

## حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري Electronic consumer protection from arbitrary conditions in Algerian law

عيادي فريدة\*

كلية الحقوق، جامعة الجزائر1

f.ayadi@univ-alger.dz

تاريخ إرسال المقال: 2022/06/09 تاريخ قبول المقال: 2022/08/13 تاريخ نشر المقال 2022/09/15

### الملخص:

تهدف دراستنا لموضوع حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري، إلى معرفة مدى كفاية الأحكام القانونية التي أقرها المشرع الجزائري سواء في القانون المدني أو في القواعد الخاصة لأجل حماية المستهلك الإلكتروني، الذي يعتبر الطرف الضعيف في العقد من الشروط التعسفية التي يدرجها المهني في العقد الإلكتروني. وفي هذا الصدد نجد المشرع الجزائري قام بتنظيم أحكام قانونية لحمايته من تلك الشروط وذلك وفقا للقواعد العامة في القانون المدني، إلا أن هذه الأخيرة لم تكن كافية لمكافحة الشروط التعسفية، لذلك أقر المشرع آليات أخرى في قوانين خاصة بحماية المستهلك المتمثلة في التزامات المهني اتجاه المستهلك، لكن هذه القوانين لم توفر الحماية الكافية، لذلك قام المشرع باستحداث آليات أخرى المتمثلة في جمعية حماية المستهلكين ولجنة البنود التعسفية، كما أعطى للقاضي سلطة تعديل، إلغاء، تفسير الشروط التعسفية، إضافة إلى توقيع الجزاء المنصوص عليه في قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على كل من يمارس هذه الشروط.

**الكلمات المفتاحية:** العقد الإلكتروني، الشروط التعسفية، المستهلك، عقود الإذعان، العقود النموذجية.

**Abstract:** Our study of the topic of electronic consumer protection against arbitrary conditions in Algerian law aims to determine the adequacy of the legal provisions approved by Algerian legislation, both in the Civil Code and in the special rules for the protection of electronic consumer, which is considered to be a vulnerable party to the contract to be one of the arbitrary conditions incorporated by the professional into the electronic contract. In this regard, the Algerian legislature has regulated legal provisions to protect it from such conditions in accordance with the general rules of the Civil Code. arbitrary clauses ", but the latter was not sufficient to combat arbitrary clauses, The legislator therefore approved other mechanisms in consumer protection laws, which are professional obligations towards the consumer. But these laws did not provide adequate protection, so the legislator introduced other mechanisms such as the Consumer Protection Association and the Arbitrary Clauses Commission. and gave the judge the power to amend, repeal, interpret arbitrary clauses, as well as impose the penalty prescribed in the Electronic Commerce Act 18-05 on anyone who exercises such clauses.

## حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

**Keywords:** electronic contract, arbitrary clauses, consumer, acquiescence contracts, model contracts.

### مقدمة:

شاعت التجارة الإلكترونية في عصر الرقمنة لما لها العديد من المزايا وبواسطة التجارة الإلكترونية يمكن للمستهلك التعامل في الأسواق دون الحاجة إلى الدخول في علاقة مباشرة مع البائع<sup>1</sup>، وهذا ما يميز التعاملات الإلكترونية عن التعاملات التقليدية حيث يكون الأطراف في مجلس عقد حكيم<sup>2</sup>. يقصد بالعقد الإلكتروني ذلك العقد الذي يتم انعقاده بوسيلة إلكترونية وتتمثل هذه الأخيرة في كل وسيلة كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو أي وسيلة أخرى مشابهة صالحة لتبادل المعلومات بين المتعاقدين<sup>3</sup>. المستهلك في العلاقة التعاقدية هو الطرف الضعيف أما المهني الذي يقدم السلعة أو الخدمة يعتبر الطرف الأقوى وقد يفرض المهني شروطه على المستهلك، تلك الشروط التي قد ترد بطريق الإحالة لوثائق تتكون من عدة نسخ مما يصعب الاطلاع عليها أو يذعن لها المستهلك ويقبل بها نظرا لحاجته إليها<sup>4</sup>.

نتيجة لهذا ظهرت مشكلة حماية المستهلك، لذلك تدخل رجال القانون والفقه والقضاء لحماية الأطراف المتعاقدة وفرض التزامات تحمي الطرف الضعيف في العقد<sup>5</sup> ومواجهة الشروط المجحفة التعسفية التي تضمنتها العلاقات التعاقدية المعاصرة، وعلى وجه الخصوص عقود الاستهلاك<sup>6</sup>. تكمن أهمية الدراسة باعتبار موضوع حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية من أهم المواضيع التي تحتاج إلى البحث بسبب حداته ودراسة الوسائل الحمائية للمستهلك لمعرفة إذا كانت كافية في هذا النمط من العقود "العقد الإلكتروني"، وموضوع حماية المستهلك يشكل إشكالية قانونية فرضت نفسها في الوقت الحالي، لمحاولة معرفة إذا كان القانون مناسب ومنظم للتطورات الحاصلة في المعاملات الإلكترونية، بالإضافة إلى ضعف وانعدام الثقافة القانونية عند المستهلكين الذين كثيرا ما يعتقدون بالإلزامية ومشروعية تلك الشروط التعسفية. بالإضافة إلى ذلك، ظهور حاجة ملحة لدراسته، وإن اكتسب العقد الإلكتروني بحد ذاته أهمية من الناحية العلمية والعملية.

وتهدف هذه الدراسة إلى تحليل النصوص القانونية المتعلقة بحماية المستهلك من الشروط التعسفية، وتمكين المستهلكين من معرفة حقوقهم عند إبرام عقد إلكتروني وكيفية حماية أنفسهم من الشروط التعسفية الواردة فيه، بيان حاجة المستهلك للحماية قبل وبعد إبرام العقد الإلكتروني، محاولة دراسة الكيفية التي اعتمدها المشرع في تأسيس منظومة قانونية خاصة لمكافحة الشروط التعسفية.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

ومن خلال ما تم دراسته نطرح الإشكالية التالية: هل وفق المشرع الجزائري في وضع آليات مستحدثة تستجيب لمتطلبات حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية؟ وللإجابة على الإشكالية فضلنا الاعتماد على المنهج الوصفي في دراسة مفهوم الشروط التعسفية والمنهج التحليلي عند دراستنا لمختلف القوانين المتعلقة بموضوع حماية المستهلك من الشروط التعسفية. ولإحاطة بكل جوانب الموضوع، فضلنا تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين: **المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للشروط التعسفية، أما المبحث الثاني: آليات حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية.**

#### المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للشروط التعسفية

يفترض في أي علاقة تعاقدية أن تقوم على مبدأ التوازن العقدي، لقد كانت ولا تزال العلاقة التعاقدية بين المهني والمستهلك علاقة غير متوازنة نظرا لامتلاك المهني قوة اقتصادية، أي وجود تفاوت اقتصادي بين الطرفين تجعل من المستهلك طرف ضعيف والمهني طرف قوي مما يجعل هذا الأخير له إمكانية فرض شروط تعسفية على الطرف الآخر<sup>7</sup>. لذلك يتعين البحث عن مفهوم الشروط التعسفية في (المطلب الأول) ونطاق تطبيقها في (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: مفهوم الشروط التعسفية

من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى تعريف الشرط التعسفي ومعاييرها في الفرع الأول، وصور هذه الشروط التعسفية ومجال تطبيقها في الفرع الثاني.

#### الفرع الأول: تعريف الشرط التعسفي ومعاييرها

##### أولا-تعريف الشرط التعسفي

**1-تعريف الشرط التعسفي من الناحية القانونية :** المشرع الجزائري لم يدرج تعريف الشرط التعسفي في القانون المدني، بل ذكر حماية الطرف المذعن وذلك في المادتين 90 و 110 من هذا القانون. لكن بالرجوع إلى القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ذكر تعريف الشرط التعسفي وذلك من خلال المادة 3 فقرة 5 منها على أنه: " كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال بالتوازنين حقوق وواجبات أطراف العقد " <sup>8</sup>.

نستنتج من هذا التعريف أن المشرع الجزائري لم يحدد صفة أطراف الرابطة العقدية بل عرفه بشكل شامل وعام بمعنى آخر لم يبين إذا كان يشمل العقود المتكافئة الأطراف أم العقود غير متكافئة الأطراف.

**2-تعريف الشرط التعسفي من الناحية الفقهية:** تعددت التعاريف الفقهية بشأن الشرط التعسفي، فعرف على أنه : " الشرط الذي يترتب عليه عدم توازن تعاقدية لصالح ذلك الذي يفرضه على المتعاقد الآخر

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

الذي لا خبرة له، أو ذلك الذي وجد في مركز عدم المساواة الفنية أو القانونية أو الاقتصادية في مواجهة الطرف الآخر<sup>9</sup>.

