

تأثير قواعد العقد الاستهلاكي على مبدأ سلطان الإرادة

Violatio of the principle of willpower in the consumer contract

بن سعدي سلمة طالبة دكتوراه

جامعة الحاج لخضر - باتنة

Salmabensaidi05@gmail.com

تاريخ النشر: 2022/04/16	تاريخ القبول: 2022/02/02	تاريخ الإرسال: 2020/04/17
-------------------------	--------------------------	---------------------------

ملخص :

إذا كان المبدأ العام ينص على أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، غير أنه في العقد الاستهلاكي هناك خلل كبير في مراكز القوة بين المتعاقدين إذ يفترض أن أحدهما وهو المتدخل يملك ما يكفي من وسائل تمكنه من السيطرة على العقد والضغط على الطرف الآخر الذي يعاني من الضعف وقللة الخبرة والدراية، وذلك بفرض شروط مجحفة تخدم مصالحه حتى ولو كانت تلحق ضرراً بالمستهلك.

وهو ما ساهم في ظهور العقود النموذجية التي يختص فيها الطرف الأقوى بصياغتها في غياب تام لإرادة الطرف الآخر، ونظراً لخطورة هذا الوضع تدخل المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات سواء بموجب نصوص القواعد العامة أو القواعد الخاصة وذلك بهدف خلق نوع من التوازن العقدي وحماية مبدأ سلطان الإرادة.

الكلمات المفتاحية : العقد الاستهلاكي ؛ المستهلك؛ المتدخل؛ الإختلال العقدي ؛

مبدأ سلطان الإرادة.

*المؤلف المرسل : بن سعدي سلمة

Abstract: If the commun pricipal stipulates that the contract is the contracters business which is not llowed neither to be broken nor to be amended without the two sides agreement' otherwise there is a big problem within the power centers between the contracters so that it s supposed that one of them who is the intervener having enough means which enables him to control the contract

and pressing on the other side who suffers from the weakness , the lack of experience and unknowledge throughout the imposing of unfair terms serving his interests eventhough these terms carry harm to the consumer Regarding to the dangerous situation , the algerian legislator intervned as well as he did in the other legislations according to the comun rules and private rules.

مقدمة:

تعتبر عقود الاستهلاك من المصطلحات القانونية الحديثة والتي في الأصل تغطي عقود تقليدية في مسمياتها.

وإذا كان المشرع قد تدخل لحماية الطرف الضعيف فيها فهو لا يعني بذلك طائفة معينة لأن جميع أفراد المجتمع يعتبرون مستهلكين ولو بدرجات متفاوتة، حتى ولو كانوا يمارسون نشاطات أخرى وإنما يقصد من وراء ذلك صفة الضعف التي تلازم المتعاقد الآخر.

فأصبح المهني هو فقط من له الحق في وضع بنود العقد التي تناسبه دون أن يكون للآخر الحق في مناقشتها فإن شاء انظم لها وإلا صد وانصرف، والمشرع لم يقف صامتا وإنما تدخل بموجب عدة نصوص لحماية الطرف الضعيف سواء من خلال قواعد القانون المدني أو قواعد قانون حماية المستهلك وفي هذا مساس كبير لأهم مبدأ وهو سلطان الإرادة ، وانطلاقا من هذا الطرح يثور التساؤل الآتي:

إلى أي مدى تأثر مبدأ سلطان الإرادة بقواعد عقود الاستهلاك؟

ولمعالجة هذه الإشكالية ارتأينا إتباع المنهج التحليلي من خلال تحليل مختلف

النصوص القانونية والتنظيمية منتهجين الخطة التالية:

أولا ماهية العقد الاستهلاكي.

ثانيا: الطبيعة القانونية للعقد الاستهلاكي وصوره.

ثالثا: تأثر مبدأ سلطان الإرادة بقواعد حماية المستهلك.

