



كلية الحقوق و العلوم السياسية

تحت عنوان :

الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك

رسالة لنيل شهادة الدكتوراه نظام ل م د

تخصص : قانون المنافسة والاستهلاك

إشراف الأستاذ الدكتور :

رايس محمد

إعداد الطالب :

بن سالم المختار

لجنة المناقشة :

رئيسا	أستاذ - جامعة تلمسان	أ.د / شهيدة قادة
مشرفا و مقررا	أستاذ - جامعة تلمسان	أ.د / رايس محمد
مناقشا	أستاذ محاضر قسم (أ) جامعة الجلفة	د / زروق يوسف
مناقشا	أستاذ محاضر قسم (أ) جامعة الأغواط	د / زبيري بن قويدر

شكر وتقدير

لا يسعني في هذا المقام سوى شكر الله عزّ وجل على توفيقه لي في إتمام هذا العمل، وإن كان لا يخلو من النقصان.

كما أتوجّه بجزيل الشكر لأستاذي المشرف أ.د راييس محمد على توجيهاته ومتابعته لي طيلة سنوات الدراسة.

وأتوجّه بخالص تحياتي لأستاذتي الذين ضمن لجنة المناقشة بدءاً برئيس اللجنة أ.د شهيدة قادة، وكلا من د.زرّوق يوسف و د.زيري بن قويدر على مجهوداتهم وتفضّلهم بمناقشة الرسالة.

الشكر الجزيل إلى الطاقم الإداري في كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة تلمسان، كما أشكر العاملين والساهرين على سيرورة وعمل مخبر القانون المقارن بجامعة تلمسان.

الشكر الجزيل لعائلي التي كانت سندي طيلة مراحل الدراسة منذ الصغر، كما أتوجه بالشكر لأفراد عائلة قوتال من الكبير إلى الصغير، وكلّ زملائي وأصدقائي الذين ساعدوني.

قائمة المختصرات

1-باللغة العربية:

ق م ج	القانون المدني الجزائري.
ق م ف	القانون المدني الفرنسي.
ج	جزء.
ج ر	الجريدة الرسمية.
ع	العدد.
ص	الصفحة.
ط	الطبعة.
د س	دون سنة نشر.

2-باللغة الفرنسية:

c.civ	Code Civil.
c.com	Code de Commerce.
c. cass	Cour de Cassation.
c.consom	Code de Consommation.
N°	Numéro.
P	Page.
PUF	Presse universitaire de France.
Vol	Volume.
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence.

مقدمة

كانت البوادر الأولى في حماية المستهلك مع ظهور القانون المدني الذي يعدّ بمثابة الشريعة العامة، والذي ساهم في تكريس حقوق المستهلك، وتراجع السيطرة التي كانت مفروضة عليه، والاعتراف بحق المتعاقد الذي يقبل على العقد بحصوله على معلومات تتورّ رضاه ولا تشوب إرادته شائبة.

فكان في السابق ما يسمى بمبدأ سلطان الإرادة أين كان يدعوا الفقهاء القانونيين إلى ترك كل متعاقد ينظر لوحده في العقد، وله مطلق الحرية في التصرف دون أن يكون هناك تبادل للمعلومات، وهي تمثل الإرادة الحرة التي يدعوا إليها الفقهاء آنذاك، فهذه النظرية التقليدية أصبحت في حاجة إلى إعادة النظر إذ هي غير محققة للتوازن العقدي، وأخذت البعد الاستغلالي أين يطغى المهني على الطرف الضعيف ويهيمن عليه من خلال التدليس عليه.

فكل من العقد والقانون يعتبران المصدر الرئيسي للالتزامات الناشئة عن المعاملات التجارية، حيث سعت المنظومات التشريعية الحديثة إلى إضفاء آليات تعزز من حماية المستهلك خصوصاً في التعاقد الإلكتروني، وهذا بالنظر إلى الظروف المحيطة بالمستهلك الإلكتروني التي تصيبه بالشلل، فالانفتاح الاقتصادي يعني زيادة الإنتاج وتؤدي إلى الفلت الرقابي وزيادة جهل المستهلك طبعاً، وتصل بنا نحو هوة كبيرة وهي غياب التوازن المعرفي بين المتعاقدين واستحالة تحقيق الغاية العقدية التي عزم الوصول إليها المستهلك في بادئ الأمر.⁽¹⁾

إذ دعت الضرورة إلى اتخاذ تدابير لحماية الطرف الضعيف في العلاقات التعاقدية، وذلك من أجل ضمان استقرار المعاملات وضمان النزاهة والشفافية في السوق

(1) شهيدة قادة، تطور نظام المسؤولية المدنية في المجال الرياضي: حقيقته، تبعاته، رهاناته، ملتقى القانون والرياضة رؤى معاصرة، كلية القانون، جامعة قطر، يومي 19، 20 فيفري 2017، ص 1.

والتي تعني بالضرورة منع الاحتكار وتقديم كل ما يساعد المستهلك في الوصول إلى تعاقد عادل، كما تعني اتخاذ الطرق المرغوب فيها قانونا لتحقيق الغاية المشروعة.

فلا خلاف في أنّ الجهود المبذولة من أجل التنظيم المجتمعي كانت من خلال الأعمال التي قامت بها مختلف المدارس القانونية، والتي ساهمت بشكل واضح في تكوين الفكر الإنساني، فمنذ زمن بعيد وقبل إرساء المعالم القانونية المعروفة حاليا، كانت الفكرة السائدة هي تنظيم الجانب المتعلق بالمعاملات التجارية من قبل صاحب التجارة أين يفرض على المستهلكين ما يريد لأنه صاحب القوة والسلطة.

وفي ظل الانفتاح الاقتصادي الذي قام بإغراق السوق بسلع وخدمات لم تكون معروفة من قبل، والتي دعت المشرع إلى تعزيز الحماية المفروضة من أجل ضمان سلامة المتعاقدين، وتوفير آليات وقائية تحميهم مما قد يسببه التعاقد والذي يعتبر من أهمّه تحقيق تنوير المستهلكين عن طريق إمدادهم بمعلومات تساعدهم في فهم ما يقبلون عليه.

وزيادة على ذلك فإنّ الانفتاح الاقتصادي يقتضي السماح لمنتجين بعرض منتجاتهم والتي تحقق الحاجات التي يسعى إليها المستهلكين، ويشترط وجود المنافسة النزيهة، إضافة إلى زيادة العرض يقابله السعر الذي يكون في متناول الجميع، والذي يكون في صالح المستهلكين، غير أنّ ما جرت عليه الأمور هو التنافس الحاد بين المنتجين من أجل تحقيق أكبر ربح دون اعتبار للمستهلكين، والذي يتم من خلاله إغراق السوق بمنتجات قد تؤدي إلى الإضرار بالمستهلكين، كما تعود سلبا على الاقتصاد الوطني.

كما سبق الذكر فإنّ تلك الأسباب وغيرها وما تمخّض عنها من قصور جعلت من المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى يتوجه نحو تعزيز حماية المستهلك بشكل

أفضل من ذي قبل، وفي هذه الدراسة سوف نتناول الالتزام بالإعلام بشكل من التفصيل من أجل الوصول إلى مدى تحقيقه لتلك الحماية.

وبالتالي فإنّه لدراسة هذا الموضوع لابدّ من الإشارة إلى حماية المستهلك من زاوية الالتزام بالإعلام والذي يشمل العقود التقليدية والإلكترونية معًا محاولين تسليط الضوء على الالتزام بالإعلام كما يجدر بنا الإشارة إلى الآليات التي يتضمنها الالتزام بالإعلام والتي تحقق حماية للمستهلك.

أهمية الموضوع:

إنّ موضوع الالتزام بالإعلام يعتبر حديث العهد فهو وليد التطورات الحديثة، إذ يتمشى مع العقود التقليدية المعروفة فيما مضى، كما يساير التطورات الحديثة التي لازالت للحظة، وتلك الميزة الموجودة جعلت المشرع الجزائري يهتم بهذا الجانب، إذ يعتبر الالتزام بالإعلام أساس حماية المستهلك والشق الأكثر أهمية فيه.

كما أنّ الميزة التي جعلت الالتزام بالإعلام ذو أهمية كبيرة هو الدور الوقائي للمستهلكين، أي قبل أن يقع أي إشكال يمكن من خلال الالتزام بالإعلام تحقيق سلامة المستهلك وتبوير إرادته، ومعرفة جدوى العقد، وهذه الميزة فريدة إذ لا نجدها متوفرة في باقي الالتزامات القانونية، فوجود الالتزام بالإعلام ما هو إلاّ إضافة لما كان سائدًا في العقود التقليدية من أجل تحقيق النزاهة والشفافية في السوق.

ولعلّ أهمية الموضوع تظهر أيضا في كونه ينظر إليه من زاويتين فمن جهة كونه موضوع قانوني ينظم التعاملات في مجال الاستهلاك، ومن زاوية أخرى وجود زاوية اقتصادية فيه تحثّ على استغلال العمل في الميدان الاقتصادي والتي تشكل خطورة كبيرة على المستهلك وجب علينا تداركها وتسلط الضوء عليها لتفادي الوقوع بها.

أ- الدراسات السابقة:

يمكن تعداد الدراسات السابقة في موضوع الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك الذي هو موضوع البحث -والذي أخذ قسطاً كبيراً من الاهتمام- في هاته المجموعة-نذكر الرسائل والمذكرات التي ساهمت بشكل كبير في التعريف بالموضوع دون ذكر المقالات التي تناولت هذا الموضوع-، كما أننا سنوضح الجوانب التي حققتها الدراسات السابقة وما نعتقد أنّها لم يذكر، وهي:

1- الالتزام قبل التعاقدى بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع

العقود، كتاب للدكتور نزيه محمد الصادق المهدي، والذي تناول فيه جزءاً مهماً من الالتزام بالإعلام وهو قبل العقد، غير أنّ الدراسة كانت في سنة 1982 وهذا يعني عدم مساهمة مستجدات العقود من جوانب إلكترونية، كما أنّ الالتزام بالإعلام يكون قبل وأثناء وبعد نفاذ العقد.

2- **حق المستهلك في الإعلام**، مذكرة ماجيستر للأستاذ بن مغنية محمد، والذي تناول فيه الموضوع من زاوية الحق، إذ يعتبر الحق أوسع مجالاً من الالتزام وشمل عدّة وسائل لحماية المستهلك، غير أنّ هذه الدراسة كانت في سنة 2006 والتي جعلت منّا المحاولة في التوسع أكثر في الموضوع وفق قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، إضافة إلى المرسوم التنفيذي 13-378 المتعلق بكيفيات إعلام المستهلكين.

3- **الالتزام بالإعلام في العقود**، رسالة دكتوراه للأستاذة حامق ذهبية في سنة 2009، إذ تناولت في هذا البحث الالتزام بالتعاون كقوام للالتزام بالإعلام ومن ثم اللامساواة بين المتعاقدين كقوام للالتزام بالإعلام، وهذا الطرح يذهب إلى اعتبار أنّ أساس الالتزام بالإعلام هو التعاون إذ أنّ هذا الطرح محل نظر، وفي رأينا أنّ أساس الالتزام بالإعلام يكون من خلال البعد الأخلاقي والقانوني والاقتصادي الذي نجده في فحوى النصوص القانونية التي تنظم حماية المستهلك.

4- الالتزام بالإعلام، رسالة دكتوراه للأستاذ فرحات ريموش سنة 2012، والذي قام من خلال بحثه إلى تقسيم الالتزام بالإعلام إلى التزام عام و التزام خاص غير أنّ ما أهمل في هذه الدراسة هو إبراز آليات الالتزام بالإعلام الذي كان شبه كلي.

إضافة إلى عدّة دراسات لا يسعنا ذكرها كلّها، وبالنسبة للدراسات باللغة الفرنسية تمّ الاعتماد على رسالة الدكتوراه للأستاذة Muriel Fabre-Magnan، والتي عنوان رسالتها الالتزام بالإعلام في العقود، إذ تناولت في القسم الأول من الدراسة تحديد الالتزام بالإعلام في العقود، ومن ثم تنفيذ الالتزام بالإعلام في العقود الذي كان سنة 1991.

ج - إشكالية الموضوع:

وعلى ضوء الدراسات السابقة يمكن البحث حول الإشكالية التالية:

- ما مدى كفاية الآليات القانونية في سبيل تحقيق الالتزام بالإعلام؟

وللإجابة على هذه الإشكالية يجب تخصيص الدراسة في مجال النصوص القانونية التي تحمي المستهلك، أين تم الاعتماد على المرسوم التنفيذي 13-378 المتعلق بكيفيات تحقيق الإعلام الذي يمثل مجالاً ثرياً لدراسة الالتزام بالإعلام.

د - المنهج المتبع:

للإجابة على إشكالية الموضوع حاولنا إتباع منهجين هما:

1- المنهج الوصفي: من خلال تقديم تعاريف ومفاهيم التي يبنى عليها الموضوع،

ولكشف الغموض الذي يعتري الموضوع.

2- المنهج التحليلي: من خلال جمع المعلومات ومقارنتها ببعض للوصول إلى

تحليل مقبول، وذلك بالاستناد إلى النصوص القانونية والاجتهادات القضائية

وقول الفقهاء القانونيين.

هـ - خطة الموضوع:

ينبغي علينا لتناول موضوع الالتزام بالإعلام بشكل من التوضيح، أخذ الموضوع

وفق الخطة التالية:

تنقسم الخطة إلى بابين، فالباب الأول فيه "التأصيل القانوني للالتزام بالإعلام" والذي فيه الفصل الأول "تحديد الإطار العام للالتزام بالإعلام" والفصل الثاني "الالتزام بالإعلام: تباين في الأساس واختلاف في الطبيعة القانونية"، ومن ثم يأتي "الباب الثاني المعنون بـ "آليات تكريس الالتزام بالإعلام" وفيه الفصل الأول حول "الضمانات القانونية المقررة لتدارك جهل المستهلك"، ومن ثم الفصل الثاني والذي هو حول "الضمانات القانونية المقررة لحالة عدم تدارك جهل المستهلك".

الباب الأول

التأصيل القانوني

للالإتزام بالإعلام

يعد الالتزام بالإعلام من الالتزامات القانونية الملقاة على عاتق المهني والذي اعترفت به النظم القانونية منذ زمن بعيد، غير أنّ الصورة التي كان يظهر بها تكاد تكون مخالفة لما هو عليه الآن، ويرجع ذلك طبعاً لطريقة العيش والنظم الاجتماعية، فكان في السابق لا وجود لكثرة المنتجات، بل توجد فقط المنتجات الضرورية التي يُعتمد عليها في الحياة، بينما الآن فقد تهاطلت كميات متنوعة من المنتجات من داخل وخارج الحدود.

وقد ساهم في تحديد الإطار العام للالتزام بالإعلام بشكل كبير الفكر التقليدي حيث كانت علاقة الطرفين أي بين المهني والمستهلك تكاد تكون عديمة الأهمية في البداية، أي أن مسألة حماية المستهلك كانت تقتصر على فكرة وجود الإنتاج، فالمستهلك عند إقباله على التعاقد لا بدّ من وجود ما يغييه، إلا أنّ هذه القاعدة باتت في طي النسيان عندما زاد وعي المستهلك، وظهر نشاط في مجال تحقيق حماية أكثر للمستهلك، والتي من خلالها زادت تشريعات حماية المستهلك.

ما فتح الباب أمام المشرع الجزائري باعتبار أنّ التغيرات الاجتماعية تؤثر على المنظومة القانونية، باتخاذ القانون 89-02 (الملغى) كبداية جيدة لحماية المستهلك وقمع الغش، ثم جاءت نصوص القانون 09-03 حتى يتماشى أكثر ومتطلبات المستهلك.

وهذا ما ساعد في رسم حدود وإبراز الالتزام بالإعلام، إذ لا يكفي فقط توضيح الجانب القانوني للالتزام بالإعلام، بل يضيف المبررات الحاصلة والتي دفعت المنظومات القانونية للتوجه إلى هذا النحو.

ومن أجل التفصيل في الطرح تم تقسيم الباب الأول إلى فصلين، ففي الفصل الأول يتم تناول تحديد الإطار العام للالتزام بالإعلام من خلال التطرق إلى مفاهيم حول الالتزام بالإعلام، وفي الفصل الثاني يتم تناول الالتزام بالإعلام من حيث الأساس والطبيعة القانونية.

الفصل الأول

تحديد الإطار العام

للالتزام بالإعلام

لا يخفى على دارسي فقه القانون أنّ تنظيم عقود الاستهلاك ترجع لسبب وجود طرفين في العقد، أحدهما المهني الذي يمثل الطرف القوي في الرابطة العقدية، والثاني المستهلك الذي يمثل الطرف الضعيف في التعاقد، وحماية للطرف الضعيف ألزم القانون المهني لكونه يتمتع بصفة الاحتراف والقدرة الاقتصادية بتقديم ما يحتاج إليه المستهلك من معلومات وتوفير الضمان الكافي لسلامته ، فضلا على كون السبب راجع كذلك إلى أنّ العقد الاستهلاكي يكون في كثير من الأحيان حول سلعة أو خدمة ينتجها المهني شخصيا أو يكون هو من يفتتها لغرض نشاطه التجاري.

كما هو ملاحظ أيضا أنّ لفظ الإعلام واجه في بادئ الأمر صعوبة، إذ لم يتقبل بعض الفقهاء القانونيين هذا المصطلح، واعتبروه مصطلحا إعلاميا، وليس مصطلح قانونيا مثله مثل مصطلح الإخبار كونه يفتقر إلى الروح القانونية وليس له بعد قانوني، غير أنّ لفظ الإعلام يشمل لفظ المعلومات، وهذا ما جعل صانعو القانون يهتمون بهذا المصطلح.

وقد خُصّص الفصل الأول لتحديد الإطار العام للالتزام بالإعلام، لذا كان لابدّ من تناول في المبحث الأول مفهوم الالتزام بالإعلام ثم التوصل في المبحث الثاني إلى نطاق الالتزام بالإعلام وأخيرا في المبحث الثالث أهمية الالتزام بالإعلام لما فيها من دور كبير بالنسبة لحماية المستهلك.

فالمهني لم يبقى كما كان في فترة سابقة، بل أصبح مسؤولا عن كل ما ينتجه وهذا بطبيعة الحال كونه يمثل الطرف القوي في الرابطة العقدية.

المبحث الأول

مفهوم الالتزام بالإعلام

لقد كان للقضاء الفرنسي الفضل في إبراز الإطار المفاهيمي للالتزام بالإعلام، وذلك برسم معالمه الأولى في العديد من القرارات القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، كما أنّ ساهم في قيام الفقهاء من محاولة تبيان مفهوم الالتزام بالإعلام بصورة واضحة، وتوضيح فكرة الالتزام بالإعلام لقيت نوعاً من الصعوبة كونها تتداخل مع ما يشبهها في المعنى، وهذا يعني أنّها تحتاج إلى توضيح أكثر.

لذا نحن بصدد تناول في هذا المبحث هذه المفاهيم حيث يتناول المطلب الأول تباين المفاهيم الدالة على الالتزام بالإعلام، ثم نخلص إلى تحديد مدلول الالتزام بالإعلام بشكل أكثر وضوحاً من خلال المطلب الثاني المعنون بـ : مدلول الالتزام بالإعلام وأخيراً نتناول في المطلب الثالث شروط الالتزام بالإعلام.

المطلب الأول

تباين المفاهيم الدالة على الالتزام بالإعلام

هناك من الفقه من يعتبر اصطلاحات التي قيلت عن الالتزام بالإعلام هي نفسها أي لها نفس المضمون ولا تشكل أي اختلاف فيما بينها، وما الاختلاف المطروح إلّا حول التسمية، كما أنّ هناك من يعتبر أنّ هذا الاختلاف جوهري، وعليه سوف نحاول التوفيق بين ما قيل عن الاصطلاحات المتشابهة.

الفرع الأول

الالتزامات التي تتجاوز حد الالتزام بالإعلام

هذه الفئة من الالتزامات لا يكون على عاتق المهني فقط تقديم المعلومات للمستهلك، وإنما يزيد على ذلك من خلال توجيهه للاختيار المناسب، وعليه يمكن التفصيل فيها بالشكل التالي:

أ- الالتزام بالنصح.

يتميز الالتزام بالنصيحة بالطابع التدخلي حيث يلتزم فيه المدين بموقف أكثر إيجابية، يقتضي منه حمل المتعاقد الآخر على إتيان أمر معين أو حمله على الامتناع عن إتيان أمر بذاته، أو بمعنى أدق، فإن النصيحة تعني توجيهه قرار المتعاقد.⁽¹⁾ وعليه فإن المحترف لا يلتزم بإعلام المتعاقد الآخر فقط بل يجب عليه أن يعرض عليه الحل الأوفق لمصلحه مما يعني أنه يقع على عاتق المدين به التزام يتجاوز مجرد الإعلام.⁽²⁾

فيتجاوز الالتزام بالإعلام إذ يقوم فيه المتعاقد المحترف بالوصول إلى استنتاجات، تساعد المتعاقد في حسن الاختيار غير أنه لا يمكن إجبار المتعاقد على العمل بالنصيحة إذ لا يتم فرضها على الطرف المتعاقد، وله الخيار في العمل بها أو تجاهلها تماما.

وتعتبر النصيحة أشد أو أعلى درجات التدخل، إذ نجد أنّ المحترف يسعى لمعرفة رغبات المستهلكين واهتماماتهم، ومحاولة البحث عما يناسبهم من المنتجات، فلها عدّة مسائل من الناحية الواقعية تثبت فائدتها العملية، غير أنه من الجانب القانوني يكاد يكون

(1) بوعبيد عباسي، الالتزام بالإعلام في العقود، الوراثة الوطنية زنقة أو عبيدة، ط1، المغرب، 2008، ص 56.
(2) بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، الرشد للطباعة والنشر، الجزائر، 2008، ص ص 26، 27.

من المستحيل التفصيل فيها من خلال نصوص قانونية لتشعب مسائلها، وصعوبة الإثبات، فلا يمكن التحكم فيها.

فيكون اختلاف النصح عن الإعلام في أن الإعلام يكتفي بتقديم معلومات موضوعية، أمّا النصح فيتمّ تفسير المعلومات وتقديم استنتاجات من شأنها تحديد مدى إقدام أو إحجام طالب النصح⁽¹⁾ على أمر معين، وما يجدر القيام به.

يختلف الالتزام بالنصح المقصود هنا الذي يكون تبعياً لعقد ما عن الالتزام بالنصح الذي يقوم كالالتزام أساسي وفي شكل عقد مستقل تماماً، كاستشارة محامي من أجل تقديم نصيحته، أو استشارة خبير معماري... فهذا الالتزام منفصل عن سابقه ولا يعنينا في الدراسة.

فالعلاقة بين الالتزام بالإعلام والالتزام بالنصيحة، أشبه بعلاقة الجزء بالكل، إذ أنّ الالتزام بالإعلام يتوقف عند تنوير المستهلك بالمعلومات، بينما الالتزام بالنصيحة يتجاوز ذلك ويتمشى مع رغبات المستهلك.

ب- الالتزام بالتحذير.

عرّفه بعض الفقه الالتزام بالتحذير بأنه: " التزم تبعي يقع على عاتق أحد الطرفين، بأن يحذر الطرف الآخر أو يشير انتباهه إلى ظروف أو معلومات معينة، بحيث يحيطه علماً بما يكتنف هذا العقد، أو ما ينشأ عنه من مخاطر مادية أو قانونية"⁽²⁾

(1) Hubert Bitan, droit des contrats informatiques et pratique expertale, édition wolters kluwer, France, 2007, p 147.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص ص 40، 41.

فهنا يكمن التحذير في إثارة انتباه متلقيها إلى المخاطر السلبية لشيء أو سلوك معين، وبذلك يكون التحذير أكثر غلوًا في حماية المتعاقد من مجرد الإعلام.⁽¹⁾

يتضح أنّ التحذير يزيد عن الالتزام بالإعلام، وهذا لأن الملتزم لا يكتفي بإعلام المستهلك بل يتجاوز ذلك بالكشف له عن خطورة المنتج وكيفية تفادي المخاطر المتوقعة، أو أخذ الاحتياطات اللازمة لذلك، فعملاً على حماية المستهلكين كان من الضروري تحذيرهم تجنباً للأضرار المتولدة.

فالالتزام بالتحذير ضروري وذلك ليس لوجود عيب في المنتجات بل لطبيعتها، وعليه هناك شروط وإجراءات واجب إتباعها لضمان سلامة المستهلك واستيفاء الغرض من التحذير، فيكون تشديد أكثر على هذا الالتزام كما يكون مقرونًا بالمنتج كإصاقه به مثلاً، وواضحاً للعيان ويسهل الانتباه له، وهذا لتفادي الخطورة المتوقعة في حال استعماله.

ويبدو جلياً مدى أهمية الالتزام بالتحذير والذي يرتبط بجمهور المستهلكين عن طريق عقود الاستهلاك، والتي هي ضرورة لها أهمية بالغة، إذ تتعلق بالسلامة البدنية للمستهلكين كما تتعلق بالجانب الأمني للمحيط المجاور إذ هي ضرورة لا يمكن التنازل عنها أو التسامح فيها، فالخطر الذي يمكن أن يصيب بيئة المستهلك يُعرضه للخطر فواجب وحري بنا لفت انتباه لأهمية الالتزام بالتحذير.

ج - الالتزام بالإفشاء.

إنّ مسألة الالتزام بالإفشاء⁽²⁾ متعلقة بحالة الضرر الذي يلحق المشتري من الشيء المباع بسبب جهله بهذا المبيع وعدم معرفته بخصائص هذه السلعة، فالمنتجات

(1) بوعبيد عباسي، المرجع السابق، ص 49.

(2) قلوّاز فاطمة الزهراء، مقارنة الالتزام بالإعلام ببعض المفاهيم القانونية الكلاسيكية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 01، جامعة حسينية بن بوعلي بالشلف، الجزائر، 2016، ص 33.

غالبا ما تتصف بخصائص يجهلها المشتري أو المستهلك، عموما سبب تطور المنتجات جعلها صعبة الاستعمال أو في بعض الأحيان خطيرة، لذلك لم يتوانى القضاء الفرنسي تعريفه، ويمكن تعريفه كالتالي، هو إيداء المحترف ببيانات السلعة الموجهة للمستهلك على النحو الذي يحقق له الأمان الكامل في مواجهة الأخطار التي قد تهدده كأثر لهذا الاستعمال خصوصا بالنسبة للمنتجات الجديدة والمبتكرة.⁽¹⁾

فهناك بعض الفقه من يقسم الالتزام بالإفشاء إلى قسمين:⁽²⁾

أولا: الإيداء ببيانات الاستعمال.

فيجب على البائع إطلاع المشتري ببيانات الشيء المبوع حتى يقوم باستعمالها على الشكل الحسن، ويحصل على الفائدة المرجوة منها، وبالتالي يكون قد تجنّب عدم معرفة الشيء المبوع، وتلك النظرة القاصرة والاستعمال الخاطيء. فلا يمكن تصور إمام المستهلك بكل صغيرة وكبيرة الموجودة في المنتجات، خصوصا وجود بعض المنتجات المعقدة ما يوحي إلى إلزامية دور المحترف في توضيح تلك المنتجات، ويكون شكل الإيداء بالبيانات على عدة طرق على أن تتحقق الغاية منه.

ثانيا: الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبوع.

سبق وأن تناولنا الالتزام بالتحذير، فبعض من الفقه من يعتبر أن الالتزام بالإفشاء هو نفسه الالتزام بالتحذير، وأن الاختلاف فقط الاصطلاح، والبعض يعتبر أن الالتزام

(1) حاج بن علي محمد، تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطرة للشيء المبوع، مجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية، العدد 06، الجزائر، 2011، ص 75.
(2) أكرم محمود حسين البدو، الالتزام بالإفشاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، مجلة الرافيدين للحقوق، مجلد 01، العدد 24، العراق، 2005، ص 11.

بالتحذير جزء من الالتزام بالإفصاح على اعتبار أن الالتزام بالتحذير⁽¹⁾ هو القسم الثاني للالتزام بالإفصاح.

هنا يجب على البائع أخذ الحيطة التامة عند بيع الشيء المبيع وذلك بتبنيه المستهلك عن كيفية الاستعمال الصحيح للمبيع، ما يسمح له بأخذ الاحتياطات التامة وتفاديًا لخطورة السلعة أو المنتج الذي يحمل الخطورة، فالالتزام بالتحذير هو التزام مكمل لبيانات الاستعمال.

ربما يكمن الفرق بين الالتزام بالإفصاح والالتزام بالتحذير كون الأول يشمل كل عقود الاستهلاك، بينما الثاني ما تعلق منها بخطورة.

د - الالتزام بالإفصاح.

