الرقابة الإدارية على الممارسات التعسفية في التشريع الجزائري

Administrative control on abusive practices in the Algerian législation

تاريخ الارسال: 2020/11/09	تاريخ القبول: 2020/11/24	تاريخ النشر: 2021/07/15

*ط.د. بلفروم محمد اليمين
جامعة الحاج لخضر - باتنة 1
amincontre@yahoo.fr

ملخص:

وضع المشرع الجزائري آليات عديدة للحد من ظاهرة الشروط في الممارسات التي يلجأ إليها الأعوان الاقتصاديون في علاقاتهم التعاقدية مع طائفة المستهلكين طلبا للربح بكل الوسائل، فضلا عن الأحكام العامة التي تضمنها القانون المدني، من بين تلك الآليات: الأجهزة الإدارية لفرض الرقابة اللازمة سواء قبل التعاقد أو بعده، وذلك لحماية المستهلك المتعاقد من تعسف العون الاقتصادي من خلال الرقابة الإدارية بموجب القانون 04-02 والمرسوم التنفيذي رقم 06-306، تهدف هذه الدراسة للوقوف على مدى نجاعة الدور الذي أناطه المشرع الجزائري بالأجهزة الإدارية للحد من الشروط التعسفية في العلاقات التعاقدية للأعوان الاقتصاديين مع المستهلكين.

الكلمات المفتاحية: الشروط التعسفية؛ الرقابة الإدارية؛ المستهلك؛ العون الاقتصادي.

Abstract:

The Algerian legislator set several devices to end the phenomenon of abusive clauses which are used by economic agents in their contract relations with consumers seeking profit with any available means and among these devices the administrative systems to impose the needed control either before or after the contract for the purpose of protecting the consumer from the economic agent. The Algerian legislator didn't only focus on the general laws found in the civil law, but tried to

***المؤلف المرسل:** بلفروم محمد اليمين

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

guarantee a protection for the consumer from being abused by the economic agent and which might be included within the administrative censorship according to 04-02 law and the executive decree 06-306. The present study aims to examine to what extent the success of the role of the Algerian legislator in minimizing abusive clause in contract relations of economic agents with consumers.
Key words: *abusive clause; administrative control; consumer; economic agent.*

مقدمة:

عرفت الجزائر تغيرات في مختلف المجالات منها الاقتصادية والاجتماعية، والتي أدت بدورها إلى ازدياد حاجة المستهلك إلىالحماية أيّا كان النظام المطبق من طرف الدولة، سواء كان اقتصاد موجها، أو مبنيا على الحرية الاقتصادية وخاضعا لقانون العرض والطلب، غير أنتلك الحاجة تكون أكثر إلحاحا في ظل هذا الأخير، مما أدىبالمشرع الجزائري إلىالقيام بمحاولات عديدة لحماية المستهلك، ضد جشع الأعوان الاقتصاديين، وبذلك أصبح موضوع حماية المستهلك يشغل حيزا مهمافي جهود القانونين تماشيا مع التطورات الحديثة في المجال الاقتصادي والاجتماعي.

وحرصا من المشرع الجزائري على توفير المناخ الملائم لحماية فعالة للمستهلك، وكذا ضمان نجاعة الإصلاح الهيكلي في هذا المجال سن نصوصا قانونية للحد من الممارسات التعاقدية التعسفية التي يمارسها العون الاقتصادي على المستهلك، عن طريق تحديد تلك الممارسات.

ولعجز النصوص القانونية الإحاطة بجميع الشروط التعسفية التي يمكن أن تتضمنها عقود الاستهلاك صدرالمرسومالتنفيذي في هذا الشأن لضمان الإحاطة بتلك الشروطباستحداث وسائل متخصصة تضطلعبالرقابة الإدارية على تضمين عقد الاستهلاك شروطا تعسفيةلتحقيق حماية فعالة للمستهلك في مواجهة الطرف الأقوى في العقد المتمثل في العون الاقتصادي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فمامدى كفاية الوسائل الممنوحة للإدارة للتصدي لظاهرة الشروط التعسفية من أجل توفير الحماية المطلوبة للمستهلك؟

للإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا على المنهج الوصفيلضرورةالدراسة الوصفية للنصوص القانونية المرتبطة بموضوع البحث المتعلق بالرقابة الإداريةعلى الشروط التعسفية.كما اعتمدنا على منهج تحليل المحتوى أو المضمون للنصوص القانونية والآراء الفقهية في السياق ذاته لحماية الطرف الضعيف في العقد ألا وهو المستهلك.

يقتضي دراسة موضوع الرقابة الإدارية على الشروط التعسفية الوقوف عند تحقق الشرط التعسفي لقيام الرقابة الإدارية في المبحث الأول، ثم نتطرق الى آليات الرقابة الإدارية على الشروط التعسفية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: تحقق الشرط التعسفي لقيام الرقابة الإدارية

أدت التطورات الاقتصادية والاجتماعيةإلى ظهور مؤسسات اقتصادية ضخمة، والتي جعلت العون الاقتصادي الطرف الأقوى في العقود المبرمة مع المستهلك للحصول على السلع أو الخدماتالمقدمة مما أدى تفاوت في المراكز القانونية بين طرفيهامكنت الطرف القوي بفرض شروط في العقد دون مفاوضة مع المستهلك، و لا يمكن تحديد دورالهيئات الإدارية في الرقابة على الشروط التعسفيةقبل تحديدمفهومالشرط التعسفي في المطلب الأول،بيان أشكاله في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم الشرط التعسفي

يكتسي تحديد مفهوم الشروط التعسفية أهمية بالغة، كونه معيار يحدد نطاق تطبيق قواعد حماية المستهلك في هذا المجال، ولتوضيح مفهوم الشروط التعسفية في العقود لابد من التطرق إلىتعريفه (فقها وقانونا) في الفرع الأول مع بيان عناصره في الفرع الثاني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: التعريف بالشرط التعسفي

نتطرق إلى تعريف الشرط التعسفي مع بيان عناصره (أولا)، ثم نحدد عناصر الشروط التعسفية (ثانيا)

أولا: تعريف الشرط التعسفي

يعرّف الشرط التعسفي فقهيا على أنه:" **البند الذي يضعه العون في العقد بينه وبين غير المهني والمستهلك، اعتمادا من العون على سلطته الاقتصادية من أجل الحصول على منفعة من العقد أكثر مما يستحق**"[1]، كما عرفهFrank Steinmetz و Jean Calais Aulyo على أنه:"**الشرط المحرر مسبقا من جانب الطرف الأكثر قوة ويمنح لهذا الأخير ميزة فاحشة عن الطرف الآخر**"[2].