من خلال التعاريف الفقهية نستنتج أن للشرط التعسفي خصائص وهي :

- أن الشرط التعسفي صحيح غير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة وغير مخالف للقواعد الآمرة.
- وجود شرط يخل بحقوق الطرف الضعيف دليل بذاته على أنه شرط تعسفي.
- يجب أن يكون تفاوت في القدرة الفنية والاقتصادية بين المهني والمستهلك لإثارة موضوع الشروط التعسفية. كما يجب أن يكون مكتوبا<sup>10</sup>.

#### ثانيا- معايير تحديد الشرط التعسفي

لتحديد صفة التعسف في الشرط يوجد ثلاث معايير :

- 1- معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية: لا بد من اعتبار الشرط تعسفيا توفر عنصر اقتصادي يتمثل في تعسف النفوذ الاقتصادي.
- أما المشرع الجزائري بعد استحداث نص المادة 124 مكرر وإلغاء المادة 41 من القانون المدني، اعتنق رأيا آخر وألحق نظرية التعسف في استعمال الحق بباب المسؤولية عن الأعمال الشخصية<sup>11</sup>.
- 2- معيار الميزة الفاحشة : معيار الميزة الفاحشة يستند على عدم التوازن بين الالتزامات الناشئة عن العقد لوجود تفاوت بين طرفي العقد.
- 3- معيار الإخلال الظاهر بتوازن الالتزامات: لاعتبار الشرط تعسفي يكفي أن يؤدي إلى عدم التوازن بين حقوق والتزامات الأطراف ولصعوبة تحديد المقصود باختلال التوازن العقدي كمعيار لتحديد الشروط التعسفية العقدية حاول الفقه إلى جانب التشريع بإحاطته بالدراسة من أجل إزالة الغموض<sup>12</sup>.
- بالنسبة للمشرع الجزائري نجده لم يأخذ بالمعيارين السابقين وأخذ بالمقابل بهذا المعيار وهذا ما يظهر من خلال نص المادة 3/ 5 من القانون 04-02 التي جاء فيها: " 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 "<sup>13</sup>.

#### الفرع الثاني: صور الشروط التعسفية

##### أولا- صور الشروط التعسفية الواردة في القوانين

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- بالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 06-306 نجد صور الشروط التعسفية في الفصل الثاني تحت عنوان البنود التي تعتبر تعسفية وذلك بموجب المادة 5 منه: "تعتبر تعسفية، البنود التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي: "تقليص العناصر الأساسية للعقود المذكورة في المادتين 2 و 3 أعلاه:
- الاحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة، بدون تعويض للمستهلك.
  - عدم السماح للمستهلك في حالة القوة القاهرة بفسخ العقد، إلا بمقابل دفع تعويض.
  - التخلي عن مسؤوليته بصفة منفردة بدون تعويض المستهلك في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ غير الصحيح 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.
  - 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 أو قام بفسخه.
  - تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته، دون أن يحدد مقابل ذلك تعويضا يدفعه العون الاقتصادي الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته .
  - فرض واجبات إضافية غير مبررة على المستهلك.
  - الاحتفاظ بحق إجبار المستهلك على تعويض المصاريف والأتعاب المستحقة بغرض التنفيذ الإجباري للعقد دون أن يمنحه نفس الحق.
  - يعفي نفسه من الواجبات المترتبة التي عن ممارسة نشاطاته.
  - يحمل المستهلك عبء الواجبات التي تعتبر من مسؤوليته<sup>14</sup>.
- بالإضافة إلى ذلك نجده ذكر صور الشروط التعسفية في القانون رقم 04-02 في الفصل الخامس تحت عنوان الممارسات التعاقدية التعسفية في المادة 29<sup>15</sup>: "تعتبر بنودا و شروطا تعسفية في العقود بين المستهلك والبائع لاسيما البنود والشروط التي تمنح هذا الأخير :
- أخذ حقوق و/ أو امتيازات لا تقابلها حقوق و /أو امتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك
  - فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

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

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

- إلزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها.

- رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام أو عدة التزامات في ذمته

- التفرد بتغيير آجال تسليم المنتج أو آجال تنفيذ الخدمة.

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

من خلال صور الشروط التعسفية التي أدرجها المشرع الجزائري من خلال القائمتين المنصوص عليها في القانون رقم 04-02 والقانون 06-306 أعلاه، نلاحظ أنها قائمة تتميز بالطابع الإلزامي فلا مجال للقاضي في إعمال سلطته بل يقضي مباشرة ببطلانها، كما أنها أدرجت على سبيل المثال لا الحصر<sup>16</sup>.

#### ثانيا- مجال تطبيق صور الشروط التعسفية الواردة في القوانين

عمل المشرع على توسيع نطاق الحماية من الشروط التعسفية، لذلك نلاحظ أن تطبيق المجال شاملا لكل مراحل العقد منها المتعلقة بانعقاد العقد وتنفيذ العقد ومنها المتعلقة بمرحلة انقضاء العقد

**1-مرحلة انعقاد العقد :** بالنسبة للشروط التعسفية المتعلقة بإبرام العقد أشار إليها المشرع في المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 التي نصت على : " الشرط الذي يقضي بتقليل العناصر الأساسية للعقود" وأدرج المشرع تعريف العناصر الأساسية للعقد في المادة 2 من نفس المرسوم بقوله<sup>17</sup>: "تعتبر عناصر أساسية يجب إدراجها في العقود بين العون الاقتصادي والمستهلك ، والعناصر المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمستهلك و التي تتعلق بالإعلام المسبق للمستهلك و نزاهة و شفافية العمليات التجارية وأمن و مطابقة السلع و/ أو الخدمات و كذا الضمان و الخدمة ما بعد البيع ".

بالإضافة إلى ذلك هذه العناصر الأساسية للعقد ذكرها المشرع بالتفصيل وذلك في المادة 3 من نفس المرسوم، والتي نصت على ما يلي<sup>18</sup> : " تتعلق العناصر الأساسية المذكورة في المادة 2 أعلاه ، أساسا بما يأتي :

- خصوصيات السلع و /أو الخدمات وطبيعتها

- الأسعار والتعريفات

## حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- كفيات الدفع

- شروط التسليم وآجاله

- عقوبات التأخير عن الدفع و / أو التسليم

- كفيات الضمان ومطابقة السلع و / أو الخدمات

- شروط تسوية النزاعات

- إجراءات فسخ العقد "

وعليه، فإذا كانت الشروط المدرجة في العقد تمس بهذه العناصر الأساسية فإنها تعتبر شروط تعسفية يقضي بطلانها بقوة القانون.

أيضا من أهم صور الشروط التعسفية المتعلقة بهذه المرحلة المنصوص عليها في المادة 29 من القانون 02-04:

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

2- فرض التزامات فورية و نهائية على المستهلك في العقود، في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد "

أيضا من الشروط التعسفية المتعلقة بمرحلة إبرام العقد المنصوص عليها في المادة 6/5 من مرسوم تنفيذي رقم 06-306 التي تنص على: "فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد " فيجب على العون الاقتصادي أن يناقش مع المستهلك كل بنود العقد قبل إدراجها في العقد، فبعد التفاهم على البنود أو الشروط بينهما لا يجوز للعون الاقتصادي وضع شروط في العقد لم يكن المستهلك على العلم بها.

2-مرحلة تنفيذ العقد " تظهر صور الشروط التعسفية في مرحلة تنفيذ العقد في المادة 29 من ق 02-04 نصت على :

- الشرط الذي يقضي بامتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك.

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

- التفرد بتغيير آجال تسليم منتج أو آجال تنفيذ خدمة "

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

قد يدرج العون الاقتصادي بنود في العقد تزيد من مصلحته مستغلا نفوذه عن طريق التفرد بتعديل العناصر الجوهرية للعقد مثل الثمن وذلك دون إخبار المستهلك. ومن الشروط التعسفية الأخرى المرتبطة بهذه المرحلة المنصوص عليها في المادة 5/ 2 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306: " الاحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة ، بدون تعويض المستهلك ".

فهذا البند نتيجته إخلال العلاقة التعاقدية بين الطرفين مما يؤدي إلى الإضرار بالمستهلك إضافة إلى حرمانه من التعويض عن الإضرار اللاحقة به سواء عند الفسخ أو التعديل.<sup>19</sup>

**3-مرحلة انقضاء العقد :** من بين الشروط التعسفية التي المتعلقة بهذه المرحلة والتي يمكن أن نجدها هي ما جاءت به المادة 5/ 5 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 بقولها: " النص في حالة الخلاف مع المستهلك على تخلي هذا الأخير عن اللجوء إلى أية وسيلة طعن ضده ". ففي هذه الحالة فإن إلزام المستهلك عن التخلي عن حقه في الطعن عند وجود نزاع يعتبر بندا تعسفيا نتيجته البطلان المطلق، لأن حق التقاضي حق محمي دستوريا.<sup>20</sup>

كما أشار القانون رقم 04-02 إلى صورة أخرى من صور الشروط التعسفية وهو ما نصت عليه المادة 29/ 6 منه بقولها: " رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام أو عدة التزامات في ذمته "، الفسخ يكون نتيجة إخلال أحد الطرفين في عدم تنفيذ التزاماته فيضيف العون الاقتصادي بندا يقضي بعدم فسخ العقد من طرف المستهلك.