يعتبر الالتزام بالإفصاح امتداد للالتزام بالتعاون إذ يدخل في دائرة الأخلاق، فالإفصاح هو عكس السكوت، فيقوم هذا الالتزام بحماية الطرف الضعيف من عدم تقديم توضيحات معينة متعلقة بموضوع العقد، فيعتبر السكوت طريقة احتيالية، وهي بمعنى التدليس، فإذا كان من وقع منه الكتمان ملتزمًا بمقتضى القانون أو حسن النية أو الاتفاق بتقديم هذه التوضيحات، ويعزى مصدر هذا الالتزام بالتعاون المشترك إلى العرف المألوف في التعامل أو طبيعة العقد ذاتها التي تفرض قدرًا كبيرًا من الثقة والأمانة بين المتعاقدين، ومما لا شك فيه أنّ الالتزام بالإفصاح هو مُشابه للالتزام بالإفصاح خصوصًا إذا كُنّا بصدد التكلم عن المنتجات الخطرة أو في عقود التأمين، فهذه العقود تعتمد على المعلومة بشكل كبير.

يقصد بالالتزام بالإفصاح في العقود بصفة عامة، إخطار أو إعلام أو تحذير أحد المتعاقدين الذي يكون في مركز أقوى من المتعاقد الآخر بإخطار الطرف الآخر في العقد

⁽¹⁾ قلواز فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 34.

بكافة البيانات عند إبرامه للعقد والتي تساهم في تكوين الرضاء الحر المستتير، والتي تمكن المتعاقد الضعيف من الإقدام على العقد عند إبرامه أو التحلل منه إذا شاء.⁽¹⁾

الفرع الثاني

الالتزامات التي تماثل حد الالتزام بالإعلام

تقوم هذه الفئة على وجود الالتزام بالإعلام، وتتميز بكونها أقل خطورة على المستهلك نتيجة طبيعة محل التعاقد، كما تتميز ببساطة الالتزام بالإعلام على خلاف ما سبق تناوله في الفرع الأول.

أ - الالتزام بالتبصير.

يعد الالتزام بالتبصير الصورة الأقرب للالتزام بالإعلام، غير أنّ الالتزام بالتبصير يظهر في مجال العقود الطبية، ولما نتكلم عن الالتزام بالتبصير فإنّه يعني حق المريض في الحصول على معلومات كافية حول حالته الصحية لغرض مساعدته في اتخاذ القرار الذي يراه مناسباً بشأن حالته الصحية، وبإرادة حرّة متبصرة. أي أن تكون هناك ثقة متبادلة بين الطرفين، وتكون عن طريق المصارحة وإعطاء معلومات، كما تكون أيضاً بتقديم المعلومات حول المخاطر المتوقعة مستقبلاً.⁽²⁾

كما يمكن للطبيب أن يكون مديناً بالتبصر في مواجهة من هو ليس طرفاً في العقد الطبي، حيث لا يقوم هذا الالتزام على عائقه إلا في مواجهة الممثل القانوني الذي أبرم العقد معه، وقد أعيب هذا الرأي في وجهتين:⁽³⁾

(1) سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 1999، ص 58.

(2) غادة فؤاد مجيد المختار، حقوق المريض، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 2013، ص 253.

(3) حسام زيدان شكر الفهاد، الالتزام بالتبصر في العقد الطبي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص 32.

الوجهة الأولى أن الالتزام بالتبصير يتعدى نطاق العقد الطبي، ويتأسس على ضرورة احترام حق من الحقوق الشخصية، وهو الحق في السلامة البدنية، فمعصومية جسم الإنسان تمنع على الطبيب أن يمس هذا الجسم إلاّ لضرورة تتعلق بمصلحته،⁽¹⁾ وبشرط الحصول على رضاء صاحبه، وهو ما يقتضي أن يكون قد تم تبصيره بطبيعة العمل المزمع القيام به وأهميته، حيث أن الالتزام بالتبصير يثقل كاهل الطبيب في حالات لا يمكن الإدعاء فيها بوجود العقد الطبي.

أما عن الوجهة الثانية فإن جسم المريض خصوصا إذا كان الأمر يتعلق بالقاصر أو عديم الأهلية هو الذي سوف يتم التدخل الطبي عليه وليس على جسم الممثل القانوني له، أي أنّ المريض هو الذي يتحمل آثار هذا العمل في جسمه وربما في ذمته المالية إذا كانت لديه الأموال وتدفع منها أتعاب الطبيب، وليس من المعقول أن تترتب التزامات عقدية بحق شخص غير معني بالعقد إلاّ إبرامه، وتتعدم في مواجهة الشخص الذي يستفيد أو يضار من العقد بصورة مباشرة.

وصفوة هذا القول أن الالتزام بالتبصير يختلف عن الالتزام بالإعلام، حيث لا بد في الالتزام بالتبصير من فحص المتعاقد وتجسيد حالته الصحية حتى إعلامه بما يمكن القيام به. أمّا في الالتزام بالإعلام فلا يمكن معاينة أو فحص المتعاقد، أو الاهتمام بحالته الصحية، لذا فالالتزام بالتبصير يوجد فقط في العقد الطبي بخلاف الالتزام بالإعلام الذي يرد في كافة عقود الاستهلاك.

ب- الالتزام بالتعاون.

أصبح الالتزام بالتعاون يحتل مكانة هامة سواء في مرحلة إبرام العقد أو في حال تنفيذه، ويعني ذلك أن مبدأ التعاون صار مألوفا في الإطار التعاقدى ليعمل على ارتفاع

⁽¹⁾ معاشو لخضر، النظام القانوني لنقل وزرع الأعضاء البشرية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2015، ص 25.

الطرفين معنويا وأخلاقيا⁽¹⁾، ويساعد على التخلص من نزعة الأنانية التي كانت تسود المعاملات وما تزال، ويقصد بالتعاون في مجال التعاقد ذلك العمل المشترك بين أطراف العقد في مرحلة تكوينه أو تنفيذه، ويتمثل هذا الالتزام في السلوكيات والتصرفات التي تهدف للعمل على خدمة طرفي العقد وتحقيق مصالحهما المشتركة، وعلى ذلك فإن الالتزام بالتعاون يعد وبحق تطبيقا واضحا لمبدأ حسن النية في التعاقد بمفهومه الواسع.⁽²⁾

مما سبق نجد أن الالتزام بالتعاون مستقل ويتميز عن نظيره الالتزام بالإعلام، وبيان ذلك أن الالتزام الأخير يتمثل في سلوك فردي من جانب أحد طرفي عقود الاستهلاك يتمثل في الإدلاء بالبيانات الجوهرية المرتبطة بمحل العقد أو بنوده أو ما ينشأ عنه من التزامات، ويتميز كلا من الالتزامين عن الآخر أيضا من حيث الهدف، فالالتزام بالإعلام يهدف لتتوير إرادة الدائن بالالتزام، كما يعمل هذا الالتزام على إعادة التوازن العقدي بين المهني والمستهلك الذي يعد الأضعف اقتصاديا وقانونيا ومعنويا.⁽³⁾

ما يمكن التوصل إليه من خلال ما سبق أن التعاون هو ذو منشأ أخلاقي ولا يرقى أن يكون التزاما، وإذا كان يعود على المتعاقدين بالمنفعة فكيف يمكن تحديد التزام كلا المتعاقدين؟

وعليه فإن جوهر الاختلاف بين كلا من الالتزام بالإعلام والتعاون هو أن الالتزام بالإعلام أصبح قانونيا بينما التعاون هو أخلاقي، كما أن الالتزام بالإعلام يقع على الطرف الذي يعلم بينما في التعاون نجد أنه مشترك بين كلا الطرفين، ولا يمكن متابعة المخل بالتزامه قانونا، ولا يمكن أن يترتب أي أثر قانوني جزاء الامتناع عن العمل.

(1) Normand Guilbeault, L'obligation de renseignement dans les contrats de vente Internationale de marchandises, volume 38, numéro 2, les Cahiers de droit, Faculté de droit de l'Université Laval, Canada, 1997, p 323.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، المرجع السابق، ص 56.
(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، المرجع نفسه، ص 38.

ج - تقديم الاستشارة الفنية.(1)

يعتبر الالتزام بالإعلام سابق على التعاقد حيث يرتبط بكل عقود الاستهلاك، ويلتزم من خلاله الدائن تقديم كافة المعلومات والبيانات الضرورية بهدف تنوير إرادة المستهلك في شأن الشروط والأوصاف المتعلقة بالسلعة والخدمة محل العقد، وهو بالتالي ليس التزاماً عقدياً وليس التزاماً خاصاً للقيام بعمل محدد أو الامتناع عن عمل محدد متفق عليه بين الدائن والمدين.

أما تقديم الاستشارة الفنية فهو التزام ناشئ عن عقد خاص يكون الهدف من إبرامه هو تقديم الاستشارة أو النصيحة الفنية من ذوي الخبرة، فهو التزام عقدي ناشئ عن عقد محله التزام المتعاقد المحترف صاحب الخبرة الفنية بتقديم معلومات محددة في العقد ومطلوبة لأجل عملية معينة يحددها المتعاقدان سلفاً.(2)

فالاستشاري هنا لا يقتصر دوره على مجرد إعطاء المعلومات بطريقة محايدة وسلبية أي بمعنى عدم بذل أي جهد لدفع صاحب العمل لاتخاذ قراراته على نحو مستنير بل يجب عليه أن يتخذ موقفاً إيجابياً في مواجهة رغبات صاحب العمل التي قد يكون من شأنها الوصول إلى نتائج خطيرة وبالتالي دفع صاحب العمل إلى أن يتخذ أفضل القرارات وصولاً إلى النتائج المبتغاة وبأفضل الوسائل المتاحة، وبالتالي فالاستشاري يجب أن يتم عمله عن طريق كتابة تقرير أو ما شابه ذلك لإثبات قيامه بالتزاماته.(3)

(1) نويري سعاد، الالتزام بالإعلام وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 08، جامعة باتنة، الجزائر، 2016، ص 226.

(2) إسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014، ص 263.

(3) رابيس محمد وحمادي عبد النور، المشورة القانونية كأساس لمسؤولية المحامي المدنية، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد 08، مخبر حماية حقوق الإنسان بين النصوص القانونية الدولية والنصوص الوطنية، جامعة سعيدة، الجزائر، 2017، ص 43.

- هاشم علي الشهوان، المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الإنشاءات، دار الثقافة، ط2، الأردن، 2012، ص 70.

د - الالتزام بالاستعلام.

يتمثل الالتزام بالاستعلام في طلب الحصول على معلومات، والتي من شأنها تساعد صاحبها في فهم ما يجمله، فيعتبر الاستعلام واجب، عادة ما تفرضه المهنة أو صفة الاحتراف على صاحبها، ولا يمكن تصور أنّ هناك التزام بالاستعلام لصعوبة معرفة كمية المعلومات المستحوذة لدى المهني، أو كمية المعلومات التي يحتاجها، ويكمن الفرق بين الالتزام بالإعلام وواجب الاستعلام في كون أن الأول التزام قانوني يقع على المحترف، وهدفه تزويد المستهلك عن طريق تقديم معلومات، بينما الثاني فهو واجب يلتزم به المهني مع نفسه وليس الغير، ويتمثل في التقصي والاستفسار عما ينقصه من أجل تزويد المستهلك بالإعلام، ويكمن المغزى من الاستعلام في عدم تملص المهني من التزامه بحجة أنه لا يعلم، كما تكون الغاية في تحقيق شرط علم المهني بمحل العقد، حتى نكون أمام الالتزام بالإعلام.

ويمكن تعريف الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام بأنه "التزام قصد منه أن يلتزم المدين- مهنيًا كان أم غير مهني- بالتحري أو البحث عما يجمله من معلومات يتعين عليه تقديمها إلى الدائن بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد". ومما يجدر بيانه أن هذا الالتزام يجد مجاله للتطبيق في عقود الاستهلاك عند استلزام المعلومات الجوهرية الخاصة بمحل العقد أو عندما يكون المدين بالالتزام بالإعلام هو الطرف الأقوى أي المحترف.⁽¹⁾

والحكمة من فرض الاستعلام على المحترف وليس على المستهلك، لاختلاف فئات المستهلكين وللصعوبات التي تعيقهم أثناء الاستعلام، فقد تكون استحالة شخصية نتيجة عدم إتقان اللغة، أو تدهور العقلي للشخص، وقد تكون استحالة موضوعية حين يتعلق الأمر بمعلومات يجب القيام بتكوين من أجل الحصول عليها.

(1) مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، المرجع السابق، ص 69.

المطلب الثاني

مدلول الالتزام بالإعلام

في الحقيقة إن تعريف الالتزام بالإعلام ليس بالشيء السهل، حيث يختلف مضمونه باختلاف العقود، ومن خلال دراستنا يقتضي علينا توضيح مصطلح الالتزام بالإعلام لغويا ثم تعريفه اصطلاحا ثم نخلص إلى بيان خصائصه.

الفرع الأول

تعريف الالتزام بالإعلام

لتعريف الالتزام بالإعلام يقتضي علينا تحديد مدلوله اللغوي ثم المدلول الاصطلاحي، لذا سوف نحدد ما المقصود بكل منهما.

أ- الدلالة اللغوية للالتزام بالإعلام.

الإعلام من أصل عِلْمٍ، والعلم بالشيء أي أحاطه وأدركه.⁽¹⁾ وتعني أيضا الإخبار والإخبار من أصل خبر وخبره بالشيء يعني نبأه به وأعلمه إياه.⁽²⁾ أما عن الالتزام فتعني الوجوب، والالتزام بالإعلام⁽³⁾ تعني وجوب الإدراك أو وجوب الإحاطة أو وجوب الإخبار.

فالواجب يستمد وجوده دائما من النص التشريعي، فهو يشير إلى بعض التصرفات ذات الوجود الدائم والمستمر، ويبين السلوك الذي ينبغي نهجه وإتباعه، حتى ولو كان مصدر هذا السلوك أخلاقيا مثل واجبات الأزواج فيما بينهم وواجبات البنوة والأبوة، أو

(1) محيط المحيط، علم المادة، الجزء الأول، مكتبة بيروت، لبنان، 1998، ص 628.

(2) محيط المحيط، المرجع نفسه، ص 214.

(3) عيوب زهيرة، حق المستهلك في الإعلام، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 01، جامعة حسينية بن بوعلي بالشلف، الجزائر، 2016، ص 137.

حتى تلك الواجبات التي فرضها القانون بصفة عامة دون أن يخص بها شخصا بذاته،
كتلك الواجبات المفروضة على الموظف أو التاجر... الخ.⁽¹⁾

ب- الدلالة الاصطلاحية للالتزام بالإعلام.

تكمن الحكمة من فرض الالتزام على عاتق المهني بتزويد المستهلك بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة باستعمال المنتج في تمكين الأخير من تحقيق أقصى استفادة ممكنة من المبيع، حيث يؤدي الغرض المقصود من شرائه على أكمل وجه، فضلاً عن حماية أمن المستهلك بتجنيبه مخاطر ومضار هذا الاستعمال، كما يقتضي ذلك إحاطة المستهلك علماً بكافة المعلومات ذات الصلة بطريقة استعمال المنتج أو تشغيله، فضلاً عن ظروف هذا الاستعمال وضوابطه.⁽²⁾

حيث يعتبر الالتزام بالإعلام في الفقه الإسلامي بمثابة الالتزام بالنصيحة، وذلك مأخوذ من قول النبي صلى الله عليه وسلم: "الدين النصيحة، قلنا لمن، قال الله ولكتابه ولسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم". قال ابن رجب "وأما النصيحة للمسلمين، فإن يجب لهم ما يحب لنفسه، ويكره لنفسه، ويشفق عليهم، ويرحم صغيرهم، ويوقر كبيرهم، ويحزن لحزنهم، ويفرح لفرحهم، وإن ضره ذلك في دنياه كرخص أسعارهم، وإن كان في ذلك فوات ربح ما يبيع من تجارته، وكذلك جميع ما يضرهم عامة، ويجب صلاحهم وألفتهم ودوام النعم."⁽³⁾

⁽¹⁾ حدوش كريمة، الالتزام بالإعلام في إطار القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجيستر، جامعة بومرداس، الجزائر، 2012، ص 12.

⁽²⁾ منى أبو بكر الصديق، الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص 50.

⁽³⁾ منى أبو بكر الصديق، المرجع نفسه، ص 50.

- لمزيد من التفصيل طالع الكتاب الرقمي الذي يوضح النصيحة فقها شروطها وضوابطها:
https://d1.islamhouse.com/data/ar/ih_articles/single2/ar_AnNsee7t.pdf تاريخ الاطلاع
2018/01/11

وقد عرّف الأستاذ جميعي⁽¹⁾ الالتزام بالإعلام بأنه "التزام عام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الاستهلاك، ويتعلق بالإدلاء بكافة المعلومات والبيانات اللازمة لإيجاد رضاء حر وسليم لدى المستهلك، وبذلك يؤدي بهذا الالتزام إلى اندماج المستهلك بالبده في إبرام العقد وهو على علم بحقيقة التعاقد والبيانات التفصيلية المتعلقة بأركانه وشروطه ومدى ملاءمتها للغرض الذي يبتغيه من التعاقد.

ومع الفرض الغالب هو التزام المهني بهذا الالتزام باعتباره الطرف الأقوى في عقد الاستهلاك، في ظل ما يملكه من معلومات حول السلعة أو الخدمة محل العقد، إلا أنّ هذا لا يمنع من فرض التزام بالإعلام في حالات معينة على المستهلك ذاته، ويتحقق ذلك في حال امتلاك المستهلك معلومات وبيانات يجهلها المهني، وهذه المعلومات أو البيانات تؤثر في قرار هذا الأخير.⁽²⁾

وعليه فقد عرّفه بعض الفقه⁽³⁾ بأنه "التزام سابق على التعاقد يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين، بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضاء سليم كامل متنور على علم بكافة تفاصيل هذا العقد، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد أو صفة أحد طرفيه أو طبيعة محله أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يُلمّ ببيانات معينة أو يُحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الآخر الذي يلتزم بناء على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام بالإدلاء بالبيانات".

هناك من يعرفه بأنه "التزام عام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الاستهلاك ويتعلق بالإدلاء بكافة المعلومات اللازمة لإيجاد رضاء حر وسليم لدى المستهلك".⁽⁴⁾

(1) حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، دار النهضة العربية، مصر، 1996، ص 16.
(2) فانتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2012، ص 50.
(3) إسلام هاشم عبد المقصود سعد، المرجع السابق، ص 262.
(4) أكرم محمد الحسين التميمي، التنظيم القانوني للمهني، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، لبنان، 2010، ص 96.

يؤخذ على التعريفات السابقة أنها تضيق من الالتزام بالإعلام فتقصره على المرحلة السابقة على التعاقد، فتعرفه بأحد صورته وهو الالتزام قبل التعاقد بالإعلام، في حين أن هذا الالتزام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد ويستمر في أثناء تنفيذ العقد، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإنّ هذه التعاريف تعتبر أن الهدف من هذا الالتزام هو إيجاد رضا حر لدى المستهلك، في حين إن الهدف منه فضلا عن ما تقدم هو إعلام المشتري بطريقة استعمال الشيء، وتحذيره من المخاطر التي تترتب على استعماله وكيفية تجنبها، وهناك من يعرف هذا الالتزام بأنه "إخطار أو إعلام أو تحذير أحد المتعاقدين الذي يكون في مركز قانوني أقوى من المتعاقد الآخر الطرف الآخر في العقد بكافة البيانات عند إبرامه للعقد، والتي تساهم في تكوين الرضا الحر المستتير، والتي تمكن المتعاقد الضعيف من الإقدام على العقد عند إبرامه أو التحلل منه إذا شاء، ثم إيجاد نوع من التعاون بين الطرفين لتنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع موجبات حسن النية في التعامل وحماية الثقة المشروعة في العقد.⁽¹⁾

وعرّفه البعض الآخر⁽²⁾ بأنه "الالتزام يفرض على أحد المتعاقدين أي المدين إعلام المتعاقد الآخر أي الدائن بكافة الوقائع والمعلومات التي تكون منتجة ولازمة لتكوين رضا حر ومستتير، أو لضمان حسن تنفيذ العقد".

عرّف بعض الفقه⁽³⁾ الالتزام بالإعلام بأنه "تنبية أو إعلام طالب التعاقد بمعلومات من شأنها إلقاء الضوء على واقعة أو عنصر من عناصر التعاقد المزمع حتى يكون الطالب على بينة من أمره بحيث يتخذ قراره الذي يراه مناسبا على ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد"، والواقع أن هذا التعريف له وجاهته غير أنّه يستخدم لفظ "الطالب" وهو ما قد

(1) أكرم محمد الحسين التميمي، المرجع السابق، ص 96.

(1) رايس محمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، مجلة الحجة، العدد 01، منظمة المحامين ناحية تلمسان، الجزائر، 2007، ص 21.

- بوعبيد عباسي، المرجع السابق، ص 34.

(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، المرجع السابق، ص 50.

يفهم منه البعض أنّ الدائن بالالتزام بالإعلام (المستهلك) يجب أن يطلب البيانات لكي ينشأ الالتزام بالإعلام، في حين التعريف يتعلق بطالب التعاقد والواقع أنّ المهني والمدين بهذا الالتزام يجب أن يدلي بتلك البيانات أو المعلومات من تلقاء نفسه دون حاجة لطلب من جانب الدائن.

فهنا يكون التزام المدين سواء في مرحلة قبل التعاقد أو أثناء تنفيذ العقد بتقديم البيانات والمعلومات للدائن بها لتتوير فكره وليكون رضاه صحيحا غير معيب، دون حثّه على التعاقد وارتكاب غش أو خداع.

كما هو الحال في الالتزام بالإعلام الإلكتروني حيث يجب على المهني إعلام المستهلك الإلكتروني بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات المزمع التعاقد عليها، حتى يكون المستهلك على بينة من أمره ويتخذ قراره، بالإقدام أو الإحجام، بناء على رضاه سليم كامل منور وإرادة واعية للنتائج المترتبة على القرار الذي اتخذه،⁽¹⁾ فهو التزام سابق على إبرام العقد الإلكتروني يلتزم فيها المحترف بتقديم معلومات جوهرية التي تخص العقد خلال أي دعامة إلكترونية أو وسائط إلكترونية في الوقت المناسب.

وفي ضوء هذا التحليل يمكن تعريف الالتزام بالإعلام بأنه التزام بالإدلاء بالمعلومات الجوهرية - سواء قبل التعاقد أو أثناء وبعد التعاقد - المتعلقة بسلعة أو خدمة محل التعاقد، والتي يجهلها الدائن ويتعذر حصوله عليها عن غير طريق المدين، وذلك بهدف تكوين رضاه حر وسليم لديه حال إقباله على التعاقد.

رغم حداثة هذا الالتزام نسبياً في القانون، حيث يتعلق الأمر بدرجة مهمة للصدق والصراحة، باعتبار أن المتعاقد ملزم بالتصرف بشكل إيجابي، وهكذا فعندما يكون المدين على علم ببيان معين ويعتقد بأهميته للطرف الآخر يجب عليه أن يبلغه إليه، يجب إذن

(1) خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، مصر ، 2008، ص 95.

أن يكون هنا الالتزام بالإعلام تلقائياً، فلا يجب استغلال ضعف الطرف الآخر الذي قد لا ينتبه إلى البيانات التي تهمة.⁽¹⁾

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري، فنجد أنه لم يعرف الالتزام بالإعلام بشكل مباشر، غير أنه تناوله عن طريق إبراز آلياته، وكذا التوضيح بأنه تقديم لمعلومات جوهرية وتعدادها، وهذا من خلال النصوص القانونية الموجودة ضمن قانون حماية المستهلك.

ويمكن رؤية ذلك من خلال نص المادة 17 في فقرتها الأولى من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والتي نصت على "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأيه وسيلة أخرى مناسبة..."⁽²⁾، ولعلّ المشرع قد قصد من خلال هذا النص آليات إعلام المستهلك حتى يتحصل على المعلومات، وقد ذكرها على سبيل المثال لا الحصر، وذلك باستخدام عبارة أية وسيلة أخرى مناسبة، ما يفسر التأخر في تنظيم الالتزام بالإعلام في التشريع الجزائري.

الفرع الثاني

خصائص الالتزام بالإعلام

يمكن التعرف على خصائص الالتزام بالإعلام بواسطة تعريفه الذي يبرز أهم سمات الالتزام بالإعلام والتي سنتناولها آتيا.

(1) بوعبيد عباسي، المرجع السابق، ص 38.

(2) القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الصادر بتاريخ 08 مارس 2009، ج ر العدد 15، ص 15.

أ- الالتزام بالإعلام يتصف بالعمومية.

لعلّ من خصائص الالتزام بالإعلام هو الأساس الذي يبني عليه هذا الالتزام، حيث نجد أن الالتزام بالإعلام يجمع بين الالتزام الأخلاقي والالتزام القانوني، فمن يطالب بهذا الالتزام يرجع بفكره إلى نزاهته في عمله هي من تستدعي القيام بهذا الالتزام، إضافة إلى أنّ القانون يحرص على ذلك أيضا.

كما أنّ الالتزام بالإعلام هو التزام شامل، أي يجد أساسه في مختلف بقية الالتزامات، كالالتزام بالتسليم، الالتزام بالضمان،...فهو ليس حديث النشأة، وإنما تبلور عبر عدّة مراحل حتى رسي على هذا النحو.

ولعلّ ما يهّمنا في هذا العنصر من الدراسة هو أنّ الالتزام بالإعلام هو التزام سابق على إبرام جميع أنواع العقود فهو ليس التزاما خاصا بعقد معين، إلا أنّ التطبيق العملي أفرز أهمية وجوده في بعض العقود أكثر من بعضها الآخر، ومثالها تلك التي محلها أشياء معقّدة فنياً، أو ينطوي استعمالها على خطورة ما، عملا على تحقيق الفائدة المرجوة منها، وحفاظا على سلامة المستهلكين.⁽¹⁾

وتظهر أهمية الالتزام بالإعلام بدرجة كبيرة في عقود الاستهلاك، نظرا لما يوليه جمهور المستهلكين من ثقة كبيرة بالمنتجين بوصفهم مهنيين أو محترفين، تتوافر لديهم مقومات العلم والدراية بالسلع والخدمات التي يتعاملون عليها، مما يستوجب عليهم الالتزام في إعلام المستهلكين إعلامًا صادقًا وصحيحًا عن مخاطر هذه السلع والخدمات، رغبة في حمايتهم ووقايتهم من الأضرار التي قد تحدث لهم من جرّاء الجهل بحقيقة مخاطرها وطبيعتها.⁽²⁾

(1) عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دار المعارف، ط2، مصر، 2008، ص 196.
(2) خالد جمال أحمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص 337.

ب- الالتزام بالإعلام هو التزام وقائي.

ليس ثمة شك في أنّ وجود الالتزام بالإعلام سواء قبل التعاقد أو أثناء التعاقد في مجال التعامل والالتزام المدينين به، من شأنه أن يحفظ للعقود استقرارها ويحميها من عوامل الانهيار ودواعي الإبطال بعد قيامها لذلك فقد أشار رأي في الفقه الفرنسي إلى الدور الوقائي الذي يلعبه الالتزام بالإعلام في مجال العقود بقوله، أنّ أداء المدين للالتزامه بالإعلام قبل التعاقد خاصة من شأنه أن يؤدي إلى تفادي الحكم بإبطال العقد بالغلط والتدليس ... وبالتالي بات وفاء المدين بهذا الالتزام عنصراً جوهرياً في رضاء الدائن بالعقد وفي مدى صحته ونزاهته.⁽¹⁾

كما نعلم سابقاً أنّ هدف القانون من خلال النصوص القانونية هو استقرار المعاملات، فلا يعقل أن يخالف أي التزام هذا المبدأ الأسمى، وهو مبدأ استقرار المعاملات وخاصة التجارية منها.

ج- الالتزام بالإعلام غير مطلق.

إنّ بوجود قيد على مضمون الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وعدم إطلاقه، أنّه لا يلتزم المدين فيه بإحاطة الدائن بجميع أو كل المعلومات المتصلة بموضوع التعاقد التي يعرفها عنه أيّاً كانت قيمتها ودرجة أهميتها سواء أكانت معلومات جوهريّة أو غير جوهريّة، حيث يسهل على الدائن التعرف عليها أو لا يتمكن من معرفتها.

وبالتالي فإن من مقتضى عدم إطلاق مضمون هذا الالتزام، ومن مستلزمات تقييد محتواه أن يتم حصره في حد معين من المعلومات المتصلة بالعقد المراد إبرامه، فيلزم المدين وفقاً له بإعلام الدائن بالمعلومات الجوهريّة التي لها تأثير على رضائه بالعقد،

(1) خالد جمال أحمد، المرجع نفسه، ص 338.

ويجعلها الدائن جهلاً مشروعاً ولا يملك وسائل الاستعلام عنها، وذلك حتى لا يصير الالتزام بالإعلام قبل التعاقد سيفاً مسلطاً على رقاب المدنيين به.⁽¹⁾

ولا يخفى عن ذي فطنة أن إطلاق مضمون ومحتوى هذا الالتزام بالإعلام قبل التعاقد من كل قيد، من شأنه أن يؤدي إلى آثار سيئة، وعواقب غير محمودة بالنسبة لطرفي العقد المزمع إبرامه، فلا شك أن إلزام المدنيين بتقديم جميع المعلومات التي يعرفها عن محل العقد لدائنه قبل العقد، سواء أكانت مهمة بالنسبة للدائن أو غير مهمة، معلومة له أو غير معلومة، من شأنه أن يصيب المدنيين بالإرهاق والتعب، ويصيب الدائن بالخمول والكسل، فلا يكلف الدائن نفسه مشقة البحث عن أية معلومات تهمة بشأن العقد الذي يريد إبرامه، مادام أن من سيتعاقد معه سيكون ملتزماً بتقديمها إليه دون عناء أو تعب يتحمّله في البحث عنها بنفسه.⁽²⁾

د - الالتزام بالإعلام هو التزام مستقل.