وحسب الدكتور السيد محمد السيد عمران فان الشرط التعسفي هو:" **الشرط الذي يفرض على غير المهني أو على المستهلك من قبل المهني نتيجة التعسف في استعمال الأخير لسلطته الاقتصادية بغرض الحصول على ميزة مجحفة**"[3]، ويتضح من هذا أن الفقيه اعتمد في تعريفه للشرط التعسفي على معيارين، هما التعسف في استعمال القوة الاقتصادية، وكذا معيار الميزة المجحفة، وهذا التعريف الأقرب لتعريف المشرع الفرنسي قبل تعديل قانون الاستهلاك سنة 1995.

في حين عرفه الدكتور محمد المحارقيبأنه :" **عندما تكون تفرض على عديم الخبرة بسبب تعسف المحترف في استخدام تفوقه الواقعي والاقتصادي والتقني والفني**"، وقد اعتمد التعرف على معيار التفوق الاقتصادي، الذي يؤدي الى فوارق في مجال التخصص واستعمالها تعسفيا من طرف العون الاقتصادي في مواجهة عديم الخبرة سواء كان مستهلكا أو عون اقتصاديا[4].

2- التعريف التشريعي:

تطرق المشرع الجزائري إلى الشرط التعسفي في المادة 110 من القانون المدني[5]، دون تعريهوتداركالقانون04-02الأمر فعرفه بأنه:" 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:"[6] معتبرا كل بند أو شرط يؤدي إلى الإخلال بالتوازن العقدي بين أطراف

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

العقد شرطا تعسفيا، واضعا معيار لتكييف الشرط التعسفي، يتمثلفي مدى تأثيره على التوازن العقدي بين أطراف العقد.

بينما عرفه قانون الاستهلاك الفرنسي بأنه:"في العقود المبرمة ما بين المحترفين وغير المحترفين أو المستهلكين تعتبر تعسفية الشروط التي يحدث موضوعها أو آثارها أضرارا بغير المحترفين أو المستهلكين نتيجة عدم توازن ظاهر بين حقوق والتزامات أطراف العقد"[7]، مما يفهم أن الشرطيكون تعسفيا حالة الحاقه ضررا بغير المحترفين أو المستهلكين، نتيجة عدم توازن بين أطراف العقد.

ثانيا: معايير الشرط التعسفي

نحاول بيان معايير الشرط التعسفي، ثم نحدد موقف المشرع الجزائري منها.

1- المعايير المعتمدة لتحديد الشرط التعسفي:

ظهرت معايير عديدة لتحديد الشروط التعسفية نذكر بعض المعايير على سبيل المثال.

أ- معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية:

يتحددالشرط التعسفي حسب معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية عند وقوع تعسف على المستهلكين من قبل العون الاقتصادي من جراء استخدام تفوقه الاقتصادي[8]،ممايؤخذ عليه أن كبريات المشاريع الاقتصادية لا تعني دائما القوة الاقتصادية[9]، إلا أن بعض الفقه فند هذا النقد بأن القوة الاقتصادية تتعلق بالهيمنة على الأسواق وليس في ضخامة المشروع[10].

ب- معيار الميزة المفرطة:

يقصد بالميزة المفرطة، حالة ترتيب لأحد الأطراف المتعاقدة ميزة فاحشة في مقابل التزام الطرف الآخر[11]، وكما عرفت على أنها:" **المقابل المغالي فيهن وذلك بواسطة شرط أو شروط عديدة تكون مخالفة للقانون المدني أو التجاري**"[12]. وهي عنصر موضوعي يتعلق بتوفير مزايا مبالغ فيها تخضع في تقديرها لسلطة القاضي، كون التشريعات لم تضع معيارا كميا محددا لها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ج- معيار الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق طرفي العقد والتزاماتهما:

ظهر هذا المعيار بعد صدور التوجيه الأوربي رقم 93-13 المتعلق بحماية المستهلك من الشروط التعسفية، وقد أخذ به المشرع الفرنسي في تعديل سنة 1995، ويتحقق الشرط التعسفي عندما يؤدي إلى الإخلال بين التزامات وحقوق أطراف العلاقة التعاقدية[13]، والعبرة بكامل الشروط فقد نجد شرطا يمنح الميزة للعون الاقتصادي، وشرط آخر للمستهلك مما يحقق التوازن العقدي[14].

2- موقف المشرع الجزائري لتحديد الشرط التعسفي:

يتبين لنا أن المشرع الجزائري أخذ بمعيار الإخلال بالتوازن العقدي بين حقوق طرفي العقد والتزاماتهمااستنادا إلى نص المادة 03 ف 5 من القانون 04-02، وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي.

الفرع الثاني: عناصر الشرط التعسفي

كثيرا ما تتدخل التشريعات لتجريم أفعال تنم عن خطورة معينة، فيقطع على العون الاقتصادي السبلإلى تحقيق الضرر على المستهلك،ويعتبر الشرط تعسفيابتوافر العناصر التالية:

أولا : أن يكون مجال الشرط التعسفي عقد إذعان

عرفت المادة 3 ف 4 قانون 04-02 عقد الإذعان على أنهكل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه[15]، وبهذا خرج المشرع الجزائري عن المفهوم التقليدي للعقد المنصوص في القانون المدني، وهو مايتفق مع المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 06-306.

ثانيا : أن يكون العقد مكتوبا

يلزم المشرع الجزائري أن يكون العقد الاستهلاكي مكتوبا، من خلال المادة 03 ف 04 من قانون 04-02، وحدد بعض أشكال العقد من خلال إمكانية انجازه في شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليمأو سند، وهذا الذكر جاء على سبيل المثال لا الحصر، وكماأوجب المشرع الجزائري في عقود الإذعان التي تكون مجالا للشروط التعسفية أن تكون محررة مسبقا، حسب نص المادة 3 من القانون 04/02، مما

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يستخلصأن الحماية من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري تقتصر على الشروط المكتوبة مسبقا دون تلك التي لم تكتب[16].

ثالثا : أن يكون الشرط سببا في الاختلال الظاهر لتوازن العقد

يقوم العون الاقتصادي بوضع شروط لا يقبل التفاوض بشأنها، وعادة ما تكون بنود العقد أو الشروط التعسفية في حق المستهلك، مما يؤدي الى الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق و واجبات أطرافها[17]، ويتحقق الإخلال بالتوازن العقدي سواء بالنظر للشرط منفردا أو كافة الشروط مجتمعةعندما يكون ظاهرا ولهذا يلزم القاضي بتطبيق القانون فيحالةالتعسف القائم بنص صريح في القانون بخلاف حالةالغموضالتي يتمعن من أجل التحقق لتبيان الشرط التعسفي[18].