#### المطلب الثاني: مجال تطبيق الشروط التعسفية

إن تطبيق الشروط التعسفية يكون في مجالين، من حيث الأشخاص و هذا ما سنوضحه في الفرع الأول، أما المجال الثاني فيكون من حيث الموضوع وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني.

#### الفرع الأول: مجال تطبيق الشروط التعسفية من حيث الأشخاص

سنتطرق في هذا الفرع إلى التعريف بأطراف العلاقة العقدية، فنسعرّف المستهلك الذي يعتبر الطرف الضعيف في العقد، وسنقوم كذلك بتعريف المهني الذي بدوره يمثل الطرف القوي.

#### أولا- المستهلك الإلكتروني

**1-التعريف الفقهي للمستهلك :** أجمع الفقه على تعريف المستهلك بأنه ذلك الشخص الحاصل على السلع والخدمات لسد حاجاته الشخصية وليس هدفه تصنيع السلع الأخرى التي اشتراها، وأثارت التعريفات الفقهية بدورها جدلا في تحديد صفة المستهلك رغم وجود تشابه بينها.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

**2-التعريف القانوني للمستهلك :** عرفه المشرع في المادة 3 من القانون رقم 04-02: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت و مجردة من كل طابع مهني ".  
كما عرفه المشرع الجزائري في المادة 3 / 2 بموجب ق 09-03: " المستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به "

**-موقف المشرع الجزائري في تعريف المستهلك:** المشرع ولأجل تفادي النقد الموجه للمعيارين الضيق و الواسع في تعريف المستهلك نجده لم يترك الأمر للفقهاء في تعريفه<sup>21</sup>. حيث جعل معيار تحديد صفة المستهلك هو الغرض من الاقتناء وبذلك فإن صفة المستهلك لثبوتها يجب أن يكون اقتناء غرضه سد حاجة شخصية أو حاجة شخص آخر أي الابتعاد تماما عن الغرض المهني و أكد المشرع أن السلعة أو الخدمة المقتناة توجه للاستعمال النهائي، هذا و باستقراء المادة 3 من ق 09-03 نلاحظ أن المشرع قد أخذ بالمعيار الضيق في تعريف المستهلك<sup>22</sup>.

#### ثانيا- المهني الإلكتروني

المهني الإلكتروني عرفه فقهاء القانون بأنه "هو ذلك الشخص الذي يتعاقد أثناء مباشرة حرفته المعتادة دون النظر إذا كانت تجارية أو صناعية أو فنية أو زراعية"<sup>23</sup>، والمشرع لم يبق على مصطلح واحد يدل على العون الاقتصادي عبر مختلف النصوص التي عالجت موضوع حماية المستهلك أو التي تنظم الممارسات التجارية، فالعون الاقتصادي عرفته المادة 2 / 2 من ق 04-02 بأنه: " العون: كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها "<sup>24</sup>.

في حين استعمال المشرع الجزائري مصطلح العون الاقتصادي فإن شراح نصوص ق 04-02 فضلوا مصطلح المهني الذي جاء به المشرع في المادة 2 / 1 من مرسوم 90-266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات نصت على: " كل منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع .."، و أيضا استعمل مصطلح المتدخل في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش بموجب المادة 3 نصت على: " المتدخل: كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك "وفقا لهذا النص، استعمل المشرع مصطلح العون الاقتصادي، المحترف، المتدخل للدلالة على المهني<sup>25</sup>.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

كما عرف المشرع المورد الإلكتروني في المادة 4/5 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية التي نصت على: "المورد الإلكتروني: كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية".<sup>26</sup>

#### الفرع الثاني: مجال تطبيق الشروط التعسفية من حيث الموضوع

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى كل من عقد الاستهلاك الإلكتروني، ومظاهر التعسف والإذعان في عقد الاستهلاك الإلكتروني.

#### أولاً- عقد الاستهلاك الإلكتروني

تجدر الإشارة إلى أن عقد الاستهلاك الإلكتروني لا يخرج تعريفه عن عقد الاستهلاك التقليدي، إن عقد الاستهلاك يطلق على أي عقد بشرط يكون طرفيه مستهلكا ومهنيًا فالعقود التي يكون كل أطرافها مهنيين لا يطلق عليها عقود الاستهلاك وأيضا العقود التي يكون كل أطرافها مستهلكين لا تعد عقود استهلاك، هذه الأخيرة يجب أن يكون فيه طرف ضعيف وطرف قوي.<sup>27</sup>

**1-التعريف القانوني:** عرف المشرع عقد الاستهلاك في المادة 3 من القانون 04-02: "كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة ، حرر مسبقا من احد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه..". كما ورد نفس هذا التعريف في المادة 1 من المرسوم التنفيذي 06-306: "يقصد بالعقد، في مفهوم هذا المرسوم و طبقا للمادة 3 ، .... كل 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 .

**2-التعريف الفقهي:** يعرف الفقهاء عقد الاستهلاك بأنه: "أحد العقود الغير مسماة لأن المشرع لم يضع تنظيما قانونيا مستقلا بها، وان عقد الاستهلاك هذا قد يتمثل في عقد البيع أو الإيجار أو التأمين أو القرض أو الصيانة ... الخ"<sup>28</sup>. ويعرف عقد الاستهلاك الإلكتروني بأنه: "كل عقد يبرم بين مهني و مستهلك عبر شبكة الانترنت و باستخدام الوسائل الإلكترونية ، ويلتزم بموجبه المهني ببيع سلعة أو أداء خدمة للمستهلك الذي يتعاقد تلبية لحاجاته الشخصية والعائلية دون تلك التي تخص أغراض مهنته".<sup>29</sup>

#### ثانيا- مظاهر التعسف والإذعان في عقد الاستهلاك الإلكتروني

نتيجة للتطور في المجال الاقتصادي والصناعي والتكنولوجي، أصبحت العقود تحرر مسبقا بصيغة نموذجية أو في شكل عقود إذعان.

#### 1 - تحرير عقود الاستهلاك عن طريق عقد الإذعان

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

أ- تعريف عقد الإذعان: عرف المشرع الجزائري عقد الإذعان في القانون المدني في المادة 70 منه: "يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا تقبل المناقشة". نستخلص من تعريف التشريعات لعقد الإذعان، أنه لتوفر صفته في عقد الاستهلاك يجب أن يكون هناك شروط وضعت مسبقا في العقد لا تقبل المناقشة فيها أي انعدام صفة التفاوض، وأيضا نستخلص أن عقد الإذعان حصره المشرع الجزائري في مجال الاستهلاك<sup>30</sup> و يظهر هذا من خلال المادة 3 ف 4 من ق 02-04 والمادة 1 من المرسوم التنفيذي 06-306 وكما أنه اعتبر عقود الاستهلاك بمثابة عقود إذعان .

#### 2- تحرير عقد الاستهلاك عن طريق العقود النموذجية

أ-تعريف العقد النموذجي: يطلق على العقود النموذجية باللغة الفرنسية *contrats types* وبالإنجليزية *contacts standard* وهذه العقود هي مجموعة من الشروط النموذجية المكتوبة<sup>31</sup>، كما أنها لا تعد عقدا بالمعنى المتعارف عليه في القانون المدني لأنه عقد أعد مسبقا من طرف أحد الأطراف و يوقع عليه الطرف الآخر دون إمكانية مناقشة بنوده، فغالبا ما تصاغ هذه العقود لتحقيق مصلحة الطرف القوي<sup>32</sup>، و يعرف العقد النموذجي بأنه: "صيغة قائمة بذاتها حيث يستطيع الطرفان الاعتماد 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<sup>33</sup>."

#### المبحث الثاني: آليات حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية

اعتمد المشرع على جملة من الآليات التقليدية والحديثة لمكافحة هذه الشروط مع وضع جزاء لكل من يضمنها في عقده. لذلك سنتطرق إلى الآليات الموضوعية لمكافحة الشروط التعسفية في (المطلب الأول)، ثم نتطرق إلى الآليات الإجرائية وجزاءات الشروط التعسفية في (المطلب الثاني).

##### المطلب الأول : الآليات الموضوعية لحماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية

من خلال هذا المطلب سنحاول دراسة الآليات التقليدية من خلال النظرية العامة للعقد في (الفرع الأول)، والآليات الحديثة من خلال التزامات المهني في (الفرع الثاني).