أولا: ماهية عقود الإستهلاك:

نتناول في هذا العنصر مفهوم العقد الاستهلاكي وتبيان موقف المشرع والفقهاء من التعريف خاصة فيما يتعلق بأطرافه نظرا للاختلاف الكبير حول من يستحق الحماية المقررة بموجب قواعد حماية المستهلك فهناك من وسع من دائرة الحماية وهناك من

ضيق منها خاصة وأن تعريف العقد الاستهلاكي يقوم على صفة تعاقدية وهدفهم من التعاقد.

1/ مفهوم العقد الاستهلاكي:

لغة : تعني كلمة استهلاك في اللغة : أن فلان قضى حاجته من شيء ما أو إستنفذها أو إلتهم وأكل¹.

اصطلاحا : هو العملية الاقتصادية التي تمثل الحلقة الأخيرة في سلسلة العمليات الاقتصادية التي تحصل في إطار الجماعة، وهي تنطلق من استخلاص المواد الأولية كخطوة أولى لتمر بمرحلة التصنيع ومن ثم إعادة التصنيع وبالتصدير والاستيراد والتسويق، إما جملة أو متفرقا لتنتهي تلك المصنوعات على أنواعها اللامحدود بين يدي المستهلك المستعمل.

فالعقد الاستهلاكي هو العقد المبرم بين المهنيين من جهة وبين المستهلكين من جهة أخرى، إذ أنه لا يمكن أن نتصور عقد الاستهلاك مبرم بين شخصين لهما نفس المراكز القانونية سواء من ناحية الخبرة الفنية أو القوة الإقتصادية أو غيرها .

فالحماية التي تستوجبها عقود الاستهلاك هي حماية الطرف الضعيف فقط فالمقصود بالحماية هنا هو صفة الضعف التي تعتري أحد المتعاقدين مقارنة بقوة المتعاقد الآخر.

وقد عرف المشرع الجزائري العقد الاستهلاكي في المادة 3 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية² حيث تنص على أنه : العقد هو كل إتفاق أو إتفاقية 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.

يمكن أن ينجز العقد في شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أ سند أو أي وثيقة أخرى، مهما كان شكلها أو سندها، تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة سلفا.

ويستخلص من هذا النص أن المشرع يقصد بقوله حرر مسبقا أن عقد الاستهلاك هو من عقود الإذعان وإذا كان عقد الإذعان يتسع ليشمل في مفهومه العقود المبرمة كتابيا وشفاهيا، فإن المقصود هنا ليس جميع عقود الإذعان ، بل فقط تلك العقود التي

تكون في مجموعها أو جزء منها مكتوبة مسبقا، مما يجعلها تتعلق بعمليات مستمرة وأكثر أهمية من تلك المنجزة شفاهة.³

ويعتبر عقد الاستهلاك من عقود الإذعان التي تستوجب حماية خاصة وتدخل من المشرع سواء تم إبرام العقد في صورته التقليدية المعروفة أو كان عقدا إلكترونيا تم بواسطة وسائل الكترونية ، سمعية كانت كالهاتف أو مرئية كالكاسيت أو سمعية بصرية كالمسجل وغيرها .

وقد عرفها المشرع الفرنسي في المادة 121-16 من قانون الاستهلاك الفرنسي في المرسوم رقم 2001-741 بأنه : كل بيع لمال أو أداء لخدمة يبرم دون الحضور المادي المعاصر للأطراف بين مستهلك ومهني يستخدمان لإبرام هذا العقد على سبيل الحصر وسيلة أو أكثر من وسائل الإتصال عن بعد.⁴

وهو ما جاء به التوجيه الأوروبي رقم 07/97 الصادر في 20 ماي 1997 والمتعلق بحماية المستهلك من العقود المبرمة عن بعد في المادة 2 منه : هو كل عقد متعلق بالسلع أو الخدمات التي بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد والذي يتم باستخدام واحد أو أكثر من وسائل الاتصال الإلكترونية حتى إتمام العقد.⁵