المطلب الثاني: أشكال الشروط التعسفية في التشريع الجزائري

يقصد بأشكال الشروط التعسفية مجموعة القوائم الموضوعة بموجب النصوص القانونية المتعلقة بحماية المستهلك والتي تهدف إلى تحديد الشروط التعسفية التي تسمح بفرض الرقابة عليها،وأول من اعتمد عليها المشرع الألماني، ثم المشرع الفرنسي، وعلى نفس النهج سار المشرع الجزائري وأورد شروطا، غير أنهامحددة بموجب القانون.

الفرع الأول: مبررات تبني نظام القوائم في قانون خاص

يمكن للعون الاقتصادي بفضل خبرته التهرب حتى من النصوص القانون وذلك من خلال تحرير عقود تتماشى مع النصوص القانونية، ووضع شروط يصعب اكتشافها حتى من طرف القاضي، ولذلك أصبحالبحث عن ضمانات لحماية المستهلك من الشروط التعسفية ضرورة معتفادي إبطالأو إلغاء العقود،ولضعف الضمانات المقررة للمستهلك في القانون المدني، حددالقانون 04-02 الشروط التعسفيةالتي يمكن أن يفرضها العون الاقتصادي فيالصور التالية:

أولا: ضعف الضمانات المقررة للمستهلك باعتباره الطرف الضعيف في القانون المدني

يعتبر القانون المدني الجزائري سبّاقالمعالجة ظاهرة الشروط التعسفية في المادة 110 في محاولة منه لتوفير الحماية للمستهلك في العلاقة التعاقدية، نظرا لمظاهر الإجحاف والتعسف المتولدة عن مشكل اختلال التوازن الناتج عن استغلال العون الاقتصادي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لضعف وجهل الطرف الآخر، غير أن أحكام القانون المدني لم تتضمن ضمانات كافية للمستهلك، ويظهر ذلك جليا في:

1- تقييد سلطة القاضي في تفسير العقد الواضح:

إذا كانت عبارات العقد واضحة فلا يجوز للقاضي مبدئيا تفسيرها إطلاقا، والشرط الواضح لا يفسر، وإنما يطبق[19]، وفي حالة الحياد عن عبارات العقد الواضح يكون الحكم أو القرار تحت رقابة المحكمة العليا على أساس أن حالة ثبوت عبارات العقد تمثل تعبيرا عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين وبحكم ذلك فإن القاضي لا يمكنه أن يتدخل في هذه الإرادة، بل يجب عليه أن يأخذ بما ورد في العقد من عبارات دون أن ينحرف عن المعني الظاهر إلى المعنى الآخر بحجة التفسير[20]، وهذا ما يخالف أحكام المادة 111 من القانون المدني الجزائري.

2- عدم وضع معيار للشروط التعسفية:

لم يضع المشرع المدني الجزائري في المادة 110 معيارا قانونيا أو صورا خاصة، لتحديد توفر الشرط التعسفي في العقد، وتركذلك لتقدير القاضي، مما يفتح مجالالأحكام مختلفة باختلاف وجهات نظر القاضي في المنازعة نفسها مما يخدش في عدالة الأحكام القضائيةفي نفس البلد.

يعتبرنظام القوائم ووضع معيارلتحديد الشرط التعسفي ضابطا للقاضي الناظر في المنازعة، مما يحقق عدالة الأحكام القضائية، وبهذا يكون المستهلك في مأمن من تحايل الأعوان الاقتصاديين في عصر زادت فيها وسائل الاحتيال خاصة في البيئة التجارية الالكترونية.

ثانيا: تشديد الردع في مجال الشروط التعسفية

اقتصر المشرع المدني الجزائري على جزاءات مدنية تتمثل أساسا في إلغاء الشروط التعسفية أو تعديلها إذا كان من شانها الإخلال بالتوازن العقدي فهي جائزة ولكنها عرضة للتعديل أو الإعفاء طبقا للمادة 110، أما إذا كانت الشروط التعسفية مخالفة لنظام العام أو الآداب العامة فهي باطلة بطلانا مطلقا، فضلاعلى بطلان العقد حالة الاتفاق على مخالفة أحكام هذه المادة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبتبني نظام القوائم يعتبر تضمين العقد بندا من البنود الواردة في القوائم المنصوص عليها قانونا شرطا باطلا لمخالفته النظام العام على أساس نص المادة 29 من القانون رقم 04-02 والمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 باعتبارهما منالقواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها.

ولم يكتف المشرع الجزائري بالجزاء المدني بل رتب المسؤولية الجزائية على إدراج الأعوان الاقتصاديين في عقودهم مع المستهلكين شروط تعسفية[21]، لأن هذه البنود تعتبر صورة من صور الركن المادي لمخالفة أحكام المادة 29 من القانون 04-02 أو المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306، مما يحقق حماية أكثر للمستهلكين.

ثالثا: تفعيل النظام الرقابي على الشروط التعسفية

أنشأ المشرع الجزائري بموجب القوانين الخاصة هيئات رقابية قبلية وأخرى بعدية من أجل محاربة الشروط التعسفية، ولتفعيل دور هذه الهيئات خاصة أثناء مرحلة التحري من الوقوف على مخالفة أحكام القانون 04-02، ومنها الممارسات التعاقدية التعسفية والتنظيم الخاص بها، كما أدرج صور شروط تعسفية تعتبر أداة لإمكانية وقوف الأعوان المؤهلين للبحث والتحري في مجال هذا القانون على وجود شرط تعسفي في العقد، مع الزامهم بتحرير محضر إذا ما تضمن العقد صورة من صور البنود التعسفية المحددة بنص المادة 29 من القانون 04-02 أو المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306.

الفرع الثاني: صور الشروط التعسفية في نظام القائمة في التشريع الجزائري

حدد المشرع الجزائري قوائم تضمنت البنود المدرجة في العقود بين المستهلكين والأعوان الاقتصاديين، والتي تعتبر تعسفية في القانون 04-02،وفيالمرسوم التنفيذي رقم 06-306، وهو ما يأتي بيانه كالاتي:

أولا : القائمة المنصوص عليها في القانون 04-02

حدد المشرع الجزائري في المادة 29 من القانون 04-02 قائمة البنود التي تعتبر تعسفية[22]، وهي:

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

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

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

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

4- التفرد بحق تفسير شرط او 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 بالالتزام أو عدة التزامات في ذمته.

