المادة 02 البند التاسع من المرسوم التنفيذي 90-39 المؤرخ في 03 رجب عام 1410، الموافق 30 يناير 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر عدد 05، المؤرخ في 04 رجب 1410.

[6] المادة 03 البند الأول من القانون 09-03 السابق الذكر.

للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني"[1]، كما يعرف المستهلك على أنه:" كل شخص طبيعي يتعاقد لأغراض لا تدخل في إطار نشاطه المهني"[2].

من خلال هذه النصوص يتبين أن المستهلك هو كل شخص يقتني السلعة أو الخدمة بقصد إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية وليس لغرض مهني أو تجاري، وبذلك لم يقتصر المشرع الجزائري في تعريفه للمستهلك على الشخص الطبيعي بل يمتد حتى إلى الشخص المعنوي[3]، الذي له نشاط غير مهني دون غرض مالي، مثل الجمعيات النقابات المنظمات الطلابية، فهؤلاء الأشخاص المعنويين يمكنهم أن يخضعوا لقواعد الإستهلاك التي لا تخص فقط الأشخاص الطبيعيين، فبالنظر إلى الهدف من الإستهلاك وهو الحصول على السلعة أو الخدمة، وبالتالي نشاطها غير مهني[4]، أي لا يقصد من اقتنائه لها الحصول على الربح[5].

هناك فئة أخرى من المستهلكين وهم الذين يستعملون السلع والخدمات لأغراض غير مهنية، فغالبا ما يحصل المستهلك على المنتوج أو الخدمة ليستعملها لأغراض شخصية، وليس بالضرورة أن يكون مستعمل السلعة أو الخدمة هو المستهلك نفسه، فقد يكون مستعمل السلعة أو الخدمة من الغير كأفراد الأسرة[6].

---

[1] المادة 03 البند الثاني من القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية السابق الذكر.

[2] CHAZAL Jean-Pascal, Clauses abusives, Rép.com.Dalloz, septembre 2002, N°.20.

[3] حوالف عبد الصمد، الحماية القانونية الخاصة للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، مداخلة قدمت ضمن أعمال الملتقى الوطني الخامس حول أثر التحولات الإقتصادية على تعديل قانون المستهلك، يومي 05 و 06 ديسمبر 2012 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، ص 05.

[4] ميدني نجاح ، آليات حماية المستهلك في الإقتصاد الإسلامي، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الإقتصاد الإسلامي، كلية العلوم الإجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2007-2008، ص 15.

[5] خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2009، ص 18-19.

[6] خالد عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 19.

لا يعتبر مستهلكا الشخص الذي يتصرف لغرض مهني ولو كان جزئيا، كما أنه لا يستفيد من قواعد الحماية حتى ولو كان خارج مجال إختصاصه[1]، فالمتدخل الذي يتصرف خارج مجال اختصاصه لن يكون في نفس درجة الضعف التي يكون عليها المستهلك، وأن المحترف الذي يتصرف من أجل حاجات مهنية سيكون أكثر تحفزا من الشخص الذي يتصرف لغرض خاص وبالتالي يحسن الدفاع عن نفسه[2].

بالنظر إلى المستهلك كطرف نهائي في عملية الإنتاج ففي النهاية هو من يستهلك ويستخدم بقصد إشباع حاجاته الشخصية والعائلية وعلى ذلك لا يعتبر مستهلك من يقوم بشراء الأشياء من أجل إعادة بيعها أو إستئجار المنقولات بقصد تأجيرها كما لا يجوز أن يسبق البيع شراء، تعد هذه الأعمال من قبيل الأعمال التجارية، وفيما يخص صفة المستهلك تخرج من عقود الإستهلاك العقود التي يكون كل أطرافها تجار أو مهنيين فعقد القرض يكون من عقود الإستهلاك إذا توافرت في المقترض صفة المستهلك بإجتماع العناصر السابقة[3]، وإذا صادف ووجد محترف في وضعية ضعف فإن ذلك يستدعي حمايته بقواعد خاصة لا بقواعد قانون الإستهلاك التي تقتصر على حماية المستهلكين وحدهم دون غيرهم[4].

ثانيا- المتدخل المتعاقد:

أعطى المشرع الجزائري للمتدخل عدة تسميات، فنجد أنه قد تمت تسميته في القانون 04-02 بالعون الإقتصادي، وقد عرف على أنه:" **عون إقتصادي: كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها**"[5]، كما سماه بالمتدخل في القانون رقم 09-

[1] بودالي محمد، الإلتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، ص 61.

[2] بوالكور رفيقة، المرجع السابق، ص 45.

[3] خالد عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 21-22.

[4] بودالي محمد، الإلتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، ص 60-61.

[5] المادة 03 البند الأول من القانون 04-02 السابق الذكر.

03 وقد عرف على أنه:" **المتدخل: كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للإستهلاك**"[1].

قد يكون المتدخل مؤسسة حسب ما جاء في القانون 08-12 المتعلق بالمنافسة والتي عرفت بأنها :" **كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستيراد**"[2]، فالمتدخل هو كل شخص طبيعي أو معنوي الذي يعمل في إطار نشاطه المهني الخاص أو العام[3].

إذن فالمتدخل هو الطرف الثاني في عقد الاستهلاك، وهو يمارس كل نشاط مهني يدخل في إطار مهنته المعتادة[4]، سواء كانت تجارية أو صناعية وينصرف هذا المصطلح إلى الأشخاص المعنوية للقانون العام كالمؤسسات العامة والمصالح العامة ذات الطابع الصناعي أو التجاري على إعتبار هذه الهيئات قد ولجت ميدان التجارة وتقديم الخدمة بنفس الشروط التي تزاولها المشروعات الخاصة[5].

مما تقدم يتضح أن الفرق بين المستهلك والمتدخل هو النشاط الذي يمارسه كل منهما، والغاية من وراء التعاقد، فإذا كان المستهلك يتعاقد في إطار النشاط الشخصي فان المتدخل يتعاقد في إطار أنشطة مهنية أو تجارية، وإذا كان المستهلك يسعى من وراء تعاقده إلى إشباع حاجاته الشخصية والعائلية، فإن الغرض المسيطر على المتدخل من وراء التعاقد هو الحصول على الربح، ولذلك يعمل على تكريس كل إمكانياته من أجل تحقيق أكبر قدر

---

[1] المادة 03 البند السابع من القانون 09-03 السابق الذكر.

[2] المادة 1/3 من القانون رقم 08-12 مؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1429، الموافق 25 يونيو سنة 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424، الموافق 19 يوليو سنة 2003، والمتعلق بالمنافسة، ج.ر، عدد 36، المؤرخ في 02 يوليو 2008.

[3] CHAZAL Jean Pascal, Op.cit, N°15.

[4] بورياش جيلالي، حماية المتعاقد من الشروط التعسفية على ضوء القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2014 -2015 ص 31.

[5] قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية، 2007، ص 57-58.

من الربح على حساب المستهلك[1]، حيث يعتبر المستهلك في مواجهة المتدخل الذي يحترف نشاط الإنتاج أو التصنيع أو التوزيع أو البيع ويمتاز المتدخل بوضع ومركز اقتصادي قوي بما يمتلك من إمكانيات مالية، وبما يتوافر لديه من خبرات تقنية ومعلومات في المجال الذي يمتهن فيه، وهو بذلك يفوق وضع المستهلك بكثير، لهذا كان غرض قانون حماية المستهلك هو إعادة التوازن المختل في عقد الإستهلاك، من خلال منح المستهلك حقوقا يمكن من خلالها أن تعدل الكفة الراجحة أصلا لصالح المتدخل[2].

المطلب الثاني – معايير تمييز الشرط التعسفي:

من خلال التعريف الوارد في المادة الثالثة من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية في بندها الخامس يتبين أن المشرع الجزائري جعل ضابطا لتحديد

الطابع التعسفي لشرط من الشروط التعاقدية متمثل في مدى إخلاله بالتوازن العقدي إخلالا ظاهرا بين حقوق وإلتزامات أطراف العقد[3].

لقد قام المشرع الفرنسي سنة 1978[4] بإصدار قانون عالج فيه موضوع الشروط التعسفية، حيث أخذ بمعيار مزدوج لتقدير الطابع التعسفي للشروط العقدية، مضمونه أن يكون التعسف من جهة ناتجا عن التعسف في إستعمال القوة الاقتصادية، ومن جهة ثانية أن يسمح هذا التعسف، للمحترف بالحصول على مزايا مبالغ فيها[5] ثم تراجع عن ذلك بتبنيه

[1] خالد عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 2-27.

[2] لحواولة أمال، حماية المستهلك من أضرار المنتوجات المستوردة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة،2011- 2012، ص 30.

[3] بروح منال، المرجع السابق، ص 25.

[4] Loi n°78-23 du 10 janvier 1978 sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services ; https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000518102 ; visualisé le 25/05/2017, 13: 30h.

[5] العطياوي راضية، المرجع السابق، ص 32.

لمعيار الإخلال الظاهر بين حقوق وإلتزامات الأطراف المتعاقدة وهو ذات المعيار الذي تبناه المشرع الجزائري[1].

فحتى يعتبر الشرط تعسفيا هناك معياران أحدهما اقتصادي وهو التعسف في إستعمال القوة الاقتصادية للمتدخل، والثاني قانوني وهو المزايا المبالغ فيها التي يحصل عليها المتدخل أو المحترف، بمناسبة التعاقد يؤدي إلى عدم التوازن العقدي لصالح المتدخل في مواجهة المستهلك "معيار عدم التوازن الظاهر"[2]، لذلك قبل بحث هذا المعيار الأخير يستحسن البحث في معياري التعسف في إستعمال القوة الإقتصادية، والمزايا المبالغ فيها[3].

الفرع الأول- معيار التعسف في إستعمال القوة الإقتصادية:

بالنظر إلى أن المتدخل قد تعود على إبرام العقود فإنه يكون على دراية تامة بالحقوق والإلتزامات التي تترتب عن العقد، لهذا فهو مختص في مجال المعاملة التي يقبل عليها، وبذلك فهو يمتلك من الوسائل ما يمكنه من فرض ما يشاء من الشروط على المتعاقد معه التي تعتبر غالبيتها تعسفية في حق المستهلك[4]، وكذلك هذه القوة الاقتصادية للمتدخل تتجسد على أساس حجم المشروع الذي يستغله المتدخل[5].

يقصد بمعيار تعسف القوة الاقتصادية، الوضع الإقتصادي القوي للمتدخل، الذي يجعله يملك نفوذ وتفوق في التقنية، عن المستهلك الذي لا يكون أمامه إلا القبول أو الرفض للتعاقد، دون إمكانية مناقشة شروط العقد، مما يؤدي إلى عدم التعادل، وتحت ضغط حاجة المستهلك للسلعة أو الخدمة، إذ أن المستهلك يقبل الشروط التعسفية بدون مناقشة أو

[1] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص 52.

[2] خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، الدار الإسكندرية، د ب ن، 2007، ص 196.

[3] بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر، دار هومه، د ب ن، د س ن، ص 92.

[4] بوالكور رفيقة، المرجع السابق، ص 36.

[5] بروح منال، المرجع السابق، ص 27.

تفاوض، تحت العوز الإقتصادي والحاجة الضرورية[1]، ويتم استخلاص هذا الشرط من الصفة الخاصة بأطراف العقد لذلك يوصف هدا المعيار بأنه شخصي.

إن المقصود بالتعسف في إستعمال القوة الاقتصادية هو تعسف في الموقف المستخدم في نطاق إبرام التصرفات القانونية، تميزا له عن التعسف في إستعمال الحق المعروف في القواعد العامة، بالنظر للتفوق الاقتصادي والعلمي للمتدخل بالمقارنة مع المستهلك الذي يفتقد لمثل هذا التفوق، وبالتالي إمكانية فرض شروط عليه لكونه لا يملك إلا قبول التعاقد أو رفضه، دون أن تتوافر لديه أي إمكانية حقيقية لمناقشة هذه الشروط .

لقد كان التعسف في القوة الإقتصادية محل إنتقاد بالنظر إلى الغموض الذي شابه ذلك أن السلطة والنفوذ ليست دائما مرتبطة بالقوة، فبإمكان حرفي بسيط أن يستخدم نفوذه محليا بينما لا يستطيع ذلك مشروع كبير على المستوى الوطني خشية على سمعته[2]، وأمام هذا الغموض كانت هناك عدة محاولات في البحث عن المقومات والعناصر التي تكشف عن القوة الاقتصادية للمحترف :

أولا- أن المؤشر على السلطة أو القوة الإقتصادية للمحترف تتجلى منذ اللحظة التي يمثل فيها الشرط عدم التعادل جسيم، وهو كاف لإعتبار الشرط باطلا.

ثانيا- أن التعسف يتأتى من الوضع المسيطر والذي ينجر بدوره عن حصول المحترف على شروط ملائمة له بصورة مبالغ فيها[3].

---

[1] خلوي نصيرة ، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2013، ص 33.

[2] شابور مريم، المرجع السابق، ص 23.

[3] بخيت عيسى، المظاهر والآليات القانونية لحماية المستهلك، مداخلة قدمت ضمن أعمال الملتقى الوطني الخامس حول أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، يومي 5 و6 ديسمبر 2012، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، ص 04.

ثالثا- التشكيك في جدوى هذا المعيار على أساس أن السيطرة الفنية والتقنية هي التي تسمح للمحترف من فرض الشروط التعسفية على المستهلك، وقد إنتهى هذا الرأي إلى عدم جدوى معيار القوة الاقتصادية، أخذا على المشرع الفرنسي اختيار هذا المعيار[1].

الفرع الثاني- معيار المزايا المبالغ فيها:

المعيار الثاني الذي يجب توافره لإعتبار الشرط تعسفيا وهو المزايا المبالغ فيها التي يحصل عليها المتدخل بمناسبة التعاقد، وهو عنصر موضوعي يتعلق بتوفر مزايا مبالغ فيها للمتدخل كيفما كان نوع هذه المزايا، ويقصد بها أيضا حصول المتدخل على مقابل مالي مغالى فيه مفروض على المستهلك بواسطة شرط مخالف للقانون المدني أو التجاري، ويؤدي إلى عدم التوازن بين المتدخل والمستهلك نتيجة للشروط المخالفة للقانون العام للإلتزامات[2] والحقوق الناشئة عن العقد.

هذه المزايا لا تكون نقدية فقط، وتحقيقا لحماية أشمل للمستهلكين تعمد الفقه أن لا يحصرها في المجال الضيق فنظر إليها بحسب الأثر الذي تخلفه في العقد من عدم التوازن بين حقوق و التزامات أطراف العقد، أما فيما يخص تقدير المزايا المبالغ فيها فيجب النظر إلى جميع الشروط التعاقدية لتقدير عدم التوازن العقدي[3]، فحسب رأي البعض لا يجب تقدير المنفعة التي يحصل عليها المتدخل دون مراعاة مضمون العقد الذي تضمن الشرط الذي نص على هذه المنفعة[4].

من أجل إعتبار الشرط تعسفيا فإنه يجب أن يكون مفروضا بواسطة تعسف النفوذ الاقتصادي الذي يملكه المتدخل من جهة، على أن يمنح هدا الشرط المفروض مزايا مبالغ

---

[1] بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، ص 93- 94.

[2] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 197.

[3] بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، ص 95.

[4] خلوي نصيرة، المرجع السابق، ص 34.

فيها من جهة أخرى لصالح المهني[1]، لذلك يبدو هذا المعيار الثاني نتيجة للمعيار الأول أي أن المبالغ فيها هي النتيجة لإستخدام النفوذ الاقتصادي بطريقة تعسفية، ويعتبر مرتبطا بعلاقة سببية ولكنهما لا يختلطان، ذلك أن المزايا المبالغ فيها التي يحصل عليها هي نتيجة للقوة الإقتصادية التي يتمتع بها فالمزايا المبالغ فيها تفرض التعسف في إستعمال القوة الاقتصادية[2].

الفرع الثالث- معيار الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق والتزامات طرفي العقد:

أخذ المشرع الجزائري بهذا المعيار، من خلال التعريف الذي أعطاه للشرط التعسفي حيث عرفه على أنه:" **شرط تعسفي: كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد**"[3]، وبالتالي تبنى معيار عدم التوازن الظاهر لتحديد الشرط التعسفي دون المعيارين السابقين.

نجد نفس الحكم في القانون الفرنسي الذي إستعاض عن المعيارين السابقين بمعيار الإخلال الظاهر بالتوازن، وقد إستمده من التعليمة الأوروبية 93-13 لسنة 1993، التي عرفت الشرط التعسفي على أنه:" **كل شرط في عقد لم يكن محل مناقشة فردية، والذي رغم ضرورة توفر حسن النية، يخلق على حساب المستهلك عدم توازن شاسع بين حقوق والتزامات الأطراف**"[4]، فنلاحظ أن المشرع الفرنسي قد تبنى معيار حسن النية ومعيار عدم

[1] سي الطيب محمد أمين، الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2007-2008، ص 117.

[2] بودالي محمد، مكافحة الشروط التعسفية في العقود، ص 131.

[3] المادة 03 البند الخامس من القانون 04-02 السابق الذكر.

[4] Art 03: « la clause d'un contrat n'ayant fait l'objet d'une négociation individuelle, est considéré comme abusive. Lorsque en dépit de l'exigence de bonne foi ; elle crée au détriment du consommateur un déséquilibre significatif entre les droit et les obligations des parties découlant du contrat ».

التوازن الشاسع بين حقوق وإلتزامات الأطراف، كما أضاف إليهما خاصية ألا يكون الشرط موضوع مناقشة فردية.

لكن نظرا لإلحاح المجلس الأوروبي، أدخل المشرع الفرنسي تغييرا جوهريا على تعريف الشرط التعسفي بمقتضى القانون رقم 95-96 المتعلق بالشروط التعسفية وإبرام العقود مفاده الإكتفاء بأن يكون هناك عدم توازن شاسع بين حقوق وإلتزامات أطراف العقد لإعتباره تعسفيا[1].