الهدف من قيام الالتزام بالإعلام هو مواجهة اختلال التوازن القائم بين الدائن والمدين في العقد لذا فهذا الالتزام يقوم بعيداً عن العقد، وله استقلالية مطلقة على العقد، عدا العقود التي تتناول استشارة والتي يكون فيها الالتزام بالإعلام هو لبّ وجوهر التعاقد.

وهذا ما أكده بعض الفقه الحديث عند قوله "إنّ الالتزام قبل التعاقد بالإعلام التزام مستقل، يقع على عاتق شخص ينوي التعاقد مع غيره، وهو لا يقوم لحماية رضا الطرف الآخر، بل لتحقيق التكافؤ بين الطرفين، إعمالاً لمقومات العدالة العقدية".⁽³⁾

مما سبق يمكن توضيح استقلالية هذا الالتزام عن بقية الالتزامات من خلال:

(1) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 196.

(2) خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 341.

(3) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 197.

- الالتزام بالضمان يقوم عند حدوث شيء للشئ محل التعاقد، غير أنّ الالتزام بالإعلام يقوم دون حدوث أي شيء أو وجود عيب في المنتج.
- يقوم هذا الالتزام بدون وقوع التعاقد في عيب من عيوب الإرادة كالغلط أو التدليس مثلاً، فالسكوت و عدم الالتزام بالإعلام يعتبر إخلال في العقد.

المطلب الثالث

التفرقة بين الالتزام بالإعلام قبل التعاقد والالتزام بالإعلام العقدي

يعتبر الفرق بين الالتزام بالإعلام قبل التعاقد والالتزام بالإعلام العقدي أحد أهم النقاط الجوهرية في الموضوع، وهذا لكونها الحد الفاصل بين التزامين إذا أخذنا بالتوجه الذي يفصلهما عن بعض، وإذا كنّا سننتاول التفرقة فبالضرورة وجب إدراج نقاط الاختلاف.

لعل الغاية من التطرق للتفرقة بين الالتزامين -أي قبل التعاقد وأثناء التعاقد- ترجع إلى إبراز أهمية كل منهما، إذ لا يمكن دراسة جزء دون ذكر الجزء الآخر، ففي النهاية يشكلان معاً التزاماً بالإعلام والذي غايته واحدة وهي حماية المستهلك.

الفرع الأول

من حيث الأساس

يجد الالتزام بالإعلام قبل التعاقد أساسه في حماية صحة وسلامة رضا المستهلك، إذ يساعده على التعبير السليم عن إرادته تعبيراً مستنيراً بما يخدم مصالحه وغايته، بعيداً عن مجال العقد الذي يبرمه،⁽¹⁾ بينما يجد الالتزام بالإعلام العقدي أساسه في تنفيذ العقد،

⁽¹⁾ بوعبيد عباسي، مرجع السابق، ص 252.

فهو التزام يقوم فيه أحد طرفي العقد بتزويد الطرف الآخر بما يحتاج إليه من معلومات، أو بيانات في مجال معين من المجالات التي يتعلق بها هذا العقد.⁽¹⁾

فتأخذ هذه المعلومات شكلا واسعا من أجل تسهيل تنفيذ التزام رئيسي، إذ ينصبّ على معلومات تكون ضرورية ما تحقق سلامة المستهلك.⁽²⁾

كما يستخلص ذلك أيضا من المادة 352 من القانون المدني الجزائري في قولها "ويعتبر العلم كافيًا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية..."، حيث أوجبت المادة علم المشتري بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالمبيع وقرنت هذا العلم باشتمال العقد عليها، فأوجبت ضمنا أن تذكر هذه البيانات في العقد فأضفت بذلك الطبيعة العقدية على المعلومات المقدّمة ومن ثم على الالتزام بالإعلام بصدها.⁽³⁾

وقد أوضحت الأستاذة ماكنون الأساس بطريقة جيدة عن طريق إعمال المعيار الوظيفي إذ أن كتمان المعلومات قبل التعاقد يؤدي بالطرف الآخر إلى إصدار رضاء معارض مع مصلحته، إذ يقوم بإبرام العقد أو تعديله أو إلغائه أو فسخه، في حين لو علم المتعاقد بالمعلومات المطلوبة لتصرف بشكل آخر وأصدر رضاء آخر، لذلك فالالتزام بالإعلام ينصبّ هنا على رضاء المتعاقد، ومتى أنصب التزمه على الرضاء كان التزمًا الرضاء كان التزمًا قبل تعاقد، بينما في طرح آخر يمكن أن لا يحدث الاحتفاظ بالمعلومات أي أثر على الرضاء، أي عندما تكون معلومات تتضمن تنفيذ العقد فإنها لا تؤثر على الرضاء، إذ أنّ هذا التمييز جوهريًا، فلا يجب أن يكون تمييزًا وقتيًا أو على الأقل ليس وقتيا فقط، وإنما يجب أن يكون تمييزًا وظيفيًا، وبحسب الفائدة من المعلومات

(1) عمر محمد عبد الباقي، مرجع السابق، ص 224.

(2) بوعبيد عباسي، مرجع سابق، ص 254.

(3) بن مغنية محمد، حق المستهلك في الإعلام، مذكرة ماجيستر، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، 2006، ص 38.

بالنسبة للدائن أو بعبارة أخرى، بحسب آثار عدم تنفيذ الالتزام بالإعلام بالنسبة للدائن به.(1)

الفرع الثاني

من حيث المعلومات

في الالتزام بالإعلام قبل التعاقد تكون المعلومات من أجل تنوير المستهلك، أما في الالتزام بالإعلام العقدي تتجاوز تلك المعلومات إذ تظهر كلّ ما يتعلق بالعقد من طريقة الاستعمال والتدابير الاحتياطية والنتائج المترتبة عن الاستعمال وما قد يشوب ذلك من تأثيرات أخرى.

فالبيانات والمعلومات التي تتعلق بالمنتج والتي تهم المستهلك وكان حرياً به معرفتها حتى يكون على بينة من أمره، إمّا معلومات قبل تعاقدية والتي تتعلق بحالة المنتج، وكذا الأسعار وشروط البيع، بالإضافة إلى دواعي استخدام المنتج أو الأخطار الناجمة عن طبيعته، أمّا المعلومات العقدية فتتمثل في مستجدات العقد وكيفية حفظ المنتج.(2)

كما يكمن الهدف من المعلومات التعاقدية إلى حسن استخدام المنتج وبلوغ الجدى التعاقدية من ذلك، حيث تدور المعلومات والتوضيحات حول خصوصيات الشيء أو المادة التي يرغب بها المستهلك، كما تتماشى المعلومات مع العقد المتمثل في البيع دون الإخلال بها.

(1) بو عبيد عباسي، مرجع سابق، ص 259

(2) رفاوي شهيناز، الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في عقود الاستهلاك، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، الجزائر، 2016، ص 33.

الفرع الثالث

من حيث المصدر

يجد الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام مصدره في المبادئ العامة للقانون، والذي يوجب أثناء مرحلة المفاوضات الالتزام بالصدق والأمانة في مواجهة الطرف الآخر، أو في مبدأ سلامة العقود، أو في نصوص قانون حماية المستهلك، أما الالتزام التعاقدى بالإعلام فلا خلاف أنّ مصدره هو العقد، وأنّ الإدلاء بالبيانات والمعلومات في هذه الحالة ينشأ بمناسبة كل عقد على حدة، وفي حدود ما يقتضيه ذلك العقد من اعتبارات حسن النية، أو تنفيذاً لواجب التعاون والمشاركة بين المتعاقدين في تنفيذ العقد، وبالتالي فهو أقرب إلى الالتزامات التعاقدية التي ينص عليها القانون ضمن الالتزامات المتبادلة والخاصة ببعض أنواع العقود.⁽¹⁾

ولعلّ هذا ما يجعل الزمن فاصلاً بين الالتزامين إذ يكون الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في الفترة التي تسبق العقد، بينما الالتزام بالإعلام يبدأ من نهاية الالتزام الأول أي من غاية تنفيذ العقد إلى غاية نهايته متبوعاً بمعلومات متأخرة والمتمثلة في كيفية الاستعمال المنتج، ويرى بعض الفقه أنّ وقت نشوء كل من الالتزامين يعدّ معياراً جوهرياً للتمييز بينهما.⁽²⁾

فيرى الفقيه Ghestin بوجود صعوبة بالغة للفرقة بين هذين الالتزامين، إذ يكون من الصعوبة رسم حد فاصل بين الالتزام قبل التعاقدى والالتزام التعاقدى في مجال المعلومات.⁽³⁾

(1) عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص 225.

(2) رمزي بيد الله على الحجازي، الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الإلكتروني، ط1، منشورات حلبي، لبنان،

2016، ص 66.

(3) علاء عمر محمد الجاف، الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، ط1، منشورات الحلبي، لبنان، 2017، ص 196.

إذ أنّ البحث عن التفرقة بين الالتزام قبل التعاقد بالإعلام والالتزام التعاقدى بالإعلام يؤدي إلى جملة من الفوائد والمتمثلة في تحديد مسؤولية المهني بسهولة ومعرفة حدود كل التزام، إضافة إلى صبّ الاهتمام بشكل منتظم وذلك بالاستفادة من المعلومات قبل العقدي بشكل كاف قبل التعاقد، ثم الاهتمام بالمعلومات التعاقدية أثناء العقد حتى تتحقق الجدوى من التعاقد.

وفي الأخير وجب توضيح أنّ دراستنا لهذه التفرقة كانت لإيضاح جملة من آراء الفقهاء الذين يقسمون الالتزام بالإعلام إلى جزئين بينما في دراستنا هذه سوف نتناول الالتزام بالإعلام بشكل عام دون تقسيمه لجزئين.

المطلب الرابع

شروط الالتزام بالإعلام

يُفترض لوجود الالتزام بالإعلام وجود طرفين، طرف يحوز معلومات هامة وجوهرية في التعاقد، وآخر يجهل هذه المعلومات وفي حاجة إليها.

ونحن من خلال هذه المطلب سنحاول توضيح شروط الالتزام بالإعلام والمتمثلة في علم المدين بالمعلومات وبمدى أهميتها للدائن وفي المقابل جهل الدائن بها، إضافة إلى شروط صحة الالتزام بالإعلام في حدّ ذاته والمتمثلة في أن يكون واضحا، كاملا، ظاهرا للعيان.

الفرع الأول

علم المدين بالمعلومات وبمدى أهميتها للدائن

حتى يتوافر هذا الشرط يجب أن يكون المدين حائزا على معلومات المتعلقة بمحل التعاقد، ويكون على دراية بمدى أهميتها بالنسبة للدائن الذي يقبل على التعاقد، لذلك سوف نبيّن النقاط الأساسية الواجب توافرها لقيام هذا الشرط.

أ- تحديد المدين.

لتحديد من هو المدين⁽¹⁾ لابدّ من البحث في المعايير الواجب توافرها في هذا الشخص حتى يكتسب صفة المدين، ويصبح مدينا بها في الالتزام بالإعلام. إذ نجده في العادة هو كل محترف، أو مهني، أو صانع، لذا سوف نتناول نوعا من التحديد للمعايير المشتركة لهذه الفئات.

أولاً: صفة الاحتراف.

وهو تكرار نشاط معين من قبل شخص يدعى المهني، والذي أصبح يزاوله لمدة طويلة ويسترزق منه رزقه، فبعد الاستمرارية في العمل يكتسب هذه الصفة.

ثانياً: القدرة الاقتصادية والعلم الكافي.

عند مزاوله هذا النشاط من قبل المهني، يكون على علم بخبايا وثنايا هذا النشاط، ما يسمح له بالتفوق اقتصاديا، إذ لا يمكن أن نتصور شخصا لا يملك هذه المقومات يصل إلى حد المهني.

⁽¹⁾سامي بن حملة، إعادة التوازن العقدي بين المستهلك والمتدخل في عقود الاستهلاك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 05، جامعة باتنة، الجزائر، 2015، ص 94.

وهذا من أجل تمكنه من الحصول على المعلومات المتعلقة بالعقد، فهنا يعتدّ بحياسة المعلومات الجوهرية المؤثرة على التعاقد لا على محل البيع، لأنّه في كثير من الحالات شخص جاهل يملك محل التعاقد ويقبل التعاقد مع شخص محترف، فهنا يكون المحترف هو من يقع عليه الالتزام بالإعلام، وهذا نظرا لتحقق شروط أو صفة المدين فيه بهذا الالتزام.

ولعله قد تبيّن لنا أنّ القضاء الفرنسي يتشدد في معاملة المدين المهني، حيث يجعل علمه ومعرفته كمدين بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد بالمعلومات المتصلة بالعقد قرينة قاطعة لا يمكن دحضها إلا بإثبات المدين للسبب الأجنبي، وينبغي أن نشير إلى أن تشدد القضاء الفرنسي في معاملة المدين المهني عند النظر إلى مدى أدائه وتنفيذه لالتزامه بالإعلام لا يعني أنه يعفى في المقابل المدين غير المهني من ضرورة العلم بالمعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد، كل ما في الأمر أنه نظرا لنقص خبرة المدين غير المهني وبساطة علمه وإحاطته بالمعلومات المتصلة بالعقد فإنّه يتساهل معه فيقبل تذرّعه وتمسكه بعدم معرفته للمعلومات الفنية الدقيقة والمعقدة والتي يصعب عليه الإلمام بها، أما فيما يتعلق بالمعلومات الجوهرية المتصلة بموضوع التعاقد، فالمدين المهني أو غير المهني كلاهما على حد سواء يلتزم كل منهما بمعرفتها وإعلام الدائن بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد بها، ولا يقبل من أحدهما الإدعاء بجهلها، لأنّه على من لا يعرف مثل هذه المعلومات منهما منذ البداية بحكم خبرته أو مهنته أن يستعلم عنها لتمكين الدائن من العلم بها ولا يعفيه من المسؤولية عن عدم إعلام الدائن إلا إثباته للسبب الأجنبي.⁽¹⁾

ثالثا: موقف الشريعة الإسلامية في المدين بالالتزام بالإعلام.

ما روى عن أبي السباع رضي الله عنه أنه قال: اشتريت ناقة من دار وائلة بن الأسقع، فلما خرجت بها أدركني عقبة بن عامر يجرّ إزاره، فقال اشتريت؟ قلت: نعم،

(1) خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص ص 281، 282.

قال: أبين لك ما فيها؟ قلت: وما فيها؟ قال إنها لسمينة ظاهرة الصحة. قال أردت سفرًا، أو أردت بها لحماً؟ فقلت أردت بها الحج. فقال عقبة إن بخفها نقبا، فقال وائلة بن الأسقع لعقبة أصلحك الله أتريد بهذا أن تفسد عليّ بيعتي، فقال عقبة: إني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "لا يحق لأحد يبيع شيئاً إلا بيّن ما فيه، ولا يحل لأحد يعلم ما فيه إلا بيّنه".⁽¹⁾

إنّ الشريعة الإسلامية على هذا النحو تتطابق مع الغايات العليا التي يبتغيها المجتمع الإسلامي وهو بصدد تنظيم المعاملات، محققاً بذلك قيم مثلى بصفة عامة، وللمستهلك بصفة خاصة، لما يؤدي ذلك بصورة مباشرة إلى شيوع روح التضامن بين أفرادها، والبعد عن عوامل الأثرة والأنانية، ويكون ذلك في إطار من المحبة والأخوة التي هي من أبرز صفات المجتمع الإسلامي.⁽²⁾

فالشريعة الإسلامية تعتبر كل من يملك معلومات يلزم بالإعلام بها سواء كان طرفاً في العقد أو من الغير، لأن الالتزام بالإعلام ما هو إلا دليل على النية الحسنة في التعاقد، والأخلاق العالية التي أوصانا بها ديننا الحنيف.

ب- معرفة المدين بأهمية المعلومات بالنسبة للدائن.

لا يمكن تصور علم المدين بالمعلومات سواء قبل التعاقد أو العقدية، بل أيضاً مدى أهميتها بالنسبة للمدين بها، حيث يتم إطلاعه عليها.

فمن غير المعقول أن نلزم المدين بأن يقدم لدائنه قائمة أو كشفاً يحصر له فيه جميع المعلومات التي يحوزها ويعرفها عن موضوع التعاقد بغض النظر عن حاجة المدين إليها أو عدم حاجته. لذلك كان من مقتضى العدل أن يُلقى على عاتق المدين التزاماً

(1) أبو العباس أحمد بن عمر القرطبي، تلخيص صحيح الإمام مسلم، ج 2، دار السلام، مصر، 2010، ص 737.
(2) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، 254.

بإعلام دائئه بمعلومات معينة إلى جانب معرفته لها بأهميتها لدى الدائن وبدورها إلهام رضائه بالعقد، ليتحدد بذلك نوع وقدر المعلومات التي يلتزم بتقديمها إلى الدائن بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد بدلا من إطلاقها على نحو يرهق المدين بها.⁽¹⁾

فالمدين ملزم بتقديم المعلومات من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى طلبها من الدائن، لعلم المدين بأهمية المعلومات ومدى تأثيرها على العقد، من أجل الأهمية البالغة لهذا الإعلام نشأ ما يسمى الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام.

تقتضي مبررات نشأة الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام دفع كل الأسباب التي تحيل دون حصول المستهلك على المعلومات العقدية من أجل تنوير رضاه، فاستعلام المهني ليس بغرض حصوله على المعلومات وإنما من أجل توصيلها للدائن بها، فالهدف هنا إلمام المستهلك بالمعلومات الجوهرية العقدية، كما يمكن أن تعتبر دليلا على حسن نية المتعاقد المحترف، وذلك بتحريه على المعلومات وتنوير الدائن بها.

الفرع الثاني

جهل الدائن بالمعلومات جهلا مشروعاً

لا يكفي لقيام الالتزام بالإعلام علم المدين بالمعلومات العقدية التي تؤثر على رضاء المتعاقد الجاهل، بل يجب توفر الشرط الثاني والمتمثل في جهل الدائن بالمعلومات جهلا مشروعاً، ومحاولة لإبراز محتواه نتناوله في شقين.

أ- الجهل المستند إلى استحالة العلم.

تتعدد أسباب عجز الدائن في الحصول على المعلومات اللازمة لتنويره وجعله يتعاقد على بينة من أمره، غير أنه يمكن حصر هذه الأسباب في نقطتين.

(1) خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 290.

أولاً: الاستحالة الموضوعية.

بالنظر إلى ثقافة المستهلك البسيطة، قد يصطدم المستهلك في كثير من الأحيان باستحالة معرفة محل التعاقد، وهذا لصعوبة الإلمام بمكونات محل التعاقد سواءً كونه متطور تكنولوجياً أو عدم سبق التحصل عليه، أو لسبب آخر، فليس لكل من يتعاقد يمكنه أن يحصل من تلقاء نفسه على المعلومات الجوهرية لمحل التعاقد.

وقد جاء في الفقه المصري: "أنه لا يقوم الالتزام بالإدلاء بالبيانات العقدية حين لا تتحقق استحالة العلم المذكورة، ويكون ذلك في حالات نقل الحيازة حكماً (التسليم الحكمي)، وهي عندما يكون الشيء محل عقد البيع أصلاً محلاً للحيازة العرضية للمشتري بوصفه مستأجراً أو مستعيراً مثلاً، ثم يشتريه فيتحول إلى حائز قانوني بصفته مالكاً، ففي هذه الحالة لا ينشأ الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالوضع القانوني والصفات المادية للشيء المبيع على عاتق البائع، وذلك لأن المشتري كان يعلم بهذا الوضع وتلك الصفات بسبب حيازته السابقة على عقد البيع".⁽¹⁾

ثانياً: الاستحالة الشخصية.

لا شك في وجود عجز لأغلب المستهلكين في وقتنا الراهن، وذلك في ظل التطور التكنولوجي الهائل والذي صاحبه طرح المنتجات بكميات هائلة بصفة يومية، ما يجعل أغلب المستهلكين في عجز عن معرفة البيانات والمعلومات الهامة التي تحملها مختلف هذه المنتجات.

فالشخص البسيط لا يمكنه الإلمام بجميع البيانات والمعلومات الجوهرية في العقود التي تبرمها، وخاصة ما تعلق بالبيانات الفنية الدقيقة لكل عقد. فالاستحالة الشخصية

(1) خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص ص 85، 86.

تكمّن أساسًا في الأخذ بالمعيار الذاتي فتتعلق ببساطة الخبرة والعلم والدراية لدى المتعاقد الجاهل.

ب- الجهل المستند إلى الثقة المشروعة.

قد تتولد من جرّاء تكرار المعاملات بين المتعاقدين ثقة مشروعة حيث يقوم المدين بالإعلام التلقائي للدائن بالمعلومات الجوهرية المتعلقة بالعقد دون أن يقوم باستعلامه سواء كان قادرًا على معرفته إياها بمفرده أو لا، وهذا استثناء إلى الثقة التي يلقبها على عاتق المحترف بحكم معرفته وخبرته، كما يمكن أن نتصور القرابة بين المتعاقدين، حيث تكون هناك ثقة، فلا يمكن للطرف الجاهل القيام بالبحث والتحري عن معلومات محل التعاقد رغم استطاعته، نظرًا للثقة التي يوليها للمتعاقد الآخر.

أولاً: الثقة المشروعة القائمة على طبيعة العقد.

نجد في بعض العقود منها عقد الوكالة، يقوم فيها كل طرف من تلقاء نفسه بالإدلاء للطرف الآخر بكل أمانة المعلومات الجوهرية اللازمة لإبرام العقد، فالشخص عندما يلجأ إلى شخص آخر لتمثيله بمقتضى عقد النيابة، فإنّه لا يضع ثقته فيه فقط، وإنما يحلّه محل إرادته، ومن ثم فليس من المقبول في الفروض التي يخون فيها النائب هذه الثقة.⁽¹⁾

وقد جاء في المادة 575 من القانون المدني الجزائري "الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز الحدود المرسومة.

(1) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 247.

لكن يسوغ له أن يتجاوز الحدود إذا تعذر عليه إخطار الموكل سلفاً وكانت الظروف يغلب معها الظن بأنه ما كان يسع الموكل إلا الموافقة على هذا التصرف وعلى الوكيل في هذه الحالة أن يخبر الموكل حالاً بتجاوزه حدود الوكالة.⁽¹⁾

فالثقة الموجودة بين المتعاقدين، تعتبر ذريعة لجهل مشروع.

ثانياً: الثقة المشروعة القائمة على تعاملات القربى.

الأصل في هذه الصورة الخاصة من التعاملات أن تزداد اعتبارات هذه الثقة عمقا ورسوخا مراعاة لأواصر القرابة، وروابط المحبة التي ينبغي أن تشيع بين أفرادها، وهو ما يتناسب عكسياً مع أداء واجب الاستعلام الملقى على أحدهما لدى التعاقد، تأسيساً على وجود قرينة مفترضة مضمونها قيام الطرف الآخر بأداء واجبه قبل التعاقد بالإعلام بصورة كاملة وواضحة وصحيحة.⁽²⁾

غير أنه في الواقع لا بد من ترك علاقات القرابة بعيداً عن التعاقد، لأن تلك العلاقات لا يمكن أن تكون سبباً كافياً لمخالفة ما جاء في القانون، وسبباً لإنقاص التزامات الطرفين. ولا يمكن أن تكون في كل حال من الأحوال قرينة على القيام بتلك الالتزامات بين الطرفين.

الفرع الثالث

شروط صحة الالتزام بالإعلام

حتى تتحقق الغاية من الالتزام بالإعلام لا بدّ من وجود أوصاف في الإعلام، إذا يجب أن تسبق عقد البيع أو الخدمة مع المستهلك كما يكون المهني ملزماً بالكشف عنها

(1) المادة 575، من الأمر 58-75 المتعلق بالقانون المدني، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، والمعدل والمتمم بالقانون 05-07 المؤرخ في 13 ماي 2007.

(2) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 248.

بشكل واضح ومفهوم في ظل غياب شرط قانوني واضح يفرض على المهني أن تكون المعلومات مكتوبة،⁽¹⁾ لذا فقد أدرج المشرع الجزائري جملة منها في المادة 07 من المرسوم التنفيذي 13-378 إذ تنص "يجب أن تحرر البيانات الإلزامية لإعلام المستهلك باللغة العربية أو عدّة لغات أخرى سهلة الاستيعاب لدى المستهلك وتسجل في مكان ظاهر وبطريقة مرئية ومقروءة بوضوح ومتعذر محوها"⁽²⁾ حتى نقول أنّ المدين قد قام بالتزامه على أكمل وجه، وتتمثل هذه الأوصاف فيما يلي:

أ- أن تكون المعلومة مفهومة وواضحة.

يُعتبر الفهم العام لاحتياجات المستهلك وسلوك المستهلك من الأساسيات التي يراعيها المحترف، حتى يتمكن من توصيل المعلومات والبيانات الجوهرية له، فبالرغم من قلة المستوى الثقافي الاستهلاكي للمستهلك، إلا أنّ هذا لا يمنع من تتصل المحترف من مسؤوليته. فيحاول جاهداً تحقيق الغاية من الالتزام عن طريق اختيار الألفاظ السهلة والبسيطة، بعيداً على الأسلوب المعقد الذي يصعب على الدائن فهمه أو إدراك مضمونه.

فمضمون الالتزام بالإعلام يجب أن يكون موضعاً من طرف المهني، حتى لا ينص فقط على قانونية العرض بترك كل متعاقد يبحث بنفسه عن المعلومة التي تخص العقد، لكن يكون بفرض إيصال المعلومة.⁽³⁾

ومثال ذلك في القرار⁽⁴⁾ الصادر عن محكمة النقض الفرنسية في 04 جوان 2012 تحت رقم 12-85688 حيث يجب أن يتضمن وكيل العقارات ملصق إعلامي يوضح

(1) Delphine bazin-beust, Droit de la consommation, gualino, 1^{er} édition, France, 2015, p 47.

(2) المرسوم التنفيذي 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 والمتعلق بشروط وكيفية المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد 58، ص 09.

(3) Gérard-cas, Didier-ferrier, Traité de la droit de consommation, puf, 1^{er} édition, France, 1986, p 390 .

(4) Cour Cassation, chambre civile, N° 12-85688, 04 juin 2012.

رسوم التداول 5,98% إلى البائع و3,59% تدفع إلى المشتري، وتحسب على سعر بيع الممتلكات، ومحكمة النقض قامت بالتحقق من صحة العملية أي السعر المعروض لدى المهني، وقد أظهرت نتيجة التحقيق أن السعر المعروض لا يتناسب مع سعر البيع، ولا يمكن تحديده في نهاية التفاوض، والحكم كان مثيرا للاهتمام لأنه ذكر الحل السليم، فإذا كان السعر غير محدد في النهاية، إلا أن طريقة حسابه معروفة فهذا هو المطلوب، ويتم الكشف عنه للمستهلك طالما لم تكتمل المفاوضات ويبقى السعر النهائي في الواقع غير معروف بحسب كل عقار.⁽¹⁾

ولعل مراعاة المدين لجانب السهولة واليسر في عبارات إعلامه، قد تستوجب عليه مراعاة الظروف الشخصية لدائنه، فمثلا قد تكون عبارات الإعلام سهلة الفهم رغم غلبة الطابع العلمي عليها، وذلك حينما تكون لدى الدائن مؤهلات علمية تكفل له استيعابها، في حين أن مثل هذا الإعلام يتسم بصعوبة الفهم على دائن لا تتوفر لديه مثل هذه المؤهلات، فالطبيب لا يمكنه أن يستعمل أسلوبا واحداً في إعلامه لاثنين من المرضى احدهما طبيب مثله والآخر شخص عادي. كما أن البائع المنتج، قد يكون من الأفضل بالنسبة له أن يشفع تحذيره عن مخاطر سلعة ومنتجاته، برسم مبسط يرمز للخطر الذي قد يترتب عليها، لاسيما إذا كان من المحتمل أن تقع هذه السلعة والمنتجات بين أيدي أشخاص لا يعرفون القراءة.⁽²⁾

لذلك فإذا أراد المدين إثبات أنه قد قام بواجبه، فما عليه إلا أن يثبت أنه قد بذل العناية اللازمة في تبسيط وإيضاح المعلومات والبيانات التعاقدية، وللقاضي السلطة التقديرية في إثبات ذلك، بحسب ظروف وملابسات الحالة ولا يهم الطريقة المستعملة من

⁽¹⁾ Delphine bazin-beust, opcit, p 48.

⁽²⁾ خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 372.

أجل توصيل المعلومات، فقد تكون كتابة أو عن طريق الصور أو الإشارات كإشارات التحذير، فالغاية منها من أجل اتخاذ الاحتياطات أو التحذير.