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

8- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة".

ثانيا : القائمة المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 06-306

كما حدد المشرع الجزائري في المادة 05 المرسوم التنفيذي رقم 06-306قائمة البنود التعسفية، وبهذا خول المشرع الجزائري للسلطة التنفيذية إمكانية تحديد البنود التعسفية عن طريق المراسيم التنفيذية[23]، وتضمن نص المادة 05 المذكور آنفاالبنود الآتية[24]:

1- تقليص العناصر الأساسية للعقود المذكورة في المادتين 2 و 3 أعلاه

2- الاحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة بدون تعويض للمستهلك.

3- عدم السماح للمستهلك في حالة القوة القاهرة بفسخ العقد، إلا بمقابل دفع.

4- التخلي عن مسؤوليته بصفة منفردة، بدون تعويض المستهلك في حالة عدم التنفيذ الكلي، أو الجزئي، أو التنفيذ غير الصحيح لواجباته.

5- النص في حالة الخلاف مع المستهلك على تخلي هذا الأخير عن اللجوء إلى أية وسيلة طعن ضده.

6- فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

7- الاحتفاظ بالمبالغ المدفوعة من طرف المستهلك في حالة ما إذا امتنع هذا الأخير عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه دون إعطائه الحق في التعويض في حالة ما إذا تخلى العون الاقتصادي هو بنفسه عن تنفيذ العقد قام بفسخه.

8- تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي يقوم بتنفيذ واجباته، دون أن يحدد مقابل ذلك تعويضا يدفعه العون الاقتصادي الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته.

9- فرض واجبات إضافية غير مبررة على ذلك.

10- الاحتفاظ بحق إجبار المستهلك على تعويض المصاريف والأتعاب المستحقة بغرض التنفيذ الإجباري للعقد دون ان يمنحه نفس الحق.

11- يعفي نفسه من الواجبات المترتبة عن ممارسة نشاطاته.

12- يحمل المستهلك عبء الواجبات التي تعتبر من مسؤوليته.

والملاحظ على هذا النصأن البنود التعسفية المذكورة في هذا المرسوم جاءت على سبيل المثال لأن الشروط التعسفية لا يمكن حصرها فهيقابلة للتنوع بتنوع العقود.

المبحث الثاني: آليات الرقابة الإدارية على الشروط التعسفية

بتغير مركز الدولة من الدولة المتدخلة إلى الدولة الحارسة كان من الضروري على المشرع أن يجد رقابة إدارية لاتخاذ إجراء وقائي لمنع ظهور الشروط التعسفية وانتشارها، ولهذا ظهرت آليات حديثة تتجسد في إنشاء لجنة الشروط التعسفية التي تتعدد أدوارها في إطار حماية المستهلك من الشروط التعسفيةودرها الرقابي من خلال مراقبة نماذج العقود المعدة أثناء الممارسات التعاقدية، و بالإضافة إلى دور الهيئات الإدارية المختصة المنوط بها تنفيذالقواعد القانونية التي تحمي المستهلك من الجرائم التي تهدده بالخطر.

المطلب الأول: رقابة لجنة البنود التعسفية كآلية رقابية سابقة

استحدث التشريعات المقارنة وسائل الوقاية التي تتماشى مع التطور الاقتصادي حفاظا على عقد الاستهلاك، وذلك من أجل توفير الحماية للمستهلك من الشروط التعسفية التي تتضمنها العقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلك، والتي غالبا ما تؤدي إلى غياب التوازن العقدي وذلك من أجل تخفيف العبء على القضاء، وفي هذا المجال أنشأ المشرع الجزائريآلية جديدة تتجسد في لجنة البنود التعسفية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: التنظيم القانوني للجنة البنود التعسفية

تعددت طرق الرقابة على شروط العقد مما أدى بالمشرع الجزائري إلى إنشاء لجنة الشروط التعسفية لرد الاعتبار للتوازن العقدي بين العون الاقتصادي والمستهلك، فهي تعتبر لجنة من التنظيمات القانونية الإدارية، ذات الطابع الاستشاري التي سبق اليها المشرع الفرنسي كآلية قانونية لتحقيق للتوازن العقدي،فحذا حذوهالمشرع الجزائري لتدعيم حمايةالطرف الضعيف، ويتنوع دور هذه اللجنة تبعا للغرض الذي أنشأت من أجله، سنتطرق لتنظيم لجنة البنود التعسفية، ثم إلى الطبيعة القانونية لهذه اللجنة.

أولا: تنظيم لجنة البنود التعسفية

لقد نظم المشرع الجزائري الهيئات المكلفة بحماية المستهلك في عدة نصوص بغرض الحد من الممارسات التعسفية لبعض الأعوان الاقتصاديين،ونظرا لأهمية لجنة البنود التعسفية سنتطرق إلى كيفية تأسيسها وتحديد تشكيلتها والمهام المنوطة بها.

1- تأسيس لجنة البنود التعسفية

تم تأسيس لجنة البنود التعسفية في فرنسا بموجب القانون 78-23 المتعلق بحماية وإعلام المستهلك بالسلع والخدمات،ثمأعيد تنظيمها بموجب القانون رقم 10-737 (بمقتضى أحكام الموادمن R .534-3إلى R .534-1)[25]، مما أدى إلى احتوائها على تشكيلة متنوعة تضم أشخاص قضائية وأخرى إدارية، ومستشار في مجال القانون والعقود، بالإضافة إلىأشخاص ممثلين للمستهلكين والأعوان الاقتصاديين، فهو أمر من شأنه أن يمكن كل الأطراف المعنية من توظيف كل الخبرات في مجال الاختصاص، من أجل رقابة ومقاومة الشروط التعسفية[26].

وقد أسسالمشرع الجزائري لجنة البنود التعسفية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، في الفصل الثالث منه وهي لجنة ذات طابع استشاري وتدعى في صلب النص "اللجنة" توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة[27].

2- تشكله لجنة البنود التعسفية:

تتشكل لجنة البنود التعسفية حسب نص المادة 08 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 08-44 مؤرخ في 03 فبراير سنة 2008،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من(05) أعضاء دائمين، و(05) خمسة أعضاء مستخلفين يتوزعون كالآتي ذكرهم: ممثلان(02) عن الوزير المكلف بالتجارة، مختص في مجال الممارسات التجارية.ممثلان (02) عن وزير العدل، مختص في قانون العقود،ممثلان (02) من مجلس المنافسة، متعاملان اقتصاديان (02) يمثلان الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة، ومؤهلان في مجال قانون الأعمال والعقود، ممثلان (02) عن جمعيات حماية المستهلك، مؤهلان في مجال قانون الأعمال والعقود.