المبحث الثاني- تصنيف الشروط التعسفية:

إن الشروط التعسفية التي يلجأ إليها المتدخلون لا يمكن حصرها، فهي تتغير وتتطور بحسب أنواع هذه العقود وتطويرها، ونجد أن المشرع الجزائري قد أورد مجموعة من الشروط التعسفية في قائمتين، الأولى في المادة 29 من القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والثانية في المادة 05 من المرسوم التنفيذي 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ولكن جاء بها على سبيل المثال لا الحصر.

إن حصر الشروط التعسفية بشكل مطلق أو نهائي يعتبر من الأمور المستحيلة لاسيما وأن حرية التعاقد تسمح دائما بالمزيد من التحايل، حتى يستطيع الطرف الأكثر مقدرة وخبرة أن يوجه العقد لمصلحته، وبغض النظر عن مصلحة الطرف الأخر، التي قد سعى المتدخل إلى إهدارها.

من أجل التطرق لهذه الشروط التعسفية، يتم تقسيم هذا المبحث إلى شروط تعسفية متعلقة بوجود العقد (المطلب الأول)، وأخرى متعلقة بسير العقد (المطلب الثاني).

[1] بغدادي مولود، المرجع السابق، ص 51-52.

المطلب الأول- الشروط التعسفية المتعلقة بوجود العقد:

إن دراسة الشروط التعسفية المتعلقة بوجود العقد، تقتضي تقسيمها هي الأخرى إلى شروط تعسفية مرتبطة بتكوين العقد (الفرع الأول)، وشروط تعسفية مرتبطة بإنتهاء الرابطة التعاقدية (الفرع الثاني).

الفرع الأول- الشروط التعسفية المرتبطة بتكوين الرابطة التعاقدية:

لقد تضمن كل من القانون 04-02 والمرسوم التنفيذي 06-306 مجموعة من الشروط التعسفية التي تتعلق بتكوين العقد، والتي تتمثل في إستفادة المتدخل من حقوق ليس للمستهلك ما يقابلها (الفقرة الأولى)، تقليص عناصر العقد الأساسية (الفقرة الثانية) وكذا فرض بنود لم يعلم بها المستهلك قبل التعاقد (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى- إستفادة المتدخل من حقوق ليس للمستهلك ما يقابلها:

يعتبر شرطا تعسفيا حسب القانون رقم 04-02:" **1- أخذ حقوق و/ أو امتيازات لا تقابلها حقوق و/ أو امتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك** "[1]، يقصد بهذا الشرط أن يمنح الشرط التعسفي للمتدخل حق أو امتياز، دون أن يتمتع المستهلك في المقابل بحقوق وامتيازات مماثلة، كأن يتفرد البائع بحق فسخ العقد بإرادته المنفردة، دون أن يمنح المستهلك هذا الحق.

إن المقصود من إدراج هذا الشرط هو القضاء على الإختلال العقدي الذي قد ينشأ عن مبدأ الحرية التعاقدية، الأمر الذي حمل المشرع على إعتبار كل شرط يسمح للمتدخل بالحصول على حقوق وامتيازات لا تقابلها حقوق وامتيازات لصالح المستهلك شرطا تعسفيا،

[1] المادة 29 البند الأول من القانون رقم 04-02 المذكور سابقا.

وذلك حتى يعيد التوازن للعقد، وتجدر الإشارة إلى أن هذا الشرط لا يوجد ما يقابله في القانون الفرنسي.

الفقرة الثانية- تقليص عناصر العقد الأساسية:

ورد هذا الشرط في المرسوم التنفيذي رقم 06-306 على أنه:" **تعتبر تعسفية البنود التي يقوم من خلالها العون الإقتصادي بما يأتي:**

- **تقليص العناصر الأساسية للعقود المذكورة في المادتين 2 و3 أعلاه**"[1].

فتعتبر عناصر أساسية يجب إدراجها في العقود المبرمة بين العون الإقتصادي والمستهلك، العناصر المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمستهلك والتي تتعلق بالإعلام المسبق للمستهلك، ونزاهة وشفافية العمليات التجارية وأمن ومطابقة السلع و/أو الخدمات وكذا الضمان والخدمة ما بعد البيع[2]، وتتعلق هذه العناصر الأساسية أساسا بما يأتي[3]:

- خصوصيات السلع و/ أو الخدمات وطبيعتها.
- الأسعار والتعريفات.
- كيفيات الدفع.
- شروط التسليم وآجاله.
- عقوبات التأخير عن الدفع و/ أو التسليم.
- كيفيات الضمان ومطابقة السلع و/ أو الخدمات.
- شروط تعديل البنود التعاقدية.
- شروط تسوية النزاعات.
- إجراءات فسخ العقد.

[1] المادة 05 البند الأول من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المذكور سابقا.

[2] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 06-306 السابق الذكر.

[3] المادة 03 من ذات المرسوم التنفيذي.

الملاحظ هو غياب حكم مماثل في القانون الفرنسي، فالمشرع الفرنسي لم يتطرق لمثل هذا الشرط.

الفقرة الثالثة- فرض بنود لم يعلم بها المستهلك قبل التعاقد:

ورد هذا الشرط في المرسوم التنفيذي رقم 06-306 على أنه:" - **فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد**"[1]، والمقصود بهذا الشرط أن المتدخل يفرض على المستهلك بنودا لم يتم الإتفاق عليها مسبقا، والمستهلك على غير علم بها قبل أن يبرم العقد، ونجد نفس الحكم في القانون الفرنسي الذي نص في الفقرة i من الملحق الفرنسي على أنه: " **واضح بخضوع المستهلك لشروط لم يكن له علم بها قبل إبرام العقد**"[2].

الفرع الثاني- الشروط التعسفية المرتبطة بإنتهاء الرابطة التعاقدية:

وردت في القانون 04-02 وكذا المرسوم التنفيذي 06-306 مجموعة من الشروط التعسفية، التي تتعلق بإنتهاء الرابطة التعاقدية، تتمثل في حرمان المستهلك من حق الفسخ (الفقرة الأولى)، تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية (الفقرة الثانية) وعدم السماح للمستهلك بفسخ العقد في حالة القوة القاهرة إلا بدفع تعويض (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى- حرمان المستهلك من حق الفسخ:

إعتبر القانون 04-02 شرطا تعسفيا:" **6- رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام أو عدة التزامات في ذمته**"[3]، إن المقصود بهذا الشرط أنه حتى يكون

[1] المادة 05 البند السادس من ذات المرسوم التنفيذي .

[2]« i) De constater de manière irréfragable l'adhésion du consommateur à des clauses dont il n'a pas eu, effectivement, l'occasion de prendre connaissance avant la conclusion du contrat » ; Loi n° 95-96 du 1 février 1995 art. 1, annexe Journal Officiel du 2 février 1995; Ordonnance n° 2001-741 du 23 août 2001 art. 16 Journal Officiel du 25 août 2001 ; http://lexinter.net/Legislation/clauses_abusives.htm; visualisé le: 25/05/2017, 09:35h.

[3] المادة 29 البند السادس من القانون 04-02 السابق الذكر.

الشرط تعسفيا، لابد أن يتم رفض حق المستهلك في فسخ العقد في حالة إخلال المتدخل بإلتزاماته، وهذا ما يعتبر مخالفا للقواعد العامة، التي تقضي بأنه في حالة عدم تنفيذ أحد الطرفين لإلتزاماته التعاقدية ينتج للطرف الأخر حق فسخ العقد، وهو حق مشروع في حالة عدم تنفيذ الطرف الأخر لإلتزاماته[1].

لقد جاء ملحق الشروط التعسفية الفرنسي في الفقرة F بنفس الحكم، ولكن بصورة معاكسة حيث نصت على أنه:" **السماح للمحترف بفسخ العقد بصورة تقديرية في حال لم يمنح المستهلك نفس هذا الحق...**"[2].

الفقرة الثانية- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية:

ورد هذا الشرط التعسفي في القانون 04-02، حيث جاء فيه مايلي:" **8- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة**"[3]، يعني أننا نكون بصدد الطابع التعسفي بمجرد تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية في حالة رفضه الخضوع لشروط غير متكافئة، والتهديد بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الشروط التي فرضها عليه المتدخل والتي تكون غير متكافئة يعد من قبيل عيوب الإرادة المتمثلة في الإكراه، مما يؤدي إلى بطلان العقد.

هذا ولم يتضمن القانون الفرنسي إشارة إلى هذا الحكم إذا ما إستثنينا نص الفقرة g من ملحق السابق الذكر، التي تنص على أنه:" **السماح للمحترف بوضع حد لعقد غير محدد المدة بدون إشعار مسبق بإستثناء وجود سبب خطير**"[4].

---

[1] المادة 119 من ق م ج .

[2] « f) D'autoriser le professionnel à résilier le contrat de façon discrétionnaire si la même faculté n'est pas reconnue au consommateur… ».

[3] المادة 29 البند الثامن من القانون 04-02 السابق الذكر.

[4]« g) D'autoriser le professionnel à mettre fin sans un préavis raisonnable à un contrat à durée indéterminée, sauf en cas de motif grave ».

الفقرة الثالثة- عدم السماح للمستهلك بفسخ العقد في حالة القوة القاهرة إلا بدفع تعويض:

تضمن المرسوم التنفيذي 06-306 شرطا واحد يتعلق بإنتهاء الرابطة التعاقدية وهو:" - **عدم السماح للمستهلك في حالة القوة القاهرة بفسخ العقد، إلا بمقابل دفع تعويض**"[1]، والمقصود بهذا الشرط هو حرمان المستهلك من حق فسخ العقد نتيجة القوة القاهرة إلا بتعويض يلتزم بدفعه للمتدخل، وهو شرط باطل يستند إلى القواعد العامة، التي تجعل العقد منفسخا متى وقعت قوة قاهرة تجعل تنفيذه مستحيلا.

يختلف هذا الشرط عن المذكور في نص المادة 29 البند السادس من القانون 04-02 في:

- أن الشرط الوارد في المادة 29 البند السادس يعد تعسفيا في الحالة التي يحرم فيها المستهلك من فسخ العقد نتيجة إخلال المتدخل بإلتزاماته، أما الشرط الوارد في نص المادة 05 البند الثالث فهو يعتبر تعسفيا في الحالة التي يحرم فيها المستهلك من حقه في فسخ العقد، إذا وجدت قوة قاهرة وجعلت تنفيذ الإلتزام مستحيلا.
- أن الشرط المذكور في المادة 29 البند السادس لم يجعل لحرمان المستهلك من حقه في فسخ العقد مقابلا، عكس المادة الخامسة البند الثالث التي اشترطت تعويضا يدفع للمتدخل في حالة فسخ العقد من قبل المستهلك عند وجود قوة قاهرة.

المطلب الثاني- الشروط التعسفية المتعلقة بسير العقد:

من أجل الإحاطة بالشروط التعسفية التي تتعلق بسير العقد، تم تقسيم هذا المطلب إلى شروط تعسفية ترتبط بتنفيذ العقد (الفرع الأول)، وأخرى مرتبطة بآثار العقد (الفرع الثاني).

[1] المادة 05 البند الثالث من المرسوم 06-306 السابق الذكر.

الفرع الأول- الشروط التعسفية المرتبطة بتنفيذ العقد:

تتمثل الشروط التعسفية المرتبطة بتنفيذ العقد التي تم النص عليها في المادة 29 من القانون 04-02 في إحتفاظ المتدخل بصلاحية تعديل عناصر العقد (الفقرة الأولى)، إنفراد المتدخل بصلاحية تفسير العقد (الفقرة الثانية)، إعفاء المتدخل نفسه من تنفيذ إلتزاماته (الفقرة الثالثة) إستفادة المتدخل من آجال في التنفيذ وإنفراده بتغيير هذه الآجال (الفقرة الرابعة).

الفقرة الأولى- احتفاظ المتدخل بصلاحية تعديل عناصر العقد:

جاء في القانون 04-02 أنه:" **3- إمتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتوج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك**"[1]، فطبقا لهذه الصورة يعتبر شرطا تعسفيا يعفى المستهلك من إثبات طابعه التعسفي كل شرط يمنح المتدخل حق تعديل عناصر العقد الأساسية دون موافقة المستهلك، وقد سبق الإشارة إلى أنه تم ذكر العناصر الأساسية في نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 06-306.

فبالرغم من أن المستهلك قد يتفق مع المتدخل على سلعة معينة ويحدد في العقد الكمية المطلوبة ودرجة جودتها وغير ذلك من المحددات التي يرغب فيها، إلا أنه يتفاجأ عند تنفيذ العقد بتزويده بشيء مختلف عما تم تحديده في العقد، يفيد إمكانية تسليم شيء مختلف في مواصفاته عما تم الإتفاق عليه[2].

إن حكم الشرط الوارد في المادة 29 البند الثالث يتوافق مع ما جاء في نص المادة 106 من القانون المدني[3]، والفرق الموجود هو أن المشرع أعتبر الشرط الذي مضمونه السماح للمتدخل بتعديل عناصر العقد الذي جاء في نص المادة 29 البند الثالث من القانون

[1] المادة 29 البند الثالث من القانون 04-02 السابق الذكر.

[2] زوبة سميرة، الأحكام القانونية المستحدثة لحماية المستهلك المتعاقد، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 98-99.

[3] م 106 ق م ج :" العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون"

04-02 شرطا تعسفيا يعفى المستهلك من إثبات طابعه التعسفي، ويكفي في جانبه إثبات وجود مثل هذا الشرط في العقد.

لقد ورد نفس حكم هذا الشرط في الفقرة j من الملحق الفرنسي، والتي نصت على أنه:" **السماح للمحترف بتعديل آجال العقد بدون سبب مقبول ومحدد في العقد وهذا بصورة إنفرادية**"[1]، ونجد أيضا الفقرة k التي قضت بـ:" **السماح للمحترف وبصورة إنفرادية بتعديل مواصفات المنتوج أو الخدمة المقدمة، بدون سبب مقبول**"[2].

الفقرة الثانية- إنفراد المتدخل بصلاحية تفسير العقد:

يعتبر شرطا تعسفيا:" **4- التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في إتخاذ قرار البت في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية**"[3]، أي أن المشرع الجزائري منع المتدخل من الإنفراد بصلاحية تفسير العقد، فإذا حدث وأن إنفرد هذا المتدخل بصلاحية تفسير العقد اعتبر شرطا تعسفيا.

يعتبر حكم هذا الشرط هو نفسه حكم نص الفقرة m من الملحق الفرنسي التي نصت على أنه:" **منح المحترف حق البت في مطابقة الشيء المبيع أو الخدمة المقدمة للشروط التعاقدية، أو منحه الحق الإستئثاري بتفسير أي من شروط العقد**"[4].

[1] « j) D'autoriser le professionnel à modifier unilatéralement les termes du contrat sans raison valable et spécifiée dans le contrat ».

[2] « k) D'autoriser les professionnels à modifier unilatéralement sans raison valable des caractéristiques du produit à livrer ou du service à fournir ».

[3] المادة 29 البند الرابع من القانون 04-02 السابق الذكر.

[4] « m) D'accorder au professionnel le droit de déterminer si la chose livrée ou le service fourni est conforme aux stipulations du contrat ou de lui conférer le droit exclusif d'interpréter une quelconque clause du contrat ».

الفقرة الثالثة- إعفاء المتدخل نفسه من تنفيذ إلتزاماته:

إعتبر القانون 04-02 شرطا تعسفيا:" **5- إلزام المستهلك بتنفيذ إلتزاماته دون أن يلزم نفسه بها**"[1]، غالبا ما تتجسد هذه الصورة في الشروط المتعلقة بتحديد وقت دفع الثمن فبعض المتدخلين يستقلون بوضع شروط تنظم طريقة دفع الثمن، بما يتيح لهم الحصول عليه قبل شروعهم في تنفيذ إلتزاماتهم بتسليم الشيء المبيع أو أداء الخدمة محل التعاقد وبالتالي فهم يفرضون بموجب هذه الشروط على المستهلك تنفيذ إلتزاماته مقابل حريتهم في تنفيذ إلتزاماتهم[2].

كما يتوافق حكم المادة 29 البند الخامس من القانون 04-02 مع مبدأ التنفيذ التقابلي للإلتزامات في العقود الملزمة لجانبين، وحق كل طرف في الإمتناع عن التنفيذ في حال إمتناع الطرف الثاني وهو ما ورد في كل من المادة 119[3] و المادة 123[4] القانون المدني.

نجد أن الفقرة o من الملحق الفرنسي قد تناولت نفس حكم هذا الشرط، والتي نصت على أنه:" **إلزام المستهلك بتنفيذ إلتزاماته في الوقت الذي لا ينفذ فيه المحترف إلتزاماته**"[5].

الفقرة الرابعة- إستفادة المتدخل من آجال في التنفيذ وإنفراده بتغيير هذه الآجال:

[1] المادة 29 البند الخامس من القانون 04-02 السابق الذكر.

[2] إبراهيمي هانية، الحماية المدنية للمستهلك في ظل القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة (1)، 2012-2013، ص 150.

[3] المادة 119 من ق م ج نصت على أنه :" في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بإلتزامه جاز للمتعاقد الأخر بعد إعذار المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين، إذا إقتضى الحال ذلك".

[4] المادة 123 ق م ج نصت على أنه:" في العقود الملزمة للجانبين، إذا كانت الإلتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ إلتزامه إذا لم يقم المتعاقد الأخر بتنفيذ ما إلتزم به".

[5] « o) D'obliger le consommateur à exécuter ses obligations lors même que le professionnel n'exécuterait pas les siennes ».