##### الفرع الأول : الآليات التقليدية لمكافحة الشروط التعسفية

سنتطرق في هذا الفرع أولا إلى المبادئ القانونية المتمثلة في سلطان الإرادة وحسن النية في النظرية العامة في التعاقد المتمثلة في الغبن والاستغلال في (ثانياً).

##### أولاً-المبادئ القانونية

## 1- مبدأ سلطان الإرادة

أ- القوة الملزمة للعقد: وفقا لمبدأ سلطان الإرادة فإن العقد المكون على نحو صحيح تكون له قوة ملزمة فيقوم العقد على هذا النحو مقام القانون في تنظيم العلاقة التعاقدية وهذا ما يعبر عنه بالعقد شريعة المتعاقدين إلا أن الواقع العملي أثبت أن اعتبار الإرادة أساس القوة الملزمة للعقد يقود إلى عدم تدخل الطرف الضعيف في إملاء بنود العقد بل الطرف القوي وحده من يضعها<sup>34</sup>.

ب- النتائج المترتبة على سلطان الإرادة : تترتب على مبدأ سلطان الإرادة نتائج هامة وهي:  
-الالتزامات الإرادية الأصل.

-حرية التعاقد.

-الحرية في تحديد آثار العقد .

-العقد شريعة المتعاقدين.

ج- تدخل المشرع في الحد من مبدأ سلطان الإرادة : تقييد أحد المتعاقدين أو كلاهما في جزئية معينة من جزئيات العقد، وهذا ما يفهم من نص المادة 104 من القانون المدني: "إذا كان العقد في شق منه باطلا أو قابلا للإبطال ، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، أما الباقي من العقد فيفضل صحيحا باعتباره عقدا مستقلا ، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلا<sup>35</sup>". ويكون التدخل أيضا في تحويل القاضي صلاحية تعديل أو إلغاء بعض الشروط التعسفية أو إعادة التوازن الاقتصادي بين طرفي العقد، فهنا القاضي يستطيع أن يغير وحده ويحد من أثر الإرادة الفعلية للأفراد<sup>36</sup>.

د- عجز مبدأ سلطان الإرادة من مكافحة الشروط التعسفية: التسليم بهذا المبدأ يعني أن تحريره من كل قيد، وعليه لا يمكن للقاضي ولا للقانون التدخل في المجال العقدي مادام أن مبدأ سلطان الإرادة واستقلالها يحكم تكوين العقد و تنفيذه<sup>37</sup>.

## 2-مبدأ حسن النية

أ- مفهوم مبدأ حسن النية: يقصد به النية الصادقة الخالية من الغدر والخداع، والصراحة الفنية الحسنة التي تصد الرغبة في الإضرار بالغير وهذا المبدأ ذو مفهوم واسع يعبر عن كل إحساس بالأمانة واستقامة الضمير<sup>38</sup>.

-موقف المشرع الجزائري: نصت المادة 107 من القانون المدني على أنه: " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه و بحسن النية" وفي ذلك اعتراف للقاضي عندما يلزم المتعاقدين بتنفيذ العقد بأن يستوجب تنفيذه بشكل يتفق مع ما يوجبه حسن النية .

## حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

### ثانيا- النظريات العامة في التعاقد

تتمثل النظرية العامة في التعاقد في الغبن والاستغلال والسبب.

**1- تعريف الغبن:** يقصد بالغبن كون أحد العوضين في عقد المعاوضة غير متعادل مع الآخر ويلاحظ أن عدم التعادل في الالتزامات المتقابلة التي يربتها العقد، وقد ينظر إليه من الناحية المادية وهذا ما يعرف بالغبن، وقد ينظر إليه من الناحية النفسية فيسميه استغلال<sup>39</sup>.

**2- تعريف الاستغلال:** يعرف بأنه انتهاز لدى الشخص وجعله يبرم عقدا فيه عدم تعادل بين التزامات طرفيه تبلغ حدا لا يقبله المتعاقد لولا وجود هذا الضعف واستغلاله من طرف المتعاقد الآخر<sup>40</sup>.

**3- السبب:** حسب نص المادة 97 من القانون المدني المشرع لم يضع تعريفا محددا للسبب بل اكتفى بالذكر بأنه "مشروع" أو "غير مشروع" حيث نصت: "إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو بسبب مخالف للنظام العام والآداب العامة كان العقد باطلا" أي لا يشترط في السبب إلا أن يكون مشروعا<sup>41</sup>.

### الفرع الثاني : الآليات الحديثة في مكافحة الشروط التعسفية

سنتطرق أولا إلى الالتزام بإعلام المستهلك، ثم الالتزام بضمان العيوب الخفية (ثانيا) وأخيرا سندرج حق المستهلك في العدول في (ثالثا).

#### أولا-الالتزام بإعلام المستهلك

إن الالتزام بالإعلام في مجال التعاقد الإلكتروني يعتبر أكثر أهمية من الالتزام بالإعلام في التعاقد التقليدي، لأن التعاقد الإلكتروني يتم دون لقاء الأطراف ويكون دون معاينة المستهلك محل التعاقد معاينة حقيقية، فمن حق المستهلك إعلامه بكافة المعلومات اللازمة لضمان حسن تنفيذ العقد<sup>42</sup>.

**1- تعريف الالتزام بالإعلام :** لم يعرف المشرع الالتزام بالإعلام، بل ترك تعريفه للفقهاء ويعرف الفقهاء الالتزام بالإعلام بـ: "التزام سابق على التعاقد يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل متطور على علم بكافة تفاصيل هذا العقد".<sup>43</sup> وألزم المشرع المهني بالتزامه بإعلام المستهلك بموجب المادة 17 من قانون 09-03: "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة"، وهذا الالتزام قابل للتطبيق على عقد الاستهلاك التقليدي أو الإلكتروني، فالالتزام بالإعلام الإلكتروني هو: "التزام قانوني سابق على إبرام العقد الإلكتروني يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية فيما يخص العقد"<sup>44</sup>.

#### 2- شروط الالتزام بالإعلام

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- يشترط أن يكون الإعلام باللغة العربية، حسب المادة 18 من قانون 09-03: " يجب أن تحرر البيانات الإلزامية لإعلام المستهلك باللغة العربية أساسا، وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الاستيعاب لدى المستهلك"<sup>45</sup>.

- يكون الإعلام كاملا، حسب المادة 17 من قانون 09-03: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج " <sup>46</sup> أي يكون الإعلام لكل جوانب المنتج.  
- يكون الإعلام دقيق : أي تكون البيانات تتميز بالدقة ،فالإعلام الغير دقيق لا يؤدي الوظيفة المرجوة منه<sup>47</sup>.

- يكون الإعلام مرئيا: تم اشتراطه بموجب المادة 18 من نفس القانون والنصوص المتعلقة بوسم المنتجات أن يحرر الوسم بصفة مرئية وخط واضح ويكون لافت للانتباه<sup>48</sup>.  
- استعمال الوسائل الإلكترونية : يتم الإعلام عبر الإنترنت، فغالبا ما يتم عرض المنتج على شكل صور أو فيديو<sup>49</sup>.

**3 - مضمون الالتزام بالإعلام :** يقصد به البيانات الضرورية التي يجب أن يقدمها المهني للمستهلك بخصوص السلعة أو الخدمة محل التعاقد وظروف التعاقد بشكل عام<sup>50</sup>.

أ- وصف المنتج أو الخدمة : يلتزم المهني بإعلام المستهلك بالمنتج المراد اقتناؤه، مع تبيان مكوناته وخصائصه...الخ ويجب أن يتوفر المنتج على عناصر محددة بموجب المادة 11 من قانون 09-03.  
ب- ثمن المنتج أو الخدمة: نصت المادة 4 من قانون 04-02: " يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات .. "<sup>51</sup>، وكل إعلام حول سعر المنتج أو الخدمة يجب أن تظهر القيمة الإجمالية التي سوف يدفعها المستهلك<sup>52</sup>.

ج- الإعلام بشروط البيع: يجب إعلام المستهلك بشروط البيع هذا ما جاءت به المادة 4 من قانون 04-02: "يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع " ، أي شرح بوضوح الشروط المتضمنة في العقد وآثارها<sup>53</sup>.

#### 4- وسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام

أ- الوسم : عرفته المادة 4 من قانون 09-03 بأنه : "كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة أو مرفقة أو دالة على طبيعة منتج مهما كان شكلها أو سندها بغض النظر عن طريقة وضعها " .

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- ب-العلامات : تطرقت المادة 2 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، إلى تعريف العلامة بأنها : " كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام، والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها و الألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز السلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع و خدمات غيره ."
- ج-التغليف (المادة 3 من القانون 09-03): إجراء ضروري لحماية المنتج من كل الأضرار التي قد تلحق به ويجب أن يقدم المنتج وفق مقاييس تغليفه من أجل تحقيق الرغبات المشروعة للمستهلك.
- د-المعلقات: هي بطاقات تعلق يتم من خلالها توضيح المنتجات والخدمات المعروضة على جداول وأسعار كل منها، كما تستعمل لإشهار أسعار تقديم الخدمات<sup>54</sup>.