كما يمكن للجنة الاستعانة بأي شخص آخر بوسعه أن يفيدها في أعمالها، هذا مايعكس رغبة المشرع الجزائري في الحد من الشروط التعسفية وذلك عن طريق ذوي الخبرة والاختصاص مما يمنح الضمانات لتفعيل دور اللجنة[28].

يتولى رئاسة اللجنة ممثل الوزير المكلف بالتجارة حسب نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306، عكس ما هو موجود في القانون الفرنسي، فرئاسة اللجنة يرأسها مندوب عن الحكومة، وهو المدير العام للمنافسة ومنع الغش والاحتكار[29].

3- مهام لجنة البنود التعسفية:

تعد اللجنة نظامها الداخلي الذي يصادق عليه بقرار من الوزير المكلف بالتجارة، مع تسييرها من طرف المصالح المعنية للوزارة،

تختص هذه اللجنة التي يرأسها ممثل الوزير المكلف بالتجارة، حيث تقوم ب[30]:

*- بالبحث في كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين، والوقوف على مدى خلو أو إدراج شروط ذات الطابع التعسفي ضمن هذه العقود، وعليه تصدر توصيات إلى الوزير المختص والمؤسسات المعنية من أجل إبطالأوإلغاءأو حذف هذه الشروط.

*- يمكن للجنة أن تقوم بكل دراسة و/أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود اتجاه المستهلكين.

*- كما يمكنها كذلك مباشرة أي عمل يدخل في مجال اختصاصها.

وتتدخل اللجنة للقيام بمهامها في فحص العقود عن طريق الإخطار، سواء كان الإخطار داخليا (من تلقاء نفسها)، أوخارجيا (من طرف الوزير المكلف بالتجارة ومن طرف

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كل إدارة وكل جمعية مهنية وكل جمعية من جمعيات حماية المستهلك أو كل مؤسسة لها مصلحة في ذلك)[31].

كما يمكن للجنة أن تنشر آراءها وتوصياتها بكل الوسائل الملائمة، كما يمكنها أن تعد أو تنشر كل المعلومات المفيدة المتعلقة بموضوعها عن طريق كل وسيلة ملائمة، كما تقوم كل سنة بإعداد تقرير نشاط يبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة وينشر كليا أو مستخرجات منه بكل وسيلة[32].

ثانيا: الطبيعة القانونية للجنة الشروط التعسفية

تعتمد لجنة الشروط التعسفية على عدة طرق من أجل مباشرة مهامها بداية من الأفضلية الممنوحة لها لمباشرة مهامها تلقائيا، ومعالجة التعسف في نطاق العقود المبرمة بين الأعوانالاقتصاديين والمستهلكين، والحد من المنازعات التي تطرح أمام القضاء، وتقتضي الإلمام بكل الجوانب القانونية المرتبطة بها من خلال محاولة تسليط الضوء على خصائص لجنة البنود التعسفية، ثم بعد ذلك استظهار اختصاصاتها التي تؤديها في مجال محاربة الشروط التعسفية.

1-خصائص لجنة البنودالتعسفية:

من استقراء نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية يتبن لنا أن لجنة البنود التعسفية تتسم بخاصيتين الطابع الاستشاري، والتبعية لهيئة مركزية.

أ-هيئة إدارية: تتكفل الإدارة بالتطبيق الفعلي للقواعد القانونية من أجل حماية المستهلك، وتنقل الحماية من مجرد نصوص قانونية إلى التطبيق الفعلي، وهذا من اختصاص الهيئات الإدارية المختصة المركزية والمحلية وذلك من أجل تحقيق حماية فعلية للمستهلك.

ب- ذات طابع استشاري: تعتبر لجنة الشروط التعسفية هيئة ذات طابع استشاري، تقتصر مهامها على الاستشارة لدى الوزير المكلف بالتجارة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ج- **تابعة لجهة مركزية:**أي جهة إدارية استشارية تابعة لوزارة التجارة، لأنها تنشأ لدى الوزير المكلف بالتجارة، كما لا تتمتع بالاستقلالية، مما ينفي عليها صفة سلطة الضبط[33].

2- اختصاص لجنة البنود التعسفية:

ينعقد اختصاص لجنة البنود التعسفية حالة تعلق الأمر بالعلاقة التعاقدية بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، وحماية للطائفة الأخيرة، عن طريق الإخطارالداخلي، من الوزير، من الجمعيات المهنية أو جمعيات حماية المستهلك، أو من أي مؤسسة أخرى لها مصلحة في ذلك المنصوص حسب نص بالمادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306، بغية عدم حصر سلطة الإخطار على جهة معينة، مما يوسع دائرة الرقابة لحماية المستهلك.

ويتعلق محل الإخطار للقيام بالمهام المنوطة بلجنة البنود التعسفية والمحددة بنص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306، التي تحديد مهام لجنة البنود التعسفية، مما يسمح للجنة البنود التعسفية القيام بمهامها، وتقديم التوصيات والآراء، وكذا نشرها.

الفرع الثاني: رقابة لجنة البنود التعسفية

أمام عجز الوسائل المتاحة لضمان حماية المستهلك رأى المشرع ضرورة وجود رقابة إدارية لاتخاذ إجراءات وقائية لمنع ظهور الشروط التعسفية وانتشارها، واعترف لها بمهمة البحث عن الطابع التعسفي المدرج في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي والمستهلك، ومن خلال ما سبق يمكن إن نتطرق إلى أثر للجنة في الرقابة على البنود التعسفية، ثم تقييم اللجنة.

أولا: أثر اللجنة في الرقابة على البنود التعسفية

يتمثل دور رقابة لجنة البنود التعسفية على العقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والوقوف على عدم إدراج شروط تعسفية، وفي حالة إدراجها تقوم اللجنة بإصدار توصيات على الجهات المعنية، التي تقوم بحذف هذه الشروط التعسفية، فتتحول هذه العقود من عقود نموذجية موجهة من جانب واحد إلى عقود تسهم في صياغتها هيئات تمثل المستهلك، كما هو محدد في نموذج عقد الإيجار، مجال الائتمان الاستهلاكي، بحيث تحدد نماذج هذه العقود لجنة من التنظيم البنكي، بعد استشارتها للمجلس الوطني للمستهلكين.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما أن من اختصاصات لجنة البنود التعسفية القيام بالدراسات وإجراء الخبرات مما يمكنها تحديد أساليب أو صور تتعلق بالشروط التعسفية، وتقديمها للوزير المكلف بالتجارة الذي يصدرها في شكل نصوص تنظيمية مما تزيد من فعالية الحماية لطائفة المستهلكين من الشروط التعسفية التي يلجأ إليها الأعوان الاقتصاديون.