في الحقيقة إنّ هدف الالتزام بالإعلام ليس في طريقة الاستعمال أو التحذير فحسب، بل الغاية في بلوغ ذروة المنفعة التي يمكن الحصول عليها من جرّاء حسن الاستعمال للمنتج، والترشيد الاستهلاكي. فالالتزام الواقع على المهني لا يمكن فهمه بأنّه تبعات ملقاة على المحترف، بل هو إجراء اعتيادي الهدف منه ضمان سلامة المستهلك وتتوير رضاه.

ب- أن تكون المعلومة كافية ووافية.

يقصد بالتحذير الوافي ذلك التحذير الذي يلفت انتباه المستعمل إلى كل وجوه المخاطر التي يمكن أن تلحق به، والذي يتطلب أن تكون المعلومات والبيانات المقدمة كاملة وكافية، تشمل كل ما يتعلق بالسلعة من خصائص وعناصر وأخطار، وإن كان تنفيذ هذا الالتزام بصورة وافية يقتضي من المنتج أو الموزع أن يفضي بكل المعلومات والبيانات المتعلقة بالسلعة، إلاّ أنه ليس مطلوباً منه أن يسهب في عرض التفاصيل التي يفترض أن المشتري على دراية لها، بصورة تتضخم معها هذه البيانات مما يرهق البائع ويبعث الملل في نفس المستهلك هذا من جهة ومن جهة أخرى لا يكون التبصير وافياً إلا إذا أحاط المنتج بالمخاطر التي يمكن أن تتجم عن مجرد حيازة الشيء وإبرازها للمستعمل، وأوضح له طريقة الوقاية منها، كما لو كان الشيء مثلاً يمكن أن يفسد أو ينفجر تحت تأثير الحرارة، حيث يجب أن يتضمن التحذير ضرورة حفظه بعيداً عن المصدر الحراري. وإذا كان المنتج الدوائي مما تنقيد صلاحيته للاستعمال بمدة معينة، سواء احتسبت من تاريخ الإنتاج أم من تاريخ فتح العبوة، فإن التحذير بشأنه لا يكتمل

بمجرد ذكر تاريخ انتهاء صلاحيته للاستعمال، بل يلزم بيان المخاطر التي تنجم عن استعماله بعد انتهاء هذه الفترة.⁽¹⁾

ومثال ذلك في القرار⁽²⁾ الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 21 ماي 2013 تحت رقم 011725-13 حيث اشترى زوجان أثاث منزل من أجل ترتيب الشقة، وعندما تم تسليم الشقة وجدا أن الغرفة ضيقة ولا يمكن تحريك الأثاث فيها، كما أن الباب والنافذة لا يغلقان، فاعتبر القاضي أنّ البائع أخلّ بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد المذكور في المادة L111-1، ولم يبلغ بدقة المستهلك بالأبعاد وإمكانية تحريك الأثاث وتوافقه مع المساحة الموجودة.⁽³⁾

فليس من واجبات المهني تقديم المعلومات الأساسية فقط للمستهلك، إذ أنّه المقصود من تقديم المعلومات الجوهرية يكون بحسب نوع العقد، حيث في العقود التي تشمل الأجهزة الالكترونية تكون فيها المعلومات بشكل أكثر من العقود المعروفة أو لا تحتاج إلى درجة معينة من العلم.

ج- أن تكون المعلومة لاصقة بالمنتجات.

يجب أن لا ينفصل التحذير عن المنتجات، فلا يكون مجديا إذا كان الغلاف الخارجي أو ورقة منفصلة عنه، أو تضمنته نشرة مطبوعة وُزعت على العملاء، كما قضى بعدم نفعية التحذير الموجه إلى المستهلك في المستندات المصاحبة للتسليم.⁽⁴⁾

⁽¹⁾ محمد القطب سعد، خصوصية التزامات منتجي وبائعي الدواء، بحث مقدم لجامعة المنصورة، مصر، بدون سنة، ص 25.

⁽²⁾ Cour Cassation, chambre civile, N° 13-011725, 21 Mai 2013

⁽³⁾ Delphine bazin-beust, opcit, p 49.

- Joël rivieccio, la protection du consommateur, édition du vent des rives, France, 2008, p 16.

⁽⁴⁾ قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، ط 1، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 116.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 11 من المرسوم التنفيذي السابق الذكر 13-378 حيث أنّ "عندما توضع بيانات المواد الغذائية على بطاقة، يجب أن تثبت هذه الأخيرة بطريقة لا يمكن إزالتها من التغليف".

إن المشكلة لا تثار عندما تكون المنتجات ذات قوام يسمح بطبع التحذير عليه دون معوقات كالآلات والأجهزة الكهربائية وجميع المنتجات التي لها قوام صلب، إلا أن المشكلة تصبح قائمة عندما تكون المنتجات من أنواع لا يمكن طبع البيانات عليها بصورة مباشرة كالمواد السائلة واللينة مما يستوجب تعبئتها في زجاجات أو عبوات أخرى، لذلك إذا كان ممكناً فإنه يجب وضع التحذير على العبوة ذاتها، وإذا كانت توضع في عبوات أخرى كالأدوية أو المواد الغذائية التي تعبأ في عبوات أكبر فإنه يجب تكرار كتابة التحذير على هذه العلب الأخيرة فضلا عن كتابتها في العبوات الموجودة داخلها ولا يكفي ذكر التحذير في أحدهما دون الآخر فمن الضروري في كتابة التحذير على كل عبوة الصغيرة المعبأة فيها المادة والكبيرة التي توضع فيها العلب الصغيرة، كما أن الفقه يرى ضرورة حفر التحذير على العبوة الزجاجية إذا أمكن لضمان إيصال التحذير إلى المستهلك، وخوفاً من سقوط بطاقة التحذير التي تلتصق بالسلعة أو توضع معها.⁽¹⁾

كما يزداد الإشكال في إصاق البيانات بالمنتج حينما يكون المنتج عبارة عن خدمة، لذا فهذا الشرط يمكن اقتصاره على جانب السلع دون الخدمات.

⁽¹⁾ أكرم محمود حسين البدو، المرجع السابق، ص 17.

المبحث الثاني

نطاق الالتزام بالإعلام

يعتبر الالتزام بالإعلام أحد أهمّ الالتزامات الملقاة على عاتق المهني كما سبق وأن أشرنا إليه، إذ يحظى هذا الالتزام بالإعلام بالعناية في كل عقود الاستهلاك أي كل ما يتعلق بالسلع والخدمات على حد سواء، ويعني ذلك شمول نطاق الالتزام بالإعلام جميع المنتجات، فيتمّ تعداد السلع التي يمكن أن تكون محلاً للتعاقد بجميع أنواعها سواء السلع التي تنتهي بالاستخدام لمرة واحدة، أو السلع التي تمتاز بعمر افتراضي لفترة طويلة نسبياً، فالعبرة بالغاية منها، أي توجيه هذه السلع لتلبية الحاجات الشخصية للمستهلك.

كما نجد أنّ ما تشمل عليه المنتجات هي الخدمات والتي اعتنى بها المشرع الجزائري كغيره من القانونيين، حيث أنّ الخدمات تمثل قيمة نقدية، والتي قد تظهر بعدة صور، فالعبرة بما تقدمه للمستهلك.

كما أن تحديد نطاق الالتزام بالإعلام له المحور الأساسي لموضوع الالتزام بالإعلام، حيث يضبط المجال الذي يكون فيه المتعاقد مسؤولاً عن هذا الالتزام دون أن يحتج بعدم علمه.

درج الفقه على تناول نطاق الالتزام بالإعلام من زاوية معينة والتي تتمثل في التحديد الزمني، حيث يُدرج في هذا النوع من الدراسة الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وقسم آخر يتمثل في الالتزام بالإعلام العقدي، كما أنّ هناك تقسيمات أخرى منها من يتناول الالتزام بالإعلام في العقود التقليدية والعقود الإلكترونية، غير أنّه يمكن تقسيم الدراسة بشكل آخر وذلك بحسب المعلومات المنصّبة، حيث أنّ المعلومات في القسم الأول تنصب على السلعة أساساً بينما في القسم الثاني تنصبّ على مقدم الخدمة وهذا لطبيعتها.

ونحن في هذا المبحث بصدد تناول في المطلب الأول نطاق الالتزام بالإعلام في السلع، ثم نتناول في المطلب الثاني نطاق الالتزام بالإعلام في الخدمات، بعد أن كانت قوانين حماية المستهلك مترامية الأطراف، أصبحت منذ وقت وجيز في تقنين واحد ومعلومة النطاق.

المطلب الأول

نطاق الالتزام بالإعلام في السلع

لقد عرّف المشرع الجزائري المنتج بحسب المادة 03 من القانون 09-03 أن "كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجاناً"⁽¹⁾ فانطلاقاً من نص المادة يكون محل التعاقد كل ما هو قابل للتصرف، أي أن التزام المدين بالإعلام دائنه عن جوهر العقد.

وهناك من يعرف المنتج على أنه " كل الأموال المنقولة بمختلف أنواعها سواء تلك التي تستهلك بأول استهلاك، كالمواد الغذائية أو تلك التي تستهلك بمرور الوقت كالآلات والأجهزة والأدوات بكل أنواعها، ولا فرق بين المواد الطبيعية، كالمنتج الزراعي أو الحيواني والمواد التي تكون موضوع النشاط الصناعي، والمواد الصيدلانية، كما ينطبق معنى المنتج على كل المنتوجات سواء المنتجة في الجزائر أو المستوردة، ونضيف إلى ذلك الخدمات التي قد تعرض من طرف كل متدخل في عملية الاستهلاك في ميادين مختلفة."⁽²⁾

(1) المادة 03 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المؤرخ في 08 مارس 2009، ج ر العدد 15، ص 14.

(2) حامق ذهبية، الالتزام بالإعلام في العقود، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2009، ص ص 212، 213.

أ- تعريف السلع.

الأصل أن الالتزام بالإعلام يشمل كافة الأشياء المبيعة، يستوي أن يكون منقولات أو عقارات، سواء كانت أشياء مادية أو معنوية بسيطة أم معقدة، عادية أم خطيرة، مستعملة أم جديدة، شائعة الاستعمال أم مبتكرة، ورغم ذلك يتّسم الالتزام بالإعلام بقدر من الخصوصية، ويكون نطاقه أكثر اتساعاً عندما يكون محل العقد ذا طبيعة خاصة وخطرة أو معقدة أو حديثة الابتكار.⁽¹⁾

فتتمثل الحالة المادية للشيء عاملاً للحث على التعاقد، حيث غالباً ما يقدم المستهلك على التعاقد استجابة لما تطابق مع رغبته من أوصاف مادية تخص الشيء محل العقد، لذلك وفي ضوء هذه الأهمية البالغة للحالة المادية للشيء، فإنه يجب على المدين بالالتزام بالإعلام العقدي الإدلاء بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالخصائص والأوصاف المادية للشيء محل التعاقد عملاً على تصحيح صورته في ذهن الدائن بهذا الالتزام على نحو يمكنه من الوقوف على مزايا العقد وخصائصه الذاتية ومدى جدواه وملاءمته في إشباع حاجته التي يرمي إليها، لما لذلك من أهمية بالغة في التأثير على قراره بالإقبال على التعاقد.⁽²⁾

ب- أنواع السلع.

تمثل السلع منتجات غذائية وأخرى غير غذائية يحتاجها المستهلك في حياته اليومية، والتي تعتبر محل التعاقد، ويسعى المستهلك إلى اقتنائها، لذا فكان لابدّ من محاولة توضيحها بعض الشيء.

(1) منى أبو بكر الصديق، المرجع السابق، ص121.

(2) أحمد خديجي، حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 11، جامعة بسكرة، الجزائر، 2014، ص 24.

أولاً: المنتجات الغذائية.

جاء في المادة 03 من القانون 09-03 تعريف المادة الغذائية وهي "كل مادة معالجة أو معالجة جزئياً أو خام، موجهة لتغذية الإنسان أو الحيوان، بما في ذلك المشروبات وعلك المضغ، وكل المواد المستعملة في تصنيع الأغذية وتحضيرها ومعالجتها، باستثناء المواد المستخدمة فقط في شكل الأدوية أو مواد التجميل أو مواد التبغ".

فالغذاء هو من أهم المقومات الأساسية لبناء الإنسان، والمواد الغذائية هي عناصر التغذية الأساسية التي قوامها البروتينات، والدهون، والمعادن، والأملاح، والفيتامينات، والألياف، والأنزيمات، والماء، وهي المواد المستخدمة كغذاء للإنسان أو الحيوان سواء كانت هذه المواد بحالتها الطبيعية أو كانت مجهزة أو مضافاً إليها مواد أخرى غير غذائية، كالمواد الحافظة، ومحسنات الطعم والنكهة والمواد الملونة، ويجب أن تكون هذه المواد مخصصة لغذاء الإنسان أو الحيوان، فإذا كانت مخصصة لأغراض أخرى صناعية فلا تدخل ضمن المواد الغذائية، فالتوابل لا تعتبر بمفردها مواد غذائية، إلا أنها تؤكل مع الطعام ويطبخ بها، ومن ثم تعد مادة غذائية، غير أنها إذا استعملت لأغراض صناعية فلا تعتبر مواد غذائية.⁽¹⁾ وبالنسبة للالتزام بالإعلام في هذا المجال فإنه ومن دون شك لا يضع أي لبس ويكون بشكل بسيط من خلال توافر الشروط.

ثانياً: المنتجات الصيدلانية.

تعتبر المنتجات الصيدلانية من المنتجات المتعلقة بصحة أو حياة المريض، خاصة منها ما يستعمل بناءً على فحوصات الطبيب، حيث تؤثر هذه المنتجات على كل

⁽¹⁾ فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2013، ص 90.

شخص تبعًا لأغراضه وحالته، لذا فإن استعمالها يكون مقيدًا بحسب رأي الطبيب، نظرًا لخطورتها وعلاقتها المباشرة بصحة الإنسان.

غير أنّ السؤال يثار حول جدوى الالتزام بالإعلام في حالة إذا كان بيع الدواء قد تم بمقتضى وصفة طبية، إذ المفروض أنّ الطبيب المعالج قد يسجل البيانات بطريقة استعمال الدواء، وتكفي مراجعتها لمعرفة ما ينبغي عمله، وفي هذا الصدد تعتقد الدكتورة ميرفت عبد العال، أن اشتغال الوصفة الطبية على البيانات الخاصة بكيفية استعمال الدواء لا يعفى الصيدلي من الالتزام المذكور، فالوصفة الطبية وإن كانت تتعلق بالمريض، وهو الذي يحتفظ بها إلا أنّها توجه إلى الصيدلي والتي تكون مصاغة بعبارات مختصرة لا يفهمها المريض، في حين يكون من السهل على الصيدلي نظرًا لتخصصه العلمي وخبرته الفنية تفسير ما ورد بها من بيانات.⁽¹⁾ وقد يستثنى ما هو مطبق على المنتجات الصيدلانية ما يدخل في مفهوم المنتجات غير الغذائية، لطبيعة المواد التجميلية فهي شبه صيدلانية، وتدل ضمن المنتجات غير الغذائية.

ثالثًا: المنتجات غير الغذائية.

هي المنتجات المستعملة في صيانة المحلات ورفاهيتها باستثناء الأدوية والسلع الغذائية، وقد جاء النص عليها في المرسوم التنفيذي 97-37 المؤرخ في 14/01/1997 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوظيفها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية، حيث جاء في المادة 02 منه أنّ "كل مستحضر أو مادة باستثناء الدواء المعد للاستعمال في مختلف الأجزاء السطحية لجسم الإنسان مثل: البشرة، الشعر، الأظافر، الشفاه، الأجنان، الأسنان، الأغشية، بهدف تنظيفها أو المحافظة على سلامتها أو تعديل هيئتها أو تعطيها أو تصحيح رائحتها".⁽²⁾

(1) حدوش كريمة، مرجع سابق، ص 72.

- أنظر: ميرفت ربيع عبد العال، الالتزام بالتحذير في مجال عقد البيع، دار النهضة العربية، مصر، 2004، ص 21.
(2) كالم حبيبة، حماية المستهلك، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2002، ص 27.

غير أنه لا يدخل ضمن مفهوم المنتجات غير الغذائية ما تعلق بالأسلحة سواء كانت معدة للحرب أو غير معدة لذلك، وكذا كل مادة متفجرة لتعلقها بكوارت أمنية وبيئية، كما أيضا يحظر كل من المواد السامة والمخدرة، لتعارضها مع حماية المستهلك.

ج- البيانات المتعلقة باستعمال المنتج.

لقد ركزت مختلف تشريعات حماية المستهلك على هذا التوجه، وهذا من أجل محاولة لإعادة التوازن بين طرفي التعاقد في الجانب المعرفي، حيث شددت القوانين على وجوب الالتزام بنقل كل المعلومات المتعلقة باستعمال المنتج، وهذا ليتمكن المستهلك من حسن استخدام المنتج.

وقد كرس المشرع الفرنسي هذا الالتزام بنص عام في المادة (L-111-1) من تقنين الاستهلاك التي جاء فيها أن كل محترف بائع للسلع أو مقدم الخدمات، يجب عليه قبل إبرام العقد أن يضع المستهلك في موضع يسمح له بمعرفة الخصائص الأساسية للسلع والخدمات.⁽¹⁾

قد لا يكون مجرد العلم بالطريقة الصحيحة لاستعمال المنتج أو تشغيله كافيًا لتحقيق الغاية التي ينشدها المستهلك من وراء هذا الاستعمال وربما يكفل أمنه وسلامته، ذلك أن ثمة منتجات لا يتسنى تأدية الوظيفة المنوطة بها إلا إذا تم استعمالها في ظل ظروف معينة أو تقيد هذا الاستعمال بقيود وضوابط يتعين مراعاتها. ومن هنا كان التزام المهني بإحاطة المستهلك بالظروف الملائمة لاستعمال منتجه وأوجه هذا الاستعمال وقيوده.⁽²⁾

وقد يصادف عجز المستهلك عن استعمال المنتج وهذا نظرًا لحدثة المنتج، فيكون المستهلك غير قادر على استغلال ذلك المنتج مما يجعل الدائن قاصرًا في التزامه وهو توجيه المستهلك حتى يتمكن من الوصول إلى تحقيق المنفعة اللازمة من الشيء، فيكون

(1) عدنان سرحان، التزام المحترف بتزويد المستهلك بالمعلومات، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، 2012، ص 344.
(2) منى أبو بكر الصديق، مرجع سابق، ص 52.

المبيع ذا تقنية عالية ومعقدة إذا كان من الأشياء دقيقة التركيب أو معقدة الاستعمال كما هو الحال في الأجهزة المعلوماتية والالكترونية، حيث أن التزام البائع بإعلام المشتري يتسع نطاقه ليشمل كافة المعلومات والنصائح الخاصة بالمبيع والتي تساعده على اختيار النظام الملائم، وقد يصل الأمر إلى حد التزام البائع بتقديم المساعدة الفنية إلى المشتري، ويرجع السبب في تشديد الالتزام على بائع هذا النوع من الأشياء إلى كون المشتري يجهل تمامًا ما يتصل بهذه المبيعات كالغرض الذي أنتجت من أجله ومواصفاتها وإمكاناتها، إذ قد يستدعي الأمر معاونة المشتري في اختيار ما يتناسب والأغراض التي يبتغيها.⁽¹⁾

فالتكنولوجيا الحديثة تم التوصل إليها من أجل تسهيل الحياة للمستهلك، على الرغم من طبيعتها المعقدة إلا أنها تحمل إرشادات لكيفية التشغيل والاستعمال على حسب ما يتلاءم واحتياجات المستهلك، بل ومن المفروض يكون الالتزام بالإعلام في إحاطة المستهلك بمواصفات الأجهزة واستعمالها للوصول إلى أفضل نتائج الاستعمال، كما يكون في بعض الحالات تدريب المستهلك على إعادة صيانة الجهاز.

د - التحذير من مخاطر المنتج.

تقوم مسؤولية تجاه الصانع تجاه الصانع أو مقدم الخدمة إذا تجاهل ما عليه من واجب الإعلام، لأنّ هذه المنتجات تحمل خطرًا كبيرًا تجاه المستهلك، وهذا راجع لطبيعة المنتج أو تعقد استعماله، وإذا كان المشرع قد حثّ من خلال النصوص القانونية على حماية المستهلك، فإنّه من باب أولى تحذير المستهلك ممّا قد ينجم من مخاطر التي تحيط به.

يقصد بالتحذير في هذا الخصوص، لفت انتباه المستهلك إلى المخاطر التي قد تتجم عن حيازة المنتج أو استعماله، وكذلك على الاحتياطات والتدابير التي يتعين عليه مراعاتها للحيلولة دون وقوع هذه المخاطر.⁽²⁾

(1) بن مغنية محمد، مرجع سابق، ص 74.

(2) محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، ط 1، دار الفكر العربي، مصر، 1983، ص 23.

فحماية المستهلك لا تقتصر على تنويره وإعطاءه جميع البيانات والمعلومات قبل التعاقد، بل يشمل أيضاً حماية سلامته من خلال تجنبه مخاطر المنتج، وتنويره بطريقة صحيحة لاستعماله، فإتباع أفضل النصائح بالضرورة يؤدي إلى أفضل النتائج المتوقعة من جرّاء التعاقد، ولا شك أن طبيعة المنتجات اليوم بحكم خطورتها هي التي تجعلنا نتكلم على الالتزام بالإعلام ونوليه أولويّاتنا، فهناك بعض المنتجات التي تحمل خطورة بطبيعتها كأدوية والمواد الكيميائية والمبيدات الحشرية والأسلحة النارية، التي تتضمن عدّة وسائل لترشيد استهلاكها، فهي تتضمن خطورة لمستعملها فالوسيلة للحد من خطورتها ليس بمنع تداولها، وإنّما في التشديد على الاستعمال السليم لها بحيث لا تعرض سلامة المستهلك لأي خطر.

هـ - السلع التي تتميز بالجدة والحدّثة.

حاول جانب آخر من الفقه أن يمد نطاق الالتزام بالإعلام إلى الأشياء الجديدة والمبتكرة والتي تتميز بنوع من الجدة والحدّثة، فالأشياء الخطرة بطبيعتها لا يمكن إنتاجها إلا كذلك وهي تدخل في نطاق الالتزام بالإعلام دون جدال، أما الأشياء الجديدة فإنها تدخل في نطاق الالتزام بالإعلام لكونها تتميز بالجدة وتحتاج إلى عمليات معقدة في بعض الأحيان لتشغيلها أو استعمالها لا يعرفها المشتري فهذه الصفات تجعلها من قبيل الأشياء الخطرة أو المعقدة. ويثور السؤال عن واجب المنتج والتاجر في إعلام المشتري عن خصائص المنتج وطريقة استعماله والاحتياطات اللازمة إذا كان المبيع متصفاً بالحدّثة لكونها تطرح لأول مرة في الأسواق، يرى الفقه⁽¹⁾ أن من بين الأسس الجوهرية لقيام الالتزام بالإفشاء هو عدم المساواة في العلم بين المتعاقدين أو عدم التعادل في المعرفة بين المتعاقدين نتيجة لتقدم الحياة العصرية واختراع منتجات حديثة بسبب تقدم

(1) إيمان محمد طاهر عبد الله العبيدي، الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع، مذكرة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، 2003، ص 80.

التكنولوجيا وأصبح من المستحيل معه على أي متعاقد أن يدعي علمه بكافة التفاصيل والدقائق الفنية للعقد.

إذا كان هناك من ينظر إلى الجدة لا لذاتها بل باعتبارها تدخل في تقدير خطورة المبيع أو في تقدير استحالة علم المستهلك بخصائصه، فإن هناك رأي يعتبر أن الالتزام بالإعلام لا يقتصر على الأشياء الخطرة فحسب، بل يمتد إلى تلك التي تتميز بالحدثة، حيث أن هذه الأخيرة يحتم على البائع أن يعلم المشتري بكيفية استعمالها أو تشغيلها حتى يجنبه خطرها وذلك بالنظر إلى عدم شيوع استعمالها.⁽¹⁾

المطلب الثاني

نطاق الالتزام بالإعلام في الخدمات

عرّف المشرع الجزائري الخدمة في المادة 03 من القانون 09-03 بأنها "كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعاً أو مدعماً للخدمة المقدمة".

فطبيعة الحال يحتاج المستهلك لأشياء غير مادية ما تسهّل الحياة، كخدمات النقل، الاتصال...، ولا يكون فيها تسليم للسلعة، حتى وإن كان مدعماً للخدمة ذاتها.

لقد أحدثت التكنولوجيا تغييراً جذرياً في القانون ما جعلنا نخصص بعض الدراسة للمسائل المستحدثة، التي لم تعهدها القوانين السابقة، ففكرة تنظيم العقود الالكترونية التي يقبل عليها المستهلك لم تظهر قبل ظهور الانترنت والسوق الالكترونية، فالعجيب في هذه العقود هو عدم مقابلة الطرفين لبعضهما البعض، ما يجعل المستهلك متخوفاً من المهني الذي لا يعرفه أبداً.

⁽¹⁾ بن مغنية محمد، المرجع السابق، ص 75.

الفرع الأول

تحديد شخصية المهني

إنّ تحديد شخصية المهني أمر يحمل المستهلك على الاطمئنان قبل التعاقد، خاصة إذا كان هذا الاسم محل اعتبار، فتوجد أسماء تجارية لأشخاص وشركات لها سمعة محلية ودولية تجعل من المستهلك يثق في تعاملاتها ومحتوى المعاملات الواردة على موقعها، لذا كان لابد من تحديد اسم المهني بدقة وبصفة كاملة مع بيان المقر الاجتماعي للشركة، أو الشخص المهني ورقم هاتفه، وبريده الإلكتروني ورقم تعريف المؤسسة.⁽¹⁾

وحقيقة الأمر أن هذا البيان يحظى بأهمية قصوى خاصة في مجال عقود الاستهلاك الإلكتروني، ويرجع ذلك إلى أنه يصعب في إطار هذه العقود التيقن من شخصية الطرف الآخر في التعاقد وهو ما قد يلحق ضرراً بليغاً بالمستهلك كطرف ضعيف في هذه العقود.

ويعني ما سبق أن تحديد هوية المهني كمدین بالالتزام بالإعلام هو أمر يهم، وذلك لضمان وجود الرضا الكامل والصحيح من جانب المستهلك، فهذا الأخير يهيمه يقيناً التعرف على المتعاقد معه والاطمئنان على خبرته وحسن سمعته وقدرته على تنفيذ الالتزامات التي يلعبها المشرع أو العقد على عاتقه.

يعرف قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006 في المادة الأولى منه المزود بأنه "كل شخص يقوم بتقديم خدمة أو إنتاج أو استيراد أو توزيع أو عرض أو تداول أو الاتجار في أحد المنتجات أو التعامل عليها، وذلك بهدف تقديمها إلى المستهلك، أو التعاقد أو التعامل معه عليها بأية طريقة من الطرق"، هذا ويعرف جانب من الفقه القانوني المزود في العقد الإلكتروني بأنه "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي

⁽¹⁾ محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003، ص 129.

يعمل من أجل حاجات مهنته، ويسعى إلى الربح، وعلى سبيل الاحتراف، فاحتراف التجارة هو الذي يكسب الشخص صفة المزود، فتعريف المزود يرتبط بالعمل الذي يباشره، حيث تشترط القوانين للشخص سواء أكان طبيعياً أم معنوياً أن تكون الأعمال التجارية التي يمارسها ويحترفها لاكتساب صفة المزود هي الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية".⁽¹⁾

يؤدي بيان شخصية المزود حتى يكون المستهلك على بيّنة من أمره، فيتوفر عنصر الأمان في التعاقد عن بعد، بالإضافة إلى أهمية ذلك في تحديد مركز المستهلك القانوني، ووضوح التزاماته ومدى إمكانية تنفيذها، وهذا ما تناول القانون الاستهلاك الفرنسي في المادة 121 الفقرة الثامنة بعد التعديل بموجب المرسوم 741 لسنة 2001، والتوجيه الأوربي الصادر في 20 ماي 1997 الذي يحدد شخصية المزود والمعدل بالتوجيه الأوربي 2011-83⁽²⁾، بحيث قرّرا تحديد هذه الشخصية من خلال التمييز بين ثلاث حالات لمكان الموقع عبر شبكة الانترنت، وهي حالة وجود الموقع في شبكة الانترنت في فرنسا، والحالة الثانية خاصة بمواقع الدول الأعضاء في الإتحاد الأوربي، والحالة الثالثة بشأن المواقع المنشأة في البلاد الأجنبية.⁽³⁾

فبالنسبة للمواقع الموجودة في فرنسا، فيجب أن يتضمن العرض الموجود على الشاشة اسم المشروع، رقم الهاتف وعنوان المقر أو مقر المؤسسة المسؤولة عن العرض والعنوان الإلكتروني وبيان مراسلته وإيصالاته المتصلة بأنشطته.

أما المواقع الموجودة في دولة عضو في الإتحاد الأوربي، فيجب تزويد المستهلك باسم شخص المهني وعنوانه خاصة إذا كان العقد يقتضي الدفع مقدماً، وبيان العنوان

⁽¹⁾ فلاح فهد العجمي، الحماية المدنية للمستهلك في العقد الإلكتروني، مذكرة ماجيستر، جامعة الشرق الأوسط، فلسطين، 2011، ص 52.