تطرق المشرع إلى هذين الشرطين بصفة منفصلة، فقد نص على إستفادة المتدخل من آجال في التنفيذ في نص المادة 29 البند الثاني من القانون 04-02 (أولا)، وبالنسبة لإنفراده بتغيير هذه الآجال فقد نص عليها في نص المادة 29 البند السابع من ذات القانون (ثانيا).

أولا- إستفادة المتدخل من آجال في التنفيذ:

ورد هذا الشرط في القانون 04-02، حيث جاء فيه:" **2- فرض إلتزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود، في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد**"[1] فقد يفرض المتدخل على المستهلك إلتزامات فورية ونهائية، في المقابل يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد هو، أي أن المتدخل يعلق إلتزاماته على شروط يتوقف تحقيقها على إرادته، وهذا ما يعتبر إجحافا بحق المستهلك الذي يهدف من تعاقده إلى سد حاجاته وتعاقد المتدخل بشروط يحققها متى أراد، يجعل إلتزاماته غير قائمة، أي كأن لم تكن وبالتالي لا وجود للعقد من أساسه، مادام لا يوجد إلتزام مقابل لإلتزام المستهلك، وهذه النتيجة تكون في غير صالح المستهلك.

إن هذا الشرط لا يتوافق مع القواعد العامة لنظرية العقد، وعلى وجه الخصوص فكرة الشرط الواقف الذي لا يعد باطلا[2]، فرغم أن المشرع لم يرى مانعا من تعليق الإلتزام على شرط واقف أو فاسخ إلا أنه أعتبر كل شرط يتحمل بموجبه المستهلك إلتزامات فورية في حين أن تنفيذ الإلتزامات الملقاة على عاتق المتدخل متروكة لإرادته المحضة بأنه تعسفي، وهو من دون شك تطبيق آلي لنص المادة 205 من القانون المدني[3].

[1] المادة 29 البند الثاني من القانون 04-02 السابق الذكر.

[2] المادة 203 ق م ج تنص على أنه:" يكون الإلتزام معلقا إذا كان وجوده أو زواله مترتبا على أمر مستقبل وممكن وقوعه".

[3] المادة 205 ق م ج التي تنص على أنه:" لا يكون الإلتزام قائما إذا علق على شرط واقف يجعل وجود الإلتزام متوقفا على محض إرادة الملتزم".

لقد نص المشرع الفرنسي على حكم مماثل للشرط الوارد في نص المادة 29 البند الثاني في الفقرة c من الملحق الفرنسي التي نصت على أنه:" **الحصول على تعهد بات من قبل المستهلك في الوقت الذي يتوقف فيه تنفيذ التعهدات الملقاة على عاتق المحترف على محض إرادته**"[1].

ثانيا- إنفراد المتدخل بتغيير الآجال:

يعتبر شرطا تعسفيا:" **7- التفرد بتغيير آجال تسليم منتوج أو آجال تنفيذ خدمة**"[2] والملاحظ أن هذا الشرط يدخل ضمن الشرط التعسفي المذكور في البند الثالث من ذات القانون، والمتمثل في إمتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتوج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك، فمن غير المفهوم أن يدرج المشرع كل شرط منهما على حدى، في حين أن الشرط التعسفي المذكور في البند الثالث من المادة 29 كفيل بإحتواء الشرط التعسفي المذكور في الفقرة السابعة من نفس المادة، عكس المشرع الفرنسي الذي اكتفى بحكم الفقرتين j و k .

يتجلى التعسف في هذا النوع من الشروط، في كونها تفوت حق المستهلك في طلب التنفيذ أو الفسخ وكذلك حقه في الدفع بعدم التنفيذ، ذلك لأن التأخير في تنفيذ الإلتزام يأخذ حكم عدم التنفيذ[3].

الفرع الثاني- الشروط التعسفية المرتبطة بآثار العقد:

لقد تطرق المشرع للشروط التعسفية المرتبطة بآثار العقد في المرسوم التنفيذي 06-306 في نص المادة 05 وهي تتمثل في تعديل العقد أو فسخه دون تعويض للمستهلك

---

[1] « c) De prévoir un engagement ferme du consommateur, alors que l'exécution des prestations du professionnel est assujettie à une conditions dont la réalisation dépend de sa seule volonté ».

[2] المادة 29 البند السابع من القانون 04-02 السابق الذكر.

[3] العطياوي راضية، المرجع السابق، ص 114.

(الفقرة الأولى) تخلي المتدخل عن مسؤوليته تجاه المستهلك (الفقرة الثانية)، إحتفاظ المتدخل بالمبالغ المدفوعة من قبل المستهلك (الفقرة الثالثة)، تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من قبل المستهلك (الفقرة الرابعة)، فرض واجبات جديدة غير مبررة على المستهلك (الفقرة الخامسة)، إلزام المستهلك بدفع تعويض مصاريف وأتعاب التنفيذ الجبري (الفقرة السادسة) وأخيرا إعفاء المتدخل من تنفيذ إلتزاماته أو إستفادته من حقوق (الفقرة السابعة).

الفقرة الأولى- تعديل العقد أو فسخه دون تعويض للمستهلك:

إعتبر المرسوم التنفيذي 06-306 أن:" - **الإحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة، بدون تعويض للمستهلك**"[1] شرطا تعسفيا، وهذا الشرط يشبه الشرط الذي ذكره المشرع في نص المادة 29 البند الثالث، الفرق هو أنه لم ينص على التعويض مثلما فعل في نص المادة 05 البند الثاني، والتشابه بينهما يثير تعارضا بين النصوص المعالجة لنفس الموضوع، فنص المادة 29 البند الثالث يجعل تعسفيا الشرط الذي مضمونه إحتفاظ المتدخل بحق تعديل عناصر العقد مطلقا، في حين أن نص المادة 05 البند الثاني يعتبر تعسفيا الشرط الذي مضمونه احتفاظ المتدخل بحق تعديل العقد مقيدا بعدم دفع تعويض وهو الذي يفهم منه أن الشرط المتعلق بتعديل العقد لا يعتبر تعسفيا، إذا ما تم دفع تعويض للمستهلك.

في حين أن المشرع الفرنسي لم يأخذ بنفس حكم الشرط الوارد في نص المادة 05 البند الثاني، وذلك تفاديا للتكرار.

[1] المادة 05 البند الثاني من المرسوم التنفيذي 06-306 السابق الذكر.

الفقرة الثانية- تخلي المتدخل عن مسؤوليته تجاه المستهلك:

يعتبر شرطا تعسفيا:" - **التخلي عن مسؤوليته بصفة منفردة، بدون تعويض المستهلك في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ غير الصحيح لواجباته**"[1] والملاحظ على نص المادة 05 البند الرابع مايلي:

- أن الشرط لا يعتبر تعسفيا إلا إذا تخلى المتدخل عن مسؤوليته ولم يتول دفع أي تعويض، ومتى أخل بأحد هذان الضابطان فلا يعتبر شرطا تعسفيا.
- أن مسؤولية المتدخل تقوم متى أخل بتنفيذ التزاماته سواء كان ذلك بإمتناعه عن التنفيذ مطلقا، أو كان التنفيذ معيبا أو جزئيا، أو كان في غير الآجال المتفق عليها.

إن الفقرة b من الملحق الفرنسي لها نفس حكم هذا الشرط، ولكن مع إختلاف طفيف في الصياغة، حيث جاء فيها:" **الإعفاء أو التحديد غير المتناسب لحقوق المستهلك القانونية تجاه المحترف أو طرف غيره في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ المعيب من قبل المحترف لأي من إلتزاماته التعاقدية، بما فيها إمكانية المقاصة بين حقوقه وديونه**"[2]، كما أن المشرع الفرنسي سبق له وأن صرح بالطابع التعسفي لمثل هذا الشرط بموجب المادة 02 من المرسوم رقم 78-464[3] التي نصت على أنه:"...**الشرط الذي موضوعه أو أثره الإعفاء أو التحديد من حق المستهلك أو غير المحترف في التعويض في حال تخلف المحترف عن تنفيذ أي من التزاماته**".

---

[1] المادة 05 البند الرابع من ذات المرسوم التنفيذي.

[2] « b) D'exclure ou de limiter de façon inappropriée les droits légaux du consommateur vis-à-vis du professionnel ou d'une autre partie en cas de non-exécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par le professionnel d'une quelconque des obligations contractuelles, y compris la possibilité de compenser une dette envers le professionnel avec une créance qu'il aurait contre lui ».

[3] Décret N°.78-464 du 24 mars 1978 sur l'application de la loi n°.78-23 du 10 Janvier 1978 sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services ; https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006062874&dateTexte=19970402, visualisé le 25/05/2017, 14:10h.

الفقرة الثالثة- إحتفاظ المتدخل بالمبالغ المدفوعة من قبل المستهلك:

إعتبر المرسوم التنفيذي رقم 06-306 أن:" - **الاحتفاظ بالمبالغ المدفوعة من طرف المستهلك في حالة ما إذا إمتنع هذا الأخير عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه دون إعطائه الحق في التعويض في حالة ما إذا تخلى العون الإقتصادي هو نفسه عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه**"[1] هو شرط تعسفي، ولإقرار الطابع التعسفي لهذا الشرط فقد اعتمد المشرع على معيار غياب المقابل أي أن الشرط لن يكون تعسفيا في حالة منح المستهلك إمكانية الاحتفاظ بالمبالغ المدفوعة من قبل المتدخل مقدما، إذا إمتنع هذا الأخير عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه.

جاء في القانون الفرنسي ما يشبه هذا الشرط وذلك في نص الفقرة d من الملحق والتي نصت على أنه:" **السماح للمحترف بالحفاظ على الأقساط المدفوعة من قبل المستهلك عندما يقرر هذا الأخير رفض التعاقد أو رفض تنفيذ العقد، دون أن يكون له حق المطالبة بتعويض معادل من المحترف في حال رفض هذا الأخير التعاقد أو تنفيذ العقد**"[2]، ويختلف نص المادة 05 البند السابع عن ما جاء في نص الفقرة d من الملحق الفرنسي في أن نطاق تطبيق الفقرة d أوسع من نطاق تطبيق الفقرة الثامنة من المادة 05 حيث أن تطبيق المادة 05 البند السابع يقتصر على حالة الإمتناع عن التنفيذ أو حالة الفسخ، في حين الفقرة d تمتد من رفض التعاقد إلى رفض التنفيذ.

أوصت لجنة الشروط التعسفية الفرنسية بموجب التوصية رقم91-02[3] بإلغاء الشروط التي يكون موضوعها أو غرضها السماح للمتدخل بالإحتفاظ بالمبالغ المدفوعة من قبل

[1] المادة 05 البند السابع من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 السابق الذكر.

[2] « d) De permettre au professionnel de retenir des sommes versées par le consommateur lorsque celui-ci renonce à conclure ou à exécuter le contrat, sans prévoir le droit, pour le consommateur, de percevoir une indemnité d'un montant équivalent de la part du professionnel lorsque c'est celui-ci qui renonce ».

[3]Recommandation n°91-02, Contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs ; http://www.clauses-abusives.fr/recommandation/contrats-conclus-entre-professionnels-et-non-professionnels-ou-/consommateurs-dite-de-synthese; visualisé le 25/05/2017 , 09 ;45h.

المستهلك أو غير المحترف عند إمتناع هذا الأخير عن تنفيذ العقد ودون أن يكون لهذا الأخير نفس الحق عند إمتناع المتدخل عن التعاقد أو التنفيذ.

الفقرة الرابعة- تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من قبل المستهلك:

إعتبر المشرع شرطا تعسفيا:" - **تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته، دون أن يحدد مقابل ذلك تعويضا يدفعه العون الإقتصادي الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته**"[1]، والمقصود بنص المادة أنه ما يعتبر شرط تعسفي هو أن يتم تحديد مبلغ التعويض الذي يدفعه المستهلك في حالة عدم قيامه بتنفيذ واجباته وفي المقابل لا يتم تحديد مبلغ التعويض الذي يدفعه المتدخل عند عدم تنفيذه لواجباته.

نجد ما يقابل هذا الشرط في نص الفقرة e من الملحق الفرنسي، والتي نصت على أنه:" **إلزام المستهلك الذي لا يتولى تنفيذ إلتزاماته دفع تعويض مرتفع تناسبيا**"[2]، كما أصدرت لجنة البنود التعسفية التوصية رقم 85-02[3]، أين قضت بإلغاء الشرط الذي مضمونه إلزام المشتري بدفع تعويض يفوق ذلك الذي يلتزم البائع بدفعه في حال تأخر أحدهما عن تنفيذ إلتزاماته.

الفقرة الخامسة- فرض واجبات جديدة غير مبررة على المستهلك:

جاء في المرسوم التنفيذي 06-306 السابق الذكر أنه:" **فرض واجبات إضافية غير مبررة على المستهلك**"[4]، والمقصود به هو فرض واجبات إضافية على المستهلك وتكون غير مبررة وهذا ما يجعل منه يتنافى مع القواعد العامة، التي تقضي بعدم تحميل الشخص

[1] المادة 05 البند الثامن من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 السابق الذكر.

[2] « e) D'imposer au consommateur qui n'exécute pas ses obligations une indemnité d'un montant disproportionnellement élevé ».

[3] Recommandation n°85-02, Achat de véhicules automobiles de tourisme ; http://www.clauses-abusives.fr/recommandation/achat-de-vehicules-automobiles-de-tourisme/; visualisé le 25/05/2017 ; 10:05h.

[4] المادة 05 البند التاسع من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 السابق الذكر.

إلتزامات لم تتجه إرادته الحرة إلى تحملها[1] وهو شرط تعسفي لا نظير له في التشريع الفرنسي.

الفقرة السادسة- إلزام المستهلك بدفع تعويض مصاريف وأتعاب التنفيذ الجبري:

تطرق المشرع لهذا الشرط التعسفي في المرسوم التنفيذي 06-306 الذي جاء فيه:" - **الإحتفاظ بحق إجبار المستهلك على تعويض المصاريف و الأتعاب المستحقة بغرض التنفيذ الإجباري للعقد دون أن يمنحه نفس الحق**"[2]، الملاحظ على هذا الشرط أنه يفقد طابعه التعسفي متى منح المستهلك حق إجبار المتدخل على تعويض المصاريف والأتعاب المستحقة بغرض التنفيذ الجبري، وكذا نلاحظ أيضا ورود خطأ في المصطلحات القانونية حيث أن المشرع إستعمل عبارة التنفيذ الإجباري والأجدر هو أن يستعمل عبارة التنفيذ الجبري، لأنه لا وجود لمصطلح التنفيذ الإجباري في القانون، وهذا الشرط أيضا لا يوجد ما يقابله في التشريع الفرنسي.

الفقرة السابعة- إعفاء المتدخل من تنفيذ إلتزاماته أو إستفادته من حقوق:

يعتبر شرطا تعسفيا في المرسوم التنفيذي 06-306:" - **يعفى نفسه من الواجبات المترتبة عن ممارسة نشاطاته**"[3].

كما جاء فيه مايلي:" - **يحمل المستهلك عبء الواجبات التي تعتبر من مسؤوليته**"[4] والملاحظ أن نص البندين يتضمن أحدهما الآخر، فعند تحميل المستهلك إلتزامات فهذا يعني إعفاء المتدخل منها، والعكس صحيح أي عندما نعفي المتدخل من إلتزامات فهذا بالضرورة يعني تحميل المستهلك لهذه الإلتزامات.

[1] انظر المواد من 176- 181 من الأمر 75-58 السابق الذكر.

[2] المادة 05 البند العاشر من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 السابق الذكر.

[3] المادة 05 البند الحادي عشر من ذات المرسوم التنفيذي.

[4] المادة 05 البند الثاني عشر من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 السابق الذكر.

لا نجد حكما مماثلا في القانون الفرنسي، إذا ما إستثنينا حكم الفقرتين a[1] و b[2] من الملحق، حيث لا تحملان المعنى الحقيقي لما جاء في البندين 11 و12 والمتعلقتين بإعفاء أو تحديد مسؤولية المحترف في حال وفاة المستهلك أو إصابته بأضرار جسمانية، وكذا تحديد المحترف لحقوق المستهلك القانونية في حال عدم تنفيذ الأول لإلتزاماته أو تنفيذها تنفيذا معيبا أو في غير الآجال المتفق عليها.

من خلال إستعراض مفهوم الشروط التعسفية وكذا تصنيفها يمكن أن نستخلص أن الشروط التعسفية تتعلق بظاهرة إختلال التوازن بين الإلتزامات التعاقدية، وذلك راجع لتفاوت مراكز المتعاقدين، حيث نجد القوي والضعيف، الخبير والجاهل وكذا يمكن أن نستنتج أن مظاهر التعسف في المجال العقدي قد تظهر في أي مرحلة من مراحل العقد ولذلك لابد من التطرق لوسائل الوقاية ووسائل مواجهة هذه الشروط التعسفية، حتى يتم إستعادة التوازن العقدي في عقد الإستهلاك.

[1] « a) D'exclure ou de limiter la responsabilité légale du professionnel en cas de mort d'un consommateur ou de dommages corporels causés à celui-ci, résultant d'un acte ou d'une omission de ce professionnel ».

[2] « b) D'exclure ou de limiter de façon inappropriée les droits légaux du consommateur vis-à-vis du professionnel ou d'une autre partie en cas de non-exécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par le professionnel d'une quelconque des obligations contractuelles, y compris la possibilité de compenser une dette envers le professionnel avec une créance qu'il aurait contre lui ».

الفصـل الثـانـي:

الوقاية من الشروط التعسفية ومواجهتها

إن إدراج الشروط التعسفية في العقد يؤدي إلى إختلال توازنه، ونظرا لعدم كفاية القواعد العامة في حماية المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية من هذه الشروط المجحفة في حقه، التي يفرضها عليه المتدخل الذي يعتبر الطرف القوي في العلاقة التعاقدية، رأى المشرع ضرورة إيجاد وسائل وتقنيات قانونية جديدة من شأنها القضاء على الممارسات التعسفية وتوفير حماية أكبر لهذا المستهلك.