إن تقديم اللجنة للتوصيات القانونية المتعلقة بالشروط التعسفية من خلال دراسة نماذج العقود، ورغم أن هذه التوصيات لا تكتسب أية قوة إلزامية لأي جهة كانت، سواء إدارية أو قضائية، إلا أنه يمكن أن يأخذ بها القاضي على سبيل الاستئناس فقط.

ثانيا: تقييم دور اللجنة

ينعقد اختصاص لجنة الشروط التعسفية في البحث والتحري وتحليل الشروط المزمع استعمالها أو فرضها من جانب الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين أو الشروط الشائع استعمالها في عقود الاستهلاك، حتى إذا ما استخلصت الصفة التعسفية في أي منها انعقد اختصاصها بإصدار توصيات بإلغاء هذه الشروط أو بطلانها أو تعديلها.

رغم أن للجنة الشروط التعسفية العديد من الإيجابيات في دراسة نماذج العقود المعروضة على المستهلك، بالإضافة إلى دراسة نظام إدراج الشروط وطرق طباعتها وصياغتها، فضلا عن الوقوف على مدى موضوعيتها وملاءمتها لموضوع العقد، الأمر الذي يتمكن معه المستهلك من إجراء مقارنة بين الالتزامات المتبادلة في العقد بصورة أفضل لما لذلك من أثر بالغ في تنوير رضائه على النحو الذي يؤدي إلى تحقيق نوع من التوازن في مضمون العقد.

ويعتبر إعلان مثل هذه الشروط ونشرها من شأنه أن يمارس ضغطا معنويا غير مباشر يؤدي إلى فرض التزام أدبي على جميع الأعوان الاقتصاديين، قد يترتب عليه إحجامهم عن فرض مثل هذه الشروط في عقودهم مستقبلا.

غير أن بعض الفقهأنكرعلى القانون الذي أنشأ لجنة مقاومة الشروط التعسفية تقديم أي حماية للمستهلك في مرحلة إبرام العقد من الناحية العملية، فهذا القانون قد اهتم بأن يضع الخطوط العريضة التي تعلن عن رغبة المشرع في عدم إدراج الشروط التعسفية ولكن لم يطرح حلا مباشرا ومحددا لتحقيق هذه الرغبة، خاصة أن عمل

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

اللجنة ذو طابع إداري، ولا تتمتع بأي سلطة قضائية أو تشريعية ومن ثم تفتقر توصياتها لأي قوة ملزمة[34]

ومنه تعتبر لجنة الشروط التعسفية الهيئة الوحيدة المختصة بفحص نماذج العقود المقترحة على المستهلكين من قبل الأعوان الاقتصاديين والإعلان عن الشروط التعسفية الواردة فيها.

المطلب الثاني: الهيئات الإدارية المختصة كآلية رقابية بعدية

تعتبر وزارة التجارة بكامل فروعهاالهيئة الأولى التي تهتم بتنظيم السلوكيات في المجال التجاري والرقابة عليها، ومن بينها، وهذه الأخيرة التي لها صلاحيات رقابة السوق، ولذا تقتصر دراستنا على دور المديرية الولائية للتجارة في الرقابة على مدى احترام العون الاقتصادي على تطبيق القوانين ذات الشأن، والالتزام بما جاء فيهان ومن بينها عدم فرض شروط تعسفية على المستهلك من طرف العون الاقتصادي حالة التعاقد.

ويمكن للمديرية الولائية للتجارة البحث والتحري عن المخالفات وتحرير المحاضر عن طرق الأعوان المؤهلين بالبحث والتحري، فضلا عن سلطاتالتي تخول لها في حالة الوقوف على وجود الشرط التعسفي.

الفرع الأول: اختصاص المديرية الولائية للتجارة بالبحث والتحري

لقد نظم المشرع الجزائري الهيئات الإدارية المكلفة برقابة الممارسات التعاقدية التعسفية على المستوى المركزي بعدة نصوص قانونية وتنظيمية، وينحصر اختصاصها في الحد من هذه الممارسات لبعض الأعوان الاقتصاديين والسهر على حماية المستهلك بصفة مباشرة كون أن المشرع أنشأها لهذا الغرض وخول لها صلاحيات إجراء البحث والتحري من أجل حماية المستهلك عن طريق الأعوان المؤهلين بعمليات الرقابة.

أولا: الأعوان المؤهلون بعمليات الرقابة

خول المشرع الجزائري صلاحية الرقابة في مجال الممارسات التجارية، ومنها الممارسات التعاقدية التعسفية إلى أعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، والقانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1-ضباط الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائرية:

حددت المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية الأشخاص الذين يتمتعون بصفة ضباط الشرطة القضائية وهم[35]:رؤساء المجالس الشعبية البلدية، ضباط الدرك الوطني، محافظو الشرطة، ضباط الشرطة، ذووا الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك الذين امضوا في سلك الدرك 03 سنوات على الأقل المعينين بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، وبعد موافقة لجنة خاصة، مفتشو الأمن الوطني الذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة 03 سنوات على الأقل وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة، ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

2- ضباط الشرطة القضائية المنصوص عليهم في القانون 04-02:

كما منح المشرع بنص المادة 49 من القانون 04-02 الاختصاص للقيام بالتحقيقات ومعاينة المخالفات الماسة بأحكام القانون 04-02 إلى المستخدمين المنتمين إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة، الأعوان المعينين التابعين لمصالح الإدارة الجبائية، الأعوان التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة المرتبين في الصف 14 على الأقل المعينون لهذا الغرض[36].

ثانيا: الإجراءات المخولة للأعوان المؤهلين لعمليات الرقابة

لقد منح المشرع عدة صلاحيات للمديرية الولائية في حالة اكتشاف شروط تعسفية في العقود ومن بين هذه الصلاحيات لهم قيام هذه الهيئة بالرقابة عن طريق الاعوان المؤهلين، وذلك الوقوف على المخالفات بتحرير محاضر تثبت هذه المخالفات.