إذن من خلال التعاريف السابقة يمكن القول بأن عقد الاستهلاك عبارة عن تصرف قانوني يتمكن المستهلك من خلاله من الحصول على السلعة أو الخدمة وذلك من لاستعمالها في حاجاته الشخصية أو العائلية دون أن يهدف إلى استغلالها في مجاله المهني ، فهو عقد ذو طبيعة خاصة ومميزة، فهو يشمل جميع العقود المسماة وغير المسماة والتقليدية والإلكترونية الواردة بصيغة الإذعان، وبمفهوم مبسط هو كل عقد يكون احد طرفيه مستهلكا يتعاقد لأجل حاجاته الشخصية والعائلية مع طرف آخر يفوقه بالقوة الإقتصادية أو الخبرة الفنية ما يجعلهما في مراكز مختلفة ، إذ يستحيل أن يبرم العقد الاستهلاكي بين طرفين لهما نفس المركز القانوني وهو السبب في التعدي على مبدأ سلطان الإرادة وخلق عدم التوازن العقدي ، إذ ينفرد الطرف القوي بوضع صياغة العقد ويضمن عقده ما يشاء من شروط حتى ولو كانت مجحفة وتعسفية في حق الطرف الضعيف .

إن المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة حاول التصدي لهذه الشروط التعسفية التي تؤدي إلى اختلال العقد فعرّفها في المادة 3 فقرة 5 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية

بقوله: الشرط التعسفي هو 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 . هذا ومن جهة أخرى ذهبت التعليمات الأوربية لسنة 1993 إلى أنه يعتبر تعسفيا الشرط الذي ورغم تطلب حسن النية يؤدي إلى خلق عدم توازن ظاهر في غير صالح المستهلك بين حقوق الأطراف والتزاماتها الناجمة عن العقد.⁶ حتى تتمكن من القول بأن الشرط أو الشروط الواردة في العقد هي شروط مجحفة ألحقت ضرر بالغير وأخلت بالعقد لابد أن تتوافر أربع عناصر فيها وهي :

- أن يكون عقد استهلاكي بمعنى يكون محله منصبا على بيع سلعة⁷ أو تقديم خدمة⁸
- أن يكون العقد الاستهلاكي مكتوب وهو ما يجعله ضمن عقود الإذعان ، إذ أن عقود الإذعان نوعان :عقود إذعان مكتوبة ، و عقد إذعان شفاهية.
- أن يكون أحد طرفي العقد الاستهلاكي مستهلك أو عون إقتصادي .
- أن تؤدي هذه الشروط الواردة في عقود الاستهلاك إلى الخلال الظاهر بين حقوق والتزامات المستهلك والمتدخل. وقد حاولت التشريعات تحديد الشروط التي تعد تعسفية فمنهم من حددها على سبيل الحصر وذلك بإتباع نظام القائمة كما فعل المشرع الألماني وهناك من حددها على سبيل المثال لا الحصر كالمشرع الجزائري.⁹

ثانيا: أطراف العقد الاستهلاكي:

إذا كان المستهلك أحد أطراف العلاقة التعاقدية يتعاقد من أجل إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية فإن هدف المتدخل من وراء التعاقد هو الحصول على الربح ولذلك يعمل على تكريس جميع ما يملك من إمكانيات من أجل تحقيق أكبر قدر من الربح على حساب المستهلك ، وهو الشيء الذي يجعل هذا الأخير طرفا ضعيفا في مواجهة المهني الذي يضمن عقده ما يشاء من الشروط المجحفة بالمستهلك الذي يجد نفسه مضطرا للتعاقد من أجل الحصول على السلعة أو الخدمة التي يرغب في الحصول عليها .

1/ مفهوم المستهلك : عرفه الفقه بأنه : كل شخص يتعاقد لغرض الحصول على ما يلزم إستهلاكه النهائي الذي يشبع حاجاته الخاصة، ويدخل في معنى الحاجة الخاصة تلك المخصصة لإشباع حاجة شخصية أو عائلية أو منزلية¹⁰.

وقد قام المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم بالقانون 10-06 بإعطاء تعريف آخر للمستهلك تبني من خلاله المفهوم الضيق بقوله في المادة 3/2: " المستهلك كل شخص طبيعي أو

معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني ، هذا وبصدور القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أعطى مفهوم آخر للمستهلك في المادة 1/3 منه أنه : " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للإستهلاك النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجات شخص آخر أو حيوان يتكفل به".