بهدف التعرف على هذه الوسائل والتقنيات التي جاء بها المستهلك للحد من الشروط التعسفية التي يلاحظ كثرة العمل بها في الحياة اليومية، سيتم تقسيم هذا الفصل إلى الوقاية من الشروط التعسفية (المبحث الأول)، ومواجهة الشروط التعسفية (المبحث الثاني).

المبحث الأول- الوقاية من الشروط التعسفية:

يقصد بالوقاية من الشروط التعسفية، تلك الوسائل القانونية التي وضعها المشرع بهدف تفادي الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك قبل إبرامها، لذلك سيتم دراسة التحديد القانوني للشروط التعسفية (المطلب الأول)، ودور الوقائي للهيئات المكلفة بمواجهة الشروط التعسفية (المطلب الثاني).

المطلب الأول- التحديد القانوني للشروط التعسفية:

نتيجة لتزايد العمل بالشروط التعسفية، لم يجد المشرع إلا التدخل للحد ومنع الشروط التي يراها تعسفية من خلال إعداد قوائم الشروط التعسفية هذا من جهة (الفرع الأول) ومن جهة ثانية تدخل في بعض المواضيع ليضع ما يتعين أن يشمل عليه العقد للحفاظ على موازنة مصالح الأطراف المتنازعة حتى لا يطغى طرف على طرف نتيجة عدم التكافؤ في المقدرة التعاقدية التفاوضية بالاعتماد على نمذجة العقود وهذا ما نتطرق له في (الفرع الثاني).

الفرع الأول- العمل بموجب نظام القائمة:

يعتبر نظام القائمة من أهم الأساليب التي تبناها المشرع عند وضع تقنين خاص لقانون الاستهلاك، ويتمثل أسلوب القائمة في إعداد قوائم تتضمن تعداد للشروط التي تعتبر تعسفية، ويقوم هذا الأسلوب على إفتراض الطابع التعسفي في الشروط المدرجة بالقائمة[1] وقد إختلفت التشريعات في تحديد الشروط التعسفية لذا سيتم التطرق للأسلوب الذي إعتمده

[1] موفق حماد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة منشورات زين الحقوقية، د ب ن، د س ن، ص 141.

المشرع الجزائري في تحديد الشروط التعسفية (الفقرة الأولى) وتقييم نظام القائمة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى- تحديد الشروط التعسفية في التشريع الجزائري:

إعتمد المشرع الجزائري على الأسلوب التشريعي لمعرفة الشروط التعسفية وذلك بموجب القانون رقم 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث تم فيه تعداد هذه الشروط كالتالي:

"1- أخذ حقوق و/أو إمتيازات لا تقابلها حقوق و/أو إمتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك.

2- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود، في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد.

3- إمتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتوج المسلم، أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك.

4- التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البت في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية.

5- إلزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها.

6- رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالإلتزام أو عدة إلتزامات في ذمته.

7- التفرد بتغيير آجال تسليم منتوج أو آجال تنفيذ خدمة.

8- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية بمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة"[1].

إلا أن هذه الشروط حسب إستقراء ألفاظ المادة نجد أنها جاءت على سبيل المثال لا على سبيل الحصر[2] ويتضح أيضا من عبارة لاسيما الواردة في المادة 29 من نفس القانون أن هذه القائمة مجرد قائمة بيانية غير حصرية، وهي توجه سليم من طرف المشرع الجزائري إذ أن عدم حصر قائمة الشروط التعسفية يوفر حماية أفضل للمستهلك وتوسيع نطاقها[3].

ضف إلى ذلك أن المشرع لا يمكنه الإحاطة بكل الشروط التعسفية التي يمكن أن يفرضها المهني على المستهلك في العقد على أساس أن الحرية التعاقدية لهذا الأخير تسمح له بإبتكار من الشروط التعسفية التي تتفق وتحقيق مصالحه، وعلى العكس من ذلك فإن إيراد الشروط التعسفية على سبيل الحصر يجعلها قائمة جامدة بحيث لا يمكن للقاضي أن يحكم ببطلان الشروط التي تعتبر بأنها تعسفية لأنها لم تذكر بالقائمة كما أن هذا الأسلوب يفرض على المشرع التدخل من حين لآخر لإتمام قائمة هذه الشروط كلما ثبت قصورها وفقا لمستجدات الوضع الاقتصادي[4].

إضافة إلى الحماية المقررة في المادة 29 من القانون السالف الذكر فإن المشرع ذهب إلى أكثر من ذلك بغية منه في توفير حماية أقصى للمستهلك من الشروط التعسفية وهذا ما نستشفه من خلال نص المادة 30 من قانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية[5]

[1] المادة 29 من قانون 04-02 السالف ذكره.

[2] بغدادي مولود، المرجع السابق، ص 106-107.

[3] سي الطيب محمد أمين، المرجع السابق، ص 125.

[4] بوالكور رفيقة، المرجع السابق، ص 72-73.

[5] شابور مريم ، المرجع السابق ، ص 29.

ويكون ذلك بإعداد قائمة تحظر العمل بالشروط التعسفية[1]، وإن كان ظاهر هذه المادة يوحي بالحذف المادي لبعض الشروط التي تعتبر تعسفية من نماذج العقود، ولا يشمل كل الشروط التعسفية الواردة فيه من خلال لفظ ببعض الشروط الواردة ضمنه مما يوحي أن صياغة المادة هي التي خانت المشرع في التعبير عن مقصوده في طريقة المنع وكان من الأجدر أن تكون الصياغة على النحو التالي:" وكذا منع العمل في مختلف أنواع العقود بالشروط التعسفية"[2]، أما من حيث البنود التعسفية فقد حددتها المادة 05 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 06-306 باثني عشر تعسفا التي تنص:

" **تعتبر تعسفية ، البنود التي يقوم من خلالها العون الإقتصادي بما يأتي:**

- **تقليص العناصر الأساسية للعقود المذكورة في المادتين 02 و 03.**
- **الإحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة، دون تعويض المستهلك.**
- **عدم السماح للمستهلك في حالة القوة القاهرة بفسخ العقد، إلا بمقابل دفع تعويض.**
- **التخلي عن مسؤوليته بصفة متفردة، بدون تعويض للمستهلك في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ غير صحيح لواجباته.**
- **النص في حالة الخلاف مع المستهلك على تخلي هذا الأخير عن اللجوء إلى أية وسيلة طعن ضده.**
- **فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد.**
- **الإحتفاظ بالمبالغة المدفوعة من طرف المستهلك في حالة ما إذا إمتنع هذا الأخير عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه دون إعطائه الحق في التعويض في حالة ما إذا كان تخلي العون الاقتصادي هو بنفسه عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه.**

---

[1] المادة 30 من قانون 04-02 التي تنص :"بهدف حماية المستهلك وحقوقه، يمكن تحديد العناصر الأساسية للعقود عن طريق التنظيم، وكذا منع العمل في مختلف أنواع العقود ببعض العقود التي تعتبر تعسفية".

[2] بغدادي مولود، المرجع السابق، ص 116.

- **تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته.**
- **فرض واجبات إضافية غير مبررة على المستهلك.**
- **الإحتفاظ بحق إجبار المستهلك على تعويض المصاريف والأتعاب المستحقة بعرض التنفيذ الإجباري للعقد دون أن يمنحه نفس الحق.**
- **يعفي نفسه من الواجبات المترتبة عن ممارسة نشاطه.**
- **تحمل المستهلك عبئ الواجبات التي تعتبر مسؤوليته".**

إذا كان المشرع قد تبنى نظام القوائم لمواجهة الشروط التعسفية، لدى يجب التساؤل عن قيمتها القانونية، وهل بإمكان القاضي التصريح بعدم تعسفية شرط من هذه الشروط تطبيقا للفقرة السابقة من المادة 03 من قانون 04-02 على إعتبار الشرط ولو كان مدرجا ضمن القائمة غير أنه لا يؤدي إلى إختلال بالتوازن العقدي أم أن القاضي ملزم بالقضاء بتعسفية الشرط بصفة تلقائية طالما تضمنته إحدى القائمتان[1] اللتان جاء بهما القانون رقم 04-02 والمرسوم التنفيذي رقم 06-306؟

هي أسئلة ستكون الإجابة عنها ضمن (الفقرة الثانية) .

الفقرة الثانية – تقييم نظام القائمة:

لقد تضمنت القائمتان اللتان جاء بهما المشرع الجزائري ضمن القانون رقم 04-02 والمرسوم التنفيذي رقم 06-306 ما يقارب 20 شرطا تعسفيا[2] واردتان على سبيل المثال لا الحصر بإستخدامها لعبارة "لاسيما البنود" فالشيء الإيجابي هنا هو ترك المجال مفتوحا للقاضي لتقدير الطابع التعسفي لشروط أخرى لم يتسنى المشرع توقعها والأكثر إيجابية تعمده النص على قوائم تستوعب كل مراحل العقد والتي من شأنها إعانة القاضي

[1] العطياوي راضية، المرجع السابق، ص130.

[2] بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، ص 98.

بالإهتداء بها أثناء عملية التقدير[1] حيث يعتبر نص المادة 29 أداة قوية في يد القاضي بحمي بها المستهلك .

فهذه القائمة بيانية غير حصرية إذ من الممكن وجود شروط تعسفية خارج هذه القائمة عند إعمال معيار الشرط التعسفي المذكور في المادة 03 البند الخامس ويستطيع القضاء أن يعتبر شرطا معينا من قبيل الشروط التعسفية بالرغم من عدم ذكر هذا الشرط ضمن القائمة الواردة في المادة 29 أو المادة 05 من المرسوم ومتى تعلق الأمر بهذه الحالة فإن المستهلك يقع عليه إثبات الطابع التعسفي للشرط وفقا للقاعدة القانونية البينة على من إدعى[2].

المشرع الألماني بدوره بادر بإصدار قائمة بالشروط التعسفية تتعلق بالحماية من الشروط التعسفية الأولى قائمة سوداء وأخرى رمادية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي[3] كالتالي:

القائمة السوداء وهي الشروط التي تبطل بقوة القانون دون الإعتراف بأي سلطة تقديرية للقاضي، فالشرط يصبح تعسفيا بمجرد إدراجه في القائمة السوداء ولا يجوز للمتدخل أن يدعي أنه يمكن إثبات عكسه[4].

[1] عنتري بوزار شهناز، التعسف في العقود، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر(1)، 2012 – 2013، ص22.

[2] بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، ص 98-99-100.

[3] بغدادي مولود، المرجع السابق، ص104.

[4] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص75.

وهذه الشروط الثماني محددة في المادة 10 من القانون الألماني المتعلق بالشروط العامة للعقود[1] بقوله:

- إطالة آجال التسليم أو التنفيذ التزام المحترف.
- أجل إضافي طويل لتنفيذ التزامه.
- حقه في إبطال العقد دون أساس مادي مبررا أو تعديله آخذا في الاعتبار مصالحه دون الاكتراث بعم قبول المستهلك لذلك.
- الحق في المطالبة بتعويضات ومصاريف مبالغ فيها في حالة مطالبة المستهلك بإبطال العقد أو فسخه.
- الحق في إختيار القانون الأجنبي الواجب التطبيق أو القانون الوطني الساري المفعول إذا لم يبرر هذا الاختيار وجود مصلحة مشروعة.

إضافة إلى القائمة السوداء التي سبق التعرض إليها توجد هناك قائمة رمادية تخضع شروط هذه القائمة للسلطة الرقابية والتقديرية للقضاء، حيث يجوز له استبعادها إذا كانت تتوافق مع المعيار العام للشرط التعسفي الذي حدده القانون الألماني، وتتضمن هذه القائمة عشرة أصناف من الشروط التعسفية الباطلة[2]، نصت عليها المادة 11 من القانون الألماني المتعلق بالشروط العامة للعقود وتتعلق على وجوه الخصوص:

بحق المحترف في رفع أسعار المنتجات والخدمات التي لم تسلم أو يوفي ثمنها في خلال مدة أربعة أشهر وباستبعاد أو تحديد حق المستهلك في رفض المنتوج أو الخدمة، أو حقه في استبعاد أو تحديد الحق في الحبس، وبحرمان المستهلك من خيار اللجوء إلى المقاصة في دين له عليه، خاليا من النزاع أو ثبات في سند نهائي والإعفاء الكلي أو

[1] القانون الألماني المتعلق بالقواعد العامة، الصادر في 1976/12/9، نقلا عن : GUY Raymond, Clauses abusives, 1er Novembre 2015, Date de la dernière mise à jour 1er Novembre 2015, P. 26-27.

[2] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص 75 .

الجزئي للمحترف من المسؤولية في حالة الخطأ الجسيم أو الخطأ العمد أو الإهمال الجسيم الصادر من نائبه أو تابعيه وإستبعاد أو تحديد حق المتعاقد في المطالبة بالتعويضات المستحقة نتيجة التأخير[1].

لعل من أهم هذه الشروط التعسفية هو ذلك الشرط المتعلق بالضمان حيث نصت المادة 11 من القانون السابق على تحديد وتقييد إمكانية مخالفة أحكام الضمان القانوني الذي يعاقب على العيوب اللاحقة بالأشياء المبيعة الجديدة بموجب الشروط العامة.

حيث يعتبر باطلا الشرط الذي يستبعد كليا أو جزئيا الحقوق المحتملة للمستهلك في إصلاح الشيء المبيع أو إستبداله، وخاصة في الحالات التي تكون فيها الأشياء المبيعة موردة من قبل الغير[2].

لذلك يبدو أن هدف المشرع الألماني من هذا التنظيم التشريعي للشروط التعسفية الباطلة، هو إعادة التوازن العقدي بين أطراف العقد، و الذي قد يخل به المحترف عند إيراده للشروط العامة[3].

يبدو أن المشرع إتبع أسلوب المشرع الألماني في شقه الأول، حيث نص في المادة 29 من القانون 04-02 على ثمانية شروط إعتبرها تعسفية دون الإعتماد على الشق الثاني من المشرع الألماني نظرا لعدم إيراده لقائمة بالشروط التي يفترض أنها تعسفية، وإنما إعتبر كل الشروط الواردة في القانون أو في المرسوم التنفيذي شروطا تعسفية بقوة القانون، فيكون بذلك أخذ من المشرع الألماني حكم ما يسمى بالقائمة السوداء[4]، ولعل الحكمة من

---

[1] المادة 11 من القانون الألماني السابق الذكر.

[2] بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، ص21.

[3] بوحظيش مريم، عمارة إبتسام، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015 – 2016، ص40.

[4] بروح منال، المرجع السابق، ص 38.

وراء ذلك تجنب القضاء في تقدير الطابع التعسفي للشروط التعاقدية حتى وإن كان ذلك يؤدي غلى تضييق نطاق الحماية من حيث الأشخاص[1].

في حين أن المشرع الفرنسي الذي إعتمد هو أيضا الأسلوب التشريعي لمكافحة الشروط التعسفية[2] طبقا للقانون 78-23 الصادر في 10 جانفي 1978 المتعلق بحماية المستهلك ضد الشروط التعسفية، قد قام في البداية بإيراد قائمة من العناصر الأساسية للعقود والتي تكون محلا للشروط التعسفية في حالة مخالفتها[3]، وذلك بموجب أحكام المادة 35 من قانون 10 جانفي 1978 السالف الذكر تتعلق هذه العناصر بتكوين العقد وبالشروط المتعلقة بالخاصية المحددة أو قابلية التحديد للثمن ومدتها وشروط الفسخ أو التجديد، وكذلك تنفيذ العقد والشروط المتعلقة بدفع الثمن، وكذلك المتعلقة بجوهر الشيء أو تسليمه، والشروط المتعلقة بتحمل عبئ المخاطر ونطاق المسؤوليات والضمانات وشروط التنفيذ والفسخ[4].

لكن وبعد أن لاحظت لجنة إعادة صياغة وتنقيح قانون الاستهلاك الفرنسي مدى صعوبة تحديد وحصر الشروط التعسفية بموجب التنظيم فهي بصدد إعادة صياغة الأحكام المتعلقة بالشروط التعسفية أعدت نظاما آخر أكثر فعالية مقتضاه تحديد الشروط التعسفية مباشرة داخل نصوص قانون الاستهلاك، ذلك أن مشروع القانون يتضمن قائمة سوداء تحتوي على الشروط التعسفية التي تعتبر باطلة بطبيعتها، وقائمة أخرى رمادية تشتمل على مجموعة من الشروط التي يتضمنها القانون الألماني[5].

---

[1] العطياوي راضية، المرجع السابق، ص 131.

[2] بغدادي مولود، المرجع السابق، ص 105.

[3] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص 77.

[4] سي الطيب محمد أمين، المرجع السابق، ص 122 -123.

[5] عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، 2002، ص 146-147.

في عام 1995 أضاف المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 95-96 السابق الذكر، ملحقا بقانون الاستهلاك يتضمن قائمة بيانية وغير حصرية شروط يمكن اعتبارها تعسفية، وهي قائمة مستوحاة من التعليمة الأوروبية المتعلقة بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين الصادرة في 1993 ونظرا لافتقار القائمة للقوة الإلزامية[1] فهي قائمة بيانية لأنها تسمح بتوجيه المحترفين والقضاة على أساس أنه يمكن عدم إعتبار شرط وارد فيها تعسفيا، وهي غير حصرية لإمكانية الحكم بالطابع التعسفي لشرط ما[2].

فإذا كان المشرع الجزائري قد وحد في قيمة قوائم الشروط التعسفية ولم يفرق بين تلك التي جاء بها القانون وبين تلك التي جاء بها المرسوم التنفيذي غير أن المشرع الفرنسي قد فصل بينهما حين جعل للشروط التعسفية الواردة ضمن المرسوم قيمة فعلية وإعتبر الشروط التعسفية الواردة فيها تعسفية بقوة القانون غير أن السلطة التنفيذية ولما أدركت أهمية الشروط التعسفية المدرجة ضمن ملحق قانون الإستهلاك الفرنسي، فقد أعادت تنظيمها بموجب مرسوم وجعلت منها تعسفية بقوة القانون[3] وهذا ضمن المرسوم 2009 -302 الفرنسي[4].