#### 5- مظاهر تفعيل الالتزام بالإعلام

أ- منح وقت كافٍ للمستهلك لفحص العقد: وهو إعطائه فرصة للتفكير في شروط العقد إذا كانت تخدم مصلحته، ولم يحدد المشرع فترة زمنية لذلك، بل اكتفى بأنها تكون كافية<sup>55</sup> والمدة راجعة لاتفاق الأطراف<sup>56</sup>.

ب -تقديم الوثيقة التعاقدية: في بعض الأحيان يلزم باقتراح التعاقد بنماذج عقدية مكتوبة شاملة على معلومات عن التزامات الأطراف، ويجب عدم الخلط بين الوثيقة التعاقدية والشكلية التي تعتبر ركن من أركان العقد في بعض العقود<sup>57</sup>.

#### ثانيا-الالتزام بضمان العيوب الخفية

1- تعريف الالتزام بضمان العيوب الخفية: إن الالتزام بضمان العيوب الخفية هو التزام تستلزمه طبيعة الأشياء، لأن الشخص يقوم بشراء شيء يفترض به أن يكون خال من العيوب، ولو كان يعلم أن به عيبا لما تعاقد على شرائه أو كان تعاقد بشروط أفضل<sup>58</sup>.

المشرع الجزائري لم يعرف العيب الخفي واكتفى بذكر شروطه وذلك في نص المادة 379 من قانون المدني. يفهم أن الضمان يقوم في حالة وجود عيب ينقص من قيمة المبيع أو نفعه وكذا عند عدم توفر الصفات المتعهد بها والتي ضمن البائع وجودها في المبيع<sup>59</sup>، كما أن المشرع أقر بموجب المادة 13 من قانون 03-09 التزام المهني بضمان سلامة لمنتجاته من كل عيب قد يشوبها<sup>60</sup>.

#### 2- صور العيب الخفي

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

صورة 1: عدم اشتغال المبيع على الصفات التي تعهد البائع بوجودها فيه للمشتري أثناء التسليم.

صورة 2: النقصان في قيمة المبيع بسبب العيب.

صورة 3: النقصان من الانتفاع من المبيع بحسب الغاية المقصودة منه في العقد.

من حيث القوة الإلزامية للالتزام بضمان العيوب الخفية.

تتميز أحكام ضمان المنتجات بالطابع الإلزامي، حيث يلتزم المهني بالضمان بقوة القانون وكل شرط

يقضي بعدم الضمان أو الإنقاص منه يعد باطلا بطلانا مطلق.

**3- شروط العيب الخفي الموجب للضمان :** العيب الخفي الموجب للضمان له ثلاثة شروط وهي:

1- أن يكون قديما.

2- أن يكون مؤثرا: أي ينقص من قيمة المبيع أو يقلل من منفعة.

3- أن يكون خفيا : يقصد به عدم العلم به بصفة واقعية أو حكمية.

### ثالثا -التزام المهني بإعطاء المستهلك حقه في العدول

**1-تعريف حق العدول:** يعتبر حق العدول من الأدوات القانونية التي أقرها الفقه والتشريع لحماية المستهلك بعد إبرام العقد، هو حق يمس بالقوة الملزمة للعقد الإلكتروني ويشكل خروجاً عن المبدأ، وهو حق شخصي يخضع لتقدير المستهلك وليس ملزماً بإبداء الأسباب التي أدت إلى عدوله عن العقد<sup>61</sup>، وهو إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، ورد المستهلك المنتج الذي تم تسليمه له<sup>62</sup>، وهذا الحق يهدف بصفة أصلية إلى حماية رضا المستهلك ويكون من خلال إعطائه فرصة إضافية للتدبر في أمر العقد المبرم من طرفه<sup>63</sup>.

**2-آثار الحق في العدول:** لحق العدول آثار، تلحق بالمستهلك والمهني :

أ- بالنسبة للمستهلك: إذا مارس المستهلك حقه في العدول فيكون هناك فسخ للعقد المبرم بينه وبين المهني<sup>64</sup> ويرد السلعة لهذا الأخير بنفس الحالة التي كانت عليها وقت تسلمه إياها<sup>65</sup>، وإذا مارسه خلال مدة محددة قانونيا فلا يتحمل أي تبعات ولا يترتب عليه أي جزاء<sup>66</sup>.

ب -بالنسبة للمهني: تتمثل آثار العدول بالنسبة للمهني بصفة أساسية في التزامه برد الثمن الذي دفعه له المستهلك مقابل حصوله على السلعة أو الخدمة<sup>67</sup>.

**المطلب الثاني: الآليات الإجرائية لحماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية**

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

سوف نحاول في هذا المطلب دراسة الآليات الإدارية في (الفرع الأول) ، والآليات القضائية وجزاءات الشروط التعسفية في (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول : الهيئات الإدارية

تعتبر الآليات الإدارية رقابة وفائية مهمتها دراسة كافة نماذج العقد المحررة من قبل المهني وذلك لاحترام حقوق المستهلك عند صياغة العقد<sup>68</sup>، وبذلك سنتطرق أولا إلى لجنة البنود التعسفية ثم نتطرق إلى جمعية حماية المستهلك في (ثانيا).

#### أولا-لجنة البنود التعسفية

**1-تعريف لجنة الشروط التعسفية:** تطرق المشرع إلى تنظيم لجنة الشروط التعسفية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-306<sup>69</sup> وذلك في المادة 6 عرفها بأنها : " تنشأ لدى الوزير المكلف بالتجارة لجنة البنود التعسفية ذات طابع استشاري وتدعى في صلب النص "اللجنة" ، كما أنها من الأجهزة المستحدثة التي تهتم بحماية المستهلك، فهذه اللجنة تبحث عن أي شرط أو بند تعسفي يحدث إخلالا في توازن العلاقة بين المهني والمستهلك<sup>70</sup> .

**2-تشكيل لجنة الشروط التعسفية:** تنشأ هذه اللجنة لدى الوزير المكلف بالتجارة ، يرأسها ممثل الوزير المكلف بالتجارة وتتكون هذه اللجنة حسب المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 : " من 5 أعضاء دائمين و 5 أعضاء مستخلفين.

كما يمكن للجنة الاستعانة بأي شخص آخر بوسعه أن يفيد بها في أعمالها على أن تحدد القائمة الاسمية لأعضاء اللجنة بقرار من الوزير المكلف بالتجارة باقتراح الوزراء والمؤسسات المعنية، ويعينون لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد وتنتهي عهدهم بالأشكال نفسها<sup>71</sup>.

**3- مهام لجنة البنود التعسفية:** جاءت مهامها شبيهة بمهام نظيرتها في التشريع الفرنسي<sup>72</sup>، حيث نصت المادة 7 من المرسوم التنفيذي 06-306 على : " تكلف اللجنة ، لاسيما بالمهام التالية:

- تبحث في كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين والبنود ذات الطابع التعسفي كما تصيغ توصيات تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة و المؤسسات المعنية .
- يمكن أن تقوم بدراسة و / أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود تجاه المستهلكين.
- يمكنها مباشرة كل عمل آخر يدخل في مجال اختصاصها<sup>73</sup>.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

**4-إخطار اللجنة:** وأخيرا إن الواقع العملي يثبت الغياب المطلق لنشاط هذه اللجنة، فعل سبيل المثال خلو الجهات القضائية العليا (مجلس الدولة -المحكمة العليا ) من أي اعتماد لها في الأحكام والقرارات الصادرة عنها<sup>74</sup>.

#### ثانيا-جمعية حماية المستهلك

**1- تعريف جمعية حماية المستهلك:** جاء تعريف جمعية حماية المستهلك في المادة 21 من قانون رقم 03-09 على أنه: " جمعية حماية المستهلك هي كل جمعية منشأة طبقا للقانون ، تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه و تحسيسه وتوجيهه وتمثيله "<sup>75</sup>.

#### 2- دور جمعية حماية المستهلك

**1-الدور الوقائي:** تطرق المشرع إلى دور جمعية حماية المستهلك في : الإعلام والتحسيس و التوجيه و التمثيل.

**2- الدور العلاجي:** ويتمثل في لجوء الجمعيات إلى القضاء وتأسيسها كطرف مدني وهذا من خلال المادة 23 من قانون 03-09 والمادة 65 بموجب القانون 02-04<sup>76</sup>.

**3- الدعاوى التي ترفعها الجمعية:** يمكن لجمعية حماية المستهلك أن ترفع: دعوى إلغاء الشروط التعسفية (الحذف)، كما يمكنها أن تتدخل في رفع دعوى إلغاء وأيضا يمكنها رفع دعوى تعويض.