1- الصلاحيات الممنوحة للأعوان المؤهلين:

يتمتع الأعوان المذكورون أعلاه بحرية الدخول للأماكن الموجودة بها المنتجات أو التي تؤدي فيها الخدمات، وكذا الاطلاع على الوثائق، تحت طائلة الحماية القانونية حالة الاعتراض على أداء مهامهم، مما يمكنهم في مجال الممارسات التعاقدية التعسفية، من الوقوف على العقود المبرمة الموضوعة للإبرام، ومدى مشروعيتها، وعدم تضمنها للشروط التعسفية المنصوص عليها سواء في القانون 04-02 أو المرسوم التنفيذي رقم 06-306.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- إلزام الأعوان المؤهلين بتحرير محضر حالة اكتشاف شرط تعسفي في العقود:

في حالة الوقوف على مخالفة يتم تحرير محضر تثبت فيه المخالفة، ولابد أن يستوفي المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين للشروط القانونية الواجب توافرها في المحضر، بنقل الوقائع التي تم معاينتها وتشكل مخالفة لأحكام القانون 04-02، وأن يكون النقل بموضوعية، وخط واضح، وبالتسلسل، باللغة العربية، وأن يستوفي كل البيانات الشكلية تحت طائلة بطلان المحضر، ولابد من تحرير المحضر خلال ثمانية أيام من اكتشاف المخالفة.

وإذا ما تم تحرير المحضر وفق الأوضاع القانونية يترتب عليه اكتسابه للحجية القانونية، وهو قرينة قاطعة لا يطعن فيها إلا بالتزوير، طبقا لنص المادة 58 من القانون 04-02.

الفرع الثاني: السلطات المخولة للمديرية الولائية للتجارة حالة الوقوف على وجود الشرط التعسفي

حرص المشرع الجزائري على إنشاء عدة هيئات متعلقة بالرقابة والتحري وأعطاها سلطات واسعة قد تمس بمصالح العون الاقتصادي، ومن بين هذه السلطات إجراء المصالحة من طرف المديرية الولائية للتجارة في حالة الوقوف على وجود الشرط التعسفي، ويمكن تطبيق إجراءات المصالحة على المخالفات التي يرتكبها العون الاقتصادي، فضلا عن إحالة المحاضر من طرف المدير الولائي للتجارة علىوكيل الجمهورية.

أولا: إجراء مصالحة

خول المشرع الجزائري في المادة 60 من القانون04-02 للإدارة المكلفة بالتجارة إجراء مصالحة مع العون الاقتصادي المخالف عن طريق فرض غرامة عليه[37]، والمصالحة طريق ودي يجنب اللجوء للقضاء، وهو من اختصاص المدير الولائي إذا كانت الغرامة المطبقة اقل أو تساوي 1.000.000 دج، أما اذا زادت عنهوقلت عن 3.000.000دج فهي من اختصاص الوزير المكلف بالتجارة.

وبالرجوع إلى أحكام المادة 38 من القانون 04-02 نجد المشرع الجزائري حالة مخالفة العون الاقتصادي لأحكام المادة 29 منهوالمتعلقة بالممارسات التعاقدية التعسفية في العقد الاستهلاكي بوجود شرط أو أكثر من الشروط التي تكيف على أنها تعسفية في المادة 29 من

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القانون 04-02 أو المرسوم التنفيذي رقم 06-306 بعقوبة الغرامة المحددة بحديها الأدنى 50.000 دج وحدها الأقصى 5.000.000 دج[38]، وهنا يكمن الإشكال القانوني هل تخضع هذه المخالفة لإجراء المصالحة أم لا؟

- إذا أخذنا بالحد الأدنى للعقوبة المقررة على هذه المخالفة فإنها تخضع لإجراء المصالحة، وهو من اختصاص المدير الولائي للتجارة.

- إذا أخذنا بالحد الأقصى للعقوبة المقررة على هذه المخالفة فإنها لا تخضع لإجراء المصالحة.

- إذا أخذنا بالحد المقدر من طرف أعوان الرقابة كعقوبة مقررة على هذه المخالفة فإنها تخضع لإجراء المصالحة، وهو من اختصاص المدير الولائي للتجارة، أو الوزير المكلف بالتجارة بالنظر إلى قيمة الغرامة بتطبيق المادة 60 من القانون 04-02.

الحل: بما أنه من اختصاص الأعوان تقدير الغرامة (غرامة التصالح)، ومنه فإن الأعوان هم الذين يحددون الغرامة،وإذا حددت الغرامة وكانت تقبل إجراء المصالحة حسب هذه الغرامة المقدرة، فلهم اقتراحها، وهي من اختصاص الجهة المنصوص عليها في أحكام المادة 60 منم القانون 04-02، وفي حالة عدم إجراء المصالحة فللعون الاقتصادي حق تقديم تظلم أو طلب للجهة المختصة من أجل إجرائها، أما إذا فاقت الغرامة 3.000.000 دج فيحال الملف على وكيل الجمهورية من أجل تحريك الدعوى العمومية.

ثانيا: إحالة المحاضر على وكيل الجمهورية

يلتزم المدير الولائي للتجارة بإعلام وكيل الجمهورية بكل المخالفات الماسة بأحكام القانون 04-02، والتي تدخل في اختصاصه الإقليمي، من أجل تحريك الدعوى العمومية، لحماية الحق العام، بناء على الاختصاص الأصلي في ردع هذه الممارسات، ومن بينها وجود شروط تعسفية في العقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة:

يعتبر عقد الاستهلاك من العقود المبرمة بين الطرفين المتمثلين في العون الاقتصادي والمستهلك شأنه شأن العقود الأخرى،إلا أنه ينفرد من حيث الطبيعة الخاصة للأطراف المتعاقدين من حيث تحديد التزامات كل منهما، وغالبا ماتكون غير متكافئة مما أضفى عليه طابعا خاصا ميزه عن العقود الأخرى، ولهذا فقد استحدث المشرع أجهزة من خلال القوانين والمراسيم، وأنشأ لجنة البنود التعسفية بموجب القانون رقم 04-02، هذه اللجنة التي حددت مفهوم الشروط التعسفية، وأورد قائمة الشروط التعسفية على سبيل المثال، وهذا ما وسع من دائرة حماية المستهلك والدور الرقابي الذي تقوم به الإدارة.

لقدحاول المشرع الجزائري التصدي لظاهرة انتشار الممارسات التعسفية،ووسع من دائرة حماية المستهلك لتشمل الكثير من الشروط التعسفية، وهذه الشروطحددها فينظام القوائم القانونية المنصوص عليها بموجب القانون السالف الذكر، و في المرسوم التنفيذي رقم 06-306 أين حدد قائمتين للشروط التعسفية، وليس للقاضي سوىالحكم ببطلانها إذا تضمنها العقد.