⁽²⁾ التوجيه الأوربي 2011-83 المؤرخ في 25 أكتوبر 2011 الذي يحدد حقوق المستهلك.

⁽³⁾ عبد الله ذيب عبد الله محمود، الحماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مذكرة ماجيستر، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009، ص 55.

الجغرافي للمؤسسة الذي يمكن للمستهلك التوجه بطلباته إليه، وهي نفس المعلومات التي أقرها التوجيه الأوربي.⁽¹⁾

وبلاحظ ممّا سبق أن المعلومات المتعلقة بهوية المزود هي من أهمّ المعلومات التي يجب تبصير المستهلك بها في التعاقد الإلكتروني حتى يتحقق الرضاء الكامل له، وذلك أنّ المستهلك يهّمه معرفة المزود الذي يتعاقد معه حتى يطمئن بأنّ هذا المزود الذي يتعاقد معه، حتى يستطيع هذا المستهلك أن يقوم بتقديم شكوى إلى جمعيات حماية المستهلك وذلك في حالة إخلال المزود بالتزاماته تجاه المستهلك.⁽²⁾

وعن التشريع الجزائري في هذا الصدد، وإن كان لم يفرض أحكاما خاصة لحماية المستهلك الإلكتروني إلاّ أنّه اهتمّ بالحماية الخاصة للمستهلك بصفة عامة، وبالنسبة للإعلام فقد جسّده المشرع الجزائري من خلال سلسلة من التشريعات التي تعنى بالمستهلك وفي أكثر من موضع من بينها ما ورد في القانون رقم 09-03 الذي يتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش.⁽³⁾

الفرع الثاني

مضمون العقود في الخدمات

في كثير من الأحيان يلجأ المستهلك إلى عقود الخدمات، وهذا لحاجته إليها في الحياة اليومية، إذ تعتبر الشق المهم الذي يقابل السلع، إذا لم تكن الأهم منه لما فيها من مصالح المستهلكين، إضافة لما تحقّقه من رفاهية وتيسير في معاملات المستهلك.

(1) خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، مذكرة ماجيستر، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2013، ص 23.

(2) عبد الله ذيب عبد الله محمود، المرجع السابق، ص 56.

(3) خليفي مريم، الالتزام بالإعلام الإلكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الإلكترونية، دفاتر السياسة والقانون، العدد 04، جامعة ورقلة، 2011، ص 209.

تظهر عقود الخدمات في العقود المعروفة سابقا، أو العقود الالكترونية الناتجة عن تطورات المعاملات التجارية ومسايرة التقدم التكنولوجي، فأصبح المستهلك من مكانه يبرم عقودا خدماتية عدّة مع عدد كبير من المهنيين.

يقوم المهني في عقود الخدمات بالإيجاب مسبقا عن كل ما يحتاجه المستهلك، وذلك عن طريق دعوة المستهلكين للتعاقد عن طريق تقديم العرض.⁽¹⁾

أ- خصائص الخدمات.

تتميز الخدمة بمجموعة من الخصائص والتي تجعلها مختلفة كثيرا عن السلعة المادية، ويمكن تناول هذه المميزات حتى نوضح أكثر مفهوم الخدمة.

أولاً: عدم قابلية اللمس.

لا يستطيع المستهلك استخدام حواسه الخمس لإدراك الخدمة قبل التعاقد أو بعده، بمعنى يتلقى صعوبة معاينة أو فحص الخدمة قبل شرائها، كما أنّ المستفيد من الخدمة لن يكون قادراً على إصدار قرارات أو إبداء الرأي بالخدمة استناداً إلى تقييم محسوس من خلال حواسه قبل التعاقد من أجل الحصول على الخدمة.⁽²⁾

وبسبب هذه الصفة فإن أغلب الخدمات أصبحت تنتج وتستهلك في آن واحد، وبسبب كونها غير مادية فإنه لا يمكن تخزينها، لذلك فالمشاكل والمزايا المرتبطة بالتخزين لا يمكن أن تكون متواجدة، ولما أنه لا يمكن تخزينها فإن القدرة على توفيرها يجب أن تحصل قبل أن يحدث تحويلها للمستهلك، لذلك لا يركز ترويج الخدمات على خصائصها بل على المزايا التي تحملها هذه الخدمات.⁽³⁾

(1) إلياس ناصيف، العقد الالكتروني، منشورات حلي الحقوقية، ط1، لبنان، 2009، ص 76.
(2) فليسي ليندة، واقع جودة الخدمات في المنظمات ودورها في تحقيق الأداء المتميز، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة بومرداس، الجزائر، 2012، ص 27.
(3) عبد القادر برانيس، التسويق في مؤسسات الخدمات العمومية، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007، ص 115.

وبالتالي استحالة المقارنة بين الخدمات لاختيار أفضلها كما هو الحال في السلع، وبالتالي عملية الفحص والمقارنة لا تتم إلا بعد شراء الخدمة وليس قبلها، وعليه فإن أهمية قيام المستهلك من الخدمة بالجولة الشرائية عند شراء الخدمات تكون ضئيلة أو عديمة الجدوى، وهذا عكس ما يحصل في حالة السلع المادية التي توفر للمشتري فرصة البحث عن السلع وإجراء مقارنة بينها، ومن ثم الإقدام على عملية الشراء.⁽¹⁾

ثانيا: التلازمية.

ونعني بالتلازمية درجة الارتباط بين الخدمة ومقدمها أي أنه يصعب الفصل بين الخدمة والشخص الذي يتولى تقديمها، لأن وقت إنتاج الخدمة هو نفسه وقت استهلاكها كما سبق وأشرنا إليها، فالمستهلك يكون في اتصال مباشر مع مقدم الخدمة ويتعرف عليه، فالمستهلك لا يعلم من أنتج المنتج.⁽²⁾

وهذا ما يحث بمقدم الخدمة على تحسين خدماته من خلال رفع مستويات الكفاءات والتأهيل في الخدمة، ما يجعل فيها ميزة تنافسية لنظيرها من الخدمات، ونجد أنه في مجال الخدمات لمقدم الخدمة سمعة ومحل اعتبار كبيرين، إذ نجد أنه ربما كان سبب التعاقد راجع لسمعة مقدم الخدمة بدون مراعاة إلى الخدمة ذاتها.

(1) حميد عبد النبي وبشير عباس العلق، تسويق الخدمات، دار اليازوري، الأردن، 2009، ص 40.
(2) بوغان نور الدين، جودة الخدمات واثرها على رضا العملاء، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2007، ص 59.

ثالثا: قابلية الخدمة للتلف.

تعتبر الخدمة من قبيل الأشياء غير الملموسة كما ذكرنا سابقا، والتي لا يمكن تخزينها، فإضافة إلى هذه الميزة، فإنّ الخدمة غير منتهية الصلاحية، فالخدمات لا تفتنى، وإنّما لا يمكن جردها بعد عملية إنتاجها.⁽¹⁾

تظهر قابلية الخدمة للتلف أكثر وضوحا حال وجود أماكن شاغرة في الطيران، فأحيانا تكون الخدمات متوفرة غير أنّ المستهلك لا يحتاجها، حيث أنّ الخدمة تكلف الكثير عند إنتاجها، ففي الكثير من الأحيان يكون الإشكال في الخدمات غير المستخدمة أو غير المباعة، خاصة كون الطلب غير مستقر.⁽²⁾

إنّ قابلية الخدمة للتلف يترتب عليها ضرورة تقديم اهتمام أكبر بإدارة الطلب عن طريق جعل الطلب مساو ومتواز وخال من الارتفاعات والانخفاضات، أي محاولة إنتاج الخدمات ما يتناسب مع ما هو متاح من الطلب عليها.⁽³⁾

رابعا: عدم التجانس.

نعني بهذه الخاصية عدم القدرة في كثير من الحالات على تنميط الخدمات وخاصة تلك التي يعتمد تقديمها على الإنسان بشكل كبير وواضح، وهذا ببساطة يعني أنّه يصعب على مورد الخدمة أن يتعهد أن تكون خدماته مماثلة أو متجانسة على الدوام، وبالتالي هو لا يستطيع ضمان الجودة.⁽⁴⁾

أي أنه من الصعب إيجاد معايير موحدة في حالة إنتاج الخدمة، على الرغم من استخدام أنظمة موحدة خاصة بتقديم الخدمة كحجز السفر في الطائرة، فعلى الرغم من وضع

(1) جبلي هدى، قياس جودة الخدمة المصرفية، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2010، ص 41.

(2) عبد القادر برانيس، مرجع سابق، ص 16.

(3) بهاء شاهين ومؤلفون آخرون، مبادئ تسويق الخدمات، مجموعة النيل العربية، ط1، مصر، 2009، ص 54.

(4) حميد عبد النبي وبشير عباس العلاق، مرجع سابق، ص 60.

المؤسسات معايير للتأكد من تقديم الخدمة بمستوى عال من الجودة إلا أنه من الصعب الحكم على جودة الخدمة قبل الشراء من طرف المستهلك، لأن تقديم الخدمة يعتمد على الأشخاص الذين تتحكم فيهم المعايير الشخصية، فلا يمكن أن يكون مقدم الخدمة على نفس مستوى النشاط خلال يوم كامل من العمل وبالتالي تكون الخدمة مختلفة حسب مزاجه والظروف النفسية، إلى جانب مشاركة المستهلك في تقديم الخدمة، واختلاف شخصية المستهلكين سوف يؤدي إلى اختلاف الخدمة، بالإضافة إلى أن الخدمة التي يراها المستهلك بأنها ذات جودة يراها آخر أقل جودة.⁽¹⁾

ب- نطاق الخدمات في التشريع الجزائري.

لقد جاء في الفصل الخامس من المرسوم 13-378 المعنون بالخدمات المادة 52 والتي تنص على أن "يجب على مقدم الخدمة إعلام المستهلك عن طريق الإشهار أو الإعلان أو بواسطة أي طريقة أخرى مناسبة بالخدمات المقدمة والتعريفات والحدود المحتملة للمسؤولية التعاقدية والشروط الخاصة بتقديم الخدمة".

أبرزت المادة السابقة بعض أنواع وسائل إعلام المستهلك وقد وردت على سبيل المثال، وقد حاول المشرع من خلال هذا النص إلزام مقدم الخدمة بقيامه بالإعلام، أي أنه في حالة عدم التزامه فإنه يتعرض لدعوى ضده، وتكون مخالفته بما اقتضى القانون تطبيقه.

وقد جاء في المادة 53 في الفقرة الأولى أنه "يجب على مقدم الخدمة قبل إبرام العقد إعلام المستهلك بالخصائص الأساسية للخدمة المقدمة".⁽²⁾ أي يكون إعلام

(1) بوغان نور الدين، مرجع سابق، ص 60.

(2) المادة 53، من المرسوم التنفيذي 13-378 المتعلق بشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، المؤرخ في 18 نوفمبر 2013، ج ر عدد 58، ص 08.

المستهلك ببيانات الخدمة من الأمور اللازمة حتى يتسنى للمستهلك المقبل على التعاقد العلم المستنير بالبيانات الجوهرية ويكون رضاؤه بناءً عليها.

كما أنه لا بد من ذكر البيانات المتعلقة بمقدم الخدمة، وقد نصت عليها المادة 55 من نفس المرسوم وتتمثل البيانات فيما يلي:

- اسم مقدم الخدمة ومعلوماته الخاصة وعنوانه أو إذا تعلق الأمر بشخص معنوي عنوان شركته، ومقر شركته وعنوان المؤسسة المسؤولة عن الخدمة إذا كان مقدم الخدمة شخصا آخرًا.
- رقم القيد في السجل التجاري أو في سجل الصناعة التقليدية والحرف.
- رقم وتاريخ الرخصة واسم وعنوان السلطة التي سلمتها بالنسبة للنشاطات المقننة.
- تكاليف النقل والتسليم والتركيب.
- مدة صلاحية العرض وسعره.
- المدة الدنيا للعقد المقترح، عندما يتضمن تزويدًا مستمرًا أو دوريًا للخدمة.
- البنود المتعلقة بالضمان.
- شروط فسخ العقد. (1)

المبحث الثالث

أهمية الالتزام بالإعلام

لعل أهمية الالتزام بالإعلام تظهر من الوهلة الأولى أنّ الهدف منها هو حماية المستهلك فقط، لكن في الحقيقة أنّ الالتزام بالإعلام تكمن أهميته في أبعد من ذلك، وحتى يمكن الوصول إلى إبراز طبيعة الالتزام بالإعلام وما يحققه، وجب البحث حول

(1) المادة 55، من المرسوم التنفيذي 13-378، المرجع السابق.

أهميته لما فيه من تحديد حقوق المستهلك، سواء يمارسها بذاته أو تكون واجبة على غيره كالمهني مثلاً...

ولعلّ أهمية الالتزام بالإعلام تظهر بوضوح أكثر في تنظيم المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، كونها تضمن الحقوق الأساسية للمستهلك عن طريق حذر كل مهني من غيره من أصحاب نشاطه في تقليده أو استغلال اسمه التجاري وسمعته، لأنّ هذا يتنافى والأخلاق الحسنة بين المهنيين.

وعليه يمكن تحديد أهمية الالتزام بالإعلام من خلال البحث عن المجالات التي تتضمنها حماية المستهلك والتي تناولتها مختلف التشريعات، الأمر الذي يقتضي تناول في هذا المبحث ما يحقق الرضا الحقيقي للمستهلك الذي يسمح له بالتعاقد، وعليه فالمطلب الأول تنوير إرادة المستهلك، والذي يفسر بدوره كل ما يحيط بالمستهلك وصحته في المطلب الثاني أمن وسلامة المستهلك، دون نسيان ما قد يصل به العقد من أمور، وعليه فالمطلب الثالث الجدوى من التعاقد.

المطلب الأول

تنوير إرادة المستهلك

تتجلى علاقة الأفراد في المجتمع في الوصول إلى تحقيق احتياجاتهم عن طريق تبادل السلع والخدمات، فهذه الحاجة دعت إلى وجود نظام يسود هذه المعاملات لينظمها، وقد ساهمت التطورات في ميدان الصناعة والتكنولوجيا في إدخال مفاهيم جديدة تتجلى في الكشف عن المصنوع، أو إبراز ماهية السلع والخدمات المقدمة، حتى يتسنى للمقبلين

عليها معرفة مدى مواعمتها مع حاجياتهم، إضافة إلى معرفة إمكانية المحافظة على صحة وسلامة المستهلك والمحيط من خلال استخدامها طبعاً.⁽¹⁾

حيث تعتبر مكانة المستهلك التعاقدية في المكان غير المناسب الذي لا يسمح له بالتفاوض والتعاقد بشكل طبيعي وسليم، حيث يصعب عليه الدراية بمجمل وتفاصيل التعاقد، وإن اختلف المستهلكون إلا أن القاعدة تبقى بشكل صحيح، فلا يسهل له معرفة الحقيقة الكاملة لما هو مقبل عليه، ومن هذا المنطلق يمكن تحديد الأفكار الأساسية التي تجعل للالتزام بالإعلام أهمية بالغة لا يمكن نكران القيمة التي يحققها هذا الالتزام.

الفرع الأول

تحقيق الرضاء الواعي والمستنير

من المسلمات في العرف القانوني أنّ كل العقود تنطلق من الرضاء بين الطرفين، حيث لا يمكن تصور عقداً ينشأ صحيحاً دون اتفاق وتراضي بين طرفي العقد، وهذا ما أكّده الفقيه "ALISSE Jean" حيث قال أنّه قد أضحى من المسلمات وفقاً للقانون العام في العقود أن رضاء الأطراف في العقد ينبغي أن يكون حرّاً ومستنيراً على نحو كاف وبصورة مرضية.⁽²⁾

فالاستدلال بهذه المقولة ليس الغرض منه البحث عن عيوب الرضاء كالغلط والتدليس، وإثما هو إبراز إحدى النقاط المهمة التي تتحقق عن طريق الالتزام بالإعلام، فيمكن تحقيق إرادة المستهلك عن طريق توضيح كافة مشتملات التعاقد والمعرفة بكافة تفاصيل العقد، كذكر مزايا وعيوب محل التعاقد.

(1) عطية سليمان خليفة عبد الله ومحمد صبحي خلف جواد، التنوير المعلوماتي للمستهلك، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة تكريت، العراق، 2013، ص 214.
(2) خالد جمال أحمد، مرجع سابق، ص 130.

فتعتبر الإرادة التعاقدية للمستهلك مصدرًا للتعبير عن الرغبة في التعاقد، حيث يجب أن يتكامل لها عنصر قوتها من الحرية في التعاقد والوعي بما سيتعاقد والسلامة منه، فيجب بداية أن تتحرر هذه الإرادة من أي ضغوط تدفع بالمتعاقد إلى التعاقد دون رغبة حقيقية، ومثل هذه الضغوط الإعلانات التجارية، بما تحتوي عليه من وسائل تحث على التعاقد، في ضوء ما تتضمنه من مبالغاة وأساليب إغراء مختلفة.⁽¹⁾

بيّنت معظم العقود الاستهلاكية أن الصفة المهنية في أحد المتعاقدين من أبرز العوامل التي تلقي عبء الإعلام للطرف الآخر بالبيانات اللازمة لتتوير رضاه من جهة وإعادة التوازن في العلاقات العقدية من جهة أخرى.⁽²⁾

فالمستهلك يكون عرضة لتسرّعه على إبرام العقد دون أدنى تمعّن أو يقظة مستندًا في ذلك إلى ثقته العمياء بالمنتج الذي لا يعلم بخفاياه ومكوناته، فما على المستهلك الذي يجهل ما يقدم عليه، والذي نظرته تكون قاصرة، والذي يحتاج إلى تبصّر إلى البحث عن المساعدة من المهنيين.

وفي سبيل تحقيق وعي مستنير للمستهلك أدرج الفقه بعض الأفكار التي من خلالها تتحقق حماية المستهلك، ويمكن تحديد هذه النقاط في الشكل التالي:

أ- حق المستهلك في الحصول على معلومات.

فضلا عمّا تقدم فإنّ ما يجافي العدالة أن تكون لدى أحد المتعاقدين معلومات ضرورية للطرف الآخر في العقد ولا يعلمه بها، من هنا سادت الفكرة بوجود التزام بتقديم المعلومات في مرحلة المفاوضات العقدية، وتظهر لنا فائدة دراسة تلك الالتزامات من منظور عدم تعسف المهني في استعمال المعلومات، وأيضا كدليل على حسن نيته، وهذا

(1) الصغير محمد المهدي، قانون حماية المستهلك، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015، ص 32.

(2) بن مغنية محمد، مرجع سابق، ص 11.

لحماية ما هو في المركز الضعيف، وحرصاً على اختلال التوازن، ومن ثم فإنّ وجود التزام قبل التعاقد بتقديم المعلومات في القانون ينسجم وحرص المشرع على تحقيق العدالة.⁽¹⁾

ولعلّ أهمية تقديم المعلومات لا تظهر جلياً في بداية التعاقد، ففي هذه المرحلة يكون المتعاقد الضعيف على بينة من أمره، ويدري بمجريات التعاقد، غير أنّ الأهمية الأكثر تكمن في استقرار المعاملات التجارية، وتحقيق مبعثي المستهلكين والوصول إلى النتيجة المرجوة من الإقبال على التعاقد، فهناك من الفقه ما أسماها بالمصارحة أو المكاشفة، وقد أفردها مصطلح جديد وهو التفاوض بشفافية، حتى لا يحتج المستهلك بعد التعاقد بعدم التزويد بالمعلومات الجوهرية أو كانت هذه المعلومات معيبة وتؤثر على الرضاء.

فهذا المجال الذي يقوم عليه الالتزام بالإعلام في تنوير إرادة المستهلك واسع النطاق، خصوصاً في ظل الزيادة الجامحة للمنتجات في الأسواق، ما يؤكد خطر المستهلك، وكذا الأهمية البالغة في الحصول على المعلومات التي تكون لدى المحترف.

وفي هذا الشأن قضت محكمة استئناف باريس بإلزام منتج بالتعويض عن الضرر الذي أصاب المستهلك نتيجة التهاب فروة الرأس استناداً إلى المسؤولية التعاقدية الناشئة عن إخلاله بالالتزام بالإفشاء بالبيانات المتعلقة بطريقة الاستخدام لأحد أنواع صبغ الشعر، وقد جاء في حيثيات هذا الحكم أنه كان ينبغي على المنتج أن يذكر في

(1) أكرم محمود حسين البدو ومحمد صديق محمد عبدالله، أثر موضوعية الإرادة التعاقدية في مرحلة المفاوضات، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 13، العدد 49، العراق، 2011، ص 407.

طريقة الاستخدام ضرورة إجراء اختبار سابق لمعرفة درجة حساسية الجلد، وأن هذا التصيير في الإعلام هو الذي أدى لحدوث الضرر.⁽¹⁾

فالقصور الذي طالما واجهته مسألة حماية المستهلك، من خلال النقص في الإعلام الموجه للمستهلك، جعل مختلف الباحثين في مجال حماية المستهلك يبحثون عن ميكانيزيمات أكثر جدوى وفعالية، فالثقة في المعاملات ومبدأ حسن النية أصبحا غير كافيان على حماية المستهلك، لذا فإن أهمية الالتزام بالإعلام تكاد تكون هي الأهم في كافة عقود الاستهلاك.

وإذا كان التزام المتدخل بالإعلام يتحدد في كافة المنتجات الصناعية المعقدة التركيب أو صعوبة الاستعمال، فإنه يكون أكثر إلحاحاً في المنتجات الجديدة حيث يتعدّر على المستهلك معرفة خصائصها، وبالتالي كيفية استعمالها، وذلك لحدثة استعمالها ولتعقيد تركيبها كما هو الحال في أجهزة الإعلام الآلي وغيرها من المنتجات المبتكرة حديثاً، وكذلك الأشياء الخطرة.⁽²⁾

ويعتبر الحق في الإعلام في مجال العقد الإلكتروني، ذلك النوع من التعاقد الذي يتم باستخدام وسائط إلكترونية دون التقاء مادي بين أطرافه، وفي هذه الطريقة الكثير من المخاطر تؤدي إلى التأثير على رضا المستهلك، فيتعين على التاجر الإفضاء إلى المستهلك بكل ما لديه من بيانات تتعلق بالعقد، حتى تستتير إرادته، ويجب الإدلاء بكل المعلومات طالما كانت لها أهميتها في التعاقد، والمشرع الجزائري بيّن في المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش إلزامية إعلامه، ولكن هذا في العقود العادية دون الإشارة إلى العقود الإلكترونية، على عكس المشرع الفرنسي الذي ضمّن في قانون

(1) صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2014، ص 71.

(2) صياد الصادق، المرجع نفسه، ص 72.

المستهلك ما يعرف بحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، وتعد المعاملات الإلكترونية من ضمنها.⁽¹⁾

فالحق في الإعلام الإلكتروني أضحي ضرورة عملية يفتضيها واقع الحياة، باعتبار أنّ هناك انتشارا واسعا للتكنولوجيا الحديثة ووسائل الاتصال، التي من خلالها يتم تنوير إرادة المستهلك قبل الإقدام على التعاقد، وهذا ما يحقق التوازن المعرفي بين المتعاقدين، ويكون أثناء وبعد التعاقد ليحقق توازنا عقديا.⁽²⁾

ب- الحق في تثقيف المستهلك.

يعبر هذا المصطلح عن حق المستهلك في الحصول على المعرفة المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة التي تتولد له بمناسبة مشاركته أو قيامه بمعاملة من معاملات الاستهلاك، حيث يعبر عن ذلك بالحث في التثقيف الاستهلاكي، ومن ثم يجب أن تُكسب المستهلك المهارات والمعارف المتصلة بالاستهلاك ومعاملاته حتى يتمكن من الاختيار الصحيح والأفضل بين السلع والخدمات، وربما يوفر له الوعي الكافي واللازم لهذا الاختيار، وكذا يجعل المستهلك مدركا لحقوقه، فتوعية المستهلك هي من الضمانات البسيطة التي تساعد في إرساء الحق في الإعلام.

ومن أجل تثقيف المستهلكين كان لابد من القيام بإجراءات من أجل زيادة وعي المستهلكين، عن طريق الحملات الإعلامية حتى يُعرّفون المستهلكين بمختلف ثقافة الاستهلاكية، غير أنه لا يمكن من الناحية العملية حماية المستهلكين من كافة الممارسات التسويقية السلبية، لكنهم يتفوقون على أن أفضل دفاع ممكن، يكون من خلال تزويد المستهلك بالمعلومات الدقيقة عن ما يطرح في الأسواق من سلع وخدمات، عن طريق

(1) عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 27، العدد 01، جامعة النجاح، فلسطين، 2013، ص 06.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، موجز أحكام قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2011، ص 121.

برامج إعلامية موجهة إلى الأفراد على اختلاف مستوياتهم الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ومن خلال إدخال برامج تثقيف المستهلك إلى المنهاج الأساسي لنظام التعليم.⁽¹⁾

فالحق في التثقيف يعبر عن حق المستهلك في الحصول على المعلومات والبيانات الصحيحة عن المنتجات التي يشتريها أو يستخدمها أو تقدم إليه، وذلك حتى يتحقق للمستهلك العلم الكافي بالمنتج موضوع علاقة الاستهلاك، ومن ثم تكون إرادته سليمة حتى يعقد عقد الاستهلاك، حيث توافر القدرة على اتخاذ القرار الصائب دون التعرض لعيوب الإرادة التعاقدية، تتمحور بعض نقاط الحق في التثقيف حول معرفة ما إذا كان للمنتج ضمان أو لا؟ أو ما إذا كان هناك خدمة ما بعد البيع أم لا؟ وفي حالة حدوث أي ضرر كيف يمكن أن يواجهه أو يحمي حقه في التعويض عنه وغيرها من الأمور التي تحفظ حقوقه ومصالحه المشروعة بشأن معاملاته الاستهلاكية.⁽²⁾

الفرع الثاني

حماية إرادة المتعاقد

إنّ مبدأ سلطان الإرادة هو العمود الفقري لنظرية العقد، ويعني أن الإرادة الحرة هي العنصر الأساسي لتكوينه، وهي وحدها التي تنتشئه، فالحرية هي إحدى الشروط الرئيسية لوجود قانون العقود، والعنصر المميز في العقد هو الرضاء أو بعبارة أخرى الإرادة الحرة لكلا الطرفين، فإذا توافرت هذه الحرية للأطراف فإن الأمر يرجع فيما بعد إلى كل طرف من أطراف العقد للاستعلام بنفسه عن المعطيات والظروف المحيطة بالعقد، حتى يتمكن من إصدار رضاء سليم وعن دراية وتبصر، وهكذا يبدو أن وضع التزام عام على عاتق أحد المتعاقدين بإعلام المتعاقد الآخر يتعارض مع مبدأ حرية التعاقد، بل ويجد أن

(1) خالد محمد السباين، تقرير حول الحماية القانونية للمستهلك، دار الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، فلسطين، 2002، ص16.

(2) الصغير محمد المهدي، المرجع السابق، ص 94.

المبادرة الفردية تتعارض مع مبدأ استقرار وثبات المعاملات التي تتطلب إلزام المتعاقدين بما اتفقا عليه.⁽¹⁾

فالأصل أن مبدأ سلطان الإرادة يقتضي انفراد كل شخص بمعلوماته وتحقيق بها نوعاً من إرادة تعاقدية، غير أنّ مبدأ العدالة جاء فيما بعد ليعادل الكفة بين المتعاقدين ولتحقيق نوع من التوازن الفكري وتتوير الطرف الضعيف بما هو مقبل عليه، ومن هنا جاءت فكرة الالتزام بالإعلام حيث أن فكرة تقديم المعلومات من طرف يعلم إلى طرف لا يعلم لا تتنافى مع القانون بل تساهم بشكل جوهري في تحقيق إرادة مستنيرة وتساعد في استقرار المعاملات العقدية، وهكذا فإن القول بأن مبدأ سلطان الإرادة أو حرية التعاقد يتعارض مع مبدأ تقرير الالتزام بالإعلام أثناء تكوين العقد على عاتق أحد المتعاقدين قول غير صحيح، فهناك عدة حريات يجب أن تتعايش في مرحلة تكوين العقد، ويجب أن لا تكون حرية التعاقد حكراً على احد الطرفين، بل يجب أن يتقاسماها، وحتى يتم ذلك فإنه يتعين علينا أن نقدم لبعض المتعاقدين وسائل وإمكانيات هذه الحرية.⁽²⁾

ولعل أهمية حماية إرادة المستهلك أثناء التعاقد تزداد وضوحاً وأهمية كونها تتعلق بالكيان المعنوي للمستهلك ومقوماته الشخصية، أي حق الفرد في الحصول على حاجاته الأساسية والعمل والحياة الكريمة بدون ضغط أو إساءة لمعتقداته أو قيمه الدينية أو ثقاليته، لذلك يلزم تحقيق العدالة وتكافؤ الفرص والمساواة وإتباع سياسات اقتصادية وبرامج اجتماعية فاعلة والاهتمام بصحة الإنسان وتأمين تحقيق الاهتمام بالصحة.⁽³⁾

(1) فرحات ريموش، الالتزام بالإعلام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2012، ص ص 23،24.