أ- رفع دعوى إلغاء الشروط التعسفية: لم ينص المشرع صراحة على هذا النوع من الدعاوى أي دعوى إلغاء الشروط التعسفية إلا أنه يمكن استخلاصها من المادة 65 من قانون 02-04 التي نصت على أنه: "بإمكان جمعيات حماية المستهلك رفع دعاوى في حالة مخالفة أحكام هذا القانون"<sup>77</sup>. وحسب المادة 65 يمكن القول أنه لا مانع من قبول القاضي الدعاوى المرفوعة من طرف جمعيات حماية المستهلكين الرامية إلى إلغاء الشروط التعسفية من العقود<sup>78</sup>، وإن هذه الدعاوى يمكن استنتاجها مباشرة من نص المادة 30 من قانون 02-04 و التي تمنع العمل بالشروط التي تعتبر تعسفية في جميع أنواع العقود.

ب- التدخل في رفع دعوى إلغاء: تجدر الإشارة إلى أنه بإمكان جمعيات حماية المستهلك الادعاء أمام القضاء المدني ليس فقط عن طريق دعوى أصلية، بل أيضا عن طريق التدخل في دعوى سبق رفعها بواسطة واحد أو أكثر من المستهلكين<sup>79</sup>، وبوجود شرطي الصفة و المصلحة في جمعيات حماية المستهلك يحق لها التدخل والدفاع عن المصالح التي يسعى إلى تحقيقها المستهلك من خلال رفعه للدعوى

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

ج- رفع دعوى تعويض: منح للجمعيات حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصاب المصلحة الجماعية للمستهلكين و لقبول هذه الدعوى ينبغي توفر شرطين هما: وقوع عمل غير مشروع، و حدوث ضرر يلحق بالمصالح المشتركة للمستهلكين<sup>81</sup>.

#### الفرع الثاني : الهيئات القضائية

سوف نتطرق من خلال هذا الفرع إلى آليات تدخل القاضي لمكافحة الشروط التعسفية (أولا)، ثم نعالج جزاءات الشروط التعسفية (ثانيا).

#### أولا-آليات تدخل القاضي لمكافحة الشروط التعسفية

1- سلطة القاضي في تعديل أو إلغاء الشروط التعسفية: يعتبر موضوع سلطة القاضي في تعديل العقد استثناء عن المبادئ القانونية التي تحكم العقد، وهو المبدأ القاضي بأن: "العقد شريعة المتعاقدين"<sup>82</sup>، فالمشرع أعطى الحرية المطلقة للقاضي للنظر في طبيعة الشرط التعسفي دون تقييد بأي ضابط غير ضرورة مراعاته لمقتضيات العدالة، هذا ما أكدته في نص المادة 110 من القانون المدني التي تنص على أن: "إذا تم العقد بطريقة الإذعان وكان قد تضمن شروط تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة ، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك"<sup>83</sup>.

2- سلطة القاضي في تفسير الشروط التعسفية: في عقود الإذعان يستقل المهني بوضع بنود العقد فيضيفها بشكل غامض، وهو يعلم أن المستهلك يقبل بهذه الشروط في أي صورة كانت، فلا يتجنب الصياغة الغامضة إلا بإهدار حقوق المستهلك<sup>84</sup> ، فحول للقاضي في حالة النزاع سلطة تقدير الشروط الغامضة من خلال المادة 111 و 12 من القانون المدني.

أ- أهمية التفسير: - التفسير يهدف إلى التوصل في تحديد التزامات الطرفين ومضمون كل التزام.

- معرفة إذا كانت إرادة طرفا العقد متطابقتان وما ينتج عنهما<sup>85</sup>.

#### ثانيا- جزاءات الشروط التعسفية

##### 1- الجزاء المدني

أ- الشروط المحظورة بقوة القانون: يتعرف القاضي على الشروط التعسفية الواردة في العقود إذا كان محتواها ضمن القائمة المنصوص عليها في المادة 29 من قانون 04-02 و المادة 5 من المرسوم التنفيذي 06-306 فيعد هذا قرينة على اعتبارها شروط تعسفية<sup>86</sup>، فبمجرد إطلاع القاضي على ما إذا كانت الشروط الواردة في هاتين المادتين فإن ما عليه إلا التصريح ببطلانها<sup>87</sup>.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

ب- الشروط الخاضعة لتقدير القاضي: والتي يقصد بها الشروط التي لم يدرجها المشرع في القوائم القانونية السابقة الذكر والتي يخضع تقدير الطابع التعسفي للسلطة التقديرية للقاضي هذا استنادا لنص المادة 3 ف 5 من قانون 02-04 ، وبالرجوع لنص المادة 29 من قانون 02-04 نجد عبارة "لاسيما البنود " فيمكن القول أن المشرع ترك مجالا واسعا للقاضي في تقدير الشرط التعسفي<sup>88</sup> ،

#### 2-الجزاء الجزائي: هناك عقوبة أصلية وعقوبات تكميلية

##### أ- العقوبة الأصلية

-الغرامة: اكفى المشرع بترتيب جزاء جزائي، وهو الغرامة في المادة 38 من قانون 02-04 بقولها : "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة، وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 إلى 29 من هذا القانون ويعاقب عليها القانون بغرامة من 50.000 دج إلى 5000.000<sup>89</sup> . أما بموجب قانون 05-18 المتعلق بالإلكترونية فقد نص المشرع على جزاء الغرامة من 50.000 إلى 500.000 في نص المادة 39 وذلك في حالة مخالفة الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 من هذا القانون.

ب- العقوبات التكميلية: تتمثل في غلق الموقع الإلكتروني والشطب من السجل التجاري: هذا ما نصت عليه المادة 37 من قانون 05-18 بقولها: "... يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني لمدة تتراوح من شهر إلى ستة أشهر " <sup>90</sup> ، أيضا نصت المادة 38 على عقوبة غلق الموقع الإلكتروني و الشطب من السجل التجاري التي تنص أنه: "... يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني و الشطب من السجل التجاري " <sup>91</sup> ، كما نصت المادة 85 من قانون 03-09 على الشطب من السجل التجاري، وهو إجراء يترتب عليه توقيف المهني من ممارسة نشاطه بشرط أن يكون للقاضي الأدلة الكافية أن الجريمة التي ارتكبها لها علاقة مباشرة بنشاطه واستمراره يؤدي بإضرار المستهلك<sup>92</sup>.

##### خاتمة:

في ختام هذه الورقة البحثية يمكن القول أنه بالإضافة إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني التي تضمنت نصوصا يمكن أن تساهم في التصدي لمشكلة عدم التوازن العقدي، استحدث المشرع الجزائري نظام خاص لحماية المستهلك من الشروط التعسفية وتحقيق التوازن العقدي بين العون الاقتصادي والمستهلك، وذلك بموجب القانون رقم 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 06-366 الذي يحدد العناصر الأساسية

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدل والمتمم. إلا أن هذه القوانين لم تكن كافية لحماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية.

لهذا استدرك المشرع الجزائري النقص الموجود في القواعد العامة والخاصة وذلك بسن القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، والذي من خلاله كرس الالتزام بالإعلام السابق للتعاقد ونظم الالتزام بالمطابقة والحق في العدول، واعتمد عليها كآليات لحماية المستهلك. لكن حتى هذا القانون تشوبه عدة نقائص تثير إشكالات لا بد من تداركها. ومن خلال هذه الدراسة تمكنت من الوصول إلى مجموعة من النتائج والاقتراحات أهمها:

-إن القوانين المستحدثة التي كرسها المشرع الجزائري لأجل تجسيد حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية عملت على تطوير الوسائل الوقائية التي تهدف إلى حماية المستهلك من الشروط التعسفية، وعليه فإن عقود الاستهلاك قامت بالجمع بين الآليات العلاجية التي نجدها في القانون المدني والآليات الوقائية التي تعمل على تحقيق التوازن بين الضرورات الاقتصادية التي تمنح للتجار العديد من السلطات وبين الضرورات الاجتماعية التي تستوجب حماية المستهلك.

- ضرورة إعادة النظر في مفهوم المستهلك وتبني الاتجاه الواسع في تعريفه حتى يشمل العديد من المتعاقدين، وهذا لأجل توسع نطاق الحماية من الشروط التعسفية.

- ضرورة رفع التناقض الموجود بين تعريف ومعياري الشرط التعسفي والقوائم الموضوعة في القانون رقم 02-04 والمرسوم التنفيذي رقم 06-306 التي تحمل قوائمه الطابع التعسفي بقوة القانون والذي نظر من خلاله للبنود بصفة منعزلة لا مجتمعة.

-لابد من تفعيل دور لجنة الشروط التعسفية بصورة أكثر من أجل الكشف عن البنود التعسفية في نماذج العقود.