تعتبر هذه القائمة إرشادية تضم مجموعة من الشروط الواردة على سبيل المثال والتي يصاحبها قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها، فإذا أثبت المهني عدم توافر وصف التعسف في الشروط، فإنه لا يعتبر تعسفيا حتى ولو كان واردا في القائمة الإرشادية[5].

---

[1] سي الطيب محمد أمين، المرجع السابق، ص123.

[2] العطياوي راضية، المرجع السابق، ص 135.

[3] العطياوي راضية، المرجع السابق، ص135-136-137.

[4] Décret n° 2009-302 du 18 mars 2009 portant application de l'article L. 132-1 du code de la consommation ; https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000020414100&categorieLien=id ; visualisé le 25/05/2017, 11: 05h.

[5] إبراهيم عبد العزيز داود، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2014، ص 143.

من خلال ما تقدم تبين أن لهذه القوائم دور فعال، فهي تلعب دورا وقائيا، لأنها تمد أطراف التعاقد بالشروط التعسفية، ففي مرحلة تكوين العقد يكون لهذه القائمة دور إرشادي يبصر المتعاقدين بالشروط التي يمكن أن يشوبها وصف التعسف[1].

الفرع الثاني- تحديد عناصر ومضمون العقد للحد من الشروط التعسفية:

نتيجة لإختلال التوازن العقدي بين طرفي عقد الإستهلاك، قامت أغلب التشريعات بالتصدي لتعسف المتدخل في صياغة وإعداد شروط العقد في مواجهة المستهلك، وذلك بالإعتماد على مجموعة من الوسائل لضبط عناصر ومضمون العقود التي يبرمها المتدخل والمستهلك في إطار ما يسمى بالعقود النموذجية التي يتم إعدادها مسبقا، والتي تعرف على أنها: :" صيغة قائمة بذاتها، حيث يستطيع الطرفان الإعتماد عليها بشكل كامل دون حاجة إلى صيغة كتابية أخرى بما يلائم مقتضيات التعامل بينهما، وما عليهما سوى إدراج أسمائهم وملء البيانات الأخرى، كالثمن والكمية وميعاد التسليم"[2]، كما عرفه الأستاذ عبد الرزاق أحمد السنهوري بأنه:" العقد النموذجي هو الذي تضعه سلطة عامة أو أية هيئة نظامية أخرى، كعقود الإيجار النموذجية التي تضعها وزارة الأوقاف أو المجالس البلدية أو النقابات"[3].

فنجد المشرع الجزائري قد جاء بقواعد قانونية الهدف منها هو تنظيم العلاقة العقدية بين الطرفين، وذلك عن طريق تحديد إلتزامات وحقوق الطرفين، ويعتبر هذا الأسلوب من الوسائل الوقائية التي ترمي إلى توفير حماية كافية لحقوق ومصالح المستهلك، ما يؤدي إلى تحقيق التوازن العقدي بين طرفي العقد، ويتم ذلك إما عن طريق تحديد العناصر الأساسية

[1] موفق حماد، المرجع السابق، ص 281-282.

[2] عبد الله ذيب محمود، المرجع السابق، ص 129.

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام بوجه عام، ط3، ج1 منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص 251.

لهذه العقود، التي تولى المشرع مهمة تحديدها (الفقرة الأولى) أو عن طريق ضبط مضمون العقد الذي تتولاه جمعيات حماية المستهلكين (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى- تحديد العناصر الأساسية لعقود الإستهلاك:

بغرض إعادة التوازن لعقد الإستهلاك الذي تخل الشروط التعسفية بتوازنه إنصرف التفكير إلى محاولة التحديد المسبق لمضمون بعض العقود من طرف المشرع، وذلك من خلال نماذج العقود[1] (les modèles types de contrat).

أعطى المشرع سلطة تحديد العناصر الأساسية التي يجب أن تدرج في عقود الإستهلاك للسلطة التنفيذية، حيث جاء في نص المادة 30 من القانون 04-02 أنه: " ... **يمكن تحديد العناصر الأساسية للعقود عن طريق التنظيم...**"، وتبعا لذلك جاء المرسوم التنفيذي 06-306 الذي قام بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين طرفي عقد الإستهلاك، بالإضافة للبنود التي تعتبر تعسفية.

فقد نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 06-306 على أنه:" **تعتبر عناصر أساسية يجب إدراجها في العقود المبرمة بين العون الإقتصادي والمستهلك، العناصر المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمستهلك والتي تتعلق بالإعلام المسبق للمستهلك، ونزاهة وشفافية العمليات التجارية وأمن ومطابقة السلع و/ أو الخدمات وكذا الضمان والخدمة ما بعد البيع**".

وتتعلق هذه العناصر حسب ما نصت عليه المادة 03 من ذات المرسوم بـ:

- خصوصيات السلع و/ أو الخدمات وطبيعتها.

[1] بن قويدر زبيري، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير الشرعية في ضوء قانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان 2005-2006، ص 102.

- الأسعار والتعريفات.
- كيفيات الدفع.
- شروط التسليم وآجاله.
- عقوبات التأخير عن الدفع و/ أو التسليم.
- كيفيات الضمان و مطابقة السلع و/ أو الخدمات.
- شروط تعديل البنود التعاقدية.
- شروط تسوية النزاعات.
- إجراءات فسخ العقد.

فبالنظر لغياب مشاركة المستهلك في إعداد وتحرير العقد، فقد تدخل المشرع بقواعد آمرة من شأنها إضفاء حماية له بصفته الطرف الضعيف في عقد الإستهلاك[1].

بالعودة إلى مضمون المرسوم التنفيذي 06-306 السالف الذكر، نجد أنه ربط العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين المتدخل والمستهلك بالحقوق الجوهرية لهذا الأخير حيث أن الهدف من إدراج هذه العناصر هو حماية المستهلك، ولذلك تعتبر هذه العناصر إلزامية على المتدخل[2].

من جهة أخرى يمكن القول أن هذه العناصر الأساسية تهدف إلى إعلام المستهلك بالإلتزامات المتقابلة في إطار العلاقة التي تربطه بالمتدخل، فتتيح له الفرصة لإبرام هذا العقد وهو على دراية بالإلتزامات الملقاة على عاتقه وكذا بالحقوق الممنوحة له، ومن تم يتبين لنا أن هذه البيانات الإلزامية تهدف إلى إعلام المستهلك فقط دون أن تمس بحرية

[1] قرواش رضوان، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013، ص 329.

[2] مزاري عائشة، علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012-2013، ص 66.

التعاقد بين طرفي عقد الإستهلاك[1]، ويتضح من خلال ذلك أن هذه العناصر الأساسية تساهم إلى حد كبير في تدعيم رضا المستهلك وحمايته، والتي يتعمد المتدخل إستبعادها عن طريق إعداد وتحرير شروط العقد بإرادته المنفردة، دون أن يشترك معه المستهلك في ذلك.

الفقرة الثانية- الإتفاقيات الجماعية للإستهلاك:

نتيجة لعدم تمكن المستهلك من مناقشة الشروط التي يضعها المتدخل بمناسبة التعاقد، فإنه يمكن لجمعيات حماية المستهلكين التفاوض مع المتدخلين أو المنظمات المهنية للوصول إلى إتفاق على جملة من الشروط التي تحقق توازن العقد، ومن هنا جاءت فكرة تحديد مضمون عقود الإستهلاك، والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يعتمد هذه الوسيلة بعد كما فعلت بعض التشريعات المقارنة، وذلك راجع للدور المحدود لجمعيات حماية المستهلك وإفتقارها للخبرة والفعالية[2].

إن الإتفاقيات الجماعية للمستهلكين لا تلزم إلا المنظمات المهنية التي وقعت عليها وكذا لا يمكن إلزام المتدخل العضو في تلك المنظمة الموقعة من طرف المستهلك الفرد بتنفيذ الإلتزامات التي تعاقدت عليها المنظمة التي ينتمي إليها[3]، وبهدف إلزام المتدخلين بالإتفاقيات الجماعية للاستهلاك، يستوجب على المنظمات المهنية أن توقع على هذه الإتفاقيات، وذلك لأنها تعتبر وكيلا عن المتدخلين المنضمين إليها، وكذا يجب أن تتضمن إشتراطا لمصلحة الغير لفائدة زبائنهم، وبذلك يمكن للمستهلكين إلزام المتدخلين بتنفيذ الإتفاقيات الجماعية من خلال رفع دعوى مباشرة ضدهم، لكن الإجتهاد القضائي رفض

[1] J.Calais Auloy et F.Streinmetz, Droit de la consommation, Dalloz, 5éd, 2000, p 59: « Les règles qui prévoient des mentions obligatoires ont un simple but d information et ne touche rien la liberté contractuelle ».

[2] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص 68.

[3] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص 68.

تأسيس فكرة إلزام المتدخلين على وجود نيابة أو إشتراط لمصلحة الغير[1].

المطلب الثاني- الدور الوقائي للهيئات المكلفة بمواجهة الشروط التعسفية:

من أجل معرفة الدور الذي تقوم به كل من لجنة الشروط التعسفية وجمعيات حماية المستهلين للوقاية من ظاهرة الشروط التعسفية سيتم دراسة الدور الذي تلعبه لجنة الشروط التعسفية في الوقاية من الشروط التعسفية (الفرع الأول)، والدور الذي تلعبه جمعيات حماية المستهلكين في الوقاية من الشروط التعسفية (الفرع الثاني).

الفرع الأول- دور لجنة الشروط التعسفية في الوقاية من الشروط التعسفية:

بغرض معرفة الدور الذي تقوم به لجنة الشروط التعسفية من أجل الوقاية من الشروط التعسفية، لابد من التطرق لطبيعة هذا الدور(الفقرة الأولى) وكذا مضمونه (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى- طبيعة الدور الوقائي للجنة الشروط التعسفية:

أنشأت لجنة البنود التعسفية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06- 306، بموجب نص المادة 06 التي تنص على أنه:" تنشأ لدى الوزير المكلف بالتجارة لجنة البنود التعسفية ذات طابع إستشاري وتدعى في صلب النص اللجنة"، ومن نص المادة نستخلص أن هذه اللجنة لها طابع إستشاري، أي تقدم إستشارات للحكومة وتكون غير ملزمة للجهة التي إستشارتها.

[1] J.Calais Auloy et F.Streinmetz, Op.cit, N° 196, P.211: « Pour les obliger à le faire, il faudrait soutenir:
1) Que lό organisation professionnelle signe lό accord collectif comme mandataire de ses adhérents.
2) Que lό accord comporte une stipulation pour autrui au profit des clients des professionnels. Ainsi, les consommateurs disposeraient dό une action directe contre les professionnels pour obtenir lό exécution de lό accord collectif. Mais, jusquό à présent les tribunaux nό acceptent pas ce raisonnement ».

تتكون اللجنة من خمسة أعضاء دائمين وخمسة أعضاء مستخلفين[1]، ويتم تعيينهم بواسطة قرار يصدر من وزير التجارة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، وتنتهي عهدتهم حسب الأشكال نفسها، وفي حالة الإنقطاع النهائي لعهدة عضو من اللجنة كما في حالة الوفاة، يتم إستبداله بالطريقة نفسها، ويتابع العضو الجديد مهام العضو الذي يخلفه إلى غاية إنتهاء العهدة.

الفقرة الثانية- مضمون الدور الوقائي للجنة الشروط التعسفية:

في إطار الدور الوقائي للجنة الشروط التعسفية فإنها تقوم بإبداء الآراء بشأن المراسيم التي تصدرها الحكومة في مجال الشروط التعسفية، وهو نفس الدور الإستشاري التي منحها إياه المرسوم رقم06-306 بموجب المادة 06 منه، حيث يمكن للحكومة أن تلجأ إلى لجنة الشروط التعسفية لطلب رأيها على سبيل المشورة في بعض الشروط التي تقض بأنها تعسفية[2] بالإضافة إلى إبداء الآراء بشأن المراسيم والقرارات التي تصدرها الحكومة في مجال الشروط التعسفية.

---

[1] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 08-44 المؤرخ في 26 محرم 1429، الموافق 03 فيفري 2008، يعدل المرسوم التنفيذي 06-306 المؤرخ في 17 شعبان 1427 الموافق 10 سبتمبر 2006 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر عدد 07، المؤرخ في 03 صفر 1429، تنص على أنه:" تتكون اللجنة من خمسة (5) أعضاء دائمين وخمسة (5) أعضاء مستخلفين يتوزعون كما يأتي:

- مثلان (2) على الوزير المكلف بالتجارة، مختصان في مجال الممارسات التجارية.
- ممثلان (2) عن وزير العدل، حافظ الأختام مختصان في قانون العقود.
- ممثلان (2)عن مجلس المنافسة.
- متعاملان إقتصاديان (2) يمثلان الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة، مؤهلان في مجال قانون الأعمال والعقود،
- ممثلان (2) عن جمعيات حماية المستهلكين، مؤهلان في مجال قانون الأعمال والعقود.

يمكن للجنة الإستعانة بأي شخص أخر بوسعه أن يفيدها في أعمالها"

[2] بوالكور رفيقة، المرجع السابق، ص87.

كما نجد في قانون الاستهلاك الفرنسي أن الحكومة قبل إصدارها لمراسيم تحضر بموجبها الشروط التي تراها تعسفية فإنها تقوم بإستشارة هذه اللجنة.

فهذا ما نستشفه من خلال إخطار هذه اللجنة الشروط التعسفية من قبل مندوبه الوزير المكلف بالإقتصاد والمالية الفرنسي لإبداء رأيها بشأن المرسوم التنفيذي رقم 78-464 المؤرخ في 24 مارس 1978[1] وهي تقوم بنشر أرائها وتوصياتها بالوسائل التي تراها ملائمة[2].

تقدم اللجنة رأي إستشاري للقاضي في أجل ثلاثة أشهر من يوم الإخطار بشأن تقرير الطابع التعسفي للشروط الواردة في العقد محل الدعوى القضائية المعروضة أمامه ولا يتطرق لموضوع الدعوى إلا بعد الحصول على هذا الرأي أو بعد انقضاء المدة المحددة بثلاثة أشهر لإبداء الرأي[3].

الفرع الثاني- دور جمعيات حماية المستهلكين في الوقاية من الشروط التعسفية:

في حقيقة الأمر لم يضع المشرع الجزائري أي نص خاص يحدد بموجبه شروط وإجراءات إنشاء جمعيات حماية المستهلك، وبالتالي فهي تخضع في تأسيسها وممارسة حقوقها وأداء واجباتها إلى القواعد العامة التي تنظم وتحكم كافة الجمعيات المنصوص عليها في القانون12-06 المتعلق بالجمعيات[4]، الذي ألغى القانون90-31[5].

---

[1] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص117.

[2] انظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم06-306 السابق الذكر.

[3] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص118.

[4] قانون رقم 12-06 مؤرخ في 18 صفر عام 1433، الموافق 12 يناير سنة 2012، يتعلق بالجمعيات، ج.ر عدد 02.

[5] قانون رقم 90-31، مؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1411، الموافق 4 ديسمبر سنة 1990، يتعلق بالجمعيات،ج.ر عدد 53،(ملغى).

يمكن لجمعيات حماية المستهلك التدخل في إطار قيامها بمهامها الهادفة لحماية المستهلك أن تلجأ لوسيلة فعالة، والمتمثلة في الدعاية المضادة، فكما هو الأمر بالنسبة للجوء للدعاية المضادة قصد حماية المستهلكين من مخاطر السلع والخدمات فإنها قد تستغل أيضا كوسيلة لحمايتهم من الشروط التعسفية التي تحتوي عليها العقود الاستهلاكية فمثلا يمكن التدخل من قبل الجمعيات بأسلوب الإشهار المضاد متى ثبت أن هناك تفريط في إرتفاع الأسعار وأن السلع محل الزيادة لا تتميز عن غيرها سواء في نفس السوق أو في الأسواق المجاورة لها[1].

فالمستهلك عند تعاقده لا يعلم أن هذه الشروط تعسفية، وإنما يقدم على التعاقد منبهرا بوسائل الإشهار المتطورة فيوقع على العقد معتقدا بأنه ملزم بكل بنوده رغم الطابع التعسفي للبعض منها، وهكذا يمكن للدعاية المضادة أن تخلص المستهلك من أهم أسباب ضعفه أمام المتدخل وهو جهله بالشروط التعسفية، ففي بعض الأحيان تطلب الجمعيات من جمهور المستهلكين التوقف أو الامتناع عن الشراء، مدام لا وجود لنص يمنع ذلك، فعندما يرفض المستهلك الشراء لا يتعرض لأي مسؤولية[2]، على عكس المتدخل الذي تقع عليه المسؤولية في حالة رفضه البيع[3].

يمكن أن تلجأ الجمعيات إلى المقاطعة كذلك كأسلوب لحماية المستهلك، ولكن لا يمكن ذلك إلا بتوفر مجموعة من الشروط[4]:

---

[1] أرزقي الزوبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 222.

[2] بوروبة ربيعة، حماية المستهلك في ظل النظام القانوني للعلامات، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007-2008، ص 76.

[3] تنص المادة 15 من القانون رقم 04-02 على أنه:" تعتبر كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع.

يمنع رفض بيع سلعة أو تأدية خدمة بدون مبرر شرعي، إذا كانت هذه السلعة معروضة للبيع أو كانت الخدمة متوفرة...".

[4] بغدادي مولود، المرجع السابق، ص 129.

- أن يكون الهدف من إستعمالها هو الدفاع عن المصلحة الجماعية للمستهلكين.