(2) فرحات ريموش، المرجع نفسه، ص 26.

(3) الصغير محمد المهدي، المرجع السابق، ص 97.

وتظهر حماية إرادة المتعاقد في العقود الالكترونية والتي لا تقل أهمية عن العقود المعروفة، وهذا نظراً لغياب الطرفين عن مجلس العقد الفعلي، فيصعب على المستهلك الحصول على جميع الإجابات على ما يوجد في ذهنه من تساؤلات، حتى يكون رضاه فعلياً ويخلو من كل العيوب.

المطلب الثاني

أمن وسلامة المستهلك

يعتبر مصطلح الأمن مفهوم واسع المجال، غير أن هذه الدراسة تقتضي تسليط الضوء على أهم النقاط التي يحتويها، والمتمثلة في حماية صحة المستهلك، وحماية بيئة المستهلك التي ينتمي إليها، وتعتبر ضرورية من أجل ضمان سلامته طبعاً.

الفرع لأول

حق المستهلك في الصحة

تحتل هذه الفكرة ألا وهي صحة المستهلك قدراً كبيراً من الأهمية، وهذا نتيجة كثرة المنتجات التي تحمل خطورة على صحة المستهلك، كما أن الالتزام بصحة المستهلك يترتب عليه قيام المحترف أو الأشخاص المؤهلين بمهمة الحماية، وذلك بتصرفات قانونية أو أعمال مادية من شأنها أن تؤدي إلى حماية صحة المستهلك وترقيتها، فيمكن أن يكون القانون كمصدر للالتزام في هذه الحالة وذلك عندما يلزم أحد الأطراف خاصة المحترف بواجب حماية صحة المستهلك من خلال اتخاذ جميع الإجراءات والاحتياطات اللازمة

لذلك، كما يمكن أن يكون مصدرا الالتزام العقد، إذا كانت هناك علاقة تعاقدية بين المحترف والمستهلك.⁽¹⁾

ويمكن ضرب مثال في هذا المجال بالأدوية التي تعتبر من أهم المواد التي تهدد سلامة المستهلك حال نقص الإعلام وتثويره، فهي تستهلك وقت العلاج، ولا تستهلك كالاستهلاك اليومي مثل بقية المنتجات، فالتصرفات القانونية في هذا المثال تتمثل في تسليم الدواء بموجب وصفة طبية تُظهر احتياج المستهلك لذلك الدواء دون غيره، والتصرف المادي يتمثل في كل الإرشادات التي من شأنها تحسن من صحة المستهلك.

لذلك فإنّ الالتزام بحماية صحة المستهلك يترتب على المحترف أو الأشخاص المؤهلين لمهمة الحماية القيام بتصرفات قانونية أو أعمال مادية تؤدي إلى حماية صحة المستهلك وترقيتها، فيمكن أن يكون القانون كمصدر للالتزام وفي هذه الحالة عندما يُلزم أحد الأطراف خاصة المحترف بواجب حماية صحة المستهلك من خلال اتخاذ جميع الإجراءات والاحتياطات اللازمة لذلك.⁽²⁾

ويؤكد ذلك الفقيه V.Callweart⁽³⁾ في قضية صدرت أواخر التسعينات كانت قد حددت محكمة أنتويرب أنّه إذا كانت المعلومات من حيث المبدأ تقتصر على المخاطر التي تتردد بشكل معين، مثل الطبيب إذ يجب أن يُعلم مريضه بالمخاطر التي لها تردد أقل واحد من المئة في حالات عندما يكون لها عواقب وخيمة مثل الوفاة أو العجز الدائم، وقد قررت محكمة الاستئناف في مونس بشكل أكثر وضوحاً حيث نص القرار "حتى ولو بعض المخاطر هو مجرد احتمال والذي هو عادة ليس ضروري الكشف عنه"، وقد أُيد

(1) زبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011، ص 30.

(2) زبير أرزقي، مرجع سابق، ص 30.

(3) مقال متاح على الانترنت، للاطلاع عليه أنظر الرابط: www.moyerfabre.fr/uploadok/700MY-

pdf.com تاريخ الإطلاع : 2016/06/28.

Vincent CALLWEART, l'obligation d'information du médecin et le consentement éclairé du patient, p 25.

من قبل محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر 26 جوان 2009، حيث أشارت المحكمة إلى "حقيقة إذا كان الخطر الكبير والمعروف من قبل الطبيب يكون في حالات استثنائية الوقوع، إلا أنّ هذا لا يعفي الطبيب من واجب تنبيه المريض إلى تلك التوقعات أو الأعراض، أو التدخلات الأخرى التي تنفذ فهي من صلب الالتزام بالإعلام".

وهذا يعني أيضاً أنّه يجب أن تكون المنتجات محل علاقات الاستهلاك خالية من أي عيوب أو آثار ضارة بحياة وصحة المستهلك، ومن ثم يجب أن تكون صحيحة مطابقة للمعايير الصحية المتبعة وفق المواصفات القياسية بالدولة، أي صحيحة وفق مفهوم الوقاية الصحية الذي تقرّه الدولة، بحيث لا تكون منتهية الصلاحية أو فاسدة أو مسمّمة أو بها إشعاع ذري، أو لها مضاعفات سيئة على صحة وسلامة المستهلك الجسدية والعقلية أو المعنوية، حيث وجوب إتباع الدولة لسياسة وقائية صحية، ومن ثم قيام المؤسسات المختصة بفحص واختبار المنتجات للتأكد من سلامتها من العيوب قبل عرضها في السوق، وذلك وفق المقاييس المعتمدة التي تضمن الأمان للمستهلك.⁽¹⁾

وقد واكب هذا التطور في أساليب الإنتاج والتوزيع زيادة في حجم المخاطر التي يتعرض لها المستهلكون في تعاملهم مع المنتجات الحديثة، فمن جهة ترتب على الإنتاج الكبير أن ازداد احتمال أن تفلت بعض السلع من رقابة المنتجين، وتخرج إلى السوق مشوية ببعض العيوب التي تجعل استهلاكها محفوفاً بالأخطار، ومن جهة أخرى فقد ترتب على هذا التطور فصل عملية الإنتاج عن عملية التسويق، وصارت هذه العملية الأخيرة بيد شركات كبيرة ينحصر دورها في استخدام أساليب الدعاية المختلفة لإقناع المستهلك بأهمية المنتج وجدواه، ومن ثم الإقبال على الاقتناء، وقد أدى هذا إلى ظهور

(1) الصغير محمد المهدي، مرجع سابق، ص 33.

أخطار أخرى تنشأ من عدم كفاية البيانات أو عدم دقتها أو كتابتها بلغة لا يفهمها المستهلك، أو بأسلوب علمي جامد لا يستطيع المستهلك العادي استيعابه.⁽¹⁾

ونتيجة لهذين العاملين كان طبيعياً أن يتسع حجم الأضرار التي تسببها المنتجات الصناعية، وإن تطلّعنا وسائل الإعلام المختلفة يومياً بأنباء الكوارث التي تسببها هذه المنتجات، نتيجة لتناولها كالمواد الغذائية، أو استهلاك المستحضرات الصيدلانية، أو إحدى الأجهزة الإلكترونية، لذلك كان طبيعياً أن تجد مشكلة حماية المستهلك من الأضرار التي تسببها هذه المنتجات وخاصة الخطرة منها اهتماماً ملحوظاً في الدول كافة وبالأخص الصناعية تحت تأثير ما يسمى بحركة دفاع المستهلكين التي ظهرت في الولايات المتحدة الأمريكية ثم انتقلت إلى أوروبا، ثم تطورت تطوراً هائلاً في فرنسا.⁽²⁾

وإذا كان المنتج عبارة عن دواء فإنّه يقع على عاتق الصيدلي باعتباره المحترف بأن يفصح بكل دقة عن البيانات الضرورية والمفيدة لاستعمال الدواء بما يحقق الانتفاع الكامل أو المتوقع من الدواء، وتجنّب المريض جل مخاطر الاستعمال الخاطيء له، والذي يمكن أن يؤدي إلى الأضرار وتزداد ضرورة النصح والإرشاد في حالة بيع الدواء دون وصفة طبية في الحالات التي يجوز فيها ذلك، فيجب على الصيدلي تبصير المريض بالطرق المثلى لاستعمال الدواء لأنّ المريض قد اعتمد بصورة كلية على خبرة الصيدلي وتخصصه في هذا المجال، فعندما يكون الصيدلي ناصحاً ومرشداً للمستهلك في هذه الحالة يكون قد ساهم في حماية صحته وسلامته ممّا قد ينجم عن الكتمان.⁽³⁾

(1) عليان عدة، الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2009، ص 23.

(2) عليان عدة، المرجع نفسه، ص 24.

(3) بوخاري مصطفى أمين، مسؤولية الصيدلي عن تصريف الدواء، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2016، ص 56.

وهذا ما تمّ تكريسه في المادة 66 من الدستور الجزائري أنّ "الرعاية الصحية حقّ المواطنين"⁽¹⁾ فالحق يرتكز على البعد الجماعي أكثر منه البعد الفردي، وفي إطار موضوعنا المتعلق بالالتزام بالإعلام نجد فكرة الوقاية تطرح بشدّة وذلك بسبب تطور الأمراض المعدية والجراثومية سواء كانت ناتجة عن طبيعة المنتج في حد ذاته أو نتيجة سوء استعماله من طرف المستهلك.

فمن دون شك أنّ الطبيب والمريض لا يستويان في العلم والمعرفة التي تخصّ التدخل الطبي، فالطبيب له به دراية كبيرة كونه مجال تخصصه وعمله، في حين أنّ المريض يجهله وهمّه الوحيد الشفاء من مرضه واضعاً بذلك كامل ثقته في الطبيب، وعلى الطبيب احترام حقّ المريض في سلامة جسمه وهنا تتجلى الإنسانية الطبية حيث على الطبيب أن يحيط مريضه الذي وثق فيه بكامل المعلومات التي تخصّ التدخل الطبي.⁽²⁾

ولعلّ هذا ما يُظهر العلاقة بين الحق في الرعاية الصحية ومبدأ الوقاية الذي لازال لم يتأسس بشكل كافٍ، ومع ذلك فما من شك أنّ مثل هذا التقارب بين الصحة كمبدأ ذي قيمة دستورية، ومفهوم الوقاية يبرهن باستمرار على أهميته بحيث يمكن أن يفضي إلى هياكل هامة، يمد أحدهما الآخر في المجال الصحي بالقوة والشرعية.⁽³⁾

وقد حتّ المشرع الجزائري على الإعلام الطبي في الفصل السابع من القانون 08-13 المتعلق بحماية الصحة في المادة 194 فقرة 01 وتتص "الإعلام الطبي والعلمي بشأن المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري إلزامي،

(1) المادة 66 من الدستور الجزائري المعدّل بموجب القانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، العدد 14 ص 14.

(2) لحبق عبد الله، التزامات الطبيب من خلال تدخلاته الطبية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2016، ص 65.

(3) قنذلي رمضان، الحق في الصحة في القانون الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 06، جامعة ورقلة، الجزائر، 2012، ص 229.

يجب أن يكون الإعلام دقيقاً وقابلًا للتحقق منه ومطابقاً لأحدث معطيات البحث الطبي والعلمي حيث نشره".⁽¹⁾

وقد جاء في نفس السياق في المادة 06 من المرسوم 15-309 إذ تسهر الوكالة على تقديم الإعلام الطبي والعلمي والإشهار حول المنتجات الصيدلانية، هو مجموع المعلومات المتعلقة بتركيبها وآثارها العلاجية والبيانات الخاصة بمنافعها ومضارها، والاحتياطات الواجب مراعاتها.⁽²⁾

إضافة إلى تفعيل الدور الرقابي للإعلام الطبي من خلال إنشاء لجنة مراقبة الإعلام الطبي والعلمي والإشهار، وهذا ما جاء في القسم الثالث من المرسوم التنفيذي 15-309 من خلال المادتين القانونيتين 7 و 8.⁽³⁾

وما يمكننا أن نخلص إليه، أنه كلما كانت المنتجات أقرب إلى المستهلك كلما زاد الحرص أكثر على حماية المستهلك، وذلك من أجل ضمان سلامة المستهلك وصحته.

الفرع الثاني

الحق في بيئة آمنة

ويكفل هذا الحق للمستهلك العيش والعمل في بيئة خالية من المخاطر، ولو على الأجل الطويل وتعزيزاً لهذا الحق طالبت منظمة الأمم المتحدة ما يلي:⁽⁴⁾

⁽¹⁾ القانون 08-13 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المعدل والمتمم لقانون الصحة 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 44.

⁽²⁾ المرسوم التنفيذي 15-308 الذي يحدد مهام الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري وتنظيمها وسيورها وكذا القانون الأساسي لمستخدميها، المؤرخ في 06 ديسمبر 2015، عدد ج ر 67.

⁽³⁾ المرسوم التنفيذي 15-309 الذي يحدد يتضمن مهام اللجان المتخصصة المنشأة لدى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري وتنظيمها وسيورها، المؤرخ في 06 ديسمبر 2015، عدد ج ر 67.

⁽⁴⁾ فؤاد محمد حسين الحمدي، الأبعاد التسويقية للمسؤولية الاجتماعية للمنظمات وانعكاساتها على رضا المستهلك، مذكرة ماجيستر، كلية الاقتصاد، جامعة المنتصرية، اليمن، 2003، مرجع سابق، ص 87.

أ- العمل على إيجاد وسن التشريعات الملزمة للحفاظ على البيئة وخاصة بالنسبة لتخزين ونقل المواد الخطرة.

ب- إلزام المصنعين والمنتجين بإتباع نظام الملصقات التحذيرية التي تبين خطورة المنتج وكيفية التصرف في حالة التعرض لخطر ذلك المنتج.

ج- تعزيز استخدام المنتجات الآمنة بيئيا.

فربما نجد أنّ المستهلك عند إقباله على عقود الاستهلاك يهدف إلى تحقيق غاية معينة من ذلك التصرف القانوني، غير أنّه يكون جازما بأنّ ذلك التعاقد لا يضرّ سلامته وسلامة محيطه، وتُظهر هذه الأهمية الكبرى للالتزام بالإعلام حيث يعتبر وقائي إذ نكاد نجزم أنّه لا وجود لأي ضرر إذا ما التزم أطراف التعاقد بكل ما هو من شأن التزام بالإعلام.

كما تجدر الإشارة إلى أنّ أبعاد البيئة تهتم بحماية البيئة من مظاهر التلوث واستنزاف الموارد البيئية، وتحقيق هذا الهدف أي توفير بيئة نظيفة وسليمة يؤدي بالضرورة إلى ضمان الحفاظ على أمن وصحة المستهلك، وتتجلى اليوم بشكل أكثر وضوحًا، فمن جهة أصبحت نوعية استهلاكنا مرتبطة بشكل مباشر بنوعية العلاقات السائدة بين المنتجين والبيئة (مبيدات الآفات، المنتجات المعدلة وراثيا...)، ومن جهة أخرى فإن تطور بيئتنا مرهون بأنماطنا الاستهلاكية (النفائات، التلوث...)⁽¹⁾.

ولعلّ من أهمّ ما تم تحقيقه في هذا المجال الوصول إلى مفهوم المستهلك الأخضر وهو "الزبون أو المستهلك ذو الوعي البيئي العميق، والذي يتعامل بشكل أساسي بالاعتماد

⁽¹⁾ بن لحرش نوال، جمعيات حماية المستهلكين في الجزائر- دور وفعالية-، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2013، ص 30.

على القيم التي يؤمن بها والتي تدفعه إلى تجنب شراء منتجات أي شركة مشكوك بتوجهها البيئي وليس فقط عدم استهلاك السلع المضرّة بالبيئة".⁽¹⁾

من الصعب أن نبالغ في تقدير أهمية الجهود الحالية لحماية البيئة الطبيعية، خلال النصف الأول من القرن العشرين، ومن الممكن أن تُفهم تلك الجهود بوصفها محاولة للحفاظ على الجمال الطبيعي، والغابات والطيور، ولجعل الهواء والمياه خالية من التلوث بالمواد التي تضر بصحة البشر، وحتى الآن فإن حماية البيئة ليست موجهة كثيراً للمحافظة على بيئة محيطية صحية جميلة للبشر الذين يعيشون هنا الآن، بل لحماية الصحة الجيدة للمحيط الحيوي ككل، أي كامل النظام المتشابك للتربة السطحية، والحياة النباتية، والمحيطات، وإذا أردنا صياغتها بشكل آخر فبالنسبة للنصف الأول من القرن العشرين كنا مهتمين بالمحافظة على وجه الطبيعة نظيفاً، لكننا الآن قلقون من تدهورها المستمر وعدم التوازن فيها.⁽²⁾

مما سبق يمكننا القول أن حق الإنسان في بيئة آمنة يترتب عليه توجه المنتج من منتج عادي إلى منتج أخضر، كما أن الشركات تتجه نحو الشركات الخضراء، فالمستهلك لا يعتبر مستهلكاً بمجرد تناوله تلك المنتجات، بل هو مستهلكاً لما يملك من حقوق وحرّيات أساسية، كحقه في الحياة وحقه في الاستقرار والأمن، ولا يتمتع بحقوقه إلا إذا كان محيطه آمناً خالياً من مخاطر التلوث.

لذلك فحرّياً بنا إبراز هذه الفكرة، فالالتزام بالإعلام لا يتضمن فقط مسألة تنوير إرادة المستهلك، بل له أبعاد خفية وينطلق من مبادئ عامة موجودة في الطبيعة.

(1) شادي حسين، التسويق الأخضر، مذكرة ماجستير، كلية الاقتصاد، جامعة دمشق، سوريا، 2012، ص 10.
(2) ليزا نيوتن، ترجمة إيهاب عبد الرحيم محمد، نحو الشركات الخضراء، دار المعرفة، الكويت، 2006، ص 106.

المطلب الثالث

الجدوى من التعاقد

لعلّ المستهلك لما يقبل على التعاقد تكون لديه دوافع أو غاية تدفعه إلى اقتناء مستلزماته، كأن يكون لديه افتراض أنّ منفعة المنتج تامة وهذا غير صحيح في الواقع، أو يكون سبب الاقتناء لتلك المنتجات مجرد قرارات ولا تتم عن سبق دراسة،⁽¹⁾ ومن هذا المنطلق يكمن دور الالتزام بالإعلام وتظهر أهميته من خلال تحقيق غاية مشروعة تصب في صالح المستهلك.

وبطريقة غير مباشرة تؤدي إلى نتيجة مهمّة جدا وهي ترشيد السلوك الاستهلاكي للمستهلك، وتسيير موارده واحتياجاته وفق إستراتيجية مستنيرة تحقق الهدف المنشود الذي يسعى إليه المستهلك من جزاء الإقبال على التعاقد، فمن جهة يحصل على رغباته ومن جهة أخرى يُحقق الغاية التي يرنو إلى تحقيقها. لأنّ رغبة المستهلك بطبيعة الحال هي تحقيق أكبر قدر ممكن من المنفعة من محل التعاقد بطبيعة الحال.

وفي إطار حماية المصالح الاقتصادية للمستهلك، أدرجت الأمم المتحدة قرار يتضمن جملة من المبادئ العامة التي تم تكريسها حماية المستهلك، والتي جاءت في الفقرة (ب) تحت عنوان تعزيز وحماية مصالح المستهلكين الاقتصادية، نذكر أهمّها:⁽²⁾

• ينبغي أن تنشأ السياسات الحكومية تمكين المستهلكين من الحصول على الفائدة المثلى من مواردهم الاقتصادية كما ينبغي أن تتوخى تحقيق الممارسات التجارية العادلة

(1) عدنان مريزق، الأزمة المالية العالمية كنتاج لأزمة سلوك الاستهلاكي والحل البديل.

(2) شبيرة نوال، حماية المصالح الاقتصادية للمستهلك في مجال البيوع، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،

الجزائر، 2014، ص 04.

والتسويق الذي يوفر المعلومات عن السلع والحماية الفعالة من الممارسات التي يمكن أن يكون لها آثار ضارة بالمصالح الاقتصادية للمستهلكين وبممارسة الاختيار في السوق.

• ينبغي أن تضاعف الحكومات من جهودها لمنع الممارسات التي تضر بالمصالح الاقتصادية للمستهلكين وذلك عن طريق ضمان امتثال الصانعين والموزعين وغيرهم من المشتركين في توفير السلع والخدمات للقوانين المرعية والمعايير الإلزامية، وينبغي تشجيع منظمات المستهلكين على رصد الممارسات الضارة من قبل الإدعاءات الكاذبة أو المضللة في مجال التسويق.

• ينبغي أن تضع الحكومات، أو تعزز أو تواصل حسب مقتضى الحال التدابير المتصلة بمكافحة الممارسات التقييدية وغيرها من الممارسات التجارية الضارة التي يمكن أن تلحق ضرراً بالمستهلكين، بما في ذلك الوسائل اللازمة لتنفيذ هذه التدابير.

فالغاية من التعاقد ليس محاولة التكافؤ بين المحترف والمستهلك في الجانب المعرفي أو المالي، فمن دون شك لا يمكن إلزام المحترف بتقديم كل ما يملك من معلومات، بل الغاية من الالتزام بالإعلام هي محاولة تحقيق التوازن النسبي في حجم الآداءات بين الأطراف العقدية، فالمستهلك لا يمكن أن يصل إلى مبتغاه إذا كان المحترف متملصاً من التزاماته كاملة، كما لا يمكن للمحترف تقديم كل ما يملك من معلومات للمستهلك، فهذا يرهقه كثيراً إضافة إلى عدم احتياج المستهلك لتلك المعلومات لكونه يجهل ولا يملك صفة الاحتراف.⁽¹⁾

ومن بين الحجج الاقتصادية التي تناضل في حماية المستهلك هي تطوير المعلومات المقدمة في العقود، فهذا الالتزام في كثير من الأحيان يمح بالكشف عن الزيادات الوهمية للأسعار والتي تضر بمصالح المستهلك، كما نجد أن نقص المعلومات عن عيوب المبيع يؤدي ومن دون شك إلى زيادة فعلية لثمن المبيع، إذ أن تلك الزيادات

⁽¹⁾ إبراهيم عبد العزيز داود، عدم التوازن المعرفي في العقود، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014، ص 13.

لا تعكس حقيقة الثمن الحقيقي للمبيع، وكما سبق والقول بالأثر الذي يسببه عدم الكشف عن جوهر المبيع، لما له الأثر البالغ في تغيير الأسعار، فإنّ دور الالتزام بالإعلام في هذه الحالة يكمن في دفع اللبس عن ذهن المستهلك، وإيصال المعلومات الموثوقة إليه والتي تعكس السعر الحقيقي للمبيع.⁽¹⁾

لذلك أتجه بعض الفقهاء الانجلوساكسونيين وعلى رأسهم السيد أكيرلوف إلى اعتبار أنّ السوق بمعلومات ناقصة يؤدي إلى سوق غير فعّال، ومن ثمّ يفترض أنّ المشتريين في هذا السوق لا يعرفون سوى سلسلة متوسطة من المنتجات ذات الجودة في السوق، وهذا يعني عندما يكون المشتري في السوق سيسأل عن جودة المنتجات، والبائع غالباً ما يجيب بكلمة "ممتازة" وفي هذه الحالة الأكيد عدم وجود شفافية في السوق وحتماً سيؤدي إلى اللاتوازن المعرفي والاقتصادي، كما يؤدي إلى انخفاض جهود وتكاليف البحث عن المعلومات.⁽²⁾

كما انتشرت مؤخراً ظاهرة جديدة وهي اتخاذ اسم للمنتج حتى يستقطب به المستهلكين، فعلى سبيل المثال "عصير الفاكهة" الذي يوحي بمجموعة من المعلومات، ويعيّن المنتج من خلال ذكر مكوناته، أو عن طريق إضافة في الاسم كلمة "جديدة"، أو "نقية"، أو "حلوة"، أو "مجففة"، فهذه الاصطلاحات المستخدمة في الجانب التجاري والتي يتم فرضها في العلاقات المهنية بالمستهلكين أصبحت إلى حد الإلزامية كذكر مثلاً "طبيعي"، وهي تدخل في الأسلوب الجمالي لتسويق المنتج، والتي في كثير من الأحيان لا تعرف عن حقيقة المنتجات، لذا فإنّ ضرورة إدراج نصوص لحماية المستهلك من أجل تحقيق الجانب الإعلامي وتنويره لا من جانب التسويق واستغلاله.⁽³⁾

(1) Fabre magnan, obligation d'information dans les contrats, LGDJ, France, 2014, p 107.

(2) Fabre magnan, ibid ; p 108.

(3) Gérard-cas, Didier-ferrier, opcit ; p 393.

فتمثل بذلك عقدًا كاملاً قابل للقراءة بالرغم من وجود معلومات، إلا أنّها غامضة لا تعكس الحقيقة التي يحتاجها المستهلك.

الفرع الأول

الحق في التعبير

وهذا الحق يعبر على أنّ للمستهلك حق في أن تسمع أشخاص منظومة الاستهلاك كافة رأيه بشأن المنتجات موضوع الاستهلاك وجوانب الاستهلاك المختلفة، حيث يعطي للمستهلك فرصة إبداء رأيه حول مدى إشباع المنتجات لحاجاته، وكذلك رأيه في الأمور المتعلقة بجودة هذه المنتجات وتأثيراتها المختلفة وغيرها، وكذلك على رضا المستهلك وإقامة علاقات طويلة الأمد معه لكسب ولاءه ذلك بالنسبة للمهني، وعلى الأخير أيضاً أن يبذل الجهود اللازمة في تطوير وابتكار المنتجات بما يلبي رغبات المستهلكين.⁽¹⁾

كما يصحب الحق في التعبير ضرورة زيادة الوعي الثقافي لدى المستهلك وذلك للضرورة الملحة، لأنّه سيحصّنه من الخلل الفكري والمفاهيم الخاصة بالنشاط التسويقي، كما يعمل على إرشاده إلى كافة التجاوزات التي يلجأ إليها المهنيون من ذوي النفوس الضعيفة، فقد بات واضحاً أنّ أهم سبب يضعف مركز المستهلك وينال من مصالحه الاقتصادية هو كونه يستهلك بدون ضابط، مما يسمح للمهنيين أن يفرضوا شروطهم عليه وبالشكل الذي يحقق مصالحهم دونه.⁽²⁾

(1) الصغير محمد المهدي، مرجع سابق، ص 94.

(2) شبيرة نوال، مرجع سابق، ص 207.

الفرع الثاني

الحق في الاختيار بين المنتجات

يعبر هذا المصطلح عن حق المستهلك في الاختيار الحر لمنتجات تتوافر فيها شروط الجودة المطابقة للمواصفات، حيث يتوافر بذلك للمستهلك الحرية والإرادة الداعية بالمنتجات موضوع الاستهلاك، ومن ثم يستطيع أن يفضل بينها ويختار المنتجات التي يرغب في الحصول عليها من المنتجات المختلفة والمتعددة وبأسعار تنافسية مع ضمان الجودة المطابقة للمواصفات، ولذلك يلزم تجريم الكثير من الأفعال التي تضر بهذا الحق، حيث يجب معاقبة الشركات الاحتكارية التي تعتمد على الاستغلال وعرض منتجاتها بطريق غير مشروعة، وكذلك معاقبة الإعلانات المضللة والخادعة، ويلزم أيضا أن تتوافر خدمات ما بيع البيع.⁽¹⁾

وهذا ما يحفز المنتجين في التنافس النزيه والمشروع في تلبية رغبات المستهلك، بما يتماشى مع حرية اختياره، وقد جاء في الشريعة الإسلامية دلالة على حق المستهلك في اختيار واعي ومستتير، حيث يتمتع التاجر المسلم أن يثني على السلعة ويصفها بما ليس فيها، فإن فعل ذلك فهو غش وظلم، فعلى التاجر أن يكون أمينًا لا يذكر من أوصاف سلعته أو خدمته إلاّ بالقدر الذي يوجد من هذه الصفات فيها بغير مبالغة أو إطناب، وإذا كان هناك من يروج سلعته مستخدما الحلف عليها، فإن ذلك بالإضافة إلى كونه مكروها فهو يصبح حرامًا حينما يقع الحلف على صفات مكدوبة يدعيها التاجر، ولقد جاء في ذلك أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: "إنّ اليمين الكاذبة منققة للسلعة ممحقة الكسب"، كذلك فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه أنّ النبي صلى الله عليه وسلم

(1) الصغير محمد المهدي، مرجع سابق، ص 95.

قال: "ثلاثة لا ينظر إليهم يوم القيامة، غني مستكبر ومنان بعطيته ومنفق سلعته بيمينه".⁽¹⁾

ما يستدل من الأحاديث أم موقف الشريعة الإسلامية واضح اتجاه المحترف (المهني) الذي يمنع حرية اختيار المستهلك من خلال التأثير عليه بطرق غير مشروعة، فلا يتحقق الجدوى من التعاقد، ويصبح المستهلك جاهلاً تمامًا مكونات العقد نتيجة اللبس الذي وقع فيه.