2/ مفهوم المتدخل : المشرع الجزائري سابقا كان يطلق عليه اسم المحترف غير انه وبصدور قانون 03-09 المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش وسع في دائرة المحترفين وأصبح يطلق عليه كلمة المتدخل ليشمل بها المصطلح كل شخص يقم بانتا سلعة أو تقديم خدمة مثال: العون الاقتصادي ، المهني ، التاجر ، المورد، الموزع ، الحرفي ... الخ . بقوله في المادة 9 منه بأنه : كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك .

ويعرفه الفقه بأنه: كل شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عام، والذي يظهر في العقد كمهني محترف فهو الشخص الذي يعمل من أجل حاجات نشاطه المهني سواء كان هذا النشاط تجاريا أو صناعيا أو زراعيًا فيمتلك مكانا أو محلا تجاريا بقصد ممارسة نشاطه أو يشتري البضائع بقصد إعادة بيعها".¹¹

ولتحديد مفهوم المتدخل لابد من توافر معيارين وهما : -معيار الاحتراف والربح – و معيار القوة.

ثالثا : خصائص عقد الاستهلاك وصوره:

يتميز عقد الاستهلاك بجملة من الخصائص تضي عليه هذه الصفة تتعلق اساسا بأطراف العقد الاستهلاكي ومحلّه والهدف من التعاقد ثم نتطرق الى الصور الخاصة والتي جاء بها المشرع كنماذج للعقد يتبادل بها المتعاقدين معاملاتهم.

1/ خصائص عقد الاستهلاك:

-إن الأطراف في عقد الاستهلاك هي من تضي عليه هذه الصفة .
-إن محل التعاقد في عقود الاستهلاك يتمثل في سلعة أو خدمة ضرورية لاشباع حاجات المستهلك الشخصية أو العائلية والتي ليس لها علاقة بنشاطه المهني كشرء مواد غذائية أو الحصول على خدمة على شبكة الانترنت ... الخ.
-انعدام التوازن العقدي في العلاقة التي تربط الطرفين يرجع إلى حالة الضعف المعرفي والفني والاقتصادي التي تعترى المستهلك في مواجهة المتدخل صاحب القدرة الاقتصادية

والفنية والقانونية ، كما أنه يكون على دراية بكل البيانات والمعلومات الجوهرية التي من شأنها التأثير في قرار التعاقد أو مضمونه ومنه ظهرت عقود الاستهلاك والتشريعات الخاصة بحماية المستهلك.

-ان ميزة انعقاد عقد الاستهلاك في الأغلب تكون بطريقة عقد الإذعان والعقود النموذجية وما على الطرف الضعيف إلا الانضمام إلى العقد والموفقة على شروطه محررة مسبقا حتى وإن كانت مجحفة في حقه دون أن يكون له الحق أو صلاحية مناقشتها.

2/ صور العقد الاستهلاكي:

من خلال المادة 3 من قانون 02-04 المعدل والمتمم بالقانون 06-10 نلاحظ أن المشرع الجزائري قد حدد أنواع العلاقات التعاقدية وأشكالها والتي يكون فيها مساس ظاهر بمبدأ سلطان الإرادة إذ يختص المتدخل فقط بوضع هذه الصيغ مسبقا، فالعقد الاستهلاكي قد يكون عبارة عن فاتورة أو سند أو وصل تسليم أو فاتورة إجمالية أو أي وثيقة أخرى .

فحسب المادة 10 من قانون 06-10 أوجب المشرع أن تكون كل عملية بيع للسلع أو تأدية خدمات مصحوبة بفاتورة أو أي وثيقة تقوم مقامها ، فيلتزم البائع بتقديمها ويلزم على المشتري أن يطلبها لأن هذه الوثيقة هي التي تبرر المعاملة التجارية .

1/ تعريف الفاتورة :

هي وثيقة تتضمن كافة الحقوق والالتزامات المنصوص عليها في المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك¹²، لم يعط لها المشرع مفهوم واضح وصريح فهي عبارة عن نماذج واضحة ومحددة مسبقا تشير صراحة إلى طبيعة العقد وشروطه وحقوق والالتزامات كل طرف منه ، وتكون محررة بعبارات واضحة وصريحة لا تدعو للالتباس .