- أن تكون الوسائل القانونية لتوفير هذه الحماية غير موجودة أو غير فعالة.

- أن تخير الجمعية المتدخل بشكل مسبق بالوسائل التي تزعم انتهاجها.

- أن تتناسب هذه الوسائل مع الهدف من استعمالها.

ونظرا للخطورة التي تشكلها المقاطعة على المتدخلين نادى العديد منهم بحرمان جمعيات حماية المستهلك من مطالبة المستهلكين بتنفيذ المقاطعات للسلع بسبب الخسائر التي تنتج عنها[1].

لقد خول المشرع لجمعيات حماية المستهلك حقوقا وواجبات لمواجهة الشروط التعسفية، وهذا بهدف توفير حماية كافية للمستهلك الذي يعتبر في مركز ضعيف مقارنة بالمتدخل، فطبقا لأحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش، فان جمعيات حماية المستهلكين تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله[2]، لذلك يقسم الفرع إلى كل من أسلوب التوعية والتحسيس (الفقرة الأولى)، وكذا تمثيل المستهلك أمام السلطات الإدارية المتخصصة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى- التوعية والتحسيس للحد من الشروط التعسفية:

يقصد بالتوعية قيام الجمعية بطبع الدوريات من الصحف أو المجلات أو النشرات الأسبوعية أو الشهرية، وتوزيعها على المستهلكين بهدف إمدادهم بالبيانات والمعلومات[3]

[1] زعبي عمار، حماية المستهلك في الجزائر نصا وتطبيقا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007-2008، ص 116.

[2] المادة 21 من القانون 09-03، السابق الذكر.

[3] الصغير محمد مهدي، قانون حماية المستهلك، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص 232.

وذلك لتحصين المستهلك وتوعيته من مخاطر الممارسات التجارية التعسفية، التي يتلقاها من المتدخل، حيث يمكن لجمعيات حماية المستهلكين في سبيل تحقيق هذا الهدف استعمال وسائل الإعلام المختلفة.

في هذا الإطار تقوم هذه الجمعيات في سبيل تحقيق هذا الدور التحسيسي والإعلامي بطبع الدوريات من الصحف أو المجلات أو النشريات الأسبوعية أو الشهرية وتوزيعها على المستهلكين أو عن طريق الإذاعة والتلفزيون أو الانترنت بالإضافة إلى عقد الندوات وإلقاء المحاضرات، فتنص م 24 من القانون 12-06:" **يمكن للجمعية في إطار التشريع المعمول القيام بما يأتي:**

- **تنظيم أيام دراسية وملتقيات وندوات وكل اللقاءات المرتبطة بنشاطها.**

- **إصدار أو نشر نشريات ومجلات ووثائق إعلامية ومطويات لها علاقة بهذفها، في ظل إحترام الدستور و القيم و الثوابث الوطنية والقوانين المعمول بها** ".

إن أسلوب التحسيس لا يقتصر على المستهلك فحسب، وإنما يجب أن يصل إلى أصحاب القرار، منها بذلك أن تخطر مجلس المنافسة على كل ماله صلة بصحة ومصلحة المستهلك[1]، وقد نصت م2/35 من القانون 03-03[2]: " **ويمكن أن تستشيره أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية، وكذا جمعيات حماية المستهلك** ".

تجدر الإشارة إلى أن الدور الإعلامي والتحسيسي الذي تقوم به هذه الجمعيات ليس موجها للمستهلك فقط، بل يمتد إلى توعية المتدخلين للآثار الناتجة عن إخلالهم بإلتزاماتهم، إلا انه في الواقع الذي تشهده هذه الجمعيات مبدئيا يظهر عدم كفاية وفعالية هذه الوسيلة

[1] بغدادي مولود، المرجع السابق، ص 126.

[2] أمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424، الموافق 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 43، المؤرخ في 20 يوليو سنة 2003، المعدل والمتمم.

للحد من انتشار الشروط التعسفية في العقود، لأنها ليست غنية بما فيه الكفاية لتتحمل مصاريف النشر لبرامجها، مما يدفع بالجمعيات إلى الاستنجاد بوسائل أخرى أكثر جرأة في الدفاع عن حقوق ومصالح المستهلك.

الفقرة الثانية- تمثيل المستهلك أمام الأجهزة الإدارية المختصة:

يمكن لجمعيات حماية المستهلكين تمثيل المستهلكين جماعيا وبدون مقابل لدى الهيئات والإدارات الرسمية وكذا أمام المتدخلين، وذلك من أجل الحد من التجاوزات التي يرتكبها البعض من هؤلاء المتدخلين كإضافة شروط تعسفية للعقود التي يبرمونها مع المستهلك، فحسب نص المادة 21 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فإن لجمعيات حماية المستهلكين الحق في تمثيل المستهلكين[1]، وذلك بإعتبار أن سبب تواجدها هو الضعف الذي يتسم به مركز المستهلك في مواجهة المتدخل، الذي يكون في مركز قوي في عقود الإستهلاك، وعليه سيتم توضيح الكيفية التي تمارس بها هذه الجمعيات صلاحية تمثيل المستهلكين أمام الجهات المعنية.

أولا- لدى مصالح وزارة التجارة:

تعتبر وزارة التجارة الهيئة الأولى في مجال حماية المستهلكين، حيث تعمل من خلال مصالحها سواء المركزية أو الخارجية على حماية مصالح المستهلك، فتعمل جمعيات حماية المستهلكين بالتنسيق مع المديريات الولائية للتجارة ممثلة في مصلحة حماية المستهلك وقمع الغش على كشف المخالفات المرتكبة من طرف المتدخل[2]، ومن بين هذه المخالفات التي تعمل جمعيات حماية المستهلكين على كشفها إدراج الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك.

[1] المادة 21 من القانون رقم 09-03 تنص على أنه:" جمعية حماية المستهلكين هي كل جمعية منشأة طبقا للقانون تهدف إلى ضمان حماية للمستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله".

[2] قاسمي الرزقي، دور أجهزة الرقابة في حماية المستهلك، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2015، ص 24.

ثانيا- لدى الجماعات المحلية:

تلعب جمعيات حماية المستهلكين دورا هاما في حماية المستهلك، من خلال قيامها بتقديم المساعدة للهيئات الرسمية المكلفة بضمان هذه الحماية، فمثلا تقوم بالتبليغ عن التجاوزات التي يقوم بها المتدخلون، ففي حالة وجود عقد يتضمن شروط تعسفية فهي تقوم بتبليغ الجهات المعنية، وذلك لقدرة هذه الهيئات على الحد من هذه التجاوزات[1].

إن الجماعات المحلية ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي، فرئيس المجلس الشعبي البلدي خوله المشرع سلطة الضبط الإداري، وبذلك فهو يسهر على حماية المستهلك، كما يسهر على إحترام التشريع والتنظيم، وأيضا يعتبر ضابط شرطة قضائية وكذا الوالي له سلطة الضبط الإداري إضافة إلى سلطة الضبط القضائي[2].

ثالثا- لدى الهيئات الإستشارية:

تساهم جمعيات حماية المستهلكين في تطوير السياسة الإستهلاكية، من خلال تواجد ممثليها ضمن تشكيلات الهيئات الإستشارية، فمثلا تظهر صلاحية جمعيات حماية المستهلكين في تمثيل المستهلكين من خلال تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين حيث تنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 355/12 على أنه:" ... **ممثل واحد... عن كل جمعية حماية المستهلكين المؤسسة قانونا...**"[3].

[1] بن لحرش نوال، جمعيات حماية المستهلك في الجزائر (دور وفعالية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2013، ص 99 .

[2] بن شعاعة حليمة، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قصدي مرباح، ورقلة، 2012-2013،ص 52-53.

[3] المرسوم التنفيذي رقم 12/ 355 المؤرخ في 03 أكتوبر 2012، المحدد لتكوين المجلس الوطني لحماية المستهلكين وإختصاصاته، ج.ر عدد 56، المؤرخ في 11 أكتوبر 2012.

تجدر الإشارة إلى أنه يمكن لجمعيات حماية المستهلكين أن تقوم بمحاولة حل النزاعات التي قد تقوم بين المتدخل والمستهلك وذلك عن طريق التوسط بينهما، وفي حال فشلت في ذلك، فإنها تقوم بإرشاد المستهلك للجوء للقضاء للمطالبة بحقوقه[1].

المبحث الثاني- مواجهة الشروط التعسفية:

يقصد بمواجهة الشروط التعسفية تلك التدابير القانونية التي جاء بها المشرع قصد مكافحة الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك بعد إبرامها، لذلك سيتم دراسة تدبير منع العمل بهذه الشروط (المطلب الأول)، والدور العلاجي للأجهزة التي تعمل على مكافحة الشروط التعسفية (المطلب الثاني).

المطلب الأول- تدبير منع العمل بالشروط التعسفية:

إختلفت التشريعات في تنظيم الإجراءات العملية لمواجهة الشروط التعسفية بالنظر إلى السلطات التي منحتها للقاضي في هذا السياق، ويعتبر إقرار المشرع بالسلطة التقديرية للقاضي في إعتبار الشرط تعسفيا بمثابة خطوة بالغة الأهمية في مكافحة الشروط التعسفية المدرجة في العقود، بغرض المساهمة في إعادة التوازن بين حقوق وإلتزامات الأطراف المتعاقدة، وأن منح هذه السلطة للقاضي يعتبر وسيلة فعالة لمكافحة الشروط التعسفية المضمنة في العقود، وبالتالي إعادة التوازن المفقود للعقد الناتج عن عدم المساواة الإقتصادية بين طرفيه[2].

الفرع الأول- مضمون تدبير منع العمل بالشروط التعسفية:

قد يتدخل القاضي من تلقاء نفسه، وهذا في حال وجود شرط تعسفي مذكور في القائمة جاء تطبيقا للمادة 30 بإعتبار أنها قائمة شروط تعسفية بقوة القانون من النظام العام

[1] قاسمي الرزقي، المرجع السابق، ص 27.

[2] أحمد محمد الرفاعي، حماية المستهلك إزاء المضمون العقدي، الدار العلمية الدولية، القاهرة، 1994، ص257.

ملزمة للقاضي بحيث لا يكون له أية سلطة تقديرية بشأن طابعها التعسفي[1]، وقد أورد المشرع الجزائري هذا الحل تطبيقا للمادة 30 من قانون 04-02[2]، فإذا رفع نزاع بشأن شرط تعسفي ممنوع قانونا بموجب مرسوم فما على القاضي إلا أن يحكم على هذا الشرط وكأن لم يكن[3]، وبهذا الأمر في حالة ما إذا أبرم العون الإقتصادي مثلا عقد بيع بالتقسيط مع مستهلك يتضمن شرطا يخول له قطع العلاقة التجارية في حالة رفض المستهلك الخضوع لشروط جديدة ثم بعد إبرام العقد يطلب منه دفع كل الأقساط مرة واحدة ، بحجة وجود شرط في العقد يمنح له الحق في هذا، ثم يهدده بقطع العلاقة التعاقدية في حالة عدم قبول المستهلك دفع كامل الثمن دفعة واحدة فعند اللجوء إلى القضاء يقوم بفحص الشرط فيخلص إلى أن تهديد المتدخل للمستهلك بقطع العلاقة التعاقدية ناتج عن شرط تعسفي مذكور ضمن القائمة المنصوص عليها في المادة 29 من قانون 04-02 فيمنع العمل بها[4].

بالرجوع إلى قانون الإستهلاك الفرنسي الصادر سنة 1988 نلاحظ أنه أسند صلاحية تحديد الطابع التعسفي للشرط عن طريق مراسيم تصدرها السلطة التنفيذية لهذا الغرض، غير أن تقدير الطابع التعسفي لشرط ما يتوقف عند هذا الحد في القانون الفرنسي، نتيجة الدور الإيجابي للقضاء الذي لم يرتض أن يحرم من إمكانية تقدير الطابع التعسفي للشروط التعسفية في العقود مع المستهلكين ومن إمكانية إلغائها.

ففي فرنسا لم يصدر منذ سنة 1978 إلا مرسوم واحد وهو المرسوم 78-464[5] إلا أن هذا المرسوم لم يأتي بالجديد بالنظر إلى الطابع التعسفي لبعض البنود، وذلك من خلال إعتراف محكمة النقض الفرنسية[6] سلطة القاضي في تقدير الطابع التعسفي للشروط وذلك

---

[1] عنتري بوزار شهناز، المرجع السابق، ص 71 .

[2] قريمس عبد الحق، المرجع السابق، ص08 .

[3] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص90.

[4] عنتري بوزار شهناز، المرجع السابق، ص 71-72.

[5] المرسوم الفرنسي رقم 78-464 السابق ذكره.

[6] قرار 06 ديسمبر 1989، قرار 14 ماي 1991، نقلا عن قريمس عبد الحق، المرجع السابق، ص 9.

قبل أن يتجسد هذا الإجتهاد القضائي تشريعيا[1] على إثر تبني المشرع الفرنسي للتوجيه الأوربي المتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين الصادر في 1993 وضمها في قانون الإستهلاك الفرنسي بموجب القانون 95-96، وخلافا لما تم عرضه بالنسبة للوضع في القانون الفرنسي عدم تبني المشرع لنظام مواجهة الشروط التعسفية الذي إنتهى إليه القانون الفرنسي يفسر عدم رغبته في إسناد صلاحية تقدير الطابع التعسفي لشرط ما للقضاة ليبقى دورهم الوحيد منحصرا في تطبيق المرسوم المتخذ تطبيقا للقانون[2].

الفرع الثاني- تقدير تدبير منع العمل بالشروط التعسفية:

آثار التساؤل حول ما إذا كان الشرط التعسفي يؤدي إلى بطلان العقد برمته، أم أن البطلان يقتصر على الشروط التعسفية مع بقاء العقد صحيحا[3].

إن الحكم المتضمن في نص المادة 30 من قانون 04-02 يتضمن قاعدة سلوك يلتزم الأعوان الإقتصاديون بمراعاتها في تحريرهم للعقود التي يقترحونها على المستهلكين وفي الحالة التي يخالف فيها هؤلاء إلتزامهم يتعين البحث عن الأثر الذي يرتبه إيراد هذه الشروط على العقد وما إذا كانت تؤدي إلى إبطاله بأكمله، أم يقتصر البطلان على الشروط المعنية، مع بقاء العقد قائما وصحيحا فيما عداها من البنود[4] .

الفقرة الأولى- إعتبار العقد باطلا بأكمله:

فالبطلان إذا مس الشرط التعسفي فإنه يمتد ليشمل العقد، وهذا إستنادا إلى النصوص المتعلقة بالنظام العام أحيانا وذلك لإعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة أحيانا والتي تكون معرضة للخطر فيما لو كان الأفراد أحرارا في منع تطبيق القانون، وأحيانا أخرى يرجع البطلان إلى إرادة أطراف العقد، ذلك أن العقد الذي يلحق البطلان أحد شروطه، متى كان هذا الشرط جوهريا فيه أو كان هناك إتصال بين مجمل الإشتراطات العقدية بحيث يصبح

[1] بورياش جيلالي ، المرجع السابق، ص 92- 93 .

[2] قريمس عبد الحق، المرجع السابق، ص 10 .

[3] بودالي محمد، المرجع السابق، ص 54 .

[4] قريمس عبد الحق، المرجع السابق، ص 10 .

من المستحيل الفصل بينهما دون المساس بالعقد ومتى كان هذا يعني الحكم ببطلان العقد[1] وقد نص القانون المدني الفرنسي على حالات تتعلق ببطلان العقد بمجرد إعلان بطلان الشرط الذي يتضمنه[2] من ذلك مانصت عليه المادتان 1172 المتعلقة بإستحالة المحل ومخالفته للآداب العامة أو القانون والمادة 1174 ولا شك في أن مثل هذا الحل يتنافى في الحقيقة مع رغبة المستهلك وطموحه بشأن السلعة أو الخدمة المرجوة من العقد، حيث يترتب على إعتباره باطلا حرمانه من النتيجة المرجوة من وراء التعاقد أصلا، فيكون هذا الحل غير مناسب لرغبته المشروعة في العقد[3].

الفقرة الثانية- بطلان الشرط لا يؤدي إلى بطلان العقد:

يدخل هذا الإحتمال بنظرية إنتقاص العقد فالبطلان ينصب على الشرط لا على العقد، أي أن البطلان يكون جزئيا[4] وبموجب هذا الحل إعتبار الشرط التعسفي غير مكتوب أو بطلان الشرط التعسفي فإن الشروط التعسفية تعتبر غير مكتوبة، مع بقاء العقد قائما وصحيحا إذا أمكن أن يبقى دون الشروط السابقة، وهو يتماشى ومصلحة المستهلك الذي يستطيع الإستفادة من السلعة أو الخدمة موضوع العقد خالية من أي شرط تعسفي كما أن المشرع الفرنسي تبنى فكرة البطلان الجزئي في مجال الشروط التعسفية على أن يبقى أمر تقدير إمكانية إستمرار العقد دون الشرط التعسفي من المهام الموكلة للقضاء بحسب كل قضية على حدة[5].

من خلال ما تقدم، يبدو تدخل السلطة القضائية في نظر البعض أكثر من الحظر الذي تمارسه السلطة التنظيمية، من حيث ممارسة القاضي السلطة التقديرية لتقدير الطابع

---

[1] العطياوي راضية، المرجع السابق، ص 155 .

[2] بودالي محمد، المرجع السابق، ص 55 .

[3] قريمس عبد الحق، المرجع السابق، ص 12 .

[4] بودالي محمد ، المرجع السابق، ص 58 .

[5] العطياوي راضية، المرجع نفسه، ص 157 .