إضافة إلى اللاعقلانية في الاستهلاك، فكثيراً ما ينساق المستهلك وراء الاستهلاك التفاخري أو الترفي الذي أصبح سمة العصر الحالي، فقد تحول الاستهلاك من عملية مرتبطة للإنتاج ومكملة له، إلى حالة تشبه الإدمان إذ أصبح يعبر عن رمز لمكانة الشخص، لأنه كلما زاد الاستهلاك لدى الفرد زادت مكانته، ونتيجة لذلك يزيد الطموح الاستهلاكي الذي يرتبط بالفخر، وأصبح الإعلان عن السلعة أهم من السلعة بحد ذاتها.⁽²⁾

ففي إطار حماية مصالح المستهلك اتخذت كل تشريعات حماية المستهلك نفس المنحى، فلم يبقى التقسيم كسابق عهده أين نجد حدود تفصل بين القانون والاقتصاد، بل أصبحت القوانين اقتصادية تتماشى مع متطلبات السوق، وذلك لمجابهة الاستراتيجيات التسويقية التي تحيل دون ترك المستهلك يختار بعناية ما يحتاج ودون تحقيق أدنى رغبة أو مصلحة للمستهلك، إضافة إلى درجة تعقيد المنتجات والتطور التكنولوجي الذي يفوق قدرة المستهلك على التمييز بينها وما ينفعه.

(1) حسين عبد الباسط جميعي، مرجع سابق، ص 36.

(2) شبيرة نوال، مرجع سابق، ص 208.

الفصل الثاني

الالتزام بالإعلام: تبين

في الأساس واختلاف

في الطبيعة القانونية

قد يبدو غريباً للوهلة الأولى مطالبة أحد المتعاقدين لآخر الالتزام بالإعلام، أي تقديم كل ما يهّمه من معلومات دون الخوض في إبرام العقد.

على الرغم من غرابة إلا أننا نجد أن إرادة المتعاقدين تتجه إلى تكوين علاقة عقدية وإحداث أثر قانوني، حيث كان لابد من تحديد طبيعة التصرف وإبراز نظام الالتزام بالإعلام.

ولعلّ الغاية من تنظيم الالتزام بالإعلام المحافظة على استقرار المعاملات وتحقيق الأمان للمستهلك، إضافة إلى الغاية العملية وهي تحقيق الشفافية في المعاملات التجارية. كما يتم محاربة التعسف في استعمال الحق عن طريق نظام الالتزام بالإعلام، وذلك من خلال تجنب المستهلك للأضرار التي يمكن أن يقع فيها جزاء إقباله على التعاقد مع المهني، فالالتزام بالإعلام في شكله العام يخالف فكرة سلطان الإرادة تماماً، لما فيها من جحود وإنكار وعدم توازن معرفي بين المتعاقدين.

إذ يمكن إدراج في الالتزام بالإعلام كل ما يسعى إلى تقديم معلومات للمستهلك في سبيل تحقيق التوازن العقدي، وتوضيح كل ما يمكن أن يصيبه الغموض، و هذا ما نعتبره تنوير إرادة المستهلك.

يتعرع الالتزام بالإعلام مثل أي التزام في القانون أي يكون في البيئة المحيطة به، وإذا كنّا ننظر إليه من زاوية المستهلك أصبح حقاً، بينما هي نظرنا إليه الآن هي من زاوية المهني، لذا نعتبره التزاماً، لذا تقتضي الدراسة التطرق في المبحث الأول أساس الالتزام بالإعلام والذي يجد مهده في المجتمع.

وفي المبحث الثاني نتناول طبيعة الالتزام بالإعلام والتي نحن بصدد دراسة فيها أثر الالتزام بالإعلام، وما هي الطبيعة العقدية التي يحملها، كما يمكن من خلال هذه

الفكرة تحديد المسؤولية التي تنجم حال تخلفه، فهناك فرق كبير بين اعتبار العلاقة القائمة بين طرفي العقد بالعلاقة العقدية أو غير عقدية، ويجدر بنا الإشارة أيضا إلى مدى تحقيق النتيجة من خلال هذا الالتزام.

المبحث الأول

أساس الالتزام بالإعلام

ليس هناك شك في مدى الأهمية التي يحملها الأساس في كل دراسة فهو يمثل الدعامة والإسناد لما تتضمنه الدراسة، لذلك فينبغي في موضوع الالتزام بالإعلام محاولة توضيح الأساس الذي يتضمنه، وهذا الأمر يقتضي طبعا النظر في الأساس الأخلاقي الذي يستمد الالتزام بالإعلام أفكاره منه في المطلب الأول، ومن ثم تبيان الأساس القانوني في المطلب الثاني، كما يجب التفصيل والكشف عن الأساس الأخير الذي أصبح توجه كل التزام بالإعلام ويتمثل في الأساس الاقتصادي في المطلب الثالث.

المطلب الأول

الأساس الأخلاقي للالتزام بالإعلام

اعتبر المجتمع بأن الالتزام بالإعلام ليس واقعة طبيعية، بل هو سلوك بشري ولحساب مصالحهم، ظهرت هذه الفكرة كتكريس للأخلاق، ولتأكيد سمو الأفراد والرقى بعد أنا كان كل شخص يمثل أخلاقه بنفسه، كما يمثل قانونه الخاص به.

وقد اعتبر الفقيه "توماسيوس" أن تقييم تصرفات الشخص من وجهة نظر الأخلاق لا يكون فقط بالنسبة للشخص نفسه، وبعبارة أخرى ما يجب عليه وما لا يجب، بل تقييم القانون لأفعال الشخص يجري عن طريق مقارنته بأشخاص آخرين، حيث نبحت عن قيمة أفعاله مقارنة بالآخرين وهذا ما يمثل الأخلاق، كما يعتبر الفقيه "لوتورنو" أنّ

الأخلاق لا تُفرض بل هي نتيجة حوار الشخص مع نفسه أي نتيجة الضمير، وهي كل جهد مبذول للوصول إلى المثالية.⁽¹⁾

فكرة الالتزام بالإعلام تستمد أساسها من روح المجتمع المبني على التعاون، والنزاهة والأمانة، ولا يمكن تصور هذه الفكرة إلا إذا تنازل كل فرد عن ميولاته الشخصية ومصالحه ليست كلها ولكن بما يحقق تنوير الآخرين، فالتكافل الاجتماعي والباعث الأخلاقي لكل فرد، هو أساس تكوين القانون، وما القانون إلا الجانب الجوهري الذي يعكس الأخلاق في تنظيم العلاقات بين الأفراد، وما تستدعيه الأخلاق هو أساس تكوين الالتزام بالإعلام في المجتمع.

الفرع الأول

من الأخلاق إلى القانون

إنّ الحديث عن الالتزام بالإعلام يجعلنا نبحث عن خلفياته والأساسات التي يبنى عليها، إذ أن فكرة القانون تبلورت من الأخلاق، فبدأ نجد أن القانون هو سلوك اجتماعي أو قاعدة اجتماعية، وتتجلى فيه المفاهيم الأخلاقية، فالقانون لما ينظم العلاقة بين الأفراد ما هو إلا تجسيداً للأخلاق التي يتصف بها البشر في ذلك المجتمع.

ويرجع الفضل في تكوين الأساس الأخلاقي إلى النظريات الاجتماعية، حيث أنّ الأخلاق ما هي إلا السلوك الاجتماعي والوضع القائم في المجتمع، وللبحث عن كيفية تبلور فكرة الأخلاق كانت أول انطلاقة هي العقد الاجتماعي.

⁽¹⁾ Stéphane Darmaisn, le contrat moral, L.G.D.J, édition delta, France, 2000, p 26.

كانت أول فكرة لتكوين الأساس الأخلاقي من خلال القانون الطبيعي حينما كان المفكرون والفلاسفة يبحثون عن العدل والمساواة اللذان يهدفان إلى تنظيم المجتمع، مما جعل المفكرون يبحثون عن قواعد يملئها العقل السليم ويقبلها المجتمع، وتساهم في النهوض بالكيان الاجتماعي، طالما كانت تسعى البشرية إلى العدل والإنصاف، فقد عانت الكثير من الأزمات لصعوبة قبول الفكرة في مجتمع يجهل الفكرة أساساً.⁽¹⁾

فالفكرة التي قامت آنذاك هي أن القانون الطبيعي هو الذي ينظم الأخلاق والسلوك الاجتماعي، وأن قواعد القانون الطبيعي هي مقدسة تصلح لكل زمان ومكان، وهي ليست من صنع البشر، لذا فكانت في القديم هي الأصل لتجسيد الأساس الأخلاقي الذي ينبنى عليه الأساس القانوني.

عوضت هذه الفكرة بشدة لما هي فطرة البشرية، فقد كانت النزعة الفردية والأنانية تطغيان على فكر المجتمع، فكان حب البقاء همّ كل إنسان لوحده، ما جعل فكرة التعاون والتنازل عن بعض الحرية أو الحقوق شيئاً مستحيلاً.

الفرع الثاني

مظاهر الأخلاق في الالتزام بالإعلام

تتعدد مظاهر الأخلاق، والتي تمثل الأشكال والقيم الإنسانية ذات الدور المهم في إرساء مبادئ الالتزام بالإعلام، ويمكن تناول هذه المظاهر في نقاط.

أ- الصدق والأمانة.

من القيم الرئيسية في التبادل قيمة الصدق، وهو رأسمال الأخلاق، الذي يميز التاجر المؤمن عن تجار الدنيا من الرأسماليين، وهذه القيمة من خصائص المؤمنين

⁽¹⁾ شيرزاد عزيز سليمان، حسن النية في إبرام العقود، دار دجلة، ط1، العراق، 2008، ص 30.

والنبيين على حد سواء، وبغيرها لا يقوم الدين، ولا يستقر تعامل الناس في الدنيا، وعكسها الكذب رأسمال المنافق ودينه، بل هو آفة الأسواق التجارية والمالية في عصر العولمة، بل أكثر أخلاقه الكذب والتزييف وتلبيس الحق بالباطل، هو من قام ببيان مزايا السلع بطرق لا تمت إلى الحقيقة بصلة، وتفضيلها على غيرها سواء في سعر بيعها أو شرائها، أم في بيان كثرة الطالبين لها.⁽¹⁾

قال الرسول صلى الله عليه وسلم: "البَّيعان بالخيار ما لم يتفرَّقا أو قال حتَّى يتفرَّقا فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما"، وقوله صدقا وبينا: أي صدق البائع في إخبار المشتري مثلاً، وبين العيب إن كان في السلعة، وصدق المشتري في قدر الثمن مثلاً، وبين العيب إن كان في الثمن، ويحتمل أن يكون الصدق والبيان بمعنى واحد وذكر أحدهما تأكيداً للأخر.⁽²⁾

وأصل مصطلح الأمانة هو أَمِنَ، أطمأن ولم يخف، ووثق به، والأمانة هي الصدق في العبادات والمعاملات، وإظهار الأشياء على حقيقتها.

وقد تكلم ابن خلدون في مقدمته عن فكرة الأخلاق فقال "إنَّ التاجر يبيع ويشترى، ولا بد في هذا العمل من الفطنة في استنباط ما ينفع مادياً، وهذا ليس قريباً من المروءة التي يتخلق بها الأشراف، أما إذا اتبع التاجر الغش وباع واشترى بالأيمان فهو أخط وأذل، مما يبعد أهل الشرف والجاه عن هذه المهنة، وقد يوجد منهم من يسلم من هذا الخلق، ويبتعد عنه لشرف نفسه إلاَّ أنَّه نادر بينهم".⁽³⁾

(1) محمود عبد الكريم الرشيد، النظريات الاقتصادية المؤثرة في النشاط الاقتصادي، دار النفائس، الأردن، 2011، ص

12.

(2) أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، صحيح البخاري، دار السلام، ط1، المملكة العربية السعودية، 2010، ص

417.

(3) خالد بن جمعة الخراز و ياسر أحمد الحريري، تهذيب مقدمة ابن خلدون، مكتبة أهل الأثر، الكويت، 2010، ص

219.

فالخداع في مرحلة تكوين العقد هو الإفصاح عن عدم الاستقامة وقلّة الشرف في مرحلة ما قبل التعاقد من حيث أنها تتميز بوجود مناورات أو وسائل احتيالية أو كذب تؤثر على رضا المتعاقد الآخر.⁽¹⁾

ب- الإنصاف:

إنّ الإنصاف ذو مفهوم غامض ومبهم، مما يدفعنا لمحاولة تحديد معالمه وإبراز دوره في نطاق العقد، وقد قال "ديباج" إنّه مشهد مؤثر لا نتفق حول محتوى مفهوم يشغل القانون منذ بداياته ولا حتى صلاته بالعدل، فالكل يتحدث عنه وقلّة من يفهمه، كما يقول ديباج أيضا: "إنّ محاولة تعريفه أيّ الإنصاف رهان خاسر...". ويضيف موري "إنّ الإنصاف يستعصى من حيث المبدأ عن أيّ تعريف، لأنّ فكرة العدل ليست فكرة مستقرة، موحدة الشكل ومطلقة وأنّ مضمونها يتغير بحسب الزمان والمكان."⁽²⁾

ولعلّ للإنصاف دور كبير في إقرار الالتزام بالإعلام، إذ أنّ فكرة الإنصاف هي دلالة على الجانب الأخلاقي للمتعاقدين، وتقتضي تحديد محتوى العقد و التزامات الطرفين في العقد، ومن خلال فكرة الإنصاف نجد أنّ المهني يسعى تلقائيا في محاولة إحاطة المستهلك بكل ما يحتاجه من معلومات تطبيقا لفكرة العدل، وإعادة التوازن المعرفي بين الطرفين، ومن هنا يمكن أن نقول أنّ أساس الالتزام بالإعلام إذا كان هو تطبيقا لمبدأ الإنصاف أو العدالة فهو أساس أخلاقي قبل أن يكون أساسا قانونيا.

كما أنّ عدم التوازن في العلاقات بين المهنيين والمستهلكين، يؤثر بشكل كبير على اللامساواة في اكتساب المعلومة، أي أنّ المهنيين يعرفون السلع والخدمات الموضوعية في السوق، وبالمقابل المستهلكين في غالبيتهم غير أكفاء في الحكم على هذه

(1) عبد المنعم موسى إبراهيم، حسن النية في تنفيذ العقود، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2006، ص 11.

(2) عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع نفسه، ص 139.

السلع مقدّمًا أو مقارنتها ببعضها، والحق في الإعلام أصبح واحدًا من أهم العناصر للدفاع على المستهلك، فإعلام المستهلكين هو عامل في شفافية السوق، وهذا ما يساهم في تحقيق المنافسة.⁽¹⁾

فليست الغاية من حماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية دعمًا لمصالح المستهلك، بل هو تجسيد للعدالة والإنصاف، وتحقيق توازن بين حقوق والتزامات الأطراف، وبعث الجانب الأخلاقي مما يساعد في تحقيق منظومة استهلاكية ناجحة.

ج- التعاون:

تعتبر فكرة التعاون قديمة الظهور غير أنّ واجب التعاون حديثًا نسبيًا اقتضته العلاقة التعاقدية وفرضته ضرورة التعامل، وجاء واجب التعاون طبقًا لما تقتضيه الأخلاق، فنجد أنّه بالتعاون تتحقق غايات التعاقد، كما أن التعاون دلالة على حسن النية طبعًا، ويكون التعاون على عدة أشكال بدأ من تنوير المتعاقد الآخر بكافة المعلومات التي تساعده على فهم ما هو مقبل عليه، وطبعًا تكون المعلومات بناءً على الصدق والأمانة والنزاهة، كما يكون التعاون أيضًا في المرحلة العقدية وذلك من أجل تجاوز المتعاقد كافة المشاكل التي يمكن الوقوع فيها، وذلك نتيجة سوء استخدام محل التعاقد، فيساعد المهني المستهلك في استخدام محل التعاقد الاستخدام الحسن. فتكاتف الجهود والتعاون يعتبران من أبعديات الأخلاق وهما من ساهما في إرساء فكرة الالتزام بالإعلام.⁽²⁾

⁽¹⁾ Calais-Auloy (J), Steinmets (F), Droit de la consommation, 5^{ème} édition, Dalloz, France, 2000, p 49.

⁽²⁾ جمال أحمد حسن، المرجع السابق، ص 127.

د - الثقة والنزاهة:

تعتبر الثقة أساس الالتزامات المساعدة والمكاملة قبل التعاقد، والتي يوليها كل من المتعاقدين للأخر، أي حيث يسلم أحدهما زمام أموره للأخر تقوم في شخصه تلك الثقة، فعلى سبيل المثال إذا اشترى شخص لوحة من تاجر بوصفه خبيراً في هذا الشأن فإن كل ما يصدر من هذا الخبير يكون محلاً للثقة من جانبه، وكذلك الحال بالنسبة إلى ثقة الشخص بمحاميه الذي ينصحه باستبدال صيغة معينة للتعاقد بصيغة أخرى، فعند إبرام عقد بين طرفين غير متساوين في القدرة على المناقشة والحصول على الحقائق، وبحكم الضرورة يضع الطرف الأقل قدرة ثقته في الطرف الأخر ويأتمنه ويعتمد عليه حينئذ، ويجوز فرض واجباً أشد على الطرف الأكثر قدرة في مطالبته بإيضاح كامل للمعلومات المتصلة بمحل العقد، وخاصة تلك التي لا يتاح العلم بها للطرف الأقل قدرة على استنباطها، فالأشخاص الذين توضع فيهم الثقة هم مدينون لهؤلاء الذين وضعوا فيهم الثقة بالتصرف بحسن النية التامة، والقيام بكشف تام لكل الحقائق المادية المعروفة لهم، والتي يمكن اعتبارها أنها تؤثر في التعامل بينهم.⁽¹⁾

ويقصد بالنزاهة والإخلاص، أن يمتنع المتعاقد عن كل غش أو تدليس، يجعل تنفيذ الالتزام عسيراً أو مستحيلاً، وأيضاً ينبغي لأطراف العلاقة التعاقدية أن يكونوا على قدر من الاستقامة والشرف، الأمر الذي يجعل من حق كل واحد منهما أن يثق في الآخر، لما يفترضه فيه من نزاهة وشرف، وأن هذا لا يتنافى مع مبدأ تعارض المصالح في العقود.⁽²⁾

(1) أكرم محمود حسين البدو ومحمد صديق محمد عبد الله، المرجع السابق، ص 420.
(2) بن عزوز درماش، التوازن العقدي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايدتلمسان، الجزائر، 2014، ص 248.

الفرع الثالث

المعايير الأخلاقية في الالتزام بالإعلام

حتى نكون أمام التزام بإعلام، ونأخذ بالأخلاق كأساس لهذا الالتزام، لا بدّ من وجود معايير ضابطة لهذا الأساس الأخلاقي، ويمكن تناول هذه المعايير في شكل عنصرين مهمين ويتمثلان في معيار الحاجة، ومعيار عدم المساواة.

أ- معيار الحاجة:

بطبيعة الحال عندما يسعى الإنسان إلى التعاقد، فإنّ ذلك كان نتيجة لحاجة لديه يسعى لتلبيتها وتمثل الحاجة مجموع الطلبات التي يسعى إلى تحقيقها المستهلكين وهي ضرورية بالنسبة إليهم، كما تكون ناتجة عن رغباتهم، والتي تحافظ على سلامتهم أيضاً، ومن زاوية الأخلاق نجد أنّ المنتجين أثناء تعاملاتهم لا يستغلون حاجة المستهلكين، إذ أنّ هناك آلية تكبح الاستغلال التجاري، والمتمثلة في المنافسة النزيهة وإذا كانت الغاية من استيفاء الحاجة هي بلوغ منفعة معينة، فإنّ عدم إشباع حاجاته وعدم بلوغ المنفعة المنشودة.

ويمكن تقسيم الحاجة إلى نوعين وتتمثل في السلع والخدمات المقدمة، فتستبعد بالضرورة الحاجات التي تمدنا بها الطبيعة مباشرة، ودون أن يستلزم الأمر جهد إنساني، كالهواء اللازم للتنفس.

ولا شك أنّ الأساس الأخلاقي يحتم على المنتج السعي في حاجة المستهلك، وذلك عن طريق تقديم كل ما هو ضروري بالنسبة إليه من معلومات أولية وطريقة الاستعمال وتقديم النصيحة.

إنّ الأفكار التي يتبنّاها الأساس الأخلاقي جديرة بالدراسة، غير أنّ منها ما لم يتضمنه القانون، كما أنّه لا ترفق بأيّ جزء جزاء مخالفتها، لذا استدعي الأمر بأن يتضمنها القانون.

ولا أجد أنموذجاً يبيّن معيار الحاجة بشكل أكثر وضوح أكثر من المجال الصحي، حينما يقبل الطرف الضعيف على التعاقد من أجل توفير رعاية صحية أفضل من قبل المحترف وهو الطبيب، فأول حق يثبت للإنسان عندما يمرض هو حقه في العلاج، وهو يعادل الحق في الحياة وسلامة الجسد، فهو حق من حقوق الإنسان يثبت للمريض في مرحلة سابقة على التعاقد مع الطبيب،⁽¹⁾ وهذا ما يجسّد معيار الحاجة، كما أنّ المريض عندما يتلقى من الطبيب بعض المعلومات حول ما سيقوم به، فإنّه يبعث الطمأنينة ويزرع الثقة فيه، ما يساهم بشكل مباشر على العناية النفسية للمريض.

ب- معيار عدم المساواة:

إذا كنا بصدد التكلم عن عدم المساواة، فإنّ هذا يحيلنا إلى البحث عن الفرات الموجودة بين المنتج والمستهلك، فعدم المساواة يتمثل في صفة الاحتراف التي يتميز بها المهني أو المنتج نتيجة استمراريته في النشاط الاقتصادي، وكذا البحوث المرتبطة بمجال نشاطه، فهذا التفوق يجعل للمنتج التزام تجاه المستهلك، فيكون هذا الالتزام أخلاقياً قبل أن يكون قانونياً، كما للمنتج قوة اقتصادية ما تجعله يتحكم في السوق، ويختار الجودة المناسبة والسعر المناسب.

إلّا أننا في موضوع عدم المساواة لا نركز على عدم التوازن الاقتصادي، بل نحاول تسليط الضوء على ظاهرة عدم التوازن المعرفي، والتي يترتب عليها آثار سلبية، الأمر الذي تطلب تضافر جهود كل من الفقه والقضاء والتشريع في محاربتها، ولقد كان

(1) غادة فؤاد مجيد المختار، المرجع السابق، ص 174.

ابتكار الالتزام بالإعلام قبل التعاقد من الوسائل الحمائية التي يمكن أن يستفيد منها الطرف الضعيف معرفياً، والذي يتسع مفهومه ليشمل صوراً عديدة، فأحياناً يتم الخلط بين عدم التوازن المعرفي -الذي يستحيل تعديله- وصور أخرى من عدم التوازن مثل عدم التوازن الأداءات الذي يمكن من خلاله تحقيق نوع من التوازن بين المنتج والمستهلك.⁽¹⁾

وإن كانت الأخلاق في أدنى درجاتها توجب على الأفراد تقديم المساعدة ففي صورتها إلى أولئك الذين هم في حاجة وعوز، فإنها تتطلب أيضاً وتقتضي عدم تكافؤ طرفي العقد في مدى الإلمام والإحاطة بكل ما يتصل بمحل العقد من معلومات وبيانات هامة وجوهرية، أن يقدم يد المساعدة والعموم من يحوز مثل هذه المعلومات إلى من سيتعاقد معه حتى يتمكن من التعاقد وهو على بينة من أمره فلا يجوز أخلاقياً أن يستغل أحد المتعاقدين جهل الآخر ليحقق لنفسه مغنماً من وراء ذلك بل ينبغي عليه أن يبصره بكل ما يتصل بالعقد من أمور هامة من شأنها أن تكفل له رضاء حراً وواعياً مستتيراً بالعقد.⁽²⁾

ويتجسد مفهوم عدم المساواة بصورة أكثر وضوحاً في حالة الرعاية الصحية حيث أنّ الطبيب عندما يقوم بتبصير المريض حول المرض والعلاج، فإنّه بالضرورة يختار لغة بسيطة حيث يسهل على المريض استيعابها، دون البحث عنها في مكان آخر، فالغاية من تقديم المعلومات من الطبيب هي محاولة لتحقيق نوع من التوازن المعرفي، وبعث الثقة في نفس المريض.

(1) إبراهيم عبد العزيز داود، المرجع السابق، ص 13.

(2) جمال أحمد حسن، المرجع السابق، ص 185.

المطلب الثاني

الأساس القانوني للالتزام بالإعلام

يقوم الأساس القانوني على فكرة العقد، حيث كان في السابق مضمون العقد ملزم للأطراف، وكان يقوم أساساً على مبدأ سلطان الإرادة، والذي يشير إلى حرية الأطراف في تحديد الحقوق والالتزامات التعاقدية، وذلك بحسب الاتفاق، غير أنه فيما بعد ظهر عدم توازن مفرط بين التزامات الأطراف المتعاقدة، أين تدخل المشرع بتقييد هذه الحرية وهذا المبدأ الذي يتمثل في سلطان الإرادة، عن طريق فكرة حسن النية، وهي محاولة لحماية الطرف الضعيف في التعاقد من اختلال التوازن العقدي، إضافة إلى تحقيق أخلاقية العقد.

وقد تبلور القانون الذي يحمي المستهلك وفق متطلبات العقد، فاتّجه المشرع إلى البحث عن أسس يتضمنها القانون بحيث تكون لها فعالية في حماية الطرف الضعيف، فكان لهذه المواد القانونية الأثر البالغ في تحقيق التوازن العقدي، ومن أهمّ هذه النصوص القانونية ما تكلم عن عيوب الإرادة، ثمّ ما يتطلب القيام به أثناء التعاقد.

فقد حرص المشرع على الشفافية في التعاقد، حيث أنّ الهدف من خلال القانون هو تحقيق العدالة، وضمان احترام المتعاقدين لحقوق الطرف الآخر.

الفرع الأول

عيوب الإرادة

إنّ للمعاملات المدنية شقاً مهماً في ميدان حماية المستهلك، فإنّه يتطلب وجود ما يؤثر على التعاقد، إذ يكاد لا يخلو تعاقد من عيوب الإرادة مجموعة من العناصر يمكن تناولها كما يلي:

أ- الكتمان التدليسي.

نص عليه المشرع الجزائري في المادة 02/86 حيث أنه "يعتبر تدليسا، السكوت عمداً عن واقعة أو ملاحظة، إذا اثبت أنّ المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملاحظة".⁽¹⁾

وقد عرّف الأستاذ علي فيلاي التدليس بأنه "حيل يلجأ إليها المتعاقد لإيقاع المتعاقد معه في غلط يدفعه إلى التعاقد".⁽²⁾

وقد اتّجه القضاء الفرنسي بداية من منتصف القرن الماضي إلى اعتبار الكتمان تدليسا، فيؤدي إلى إبطال العقد طبقا لنص المادة 1137 ق م ف⁽³⁾، فيتمثل في الطرق الاحتمالية وهي الكذب، الكتمان، وهذا ما جعلنا نعتبر الالتزام بالإعلام يرجع أساسه في عدم التدليس من أجل تحقيق تنوير المتعاقد.

واستعمال الطرق الاحتمالية تنطوي على جانبين، جانب مادي وهو الطرق المادية التي تستعمل للتأثير على إرادة الغير، وجانب معنوي هو نية التضليل للوصول إلى غرض غير مشروع، فإذا انعدمت نية التضليل لا يكون هناك تدليسا، فالطرق المادية لا تقتصر عادة على مجرد الكذب، بل كثيرا ما يصحب الكذب أعمالا مادية تدعمه لإخفاء الحقيقة عن المتعاقد، ويجب أن تكون هذه الأعمال كافية للتضليل حسب حالة كل متعاقد فالمعيار هنا ذاتي، والأمثلة كثيرة فهناك من يخفي السندات ومن يصطنعها ومن يزور

(1) المادة 86 من الأمر 75-58 والمتعلق بالقانون المدني، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، والمعدل حسب آخر تعديل بالقانون 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007.

(2) علي فيلاي، النظرية العامة للعقد "الالتزامات"، ط2، موفم للنشر، الجزائر، 2008، ص 124.

(3) نص القانون الفرنسي على المادة في هذا الشأن في المرسوم الجديد رقم 2016-131 الصادر بتاريخ 10 فيفري 2016.

Art. 1137.-Le dol est le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par des manœuvres ou des mensonges .

»Constitue également un dol la dissimulation intentionnelle par l'un des contractants d'une information dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie.