هذا ولا بد أن تتوافر شروط في عقد الفاتورة سواء بالنسبة للطرفين ونعني بها البيانات الواجب توافرها فيهم وتمثل في بيانات متعلقة بالبائع (المتدخل) وبيانات متعلقة بالمشتري (المستهلك) وقد نص عليها المشرع بالتفصيل في المادة 3 من المرسوم 05-468 .

وشروط أخرى في الفاتورة في حد ذاتها وهي ضرورة أن تكون الفاتورة موقعة بختم البائع مع توقيعه كما تنص المادة 4 من نفس المرسوم، إلا إذا كانت محررة إلكترونيا فتناولتها المادة 11 التي تستثني الفاتورة الإلكترونية من التوقيع والختم وارسالها عن

طريق النقل الالكتروني الذي يتمثل في نظام ارسال الفواتير المتضمن مجموع التجهيزات والأنظمة المعلوماتية التي تسمح لشخص أو لأكثر بتبادل الفواتير عن بعد .
وأوجبت المادة 10 من نفس المرسوم أن تحدد في الفاتورة التكاليف وزيادات السعر والفوائد وكل التكاليف المضافة على أن تكون واضحة ولا تحتوي على أي لطخة أو شطب أو حشو .

وتعتبر الفاتورة قانونية إذا حررت في دفتر الفاتورات الذي يسمى بدفتر الأورمات والذي يضم سلسلة متواصلة من الفواتير ويمكن أن ينجز بواسطة الإعلام الآلي .

2/ سند التحويل:

يختص المهني أو الناقل بنقل سلعة من مكان إلى مكان إما من أجل التحويل أو التخزين أو التعبئة أو التسويق بدون أن تتم عملية تجارية فهنا المشرع ألزمه أن يقوم بتحرير سند يبرر حركة هذه السلعة.¹³ على أن يقدمه في حالة ما إذا طلب منه ذلك من طرف ضباط الشرطة القضائية وأعوان الرقابة .

وتشترط المادة 13 من المرسوم السابق في تحرير هذا سند التحويل أن يكون مؤرخ ومرقم بالسلع أثناء تحويلها ولابد أن يتضمن جملة من البيانات هي:

- _ الاسم واللقب والتسمية أو العنوان التجاري .
 - _ العنوان ورقما الهاتف والفاكس وكذا العنوان الالكتروني عند الإقتضاء .
 - _ رقم السجل التجاري .
 - _ طبيعة السلع المحولة وكميتها .
 - _ عنوان المكان الذي حولت منه السلع والمكان الذي حولت إليه.
 - _ توقيع العون الاقتصادي وختمه الندي .
 - _ اسم ولقب المسلم أو الناقل وكل الوثائق التي تثبت صفته .
- ولعل أهم السندات التي جاء بها المشرع هي التي نص عليها في القانون التجاري وتمثل في : سند الخزن ، سند النقل ، عقد تحويل الفاتورة .

أ/ عقد تحويل الفاتورة:

هناك من يعرفها بأنه تحويل الحقوق من مالكها للوسيط الذي يتحمل مهمة تحصيلها وضمن الوفاء النهائي في حالة اعسار المدين مقابل عمولات هذا التدخل¹⁴ .
وعرفه جانب من الفقه بأنه الالتزام الواقع على عاتق أحد هذه المؤسسات المتخصصة بتعجيل قيمة فواتير عميلها على مدينه ، مقابل انتقال ملكية هذه الحقوق

لها وتعهدتها بعدم الرجوع على العميل في حالة إخفاقها في استيفاء هذه الحقوق ومساعدته في مجموعة كبيرة من الخدمات الإدارية¹⁵.

قد تعرض المشرع الجزائري لمفهوم عقد تحويل الفاتورة في المادة 543 مكرر 14 قانون التجاري الجزائري بقوله: "عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة تسمى (وسيط) محل زبونها المسمى المنتمي عندما تسدد فوراً لهذا الأخير المبلغ التام لأجل محدد ناتج عن العقد وتتكفل بتبعية عدم التسديد وذلك مقابل أجر".