التعسفي للشرط على ضوء العديد من العناصر التي لا يتوافر عليها المرسوم[1]، ويبدو الإحتمال الأول هو الصائب على أساس أن البطلان الجزئي للشروط التعسفية يتلاءم ومصلحة المستهلك لأنه إذا كان من شأن بطلان الشروط التعسفية بطلانا مطلقا يؤدي إلى حرمان المستهلك من السلعة أو الخدمة موضوع العقد الباطل، التي لا غنى عنها، فإن إعمال البطلان من شأنه أن يؤدي إلى الإبقاء على العقد قائما وبالتالي الإفادة من السلعة أو الخدمة[2].

المطلب الثاني- الدور العلاجي للهيئات المكلفة بمواجهة الشروط التعسفية:

بغرض التعرف على الدور العلاجي الذي تلعبه كل من لجنة الشروط التعسفية وجمعيات حماية المستهلكين في مكافحة الشروط التعسفية سيتم دراسة الدور العلاجي للجنة الشروط التعسفية في الفرع الأول، والدور العلاجي لجمعيات حماية المستهلكين في الفرع الثاني.

الفرع الأول- دور العلاجي للجنة الشروط التعسفية في مواجهة الشروط التعسفية:

إن دور لجنة الشروط التعسفية يظهر في إعتبارها وسيلة قانونية تهدف إلى تحقيق التوازن في عقود الإستهلاك، فهي تلعب دورا هاما في مجال محاربة الشروط التعسفية من خلال التوصيات التي تصدرها، التي تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة لاستبعاد الشروط التعسفي[3]، ولا شك أن هذا التوازن يمثل الهدف الرئيسي الذي تسعى إليه كل التشريعات من أجل تحقيق العدالة العقدية،[4]، الأمر الذي يستدعي البحث عن طبيعة الدور العلاجي للجنة الشروط التعسفية (الفقرة الأولى)، ومضمون الدور العلاجي لهذه اللجنة (الفقرة الثانية).

---

[1] بوالكور رفيقة، المرجع السابق، ص 156 .

[2] بودالي محمد، المرجع السابق، ص 72.

[3] عنتري بوزار شهناز، المرجع السابق، ص 66.

[4] ابراهيم عبد العزيز داوود، المرجع السابق، ص 147.

الفقرة الأولى- طبيعة الدور العلاجي للجنة الشروط التعسفية:

إذا أردنا فهم دور لجنة الشروط التعسفية فيما يتعلق بحماية المستهلك فإنها تمثل وسيلة ضغط معنوية على التجار[1] فليس لها أي قوة ملزمة[2]، فهي تهدف إلى تفادي إدراج شروط تعسفية في عقودهم المبرمة مع المستهلكين[3]، والذين لم يتعرضوا لأي عقوبة كانت في حالة مخالفتهم لها، ما لم يتم إفراغ هذه التوصيات[4] في نصوص قانونية خاصة أو تصدر بشأنها مراسيم تنظيمية عن السلطة التنفيذية، فهي تمارس على المهنيين مجرد ضغط معنوي بسيط، ولهذا فإن دور اللجنة دور تحريضي بحت[5] إلا أنه رغم عدم إلزاميتها لن تتردد في تقرير الطابع التعسفي لشرط معين.

في مقابل ذلك يرى جانبا، آخر من الفقه، تزعمه الفقيه الكبير غستان، الذي يرى أن توصيات اللجنة وآرائها أسهمت بدور كبير في مساعدة القضاء الفرنسي على الفصل في النزاعات المتعلقة لبحث مدى توفر الشروط التعسفية في العقود[6].

الفقرة الثانية- مضمون الدور العلاجي للجنة الشروط التعسفية:

إن الدور العلاجي الذي تقوم به لجنة الشروط التعسفية يتمثل في فحص وتحليل نماذج عقود الإستهلاك والبحث في الشروط التي تم الإعتياد على إستعمالها في هذا النوع من العقود تصدر التوصيات بشأن هذه العقود تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة والمؤسسات المعنية إما بإلغاء أو تعديل الشروط التي تتسم بالتعسف، ويمكن لها أن تقوم بكل دراسة أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود إتجاه المستهلكين ويمكنها مباشرة أي عمل يدخل في مجال إختصاصها.

---

[1] ابراهيم عبد العزيز داوود، مرجع سابق، ص 148.

[2] بغدادي مولود، المرجع السابق، ص123.

[3] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص107.

[4] بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، ص31.

[5] نفس المرجع والموضع.

[6] بغدادي مولود، المرجع السابق، ص123.

فحسب المادة 07 من المرسوم التنفيذي 06-306 التي جاء فيها:

- **تكلف اللجنة، لا سيما بالمهام الآتية:**
- **تبحث في كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الإقتصاديين على المستهلكين والبنود ذات الطابع التعسفي كما تصيغ توصيات تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة والمؤسسات المعنية.**
- **يمكن أن تقوم بكل دراسة و/أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود تجاه المستهلكين...**"

الملاحظ أن لجنة الشروط التعسفية في الجزائر لم تقم بأي دور منذ نشأتها، لأنه لم يتم لحد الآن تنصيبها، خلافا لنظيرتها في فرنسا، التي أدت دورا هاما في مجال مواجهة الشروط التعسفية، والتي إستطاعت أن تصدر العديد من التوصيات، جاء بعضها عاما والأخر خاصا، هذا فضلا عن بعض التوصيات المتممة أو المعدلة للتوصيات التي سبق وأن أصدرتها[1].

الفرع الثاني- دور جمعيات حماية المستهلكين في مواجهة الشروط التعسفية:

خول المشرع الجزائري لجمعيات حماية المستهلكين صلاحيات لمواجهة الشروط التعسفية، وذلك من أجل توفير الحماية للمستهلك، وتتمثل في تمثيل المستهلكين أمام القضاء وذلك بالمطالبة بحذف الشروط التي تعتبر تعسفية، وهو ما يعرف بدعوى حذف الشروط التعسفية (الفقرة الأولى)، ولكي تستطيع هذه الجمعيات مباشرة هذا الحق لابد من تحقق مجموعة من الشروط (الفقرة الثانية).

[1] بورياش جيلالي، المرجع السابق، ص 140.

الفقرة الأولى- مضمون دعوى حذف الشروط التعسفية:

تقوم بمباشرة هذه الدعوى الجمعيات المتخصصة لتمثيل جماعة المستهلكين ضد كل متدخل يكون قد ضمن عقوده شروطا تحمل طابعا تعسفيا[1]، وقد منح حق رفع دعوى حذف الشروط التعسفية لجمعيات حماية المستهلكين[2] تفاديا لتقاعس المستهلكين عن رفع دعاوى إبطال الشروط التعسفية، وذلك بسبب نفقاتها الباهظة في كثير من الأحيان بالنسبة للسلعة أو الخدمة التي يحصلون عليها، أو بسبب طول إجراءات التقاضي[3].

إن مباشرة الجمعيات دعوى حذف الشروط التعسفية تستند بشكل عام إلى نص المادة 17 من القانون 12-06 التي يستنتج منها أن لجمعيات لأي جمعية، ومنها حماية المستهلك الحق في رفع دعوى بشأن وقائع تعرقلها عن تحقيق أهدافها، ومنها في مجال الإستهلاك أن تلحق ضررا بالمستهلك[4]، كما تجد هذه الدعوى أساسها المادة 1/65 من القانون رقم 04-02 التي تسمح لجمعيات حماية المستهلك برفع دعوى أمام القضاء ضد كل متدخل قام بمخالفة أحكام قانون الممارسات التجارية[5]، وبإعتبار أن الشروط التعسفية تعتبر ممارسة مخالفة لأحكام القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فلجمعيات حماية المستهلكين الحق في رفع دعوى حذف هذه الشروط التعسفية.

---

[1] ساوس خيرة، بوكعبان العربي، حق الجمعيات في التقاضي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد 08، جانفي 2013 ص 107.

[2] DAVID Pasco, Le contentieux des clauses abusives, THEMIS U- III-www.themis.u-3mrs.fr, P.22.

[3] عنتري بوزار شهناز، المرجع السابق، ص 69.

[4] تنص المادة 17 من القانون 12-06 على أنه:" ...- التقاضي والقيام بكل الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة، بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية ألحقت ضررا بمصالح الجمعية أو للمصالح الفردية أو الجماعية لأعضائها.".

[5] تنص المادة 1/65 من القانون 04-02 على أنه:" ...، يمكن جمعيات حماية المستهلك، والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون إقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون".

نلاحظ أيضا أن المشرع قد أعطى لجمعيات حماية المستهلين الحق في التأسس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحق بالمستهلكين[1] والحكم الصادر الذي يقضى بإزالة الشروط التعسفية لا يسري إلا في حق المتدخل المدعى عليه بمناسبة العقد المبرم بينه وبين المستهلك.

بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد أعطى هو الآخر لجمعيات حماية المستهلكين الحق في طلب إلغاء الشروط التعسفية المدرجة في عقود الإستهلاك من طرف المتدخلين بمقتضى حيث أعطاها الحق في مباشرة الحقوق المعترف بها للطرف المدني بالنسبة للأفعال التي تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر بالمصلحة الجماعية للمستهلكين، وبالتالي فإنه يجب حسب هذا القانون وجود جريمة، وأن تلحق هذه المخالفة ضررا مباشرا أو غير مباشر بالمصلحة الجماعية للمستهلكين، وقد كافحت جمعيات حماية المستهلكين طويلا من أجل الحصول على هذا الحق، والذي أعترف لها به بموجب القانون المسمى " Loi Royer"[2].

الفقرة الثانية- شروط رفع دعوى حذف الشروط التعسفية:

نظم المشرع الجزائري هيكل الجمعيات بالقانون 12-06 المتعلق بالجمعيات، ومن أجل إكتسابها الحق في رفع الدعاوى والدفاع عن الحقوق والمصالح الجماعية يجب أن تكون الجمعية معتمدة قانونا، وكذا يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط تتمثل أساسا في[3]:

- إثبات الشرط (الإتفاقية العقد).
- الطابع التعسفي لوجوده بالقائمة.

[1] كما تنص المادة 2/65 من نفس القانون على أنه:" كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم".

[2] Loi n° 73-1193 du 27 décembre 1973 d'orientation du commerce et de l'artisanat ; https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000509757 ; visualisé le 25/05/2017, 13:40h.

[3] تنص م 23 من القانون رقم 09-03 على أنه:" عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك، يمكن جمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني".

- أن يكون طابعه التعسفي يتضح من الشروط ومن الظروف التي تتدخل فيها جمعيات حماية المستهلك، فإنها تبقى بعيدة عن الإضطلاع بأي دور لها في مجال مواجهة الشروط التعسفية في العقود حيث لا تثبت هذه الصفة للجمعيات المعنية إلا بعد ثبوت الضرر اللاحق بالمستهلكين والذي يكون مصدره سلعة أو خدمة مقدمة من نفس المتدخل، ومن المستبعد أن ينطبق مثل هذا الوصف على الشروط التعسفية المدرجة في عقود الإستهلاك بإعتبار مصدر الضرر اللاحق بالمستهلك بفعل إختلال توازن العقد[1].

خلاصة لما ورد في الفصل يمكن الخروج بالملاحظات التالية:

- رغم الجهود المبذولة في سبيل ردع الشروط التعسفية إلا أنه يلاحظ طغيان الشروط التعسفية في العديد من العقود.
- من شأن الإعتماد على نظام القوائم لمواجهة الشروط التعسفية من شأنه أن يكون عائق أمام ممارسة القاضي لسلطته في تقدير طابعها التعسفي خصوصا تلك القوائم التي تكون في حكم القائمة السوداء فهي تعسفية بقوة القانون، وخارج نظام القوائم يتم الإعتماد على معيار الإخلال الظاهر بالتوازن للعقد الذي يتم تقديره بالنظر إلى مجموع الشروط فقد تعطي للمتعاقد الآخر مزايا تعيد التوازن للعقد.
- غياب أي دور لجنة الشروط التعسفية في محاربة الشروط التعسفية على أرض الواقع بسبب عدم تنصيبها من طرف السلطة التنفيذية.

[1] قريمس عبد الحق، المرجع السابق، ص 12-13.

الخـاتمـة

من خلال دراستنا لموضوع الشروط التعسفية تبين أن ظاهرة الشروط التعسفية في العقود تمس بالتوازن العقدي فتؤدي إلى زعزعته وبالتالي إختلال في التوازن بين حقوق وإلتزامات طرفي العقد، مما جعل المستهلك طرف ضعيف في العلاقة التي تجمعه بالمتدخل فأدرك المشرع الجزائري الخطورة التي يتعرض لها المستهلك، لذا في البداية تصدى المشرع لظاهرة الشروط التعسفية بموجب نصوص القانون المدني، ولكنه في الفترة الأخيرة تنبه إلى عدم كفاية القواعد العامة في حماية المستهلك، مما أدى به إلى وضع إطار قانوني جديد لحماية المستهلك، وكان ذلك بإصداره للقانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية .

من خلال دراسة هذا الموضوع تم الوصول إلى مجموعة من النتائج وتتمثل في:

- أن المشرع قد وضع تعريفا للشروط التعسفية، يمكن من خلاله تحديد المعايير التي يتم الإعتماد عليها من أجل تقدير الطابع التعسفي للشرط.
- أن المشرع كرس تدابير الحماية من الشروط التعسفية بموجب القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، دون أن يكرسها في قانون الإستهلاك.
- حدد المشرع الشروط التعسفية التي يثبت لها الطابع التعسفي بقوة القانون بموجب القانون رقم 04-02، ثم جاء بقائمة مفصلة لها بموجب المرسوم التنفيذي 06-306 إلا أننا نلاحظ أن تدخل السلطة التنفيذية لأجل تحديد الطابع التعسفي للشروط التي يمنع العمل بها لم يتم إلا لمرة واحدة.
- تحديد الشروط التعسفية بموجب القائمة كان في مصلحة المستهلك، حيث أسقط عنه عبء إثبات الطابع التعسفي للشرط.
- إن النظام المنصوص عليه في القانون 04-02 غير متلائم مع النظام المنصوص عليه ضمن القواعد العامة وذلك بموجب المادة 110 من القانون المدني التي منحت للقاضي

سلطة تعديل الشرط التعسفي أو الإعفاء منه وهو تفسير لا يتلائم مع المادة 30 من قانون 04-02 والتي لا يكون للقاضي أي سلطة تقديرية إزاء الشروط التي منع العمل بها بقوة القانون.

- قام أيضا بتحديد الشروط التعسفية على سبيل المثال وليس الحصر للشروط التي يمكن إعتبارها تعسفية وهو ما يعني بالضرورة تدخل القضاء لممارسة سلطته في تقدير الطابع التعسفي لهذه الشروط.

من أجل إنجاح التدابير المتبعة لمواجهة الشروط التعسفية يمكن تقديم بعض الإقتراحات، نذكر منها:

- من الأفضل أن يقوم المشرع بتنظيم أحكام حماية المستهلك في قانون الإستهلاك.
- يمكن للسلطة التنفيذية أن تقوم بتنصيب لجنة الشروط التعسفية، التي مرت 11 سنة على تعيينها دون أن يكون لها وجود على أرض الواقع.
- لو أن المشرع ينص صراحة على حق جمعيات حماية المستهلك في طلب حذف الشروط التعسفية أمام القضاء.

وجوابا عن الإشكالية المعتمدة في المقدمة، فإنه رغم وجود إطار قانوني خاص لمواجهة هذه الشروط مثلما سبق بيانه، لكن تقييم هذه الأحكام موضع التطبيق يبقى مؤجلا في غياب تطبيقات قضائية في الجزائر تسمح تقدير حقيقي لتدبير منع العمل بالشروط التعسفية وفي غياب تدخل حقيقي للسلطة التنفيذية في مواجهة الشروط بدليل عدم تنصيب لجنة الشروط التعسفية.

في الأخير هذه مجرد محاولة يشوبها ما يشوب أي جهد إنساني من نقص وتقصير.

قائمـة المراجـع

I- باللغة العربية:

أولا: الكتب

1- إبراهيم عبد العزيز داود، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.

2- أحمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، د ب ن، 1994.

3- بودالي محمد، الإلتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، دراسة مقارنة، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، د س ن.

4- بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا و مصر، دار هومة، د ب ن، د س ن.

5- بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.

6- بودالي محمد، مكافحة الشروط التعسفية في العقود، ط1، دار الفجر للنشر والتوزيع الجزائر، 2007.

7-خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009.

8-خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، الدار الإسكندرية 2007.

9-الصغير محمد مهدي، قانون حماية المستهلك، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.

10- عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، د ب ن، 2002.

11- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام بوجه عام، ط3، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.

12- عبد الله محمود ذيب، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، ط1 دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.

13- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.

14- قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2007.

15- موفق حماد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة منشورات زين الحقوقية، د ب ن، د س ن.

ثانيا: الرسائل والمذكرات:

- **الرسائل:**

1- رحماني مختار محمد، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة، رسالة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (1)، د س ن.

2-زوبة سميرة، الأحكام القانونية المستحدثة لحماية المستهلك المتعاقد، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

3- قرواش رضوان، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012 – 2013.

- **المذكرات:**

أ- مذكرات الماجستير:

1-إبراهيمي هانية، الحماية المدنية للمستهلك في ظل قانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة (1)، 2012-2013.

2- أرزقي زوبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

3- بغدادي مولود، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الإستهلاك بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014 – 2015 .

4- بن قويدر زبيري، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير الشرعية في ضوء قانون 04 – 02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان 2005 – 2006 .

5- بن لحرش نوال، جمعيات حماية المستهلك في الجزائر (دور وفعالية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1)، 2013 .

6- بوالكور رفيقة، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون السوق، كلية الحقوق، جامعة جيجل 2007-2008.

7- بوروبة ربيعة، حماية المستهلك في ظل النظام القانوني للعلامات، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2007 -2008.

8- بوروح منال، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1) 2014 – 2015 .

9-خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

10- زعبي عمار، حماية المستهلك في الجزائر نصا وتطبيقا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007 – 2008 .