أما عن الرقابة الإدارية وأجهزة الحماية من الشروط التعسفية، فقد انشأ لجنة البنود من أجل دراسة الشروط المفروضة من قبل العون الاقتصادي على المستهلك، والبحث عما إذا كان متعسفا في وضع تلك الشروط من عدمه.

ويمكن تفعيل الرقابة الإدارية من خلال التوصيات المقترحة:

رغم العديد من الإيجابيات التي جاءت بها لجنة الشروط التعسفية في دراسة العقود المعروضة على المستهلك و الوقوف على مدى ملاءمتها لموضوع العقد، وتمكين المستهلك من إجراء مقارنة بين الالتزامات المتبادلة في العقد بصورة أفضل،وما يترتب عن ذلك من بالغ الأثر في تنوير رضائه على النحو الذي يؤدي إلى تحقيق نوع من التوازن في مضمون العقد، وما يشكله إعلان مثل هذه الشروط ونشرها من ضغط معنوي غير مباشر يؤدي إلى فرض التزام أدبي على جميع الأعوان الاقتصاديين، قد يترتب عليه إحجامهم عن فرض مثل هذه الشروط في عقودهم مستقبلا.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فإن الظاهر أن لجنة مقاومة الشروط التعسفية لا تقدم حماية للمستهلك في مرحلة إبرام العقد من الناحية العملية، لأن المشرع وضع خطوط عريضة، ولكن لم يطرح حلا مباشرا خاصة أن عمل اللجنة ذو طابع إداري، ولا تتمتع بأي سلطة.

ولضمان حماية فعلية للمستهلك من الشروط التعسفية يجب تفعيل الرقابة القانونية من خلال المراسيم التنظيمية، فلا نجد إلى حد الساعة إلا مرسوما تنفيذيا واحدا وهذا غير كاف،والرقابة الإدارية التي أهملت من خلال عدم تجسيد لجنة البنود التعسفية على أرض الواقعفرض على الموظفين المؤهلين بإجراء البحث والتحقيق بتطبيق العقوبة على كل الأعوان الاقتصاديين دون التفرقة بينهم، لأن على أرض الواقع هناك بعض الأعوان الاقتصاديين لا يتعرضون للرقابة ولا للعقوبة.

نظرا للدور الفعال والمهام المسندة لهذه اللجنة من البحث في مختلف العقود المبرمة بين العون الاقتصادي والمستهلك، يتعين على الجهات المختصة الإسراع في تنصيبها على أرض الواقع، مع تزويدها بكافة الإمكانيات من أجل الحد من الشروط التعسفية.

ولتفعيل أساليب توعية المستهلك من أجل مواجهة تعسف العون الاقتصادي، وإعلام المستهلك من أجل الوصول إلى مستوى اختيار المنتوج أو الخدمة بشكل واع، وذلك بقيام حملات تحسيسية للتعرف على الشروط التعسفية وسبل الحد منها.

وأخيرا فإن حماية المستهلك من الشروط التعسفية ماتزال بعيدا عن تحقيق أهدافه، وهذا بسبب نقص الوعي لدى المستهلك، لذا بات من الضروري رد الاعتبار للجنة الشروط التعسفية كجهاز، مع الاعتماد على نظام الرقابة اللّامركزية وإنشاء لجان محلية تتكفل بالسهر على رقابة العقود و الكشف على البنود التعسفية، كما أن هناك نصوص ردعية وضعت خصيصا للحد من تعسف العون الاقتصادي على المستهلك،وأقرت لهذا الأخير حقوقه، وأوجبت على الأعوان الاقتصاديين التزامات في مواجهتهم جزاءات ردعية عند ثبوت قيامهم بخرق هذه النصوص سواء كانت نصوص قانونية أو تنظيمية،وهذامايدفع بالإدارة للقيام بدورها الرقابي من أجل الحد من الممارسات التعاقدية التعسفية التي يمارسها العون الاقتصادي ويتعسف في حق المستهلك يوميا.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الهوامش:

[1] عبدالمنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك(دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 453.

[2] نوال كيموش، حماية المستهلك في اطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة،الجزائر، 2011، ص 61.

[3] السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد (دراسة مقارنة تحليلية وتطبيقية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك)، الدار الجامعية للطباعة والنشر،بيروت، لبنان، 2003، ص 49.

[4] بوشارب ايمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون العقود المدنية، كلية الحقوق، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2012/2011، ص 52.

[5] المادة 110 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

[6] المادة 03 الفقرة 05 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[7] أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة السنة 2016، ص 142.

[8] عامر أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك(دراسة في القانون المدني والمقارن)، ط1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص 140.

[9] عمر محمد عبدالباقي، الحماية العقدية للمستهل (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 405.

[10] عبدالمنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك(دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 453.

[11] محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2008، ص 93.

[12] نصيرة خلوي عنان، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015، ص 33.

[13] بوشارب ايمان، المرجع السابق، ص 67.

[14] المرجع نفسه، ص 70.

[15] المادة 03 الفقرة 04 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[16] سي الطيب محمد أمين، الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، 2007-2008، ص 108.

[17] المرجع نفسه، ص 108.

[18] بوشاربايمان ،المرجع السابق، ص 69.

[19] معوش رضا، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2014-2015، ص 103.

[20] المادة 111من الأمر75-58المتضمن القانون المدني الجزائريالمعدل والمتمم.

[21] المادة 38 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[22] المادة 29 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[23] محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، ص 250.

[24] المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المعدل والمتمم، يحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر. 10 فبراير 2008.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

[25]*La Loi n^0 737-2010 du 1 Juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, Journal officiel de la République français du n^0 151 du 2 Juillet 2010.*

[26] محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، مرجع سابق، ص 30

[27] المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفيةالمعدل والمتمم.

[28] سلمي بن سعدي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقود، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص عقود ومسؤولية مهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014/2013، ص152

[29]*-Art r.132-3 du la Loi n^0 95-96 dispose":La fonction de commissaire du gouvernement est exercée par le directeur général de la consommation et de la répression des fraudes ou son représentant".*

[30] المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفيةالمعدل والمتمم.

[31] المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدل والمتمم.

[32] المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدل والمتمم.

[33] بوشارب ايمان،المرجع السابق، ص 114.

34-Calais Auloy (J). L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats, R.T.D. Civ. Ed. S, 93é anne, avril. Juin, 1994. p 247.

[35] المادة 15 من الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم.

[36] المادة 49 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[37] المادة 60 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[38] المادة 38 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com