ب/ سند الخزن :

هو سند مصرفي يقوم بتحريره تاجر يعطي ضماناً لتوقيعه على بضاعة مودعة بأحد المخازن العمومية والمخزن العمومي هو عبارة عن منشأة تهيء بناء أو مكاناً فسيحاً لإيداع البضائع ، ويقوم بدور المودع لديه لأنه يقدم خدمات للمودعين تتمثل في حفظ وصيانة البضائع المودعة لديه¹⁶.

ويسلم المخزن العام للتاجر إيصالاً مزدوجاً أي يتكون من: إيصال أو سند إيداع والثاني يتمثل في سند الخزن أو كما يطلق عليه سند الرهن وهذه السندات تحمل معا البضاعة التي أودعها التاجر في المخزن العام¹⁷.

وعرفته المادة 543 مكرر قانون التجاري الجزائري بأنه: "إستمارة ضمان ملحقة بوصل البضائع المودعة بمخازن عامة"، ويخضع سند الخزن للتداول بالطرق التجارية ومنها التظهير وهو مانصت عليه المادة 543 مكرر 2/4 قانون التجاري الجزائري بقولها: "سند الخزن هو سند قابل للتظهير بنفس شروط السندات التجارية الأخرى". كما تنص نفس المادة على أنه يمكن لحائز السند في أي وقت أن يفصل سند الخزن ويحوله بإذن الحامل وتشكل البضاعة المودعة حينئذ ضمان تسديد المبلغ المقترض عند الاستحقاق .

ج/ سند النقل :

هو سند يصدر من الناقل فيعلن بيان ومقادير البضاعة التي استلمها من المرسل والتزامه بتسليمها للمرسل إليه في الميعاد والمكان المحددين ويمتاز سند النقل على تذكرة النقل ببساطته وإتفاقه مع منطلق الإثبات فيعقد النقل بصورته الحديثة ، فهو لا يتضمن إلا البيانات الجوهرية¹⁸، ويعد سند النقل سنداً للتعاملات التجارية تثبت ملكية بضاعة معينة ويخضع للتداول عن طريق التظهير.

من خلال ما سبق يمكن القول بأن كل من سندي الخزن والنقل هما أوراق تجارية تتميز عن عقد تحويل الفاتورة الذي له طابع خاص وليس ورقة تجارية .

3/ وصل التسليم والفاتورة الإجمالية :

يحرر العون الإقتصادي فاتورة أو سند أثناء قيامه بالعمليات التجارية من أول عملية إنتاج إلى غاية آخر عملية وقد تتكرر العمليات التجارية مع نفس الزبون وهنا المشرع أجاز له في المادة 14 من المرسوم 05-468 أن يقوم بتحرير وصل تسليم بدل الفاتورة في مثل هذه العمليات ثم تحرر فاتورة إجمالية خلال شهر واحد تجمع فيها جميع هذه الوصولات ثم تقيّد مباشرة بعد إنقضاء المدة الشهرية (المادة 15 من المرسوم السابق) . ويختص العون الإقتصادي برخصة استعمال هذا الوصل بموجب مقرر من الإدارة المكلفة بالتجارة .

وتنص المادة 15 من المرسوم السابق على أن وصل التسليم يجب أن يتضمن زيادة على رقم وتاريخ المقرر الذي يرخص باستعمال الوصل كل من : الاسم واللقب ورقم بطاقة تعريف المسلم أو الناقل وكذا البيانات اللازمة في كل من البائع والمشتري والفاتورة كما أن الفاتورة الإجمالية لا بد أن تكون متضمنة لأرقام وتواريخ ووصلات التسليم المحررة .

ثالثا: الطبيعة القانونية لعقد الاستهلاك وتأثير مبدأ سلطان الإرادة بقواعد حماية المستهلك:

نتناول في هذا العنصر الطبيعة القانونية للعقد الاستهلاكي وتمييزه عن باقي العقود باعتباره نوع من أنواع عقود الإذعان المكتوبة ، ثم نبين كيف تمكنت قواعد عقود الاستهلاك بصفة عامة وقواعد حماية المستهلك بصفة خاصة من التأثير على مبدأ سلطان الإرادة.