- ضرورة تفعيل حماية فعالة وكافية للمستهلك من خلال جمعيات حماية المستهلك التي تلعب دورا عالا في توعية المستهلك الإلكتروني عبر إجراء ندوات وأيام دراسة وضرورة إشراك وسائل الإعلام في ذلك.

الهوامش

<sup>1</sup> Mickael / BOUTROUS , Le droit du commerce électronique ( une approche de la protection du cyber consommateur), Thèse de doctorat ; Université Joseph Fourier, PAGE 10, France, année 2014.

<sup>2</sup> خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الإلكتروني، دار الجامعية، الإسكندرية، دس ، ص 10.

<sup>3</sup> الرومي محمد أمين ، التعاقد عبر الإنترنت ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2004، ص 211 .

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- <sup>4</sup> بن سعدي سلمى ، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة، 2014، ص 1.
- <sup>5</sup> غزالي نصيرة و آخرون ، حق المستهلك في الحصول على المعلومات لتكوين رضا سليم قبل التعاقد ، مجلة الباحث في العلوم الإنسانية و الاجتماعية ، جامعة عمار تليجي ، الأغواط الجزائر ، دع ، 2019 ، ص 69.
- <sup>6</sup> مزغيش عبير وآخرون، " الضوابط الحمائية المصوبة لاختلال التوازن العقدي في عقود الاستهلاك التعسفية" ، مجلة الحقوق و الحريات ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة الجزائر ، العدد4 ، أفريل 2017 ، ص 92.
- <sup>7</sup> الصادق عبد القادر، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مجلة آفاق علمية، جامعة أدرار، الجزائر، العدد 1، ص 38.
- <sup>8</sup> أكسوم عيلا م رشيدة، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 253.
- <sup>9</sup> نفس المرجع السابق، ص 249.
- <sup>10</sup> موفق حماد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة-، مكتبة السنهوري، بغداد، سنة 2011، ص 253.
- <sup>11</sup> مولود بغدادي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، سنة 2015 ، ص 48، 49.
- <sup>12</sup> معوش رضا، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، مذكرة لنيل درجة الماجستير، مدرسة الدكتوراه للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، 2015، ص 32.
- <sup>13</sup> معوش رضا، المرجع السابق، ص 54.
- <sup>14</sup> المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 17 شعبان عام 1427 الموافق لـ 10 سبتمبر 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر.ج.ج، العدد 56، المؤرخة في 11 سبتمبر 2006.
- <sup>15</sup> المادة 29 من قانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق لـ 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج.ج العدد 41 ، المؤرخة في 27 يونيو الموافق لـ 9 جمادى الأولى 1425 هـ .
- <sup>16</sup> محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري -دراسة مقارنة-، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2007، ص 135.
- <sup>17</sup> المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306، المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، المرسوم التنفيذي السابق الذكر.
- <sup>18</sup> المادة 3، المرجع نفسه.
- <sup>19</sup> عادل عميرات، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي - دراسة في القانون الجزائري -، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015 ، ص 129.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- <sup>20</sup>مولود بغدادي، المرجع السابق، ص 115.
- <sup>21</sup>جامع مليكة، حماية المستهلك المعلوماتي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجبالي اليايس، سيدي بلعباس، 2018، ص 14.
- <sup>22</sup>محمد عماد الدين عياض، "نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك وقمع الغش"، دفاتر السياسة والقانون، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 9، جوان 2013، د ص .
- <sup>23</sup>عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني -دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، سنة 2012، ص 20.
- <sup>24</sup>راضية العطياوي، معالجة الشروط التعسفية في إطار قانون 02-04، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011، ص 82.
- <sup>25</sup>أكسوم عيلام رشيدة، المرجع السابق، ص 25.
- <sup>26</sup>المادة 5 من قانون 05-18 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق ل 10مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، العدد 28، الجريدة الرسمية، 30شعبان 1439 الموافق ل 16 مايو 2018.
- <sup>27</sup>بن سعيدي سلمى، حماية المستهلك من الشرط التعسفي في عقود الاستهلاك، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2014، ص 34.
- <sup>28</sup>الصغير محمد مهدي، قانون حماية المستهلك - دراسة تحليلية مقارنة-، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص 69.
- <sup>29</sup>الصغير محمد مهدي، المرجع السابق، ص 68، 69.
- <sup>30</sup>مولود بغدادي، المرجع السابق، ص 56.
- <sup>31</sup>نغم حنا رؤوف، "العقود النموذجية للجنة الأوروبية"، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، جامعة الموصل، كلية القانون، العدد 6 حريزان، 2007، ص 327.
- <sup>32</sup>مولود بغدادي، المرجع السابق، ص 60-61.
- <sup>33</sup>عبد الله ذيب عبد الله محمود، المرجع السابق، ص 77.
- <sup>34</sup>مولود بغدادي، المرجع السابق، ص 70.
- <sup>35</sup>معداوي نجية، "مضمون العقد بين حرية الإرادة وقيود المشرع"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق جامعة لونييسي علي، البليدة، العدد 4، ص 58.
- <sup>36</sup>المرجع نفسه، ص 60.
- <sup>37</sup>مولود بغدادي، المرجع السابق، ص 68.
- <sup>38</sup>بن سعيدي سلمى، المرجع السابق، ص 106.
- <sup>39</sup>مولود بغدادي، المرجع السابق، ص 80.

## حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- <sup>40</sup> عجالي خالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2014 ، ص 220.
- <sup>41</sup> بودالي محمد ، المرجع السابق ، ص 69 ، 70.
- <sup>42</sup> تيورسي محمد ، الإعلام و مساهمته في اتخاذ القرار في العمليات التعاقدية ، مجلة الحقيقة ، جامعة أدرار، العدد 27، ديسمبر 2013 ، ص 339.
- <sup>43</sup> غزالي نصيرة وآخرون، حق المستهلك في الحصول على المعلومات لكوين رضا سليم قبل التعاقد، مجلة الباحث في العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، د.ع، سنة 2019، ص 70.
- <sup>44</sup> غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، سنة 2012 ، ص 30.
- <sup>45</sup> لعوامري وليد، الحماية القانونية لحقوق المستهلك التعاقدية في القانون الجزائري، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة ، 2016، ص 20.
- <sup>46</sup> لعوامري وليد، المرجع السابق ، ص 21.
- <sup>47</sup> منال بوروح ، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون رقم 09-03 متعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2015 ، ص 62.
- <sup>48</sup> شعباني(حنين) نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2012، ص 78.
- <sup>49</sup> أكسوم عيلام رشيدة ، المرجع السابق ، ص 359 ، 360.
- <sup>50</sup> عادل عميرات، التزام العون الاقتصادي بالإعلام، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 13، سنة 2016، ص 13.
- <sup>51</sup> إسماعيل قطاف، المرجع السابق، د.ص.
- <sup>52</sup> إسماعيل قطاف، المرجع نفسه، د.ص.
- <sup>53</sup> مريشة أحمد، حماية المستهلك في مجال شفافية الممارسات التجارية في ضوء قانون 04-02 ، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أكلي محند أولحاج ، البويرة ، ص 33، 34.
- <sup>54</sup> صادق الصياد، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 09-03 متعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، سنة 2014 ، ص 28.
- <sup>55</sup> بوشارب إيمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، سنة 2012، ص 109.
- <sup>56</sup> معوش رضا، المرجع السابق، ص 60.
- <sup>57</sup> معوش رضا، المرجع نفسه، ص 61.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- <sup>58</sup> وليد محمد بختي الزان، إبراء مسؤولية البائع من ضمان العيب الخفي في عقد المبيع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011، ص 13.
- <sup>59</sup> زروقي حنين، التعويض عن الأضرار الناجمة عن ضمان العيوب الخفية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن بن باديس، مستغانم، 2018، ص 34.
- <sup>60</sup> نجاة مهدي، قطاف فاطمة، "التزام المتدخل بالضمان في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03"، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 4، 2017، ص 679.
- <sup>61</sup> عبد الله ذيب عبد الله محمود، المرجع السابق، ص 126.
- <sup>62</sup> قطاف إسماعيل، المرجع السابق، د ص .
- <sup>63</sup> غدوشي نعيمة، المرجع السابق، ص 73.
- <sup>64</sup> جلول دواجي بلحول، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 176.
- <sup>65</sup> سي يوسف زاهية حورية، "حق العدول كآلية لحماية المستهلك الإلكتروني"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 23.
- <sup>66</sup> عبد الرحمن خليفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري- دراسة مقارنة- مجلة جامعة النجاح للأبحاث والعلوم الإنسانية، د.ع، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، سنة 2013، ص 18.
- <sup>67</sup> جلول دواجي بلحول، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، سنة 2012، ص 174 .
- <sup>68</sup> حماز فتيحة، الرقابة القانونية لحماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك -دراسة الاستهلاك-دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، سنة 2018، ص 58.
- <sup>69</sup> حماز فتيحة، المرجع السابق، ص 38.
- <sup>70</sup> زوطاط نصيرة، " دور لجنة البنود التعسفية في حماية المستهلك "، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة محمد بن أحمد، وهران، العدد 1، 209، ص 33.
- <sup>71</sup> عبير مزغيش و آخرون، الضوابط الحمائية المصوبة لاختلال التوازن العقدي في عقود الاستهلاك التعسفية، مجلة الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد 4، أبريل 2017، ص 112، 113.
- <sup>72</sup> حماز فتيحة، المرجع السابق، ص 45.
- <sup>73</sup> المادة 7 من قانون 06-306، المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، المرسوم السابق الذكر.
- <sup>74</sup> معوش رضا، المرجع السابق، ص 85.
- <sup>75</sup> المادة 21 من قانون 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، القانون السابق الذكر .

## حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- <sup>76</sup> عبير مزغيش ، المرجع السابق، ص 114.
- <sup>77</sup>الصادق عبد القادر، المرجع السابق، ص 50.
- <sup>78</sup> خالد معاشو ، المرجع السابق ، ص 128.
- <sup>79</sup>خالد معاشو ، المرجع السابق ،ص 129.
- <sup>80</sup> صادق الصياد، المرجع السابق، ص 148.
- <sup>81</sup>حماز فتيحة، المرجع السابق ، ص 130.
- <sup>82</sup>ثورة سعداني، "سلطة القاضي المدني في تعديل العقد طبقا لأحكام القانون الجزائري"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد 1 ، دس، ص28.
- <sup>83</sup> الشريف بحماوي ، "سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية، دراسة مقارنة "، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المركز الجامعي تمنراست، العدد2، 2014، ص105.
- <sup>84</sup> المرجع نفسه ، ص 98.
- <sup>85</sup> علي مصباح صالح الحبيصة ، سلطة القاضي في تعديل مضمون العقد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011، ص 60 .
- <sup>86</sup>حماز فتيحة ، المرجع السابق ، ص 76.
- <sup>87</sup>معوش رضا، المرجع السابق، ص 110.
- <sup>88</sup>بن غيده إيناس، المرجع السابق ، ص58، 59.
- <sup>89</sup> سي الطيب محمد أمين ، الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك ،-دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان ، 2008 ، ص 152.
- <sup>90</sup> المادة 37 من قانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 18 ماي المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية، العدد 28، المؤرخة في 16 ماي 2018.
- <sup>91</sup> المادة 39، من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، القانون السابق الذكر.
- <sup>92</sup> شلغوم رحيمة، قانون الاستهلاك-حماية المستهلك في ظل التشريع الجزائري-، بيت الأفكار، الدار البيضاء، الجزائر، سنة 2019، ص 56.

### قائمة المصادر والمراجع

#### أولا -المصادر القانونية

##### 1-القوانين

- 1-قانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية، العدد 41، المؤرخة في 2004/06/27 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 2010/08/15 ج. ر العدد 46 مؤرخة في 2010/08/18.

## حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

2- قانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004، المعدل والمتمم بقانون 16-04 المؤرخ في 14 رمضان 1437 المتعلق بالتقييس.

3- قانون رقم 03-09 المؤرخ في 25/02/2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر. العدد 15 المؤرخ في 08/03/2009، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 10/06/2018، ج.ر. العدد 35 المؤرخة في 13 جوان 2018.

4- قانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 18 ماي، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية، العدد 28، المؤرخة في 16 ماي 2018.

### 2- المراسيم

1- المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006، المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، الجريدة الرسمية، العدد 56، المؤرخة في 11 سبتمبر 2006.

### ثانيا - المراجع

#### أ- المراجع باللغة العربية

##### 1- الكتب

- خالد ممدوح إبراهيم، خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الإلكتروني، دار الجامعية، الإسكندرية، د.س.
- الرومي محمد أمين، التعاقد عبر الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004.
- موفق حماد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية - دراسة مقارنة -، مكتبة السهري، بغداد، 2011.
- محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري - دراسة مقارنة -، د.ط، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2007.
- الصغير محمد مهدي، قانون حماية المستهلك - دراسة تحليلية مقارنة -، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.
- شلغوم رحيمة، قانون الإستهلاك - حماية المستهلك في ظل التشريع الجزائري -، بيت الأفكار، دار البيضاء، الجزائر، سنة 2019.

##### 2- الأطروحات والرسائل الجامعية

- أكسوم عيلا م رشيدة، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2018.
- بوشارب إيمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، سنة 2012.
- عادل عميرات، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي - دراسة في القانون الجزائري -، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015.
- جامع مليكة، حماية المستهلك المعلوماتي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2018.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- معوش رضا، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك ، مذكرة لنيل درجة الماجستير، مدرسة الدكتوراه للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، 2015.
- عجالي خالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، 2014.
- مولود بغدادي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، سنة 2015.
- بن سعدي سلمى ، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة، 2014.
- جلول دواجي بلحول، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015.
- راضية العطيوي ، معالجة الشروط التعسفية في إطار قانون 04-02 ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011.
- عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني -دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، سنة 2012.
- حماز فتحة، الرقابة القانونية لحماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك -دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، سنة 2018.
- لعوامري وليد، الحماية القانونية لحقوق المستهلك التعاقدية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة ، سنة 2016.
- غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2012.
- شعباني(حنين) نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- منال بوروح، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون رقم 09-03 متعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2015.
- عادل عميرات، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي -دراسة في القانون الجزائري-، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2016.
- إسماعيل قطاف، العقود الإلكترونية وحماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2006.
- صادق الصياد، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 09-03 متعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، سنة 2014.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- مريشة أحمد ، حماية المستهلك في مجال شفافية الممارسات التجارية في ضوء قانون 04-02، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ألكلي محند أولحاج ، البويرة.

- زروقي حنين، التعويض عن الأضرار الناجمة عن ضمان العيوب الخفية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن بن باديس، مستغانم ، 2018.

- مزارى عائشة، علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، سنة 2013.

- سي الطيب محمد أمين، الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك ،-دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان ، 2008.

#### 3-المجلات :

-الصادق عبد القادر، حماية المستهلك من الشروط التعسفية "، مجلة آفاق علمية، جامعة أدرار، الجزائر،العدد1، 2019.

- الشريف بحماوي ، "سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية، دراسة مقارنة "، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المركز الجامعي تمنراست،العدد2، 2014.

- معداوي نجية، "مضمون العقد بين حرية الإرادة وقيود المشرع"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية،كلية الحقوق جامعة لونيبي علي، البلدة،العدد4.

- محمد عماد الدين عياض،" نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك وقمع الغش"، دفا تر السياسة والقانون، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، العدد 9 ، جوان 2013 .

- غزالي نصيرة و آخرون، حق المستهلك في الحصول على المعلومات لتكوين رضا سليم قبل التعاقد، مجلة الباحث في العلوم الإنسانية و الاجتماعية، جامعة عمار تليجي، الأغواط، الجزائر، دع، 2019.

-مزغيش عيبر وآخرون، " الضوابط الحمائية المصوبة لاختلال التوازن العقدي في عقود الاستهلاك التعسفية"، مجلة الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة الجزائر، العدد4 ، أفريل 2017.

- نغم حنا رؤوف، " العقود النموذجية للجنة الأوروبية "، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، جامعة الموصل، كلية القانون ، العدد6 حريزان، 2007، ص327 الصادر عبد القادر، حماية المستهلك من الشروط التعسفية "، مجلة آفاق علمية، جامعة أدرار، الجزائر،العدد1، 2019.

- تيورسي محمد، الإعلام و مساهمته في اتخاذ القرار في العمليات التعاقدية، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، العدد27، ديسمبر 2013 .

- نورة سعداني،" سلطة القاضي المدني في تعديل العقد طبقا لأحكام القانون الجزائري"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد1، دس.

### حماية المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية في القانون الجزائري

- زوطاط نصيرة، " دور لجنة البنود التعسفية في حماية المستهلك "، مجلة القانون الدولي و التنمية، جامعة محمد بن أحمد، وهران، العدد 1، 2009.
- نجاة مهدي، قطاف فاطمة، "التزام المتدخل بالضمان في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03"، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 4، 2017.
- سي يوسف زاهية حورية، "حق العدول كآلية لحماية المستهلك الإلكتروني"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
- عبد الرحمن خليفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري -دراسة مقارنة- مجلة جامعة النجاح للأبحاث والعلوم الإنسانية، د ع، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، سنة 2013.

#### II-المراجع باللغة الأجنبية:

-Mickel / BOUTROUS , Le droit du commerce électronique ( une approche de la protection du cyber consommateur), Thèse de doctorat ; Université Joseph Fourier, France, année 2014