11- زموش فرحات، الحماية الجنائية للمستهلك على ضوء أحكام القانون 09-03 مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

12- سي الطيب محمد أمين، الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك، دراسة مقارنة مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2007 – 2008 .

13- العطياوي راضية، معالجة الشروط التعسفية في إطار القانون 04 – 02 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1)، 2010 – 2011.

14- عنتري بوزار شهناز، التعسف في العقود، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1) بن يوسف بن جدة 2012 – 2013.

15- كيموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2010 – 2011 .

16- لحواولة أمال، حماية المستهلك من أضرار المنتوجات المستوردة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2011 –2012.

17- مزاري عائشة، علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012 – 2013.

18- ميدني نجاح، آليات حماية المستهلك في الإقتصاد الإسلامي، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الإقتصاد الإسلامي، كلية العلوم الإجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2007-2008.

ب- مذكرات الماستر:

1- بن شعاعة حليمة، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قصدي مرباح ورقلة 2012-2013.

2- بوحظيش مريم، عمارة إبتسام ، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015 – 2016 .

3- بورياش جيلالي، حماية المتعاقد من الشروط التعسفية على ضوء القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2014-2015.

4-شابور مريم، الحماية العقدية للمستهلك، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، 2014.

5- قاسمي الرزقي، دور أجهزة الرقابة في حماية المستهلك، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسة جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2015.

ثالثا- المقالات العلمية:

1-ساوس خيرة، بوكعبان العربي، "حق الجمعيات في التقاضي"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد 08 جانفي 2013، جامعة قصدي مرباح، ورقلة.

رابعا- المداخلات في الملتقيات:

1- بخيت عيسى، وزروالي سهام، المظاهر والآليات القانونية لحماية المستهلك مداخلة قدمت ضمن أعمال الملتقى الوطني الخامس حول أثر التحولات الإقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، يومي 5 و6 ديسمبر 2012، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف.

2- حوالف عبد الصمد، الحماية القانونية الخاصة للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، مداخلة قدمت ضمن أعمال الملتقى الوطني الخامس حول أثر التحولات الإقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، يومي 5 و6 ديسمبر 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف.

3- قريمس عبد الحق، مواجهة الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك مداخلة قدمت ضمن أعمال الملتقى الوطني الخامس حول أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، يومي 5 و 6 ديسمبر 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بو علي، الشلف.

خامسا- النصوص القانونية:

أ- النصوص القانونية الوطنية:

- **النصوص التشريعية:**

1- أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 فيفري 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 44، المؤرخ في 2005/09/26، المعدل والمتمم.

2-أمر 03-03 الصادر في 19 جمادى الأولى عام 1424، الموافق ل 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 43، المؤرخ في 20 يوليو 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 المؤرخ في21 جمادى الثانية عام 1429، الموافق 25 يونيو سنة 2008، ج.ر عدد 36، المؤرخ في 02 يوليو 2008.

3-قانون 31/90 الصادر في 17 جمادى الأولى عام 1411، الموافق ل 14 ديسمبر سنة 1990، يتعلق بالجمعيات، ج.ر عدد 53 (ملغى).

4- قانون رقم 03-06 الصادر في 19 جويلية 2003، المتعلق بالعلامات، ج.ر عدد 44، المؤرخ في 23 جويلية 2003.

5- قانون 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004، المتعلق بتحديث القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر عدد 41، الصادرة في 27 جوان 2004، المعدل والمتمم بموجب القانون 10-06 المؤرخ في 18 أوت 2010، ج. ر عدد 46 المؤرخ في 18 أوت 2010.

6- قانون رقم 08- 09 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد21، المؤرخ في 23 أفريل 2008.

7- قانون رقم 09- 03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر عدد 15، المؤرخ في 8 مارس 2009.

8- قانون 12- 06 المؤرخ في 12 جانفي 2012، المتعلق بالجمعيات، ج.ر عدد 02، المؤرخ في 15 جانفي 2012.

- **النصوص التنظيمية:**

1-مرسوم تنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 جانفي 1990، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية رقم 05، الصادرة في 31 جانفي 1990 المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-315 المؤرخ في 2001/10/16 ج.ر عدد 61 المؤرخ في 2001/10/21.

2- مرسوم تنفيذي رقم 06-306، المؤرخ في 10-09- 2006، المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر عدد 56، المؤرخ في 2006/09/11، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-44 المؤرخ في 26 محرم 1429، الموافق 03 فيفري 2008، ج.ر عدد 07، المؤرخ في 03 صفر 1429.

3- مرسوم تنفيذي رقم 12-355 المؤرخ في 03 أكتوبر 2012، المحدد لتكوين المجلس الوطني لحماية المستهلكين و اختصاصاته، ج.ر عدد 56، المؤرخ في 11 أكتوبر 2012.

ب- النصوص القانونية الأجنبية:

1-قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006، منشورة على الموقع: http://www.mohamoon.com/montada/Default.aspx?Action=Display&ID=95992&Type=3 ; تاريخ التصفح: 05/24/ 2017 15:20سا.

2- قانون حماية المستهلك اللبناني رقم 659 الصادر في 4 فبراير 2005 والمعدل بموجب القانون رقم 265 المؤرخ 15 أبريل 2014، منشورة على الموقع:

تاريخ http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=364355

التصفح: 2017/05/24، 17:05 سا.

II- مراجع بالغة الفرنسية:

A- Ouvrages:

1. AULOY Jean Calais, Frank Steinmetz, Droit de la consommation, précis Dalloz ,5ème édition, année 2000.

B- Articles:

1. CHAZAL Jean-Pascal, Clauses abusives, Rép.com.Dalloz, septembre 2002, N°.20.
2. DAVID Pasco, Le contentieux des clauses abusives, THEMIS U- III- www.themis.u-3mrs.fr.
3. RAZAVI Mahasti,et BOUFFIER Charles, Juris Classeur,Contrats concurrence conommation N° 2, février 2016, étude 2.
4. GUY Raymond, Clauses abusives, 1er Novembre 2015, Date de la dernière mise à jour 1er Novembre 2015 .

C- Textes:

a- Directive:

1. Directive n°93-13/ CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs ;http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A31993L0013 ; visualisé le 24/05/2017; 15: 30h.

b- Textes Législatifs:

1. Ordonnance N° 2016-131 du 10 février 2016- Art.2; https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000032004939&categorieLien=id , visualisé le 25/05/2017, 11:20h.
2. Loi n° 73-1193 du 27 décembre 1973 d'orientation du commerce et de l'artisanat ; https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000509757 ; visualisé le 25/05/2017, 13:40h.
3. Loi n°78-23 du 10 janvier 1978 sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services ; https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000518102 ; visualisé le 25/05/2017, 13: 30h.
4. Loi n° 95-96 du 1 février 1995 art. 1, annexe Journal Officiel du 2 février 1995; Ordonnance n° 2001-741 du 23 août 2001 art. 16 Journal Officiel du 25 août 2001 ; http://lexinter.net/Legislation/clauses_abusives.htm; visualisé le: 25/05/2017, 09:35h.

5. Code de la consommation Version consolidée au 8 avril 2017 ; https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069565 ; visualisé le 24 /05/2017 à 15:10 h.

c- Textes Réglementaires:

1. Décret N°.78-464 du 24 mars 1978 sur l'application de la loi n°.78-23 du 10 Janvier 1978 sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services ; https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006062874&dateTexte=19970402, visualisé le 25/05/2017, 14:10h.
2. Décret N° 2009-302 du 18 mars 2009 portant application de l'article L. 132-1 du code de la consommation ;https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000020414100&categorieLien=id ; visualisé le 25/05/2017, 11: 05h.

d- Arrêt:

1. Cass. Civ., 1ère Chambre, 14 novembre 2006, Clauses de bons de commande de véhicules automobiles; http://www.lexinter.net/JPTXT4/JP2005/clauses_abusives_et_protection_du_consommateur.htm#garantie_cesse_ visualisé le 25/05/2017 ; 09:30h.

e- documents:

1. Recommandation n°85-02, Achat de véhicules automobiles de tourisme ; http://www.clauses-abusives.fr/recommandation/achat-de-vehicules-automobiles-de-tourisme/; visualisé le 25/05/2017 ; 10:05h.

2. Recommandation n°91-02, Contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs ; http://www.clauses abusives.fr/recommandation/contrats-conclus-entre-professionnels-et-non-professionnels-ou-consommateurs-dite-de-synthese**;** visualisé le 25/05/2017 , 09 ;45h.

فهرس المحتويات

مقدمة:	ص 01
الفصل الأول– ماهية الشروط التعسفية:	ص 05
المبحث الأول– مفهوم الشرط التعسفي:	ص 06
المطلب الأول– التعريف بالشروط التعسفية:	ص 06
الفرع الأول– تعريف الشروط التعسفية:	ص 06
الفقرة الأولى- التعريف التشريعي للشروط التعسفية:	ص 07
أولا- تعريف المشرع الجزائري للشرط التعسفي:	ص 07
ثانيا– تعريف الشرط التعسفي في بعض التشريعات المقارنة:	ص 08
الفقرة الثانية– التعاريف الفقهية والقضائية للشرط التعسفي:	ص 09
الفرع الثاني– مجال تطبيق الشرط التعسفي :	ص 11
الفقرة الأولى– مجال التطبيق الموضوعي للشرط التعسفي:	ص 11
الفقرة الثانية– مجال التطبيق الشخصي للشرط التعسفي:	ص 13
أولا– المستهلك المتعاقد:	ص 13
ثانيا– المتدخل المتعاقد:	ص 17
المطلب الثاني – معايير تمييز الشرط التعسفي:	ص 18
الفرع الأول– معيار التعسف في إستعمال القوة الإقتصادية:	ص 20
الفرع الثاني– معيار المزايا المبالغ فيها:	ص 21
الفرع الثالث– معيار الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق والتزامات طرفي العقد:	ص 23
المبحث الثاني– تصنيف الشروط التعسفية:	ص 24
المطلب الأول– الشروط التعسفية المتعلقة بوجود العقد:	ص 24
الفرع الأول– الشروط التعسفية المرتبطة بتكوين الرابطة التعاقدية:	ص 24
الفقرة الأولى– إستفادة المتدخل من حقوق ليس للمستهلك ما يقابلها:	ص 25
الفقرة الثانية– تقليص عناصر العقد الأساسية:	ص 25
الفقرة الثالثة– فرض بنود لم يعلم بها المستهلك قبل التعاقد:	ص 26
الفرع الثاني– الشروط التعسفية المرتبطة بإنتهاء الرابطة التعاقدية:	ص 27

الفقرة الأولى– حرمان المستهلك من حق الفسخ:	ص 27
الفقرة الثانية– تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية:	ص 28
الفقرة الثالثة– عدم السماح للمستهلك بفسخ العقد في حالة القوة القاهرة إلا بدفع تعويض:	ص 28
المطلب الثاني– الشروط التعسفية المتعلقة بسير العقد:	ص 29
الفرع الأول– الشروط التعسفية المرتبطة بتنفيذ العقد:	ص 29
الفقرة الأولى– إحتفاظ المتدخل بصلاحية تعديل عناصر العقد:	ص 30
الفقرة الثانية– إنفراد المتدخل بصلاحية تفسير العقد:	ص 31
الفقرة الثالثة– إعفاء المتدخل نفسه من تنفيذ إلتزاماته:	ص 31
الفقرة الرابعة– إستفادة المتدخل من آجال في التنفيذ وإنفراده بتغيير هذه الآجال:	ص 32
أولا– إستفادة المتدخل من آجال في التنفيذ:	ص 33
ثانيا– إنفراد المتدخل بتغيير الآجال:	ص 34
الفرع الثاني– الشروط التعسفية المرتبطة بآثار العقد:	ص 34
الفقرة الأولى– تعديل العقد أو فسخه دون تعويض للمستهلك:	ص 35
الفقرة الثانية– تخلي المتدخل عن مسؤوليته تجاه المستهلك:	ص 35
الفقرة الثالثة– إحتفاظ المتدخل بالمبالغ المدفوعة من قبل المستهلك:	ص 36
الفقرة الرابعة– تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من قبل المستهلك:	ص 37
الفقرة الخامسة– فرض واجبات جديدة غير مبررة على المستهلك:	ص 38
الفقرة السادسة– إلزام المستهلك بدفع تعويض مصاريف وأتعاب التنفيذ الجبري:	ص 39
الفقرة السابعة– إعفاء المتدخل من تنفيذ إلتزاماته أو إستفادته من حقوق:	ص 39
الفصل الثاني– الوقاية من الشروط التعسفية ومواجهتها:	ص 41
المبحث الأول– الوقاية من الشروط التعسفية:	ص 42
المطلب الأول– التحديد القانوني للشروط التعسفية:	ص 42
الفرع الأول– العمل بموجب نظام القائمة:	ص 42

الفقرة الأولى– تحديد الشروط التعسفية في التشريع الجزائري	ص 43
الفقرة الثانية – تقييم نظام القائمة:	ص 47
الفرع الثاني– تحديد عناصر ومضمون العقد للحد من الشروط التعسفية:	ص 52
الفقرة الأولى– تحديد العناصر الأساسية لعقود الإستهلاك:	ص 53
الفقرة الثانية– الإتفاقيات الجماعية للإستهلاك:	ص 55
المطلب الثاني– الدور الوقائي للهيئات المكلفة بمواجهة الشروط التعسفية:	ص 56
الفرع الأول– دور لجنة الشروط التعسفية في الوقاية من الشروط التعسفية:	ص 56
الفقرة الأولى– طبيعة الدور الوقائي للجنة الشروط التعسفية:	ص 57
الفقرة الثانية– مضمون الدور الوقائي للجنة الشروط التعسفية:	ص 58
الفرع الثاني– دور جمعيات حماية المستهلكين في الوقاية من الشروط التعسفية:	ص 59
الفقرة الأولى– التوعية والتحسيس للحد من الشروط التعسفية:	ص 61
الفقرة الثانية– تمثيل المستهلك أمام الأجهزة الإدارية المختصة:	ص 62
أولا– لدى مصالح وزارة التجارة:	ص 63
ثانيا– لدى الجماعات المحلية:	ص 63
ثالثا– لدى الهيئات الإستشارية:	ص 64
المبحث الثاني– مواجهة الشروط التعسفية:	ص 65
المطلب الأول– تدبير منع العمل بالشروط التعسفية:	ص 65
الفرع الأول– مضمون تدبير منع العمل بالشروط التعسفية:	ص 65
الفرع الثاني–تقدير تدبير منع العمل بالشروط التعسفية:	ص 67
الفقرة الأولى– إعتبار العقد باطلا بأكمله:	ص 67
الفقرة الثانية– بطلان الشرط لا يؤدي إلى بطلان العقد:	ص 68
المطلب الثاني– الدور العلاجي للهيئات المكلفة بمواجهة الشروط التعسفية:	ص 69
الفرع الأول– الدور العلاجي للجنة الشروط التعسفية في مواجهة الشروط التعسفية:	ص 69
الفقرة الأولى– طبيعة الدور العلاجي للجنة الشروط التعسفية:	ص 70

الفقرة الثانية– مضمون الدور العلاجي للجنة الشروط التعسفية:	ص 70
الفرع الثاني– دور جمعيات حماية المستهلكين في مواجهة الشروط التعسفية:	ص 71
الفقرة الأولى– مضمون دعوى حذف الشروط التعسفية:	ص 73
الفقرة الثانية– شروط رفع دعوى حذف الشروط التعسفية:	ص 73
الخاتمة:	ص 75
قائمة المراجع:	ص 77
فهرس المحتويات:	ص 87

ملخص:

إستفحلت ظاهرة إختلال التوازن العقدي في العقود مع المستهلكين، خاصة بعد الحرب العالمية الثانية، وظهور ما يسمّى بـ" المجتمع الاستهلاكي"، وتنتج هذه الظاهرة عن تضمين المتدخل الطرف القوي في عقد الاستهلاك لشروط مجحفة في حق المستهلك الطرف الضعيف، والتي جرى الفقه ثم القانون على وصفها بـ "الشروط التعسفية".

لمواجهة هذه الظاهرة، اعتمد قانون الاستهلاك منهجية مغايرة لتلك المقررة في التقنين المدني التي أبانت الممارسة عن عدم كفايتها لتحقيق الحماية المطلوبة للمستهلك، ترتكز أساسا على التحديد المسبق للعناصر الأساسية للعقود، ومنع العمل بالشروط التي تعتبر تعسفية، انطلاقا من قائمة تم النص عليها في كل من القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية والمرسوم التنفيذي رقم 06-306 المتعلق بالعناصر الأساسية للعقود والشروط التي تعتبر تعسفية.

- **الكلمات المفتاحية:**

عقد الإستهلاك- المستهلك- المتدخل- الشروط التعسفية- الحماية.

Résumé:

Le déséquilibre significatif des droits et obligations dans les contrats avec les consommateurs s´est aggravé,comme phénomène,en particulier après la seconde guerre mondiale, avec l´émergence de ce qu'on s'est convenu àappeler « la société à la consommation », ce phénomène se concrétise, en fait, par l´insertion par la partie dominante, le professionnel en l'occurrence, de clauses à l'encontre de la partie faible, qui est le consommateur, qui se trouve privé de toute possibilité de discussion ou de négoce envers lesdites clauses, qu'on s'est convenu à dénommé «clauses abusives ».

Pour faire face à ce phénomène, le droit de la consommation à adopté une approche différente de celle prévue en code civil, et que la pratique a démontré son inefficacité à assurer la protection vouluepar le consommateur, cette approche s'articule sur deux volets, d'abord, par la délimitation des éléments principaux des contrats, et ensuite, par l´interdiction des clauses qui sont considérées comme abusives, en établissant une liste non exhaustive en vertu de l'article 29 de la loi n° 04-02, et le décret exécutif n° 06-306.

Mots clés :

Contrat de consommation, consommateur, professionnel, clauses abusives, protection