1/ الطبيعة القانونية للعقد الاستهلاكي:

يسعى المشرع أحيانا للتدخل لتحديد مضمون العقد بوضع قواعد أمرة متعلقة بالنظام العام لايجوز مخالفتها أو لإتفاق على مخالفتها وذلك بفرض عقود نموذجي كعقد التأمين مثلا الذي يتكفل بوضع نظامها القانوني بما فيها شروطه التي لا يمكن تجاوزها كموضوع الضمان ، وسريان المفعول ، إلزامات كلا من المؤمن والمؤمن له ، الخبرة والخبرة المضادة... الخ¹⁹.

ففرض الشروط النموذجية من قبل السلطة التنظيمية يؤدي إلى تقييد الحرية العقدية التي تعد ضرورية لتكيف العقد مع حاجات الأطراف في السلامة والتنافس بين المؤمنين ، فتنظيم عقد التأمين الإلزامي من قبل المشرع يكون عن طريق إدراج عقود نموذجية بهدف حماية المؤمن لهم باعتبارهم طرفا ضعيفا من جهة ومستهلكا في عقد التأمين من جهة أخرى²⁰.

2/ تأثير مبدأ سلطان الإرادة بقواعد حماية المستهلك:

قبل ظهور حركات حماية المستهلك كانت معظم المبادئ والقواعد القانونية تخدم الطرف الأقوى ولعل أهم مبدأ ساهم في ذلك هو مبدأ سلطان الإرادة والذي نشأ مع النظام الرأسمالي²¹.

بل إن هذا المبدأ يمثل أحد دعائمه الأساسية وهو ما أكده الفقيه fouilleé بأن كل عدالة هي تعاقدية وان كل ما هو تعاقدية فهو عادل ، فالعقد هو خلق إرادة احدهم إلى شيء لا مصلحة له فيه مما يؤدي إلى التوازن بين مصالح المتعاقدين .

إن التسليم بمبدأ سلطان الإرادة يدفعنا للقول بأن كل طرف حر في إبرام ما يشاء من عقود وتضمينها ما يشاء من شروط تتماشى مع مصالحه طبقا للعقد شريعة المتعاقدين فلا بد من احترام إرادة الشخص المتعاقدة ، ومن ثم لا يجوز لأي كان حتى ولو كان القاضي التدخل في العلاقة التعاقدية لتعديلها أو إلغائها مادام مبدأ سلطان الإرادة هو الذي يحكم تكوين العقد وتنفيذه ، غير أن هذه الفكرة مالبتت إلى أن تغيرت فإذا سلمنا بوجود تكافؤ بين أطراف العقد فكل متعاقد يضمن ما يشاء من شروط غير أن هذا التكافؤ نظري وليس واقعي لأن المتعاقد الاقوى هو الذي يفرض إرادته وبالتالي قانونه على الطرف الضعيف وعلى هذا الأخير أن يذعن تحت الحاجة ويقبل مكرها ما قام به الطرف القوي وهذا القول يتحول من أداة عادلة إلى أداة ضغط²²، مادفع بالتشريعات إلى التدخل لحماية الطرف الضعيف وخلق نوع من التوازن غير أنها بهذا التدخل تكون قد انتهكت مبدأ سلطان الإرادة وأصبح من غير الممكن التسليم التام بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين .

الخاتمة:

من خلال ما سبق يمكن القول بأن هذا النوع من العقود الخاصة يسعى إلى إيجاد التوازن العقدي وحماية الطرف الضعيف وهو يترجم إرادة واضحة للمشرع وذلك من خلال :

- التدخل التشريعي وذلك بمنع بعض الشروط على سبيل المثال لا الحصر التي تتميز بظلمتها التعسفي في حق المستهلك في قوانين خاصة كالقانون 02-04 المعدل والمتمم بالقانون 06-10 والقانون 03-09 والمرسوم 06-06 .

-أو من خلال التدخل القضائي وذلك بإعطاء القاضي عدة صلاحيات للتدخل ورفع الغبن عن الطرف الضعيف من خلال تعديل أو الغاء أو استبعاد كل شرط من شأنه الإخلال بتوازن العقد وحماية للطرف المذعن كما هو منصوص عليه في المادة 110 من القانون المدني الجزائري.

إن التسليم بمبدأ سلطان الإرادة المطلق هو مجرد قول لا غير إذ أن المشرع يتدخل في كل مرة لضبط العلاقات التعاقدية بين الأطراف لخلق نوع من التوازن ولو جزئياً. هناك تناقض كبير جاء به المشرع بين القواعد العامة التي تسعى إلى حماية مبدئي سلطان الإرادة والعقد شريعة المتعاقدين من جهة، ومن جهة أخرى تدخل المشرع في كل مرة لحماية الطرف الضعيف المذعن أو إعادة التوازن للعقد، أو استبعاد الشرط التعسفي وهو ما يؤدي إلى المساس بالمبادئ السابقة.

الهوامش:

- ¹ معجم المنجد في اللغة والاعلام، ط 17، منشورات دار الشرف، بيروت . ص 71.
- ² القانون 02-04 المؤرخ في 23 جوان 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية معدل ومتمم بالقانون 06-10 المؤرخ في 15 أوت 2010 جريدة رسمية 46 مؤرخة في 18 أوت 2010 .
- ³ محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري -دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر. دار هومة الجزائر 2007، ص 86.
- ⁴ محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005، ص 18
- ⁵ رباح أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد 10، جوان 2013، ص 98.
- ⁶ محمد بودالي . المرجع السابق. ص 79.
- ⁷ تعرف المادة 3 فقرة 17 من القانون 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش السلعة بقولها : كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجاناً.
- ⁸ وتعرف المادة 3 فقرة 16 من القانون 03-09 الخدمة بأنها : كل عمل مقدم غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة .
- ⁹ المادة 110 و 622 من القانون المدني ، والمادة 29 من القانون 02-04 المعدل والمتمم بالقانون 06-10 ، والمادة 03 من المرسوم 06-06... الخ وهي محددة على سبيل امثال لا الحصر.
- ¹⁰ طرح البحور علي حسن ، عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم والقضاء الوطني ، ط 1، دار الفكر الجامعي ، مصر ، 2007 ، ص 140.
- ¹¹ مصطفى أحمد أبو عمرو ، موجز أحكام قانون حماية المستهلك ، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 2011، ص 41.

- ¹² مرسوم تنفيذي رقم 468-05 مرخ في 10 ديسمبر 2005 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصول التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك الجريدة الرسمية رقم 80 مؤرخة في 2005/12/11.
- ¹³ وهذا ما جاءت به المادة 12 من المرسوم 468-05.
- ¹⁴ ميلاد عبد الحفيظ ، النظام القانوني لتحويل الفاتورة ، أطروحة دكتوراء في العلوم القانونية ، جامعة تلمسان ، 2011-2012 ، ص 26.
- ¹⁵ هشام فضلي ، عقد شراء الحقوق التجارية ، دار النهضة العربية القاهرة ، 1997 ، ص 5.
- ¹⁶ علي البارودي ، القانون التجاري ، منشأة المعارف الإسكندرية ، 1975 ، ص 309 .
- ¹⁷ ميلاد عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 32.
- ¹⁸ ميلاد عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 33.
- ¹⁹ المادة 2 من المرسوم التنفيذي 270-04 المؤرخ في 29 أوت 2004 يحدد البنود النموذجية الواجب إدراجها في عقد التأمين على آثار الكوارث الطبيعية ، الجريدة الرسمية العدد 55 صادرة في 2004/09/01 .
- ²⁰ خديجة فاضل ، عيممة العقد ، صاطروحة دكتوراء في العلوم القانونية، جامعة الجزائر، 2014-2015 ، ص 59.
- ²¹ محمد بودالي المرجع السابق ، ص 9.
- ²² عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني - مصادر الالتزام - الجزء 1 ، المجلد 1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 1998 ، ص 153 ومايلها.