فيها حتى يحمل الغير على التعاقد معه على الوجه الذي يريده، وهناك من يكتفي بمجرد المبالغة في القول ووصلت المبالغة إلى حد الكذب.⁽¹⁾

فهناك اتجاه قانوني يعتبر أنّ الكتمان التدليسي أحد حالات الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام، ففي مرحلة تكوين العقد تقتضي حسن النية أن يتصرف المتعاقد باتجاه التعاقد معه بإخلاص بمعنى أن يمتنع عن كل تدليس أو غش.⁽²⁾

ويعتبر أن إبطال العقد لعيب في الإرادة كالتدليس قد يرجع إلى قيام أحد المتعاقدين بسلوك إيجابي يتمثل إمّا بالقول من خلال القيام بالكذب على المتعاقد الآخر فيما يقدمه إليه من معلومات متصلة بالعقد المراد إبرامه، وإمّا بالفعل من خلال إثبات الطرق الاحتمالية في سبيل تنفيذ العقد، ويكون هناك توهم من طرف المتعاقد الآخر على خلاف الحقيقة، فيقدم على التعاقد بدون أن يكون رضاه حقيقياً.⁽³⁾

وربما يكون التدليس عن طريق سلوك سلبي كأن يكتم المتعاقد معلومات جوهرية متصلة بالعقد، ما تجعل المتعاقد الآخر يقع في الغلط، ويقدم على التعاقد دون أن تتوفر لديه أي معلومات عقدية صحيحة.

وقد تطورت نظرية التدليس بفضل الفقه والقضاء الفرنسي واتسع مداها ليستوعب العقود الالكترونية، ولذلك يثور التساؤل هل تعتبر الإعلانات الإلكترونية الكاذبة أو المضللة تدليسا؟ وخاصة أن الإعلانات التجارية عبر شبكة الانترنت أصبحت أهم المعالم البارزة لعصر ثورة الاتصالات والمعلومات وبحكم انتشارها وتنوع أساليبها تؤثر في سلوك المستهلك بل قد نحرضه على التعاقد للحصول على سلعة أو خدمة لا يحتاج إليها حقيقة، ونرى أنّ الكذب في الإعلانات والدعاية الإلكترونية للسلع والخدمات يدخل في

(1) حدوش كريمة، المرجع السابق، ص 118.

(2) حامق ذهبية، المرجع السابق، ص 19.

(3) عمر عبد الباقي، المرجع السابق، ص 273.

مجال التدليس طالما تجاوز الحد المألوف وكان مؤثراً في إرادة المدلس عليه ودافعاً إلى التعاقد، ويعطي للمدلس عليه الحق في طلب إبطال العقد لتعيب إرادته، وفي هذا الصدد نجد أن القضاء الفرنسي قد أتاح للمستخدم في مجال برامج الحاسوب أن يطلب إبطال العقد بسبب التدليس الناجم عن كتمان مورد البرامج للمعلومات التي كانت تتيح له حسن اختيار البرنامج والتعاقد بالتالي في ضوء إرادة واعية ومبصرة.⁽¹⁾

ب- الغلط.

يمكن تعريف الغلط بأنه حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع، وغير الواقع إما أن يكون واقعة غير صحيحة يتوهم الإنسان صحتها، أو واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها.⁽²⁾

إنّ المستقر عليه أنّ الغلط الذي يعيب التراضي هو الغلط الجوهرية، وهذا سواء في صفة الشيء الجوهرية أو في ذات المتعاقد، أو في صفة من صفاته، وتكون هذه الصفة أو تلك الذات هي السبب الرئيسي في التعاقد، بحيث ما كان المتعاقد ليبرم العقد أصلاً على الشروط التي وافق عليها، لو لم يقع في الغلط.⁽³⁾

وتكون مساهمة الغلط في الالتزام بالإعلام حيث أنّه يؤثر على رضاء المتعاقد، وخصوصاً في جانب حصوله على المعلومات الجوهرية المتعلقة بالعقد والتي من شأنها تنوير المستهلك، وجعله يقبل على التعاقد، فتوهم المتعاقد بمعلومات ليس لها علاقة بمحل العقد، أو تصور الأمر على غير حقيقته من شأنه أن يوقع المتعاقد في غلط.

(1) خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 66، 67.

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 1، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1996، ص 289.

(3) حامق ذهبية، المرجع السابق، ص 117.

فعدم تقديم معلومات محل العقد أو الغلط في معلومات جوهرية يؤدي لا محال إلى إبطال العقد، لذا يعتبر تفادي الغلط أساساً للالتزام بالإعلام، لأنه إن وُجد لا يتحقق الالتزام بالإعلام، ويكون المتعاقد المحترف قد أخلّ بالتزامه.

إذ يمثل الغلط في القانون، وهو وهم يقوم في ذهن الشخص فيتصور الأمر على غير حقيقته ويدفعه للتعاقد، وقد جاء في نص المادة 81 من القانون المدني الجزائري "يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله".

وكقاعدة عامة فإنه ينبغي التفرقة بين من يقع في غلط بحسن نية والذي يمكنه الاحتجاج بجهل القانون، وبين الشخص الذي يكون سيء النية ولا يمكنه الاحتجاج بهذا العذر، ذلك لأن حسن النية لا يريد استبعاد تطبيق القانون بخلاف الآخر.

وفي تفسير لقاعدة "العذر بجهل القانون" يوضح الأستاذ السنهوري بأنّ تطبيقها نسبياً حيث لا تمس المسائل المتعلقة بالنظام العام، فلا يجوز لأحد أن يخلّ بها بدعوى أنّه يجهلها، ويدخل ضمن هذه الأحكام القوانين الجنائية وبعض القوانين المدنية،⁽¹⁾ وكذلك حسب ما جاء في نصوص قانون حماية المستهلك كنص المادة 62 من المرسوم التنفيذي 378-13 وتتمثل في "كل إخلال بأحكام هذا المرسوم يعاقب عليه طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما، لاسيما أحكام القانون رقم 09-03 والمذكور أعلاه".⁽²⁾

ونظراً لما أصبحت تتميز به المنتجات من تنوع وتعقيد نتيجة للتحويلات الاقتصادية والاجتماعية الناتجة عن النمو الصناعي والتكنولوجي والتجاري، وهذا الذي ساهم في زيادة حماية الطرف الضعيف، ونظراً لصعوبة الإلمام بخصائص هذه السلع والخدمات في غياب التعريف بها من قبل المتعاقد المعني، فإنّ الفقه توسّع في مفهوم الصفة الجوهرية

(1) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 307.

(2) المرسوم التنفيذي 378-13 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 والمتعلق بشروط وكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد 58.

للشيء محل العقد، فأجاز بعض الفقه مثلاً طلب إبطال العقد في حالة عدم الحصول على الفائدة المرجوة من إبرامه، كأن لم يتمكن المشتري من تحقيق الهدف الذي كان يسعى إليه من وراء شراء الشيء نظراً لعدم ملاءمته للاستعمال المخصص له، وهذا ما سار عليه القضاء الفرنسي في العديد من القرارات والأحكام نذكر منها على سبيل المثال قرار محكمة الاستئناف بواتي (poitiers) الذي أبطل عقد بيع آلة طباعة لعدم تمكن المشتري من الحصول على النماذج التي عبر عنها البائع في النشرة المرفقة بالآلة، وكذا قرار محكمة استئناف باكس أون بروفانس القاضي بإبطال عقد بيع أجهزة الحاسوب الآلي لأن البائع لم يقدم للمشتري الأجهزة الملائمة لاحتياجاته، وهو ما يعد إخلالاً بالتزامه بالإعلام مما أدى إلى تعيب رضاء الزبون بغلط حول الصفات الجوهرية للشيء المبوع.⁽¹⁾

الفرع الثاني

حسن النية ومشمات العقد

تعتبر المادة 01/107 و02 من القانون المدني الجزائري أساساً للالتزام بالإعلام، حيث ينص مضمونها على أن "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن النية. ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام".

أ- حسن النية.

تعتبر فكرة حسن النية مبدأً مهماً في القانون بصفة عامة، إذا جاءت لتجمع بين الأساس القانوني والأخلاقي، وتحدّ من غلواء ما جاء في المادة 106 من ق م ج، والمتمثلة في فكرة "العقد شريعة المتعاقدين".

⁽¹⁾ بوعبيد عباسي، المرجع السابق، ص ص 98، 99.

ويعرف الفقيه الفرنسي كورنو G.Cornu مبدأ حسن النية بأنه "الوضع الذي يترجم الاعتقاد، أو الإرادة بالخضوع للقانون، الذي يسمح لصاحبه بالإفلات من التطبيق الصارم للقاعدة القانونية"، وعرفه آخرون على أنه "السلوك القائم على الشرف والنزاهة، الذي يجب على كل فرد تبنيه، عند قيامه بتصرف قانوني تجاه الآخرين".⁽¹⁾

فتمثل حسن النية القيم والأخلاق التي يتحلى بها المتعاقدين، إذ نجد أثناء التعاقد قيام الطرف المحترف بمساعدة الطرف الضعيف، وذلك من خلال تقديم معلومات له، ويعدّ مبدأ حسن النية من أهمّ ما جاء به القانون للحفاظ على التوازن العقدي وتحقيق نوع من العدالة والإنصاف بين المتعاقدين.

فيعتبر مبدأ حسن النية أحد أهم المبادئ القانونية التي من خلالها يستطيع المشرع الوطني التدخل وفرض التزامات قانونية على طرفي التعاقد تتمثل في:

أولاً: الالتزام بالنزاهة.

ينصبّ هذا الجزء من الالتزام على مضمون العقد، إذ تقيده القوة الملزمة للعقد، إذ تقتضي حسن النية ونزاهة المتعاقد في تنفيذه لالتزامه فيمتنع عن كل ما يجعل الالتزام عسيراً أو مستحيلاً، كما هو مبين في نص المادة 361 من القانون المدني الجزائري.⁽²⁾

ثانياً: الالتزام بالتعاون.

يسعى من خلاله المتعاقد إلى كل فعل من شأنه تيسير تنفيذ العقد وتقديم المساعدة للمتعاقد الآخر، فهو فعل إيجابي فرضته التطورات الجديدة للتعاقد.

(1) درماش بن عزوز، المرجع السابق، ص 239.

(2) علي فيلاي، مرجع سابق، ص 361.

وهذا نتيجة لاختلاف المراكز القانونية لطرفي التعاقد، وقد يعمل هذا المبدأ في مرحلة سابقة على العقد، ويسمى بمبدأ حسن النية قبل التعاقد، كما يعمل هذا المبدأ على مراعاة التوازن العقدي لحقوق والتزامات طرفي الرابطة العقدية أثناء تنفيذ العقد، ويسمى في هذه الحالة بمبدأ حسن النية التعاقدية، ويكون ذلك متى اختل هذا التوازن نتيجة عدم تعادل المركز القانوني لأطراف العقد، وعادة ما ينشأ اختلال التوازن العقدي في حالة تمتع أحد طرفي التعاقد بإعفاء نفسه من المسؤولية العقدية متى أخلّ بالتزام تعاقدية أو قانوني مترتب عليه، وفي حالة تمتع أحد طرفي العلاقة التعاقدية بسلطة تعديل شروط العقد بعد تكوينه أو إنهائه بإرادته المنفردة.⁽¹⁾

ب- مشتملات العقد.

جاء في الفقرة الثانية من المادة 107 من ق م ج ما يلي "ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام".

وفقاً لهذه القاعدة العامة، يمكن لطرفي العقد من تلقاء نفسيهما أو للقاضي أن يضيف إلى مضمون العقد ما اشتمل عليه طبقاً للقانون والعرف والعدالة في إطار المبدأ العام الذي يقضي بضرورة تنفيذ العقود بطريقة تتفق مع حسن النية، مراعيًا في ذلك المرغوب فيه اجتماعياً، لأن القانون نظام اجتماعي يهدف إلى حماية الفرد وتحقيق التوازن بين المصالح المختلفة، ويتعين من ثم على القاضي أن يقدر ما إذا كان في إضافة التزام إلى مضمون العقد يحقق تنظيم أفضل للعلاقات بين طرفيه.⁽²⁾

(1) محمود فياض، مدى التزام الأنظمة القانونية المقارنة بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد، مجلة الشريعة والقانون، العدد 54، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2013، ص 227.
(2) عصام أحمد البهجي، الالتزام بالشفافية والإفصاح، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2014، ص 84.

حيث يعتبر الالتزام بالإعلام من مستلزمات العقد دون أي دواعي لذكره أثناء التعاقد، وهو دلالة على حسن نية المتعاقدين في إبرام العقد، كما هو دلالة على الشفافية في المعاملات أي هناك رغبة صريحة من المتعاقدين على إبرام العقد وفق منهج مشروع قانوناً.

إذ يجب على صانع منتج معين أن يدلي إلى المتعاقد معه بكافة البيانات الضرورية المتعلقة باستعماله، وخاصة المعلومات المتعلقة بالتحذير من خطورته، وكيفية تفاديها أو كيفية التعامل معها في حالة حدوثها، كما أن البائع يتعين عليه، ليس فقط تسليم الزبون جهازاً غير معيب وبالمواصفات التي تم الاتفاق عليها، وإنما يجب أن يستعلم عن حاجيات هذا الزبون وأن ينصحه بمدى ملاءمة الجهاز المقترح للاستعمال الذي يريده.⁽¹⁾

الفرع الثالث

العلم بالمبيع

جاء في المادة 01/352 من ق م ج مايلي "يجب أن يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً ويعتبر العلم كافياً إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه."

يعتبر العلم بالمبيع من الأسس القانونية للالتزام بالإعلام، وقرّر القانون هذا لمصلحة المشتري سواء كان محترفاً أو مستهلكاً عادياً، فالغاية هي العلم بالمبيع من أوصافه وما يخفيه، وهذا باعتبار أن هناك اختلال في التوازن المعرفي بين الطرفين، فمن يملك المبيع يُفترض علمه به، وكذلك الذي لا يملك المبيع يُفترض جهله له.

⁽¹⁾ بوعبيد عباسي، المرجع السابق، ص 142.

وتتمثل الأوصاف الأساسية في كل البيانات التي تشمل استعمال المبيع وصيانته والحفاظ عليه وإصلاحه، ولا يخفى على أحد بأن مثل هذه البيانات ضرورية في وقتنا هذا نظراً للتعقيد والتجديد الكبيرين الذين تشهدهما صناعة المنتجات، ومن جهة أخرى إذا كان المشرع في نص المادة 02/352 ق م ج قد اعتبر إقرار المشتري في عقد البيع بعلمه بالمبيع سبباً لسقوط حقه في خيار الرؤية، فإنّ هذه القاعدة لا تتناسب مع وضعية الضعف التي يعاني منها المستهلك بشأن معرفته بالشئ المبيع في مواجهة أي بائع، بل إنّ الإقرار ليست له فائدة عملية بالنسبة للمستهلك، وإنّما تبرز أهميته فقط في نطاق المعاملات التجارية لما تقتضيه هذه الأخيرة من سرعة في التعامل.⁽¹⁾

يتبين لنا من هذه المادة أيضاً أن القانون أجاز للمستهلك إذا اشترى شيئاً ولم يره أن يردّه، وهو ما يسمى في الشريعة الإسلامية بخيار الرؤية، وذلك عن طريق طلب إبطال العقد، وإنّما أن يبقى عليه وبالتالي فهو حق يثبت حتى ولو لم يشترطه المستهلك في شروط العقد، وإنّما السبب في إثبات هذا الحق للمستهلك يرجع إلى عدم إحاطته بالشئ المبيع إحاطة تامة وكافية نتيجة لعدم رؤيته المبيع قبل إبرام عقد البيع، وعليه فإنّ هذا العلم هو شريطة للزوم العقد في حق المستهلك، وبمفهوم المخالفة إذا لم يثبت كون المستهلك عالماً بالمبيع العلم الكافي المذكور في الفقرة الأولى من المادة 352 ق م ج كان له الحق في طلب إبطال البيع.⁽²⁾

من خلال ما سبق يمكن التوصل إلى أنّ من الشروط الواجب توفرها حتى نكون أمام إخلال بالالتزام هي جهل المستهلك وفي المقابل علم المحترف بمحل البيع، وهي

(1) ملاح الحاج، حق المستهلك في الإعلام، ملتقى الاستهلاك والمنافسة في القانون الجزائري، مخبر القانون الخاص الأساسي، جامعة تلمسان، 2001، ص 05.

(2) بن عامر أمينة، حماية المستهلك في عقد البيع، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 1998، ص ص 107، 108.

نفسها الشروط التي يبني عليها الالتزام بالإعلام في مختلف الأسس القانونية، فالعبرة في الالتزام بالإعلام هي توير المستهلك وليس بنوع العقد أو إلى مدى سينتهي.

الفرع الرابع

الالتزام بضمان السلامة

يمكن فهم وتعريف الالتزام بالسلامة من خلال البحث في شروطه الواجب توافرها، وهي أن يلجأ أحد المتعاقدين إلى متعاقد آخر، من أجل الحصول على سلعة أو خدمة معينة، ويكون على المتعاقد المحترف التزام نتيجة الخطر الذي يهدد سلامة المتعاقد وذلك بحسب خطورة محل التعاقد، فصفة الاحتراف تجعل من الشخص أن يحتاط وأن يحرص على سلامة المتعاقد، كونه يجهل ما هو مقبل عليه.

وفي هذه الحالة يعتبر الالتزام بالإعلام مكملًا للالتزام بالسلامة، حيث يكون الالتزام بالإعلام سابقًا على الالتزام بالسلامة من حيث وقت التنفيذ، فالالتزام بالإعلام يكون وقائياً قبل التعاقد، والالتزام بالسلامة يكون خلال التعاقد أي أثناء تنفيذ العقد.

فإذا كان الالتزام بالإعلام هو التزام مفروض على المهني عند إقبال المستهلك على منتوجاته، فإنّ الالتزام بالسلامة قد فرض عليه عند قيامه بخطوات الإنتاج حتى ينتج سلعة خالية من المضار بحيث تضمن سلامة وصحة المستهلك.

والسبب في ظهور الالتزام بالسلامة يرجع إلى ظهور أضرار تشكل تلك المنتجات المعيبة وتمس بحق المستهلك في السلامة، والتي يجب على المهني تداركها وإزالتها

بتوفير الضمانات الكافية دون تعريض صحة المستهلك للخطر أو الإضرار بالمصالح
المادية له.⁽¹⁾

أ- الشروط الواجب توافرها في الالتزام بالسلامة.

من خلال تعريف الالتزام بالسلامة يمكن الوصول إلى جملة من الشروط وهي:

أولاً: وجود خطر يهدد سلامة أحد المتعاقدين.

إنّ مناط قيام الالتزام بضمان السلامة الملقى على عاتق المهني يكمن في وجود
خطر يهدد المتعاقد الآخر، فالتقدم الصناعي وتعقد المنتجات جعل العقود التي يبرمها
أو يقوم بتنفيذها المهني من أبرز العقود التي تهدد سلامة المستهلكين، فإذا كان منتجاً
غير صالح للاستهلاك يكون قد أودى بحياتهم أو عرضهم لخطر كبير، وهي لا حصر
لها تمس جميع مجالات العقود.⁽²⁾

هناك العديد من العقود يقتضي تنفيذها تعرض أحد المتعاقدين لخطر يهدد
سلامته الجسدية مثال ذلك عقد نقل الركاب، فالراكب أو المسافر طوال فترة تنفيذ العقد
يكون معرضاً لخطر مستمر يهدد سلامته الجسدية وذلك مهما اختلفت وسيلة النقل برا أو
بحراً أو جواً، وفي العقد الطبي يكون المريض معرضاً أيضاً للخطر أثناء إجراء العملية
الجراحية، وهو ما ينطبق على النزول في الفندق أثناء فترة إقامته، ففي كل تلك العقود
تؤدي طبيعة العقد إلى وجود خطر مستمر يهدد سلامة أحد المتعاقدين.⁽³⁾

⁽¹⁾ مزاري عائشة، علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية،
جامعة وهران، الجزائر، 2013، ص 94.

⁽²⁾ أكرم محمد الحسين التميمي، مرجع سابق، ص 116.

⁽³⁾ نزيه محمد الصادق المهدي، المتعاقد المحترف، دار النهضة العربية، مصر، 2009، ص 76.

ثانياً: أن يتحمل أحد المتعاقدين الالتزام بسلامة الطرف الآخر.

يكون ذلك عندما يعتمد أحد طرفي العقد (الدائن بالالتزام بالسلامة) اعتماداً كلياً على المتعاقد الآخر، فلا يكفي لقيام هذا الالتزام تعرض أحد المتعاقدين لخطر، بل يجب أن يخضع أحد المتعاقدين خضوعاً مؤقتاً للآخر، بحيث يعتمد عليه اعتماداً كلياً من دون أن يعني ذلك أن يفقد سيطرته تماماً على سلامته الجسدية، وهذا الخضوع قد يكون جسدياً كما في عقد العلاج الطبي، وقد يكون حركياً كما في عقد التعليم الرياضي، وقد يكون الخضوع فنياً كما في عقد النقل، حيث يسلم الراكب نفسه للناقل من دون أن يكون له مراجعة مقتضيات الأمن، وقد يكون الخضوع بسبب إذعان المتعاقد، حيث يكون المتعاقد الآخر في مركز أقوى يسمح له بفرض شروطه دون أن يكون للمتعاقد الضعيف القدرة على مناقشة تلك الشروط أو التعديل فيها.⁽¹⁾

وأن الهيمنة الاقتصادية المتمثلة في الإذعان ليست الدافع الوحيد لخضوع المستهلك للمهنيين بل أن مسيرة التقدم الهائل وما تبعه من تغلغل المنتجات الصناعية في شتى نواحي الحياة جعلت من العسية جداً الاستغناء عن تلك المنتجات هذا من جانب، ومن جانب آخر تعقد الأجهزة الحديثة جعل التعرف على تركيبها وخصائصها أمراً صعباً للغاية، وكل هذه وتلك المؤشرات لها دلالة واضحة على خضوع إرادة المتعاقد الضعيف لإرادة المتعاقد المحترف حيث لا بد له من الاستسلام للأمر دون التنقيب عن كيفية أداء المحترف لالتزامه.⁽²⁾

ثالثاً: أن يكون المدين بالالتزام بالسلامة مهنيًا.

إنّ صفة الاحتراف بمفهومها وخصائصها هي من وجهة نظر تعتبر جوهر الالتزام بضمان السلامة، فالخبرة والتخصص والدراية التي يكتسبها المحترف من إعتياد ممارسة

(1) أكرم محمد الحسين التميمي، مرجع سابق، ص 117.

(2) علاء عمر محمد الجاف، مرجع سابق، ص ص 481، 482.

نشاطه تستوجب عليه الالتزام بضمان سلامة المتعاقدين معه، خاصة إذا كانت طبيعة العقد تقتضي وجود خطر يهدد السلامة الجسدية للمتعاقد، ومن ناحية أخرى حتى يتمكن أحد المتعاقدين من ضمان سلامة الآخر، إذ يجب أن يكون مؤهلاً لهذا الضمان، وهو ما لا يتحقق دون توافر الخبرة والدراية والعلم والمعرفة المتمثلين في صفة الاحتراف.⁽¹⁾

إضافة إلى أنه عند لجوء المهني إلى الترويج لمنتجاته سواء تقديم سلع أو خدمات، فإنه يستعمل وسائل أو يدعي ما يجهله المستهلك، وهذا الأمر وحده يكفي لإقامة الحجة على المهني، لأنه وبطبيعة الحال لا يمكن للمستهلك تأكيد مدى قدرة المهني على تحمّله الالتزام أو عدمه، ولا يستطيع مجازاة إمكانية المهني في غالبية الأحوال.

ب- علاقة الالتزام بالإعلام بالالتزام بالسلامة.

ذهب ببعض الفقه⁽²⁾ إلى القول أنّ تأسيس التزام البائع بالإعلام على التزامه بضمان السلامة سيجعل من الالتزام بالإعلام التزاماً عقدياً فقط ينشأ من العقد ويستهدف تيسير تنفيذه، في حين أنّ هذا الالتزام قد يقوم قبل إبرام العقد لضمان سلامة إرادة المشتري، والواقع أنّ هذا الرأي غير دقيق، ذلك لأنّ القضاء الفرنسي قد تطور في اتجاه الاعتراف بالالتزام بضمان السلامة وتوسيع نطاقه، كالتزام عام يشمل المتعاقدين وغير المتعاقدين، بحيث يثير إخلال المحترف بهذا الالتزام بمسؤوليته العقدية والتقصيرية معاً، إذ أنّ علاقة الالتزام بالإعلام بالالتزام بالسلامة تكون في نهاية الأمر علاقة الفرع بالأساس، لما لأسبقية الالتزام بالسلامة عليه.

كما نجد أنّ قيام الالتزام بالسلامة هدفه الأساسي هو ضمان صحة وسلامة المستهلك، وهذا ما يتجسد أساساً من خلال تقديم المعلومات للمستهلك من خلال الالتزام

(1) نزيه محمد الصادق المهدي، مرجع سابق، ص 78.

(2) منى أبو بكر الصديق، المرجع السابق، ص 81.

بالإعلام إضافة إلى تنوير رضاه، وهذا ما يؤكد وحدة الهدف بين الالتزامين وتحقيق نفس الغاية من تأسيسهما، ويمكن أن نسمي هذا بالتعايش بين الالتزامين، ونعتبر العلاقة تكاملية.

وإضافة لذلك نجد أنه إذا كانت الغاية من فرض الالتزام بالإعلام هي تحقيق الجدوى الاقتصادية وبلوغ المنفعة المرجوة من المنتج، فإن ذلك يتجسد أيضا في الالتزام بالسلامة حيث نجد أنّ وجود أي عيب في المنتج هو إخلال بالالتزام بسلامة المستهلك. فخصوصية الالتزام بالإعلام التي ينفرد بها تتمثل في المنفعة الاقتصادية للمستهلك من جِراء التعاقد.

الفرع الخامس

بعض الالتزامات التي تعتبر أساسا للالتزام بالإعلام

من منطلق مدى استقلالية الالتزام بالإعلام عن بقية الالتزامات المقاربة له، كان لابدّ من تناولها في شكل بسيط للوصول إلى علاقة الالتزام بالإعلام بها، حيث أننا قد أجزمنا مسبقا على أنّها تعتبر أساسا للالتزام بالإعلام، غير أننا سنعرف ذلك من خلال المضمون.

ويرجع السبب في دراسة هذه الالتزامات لكونها تتداخل مع الالتزام بالإعلام، كما تقع على عاتق المحترف، وتعتبر أسانيد نشأت من خلال التعامل مع الأفراد وحاجتهم لها.

أ- الالتزام بضمان العيب الخفي.

ذهب رأي من الفقه الفرنسي إلى أن التزام البائع بإعلام المستهلك بحقيقة المبيع يجد أساسه القانوني في الالتزام بالضمان، بمعنى أنّ الالتزام بالإعلام هو امتداد للالتزام بالضمان بالمعنى الواسع، إلا أنّ هذا الرأي انتقد بشدّة من عدة جوانب، من حيث مصدر الإنشاء، فالالتزام بالضمان يجد مصدره في النصوص التشريعية، في حين أنّ الالتزام بالإعلام ولد على يد القضاء، أما من حيث طبيعة الالتزام بالضمان يعتبر ذو طبيعة عقدية، في حين أنّ الالتزام بالإعلام يمكن أن يكون قبل التعاقد، إضافة إلى أنّ الالتزام بالإعلام أكثر اتساعاً بالنسبة للالتزام بالضمان.⁽¹⁾

ويكون البائع حسب المادة 1641 ق م ف، و المادة 379 ق م ج ملزماً بضمان خلو المبيع وملحقاته من العيوب الخفية التي تنقص من قيمته أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه، وتبدأ أولى خطوات تنفيذ الالتزام بالضمان بقيام البائع بإعلام المشتري، ولا يضمن البائع العيب الخفي المعروف لدى المشتري ولا العيب الظاهر، من هنا تمّ استنباط أن حدود ضمان العيوب الخفية تظهر مطابقة مع حدود الالتزام قبل التعاقد بالإعلام، ويمكن للمحترف أن يستبعد من مسؤوليته عن طريق إعلام المستهلك حول العيوب الخفية للشيء المبيع، قبل إبرام العقد والمعلومات المقدمة بعد إبرام العقد لا تخلص المحترف من مسؤوليته بخصوص العيوب الخفية.⁽²⁾

ب- الالتزام بالتسليم.

يرى جانب من الفقه أن التزام البائع بتسليم المبيع يعتبر أساساً لالتزامه بالإعلام، ومن ثم فهو يجد أساسه في القواعد التي تحكم الالتزام بالتسليم والواردة في المادة 1615

(1) ماني عبد الحق، حق المستهلك في الإعلام، مذكرة ماجيستر، جامعة بسكرة، الجزائر، 2009، ص 39.
(2) بركات كريمة، حماية امن المستهلك في ظل اقتصاد السوق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2014، ص 98.

ق م ف، والتي تقابلها المادة 364 ق م ج، حيث يمتد التزام البائع عند تسليمه الشيء المبيع إلى تزويد المشتري بكافة البيانات الضرورية سواء الخاصة بمواصفاته أو كيفية استعماله، وكذا تحذيره من المخاطر التي قد تنطوي عليها وكيفية تجنبها وتسليمه كتيبات والنشرات الخاصة بذلك، فمن شأن التسليم تمكين المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به على أكمل وجه، ولا يتأتى ذلك إلا بإعلام هذا الأخير بالبيانات الضرورية، والواقع أنه ورغم ما يبدو من ارتباط بين الالتزامين وما جاء في هذا الصدد من بعض الأحكام القضائية لمحكمة النقض الفرنسية يؤيد ذلك، فالالتزام بالتسليم ناشئ من العقد ويتعلق بتنفيذه، في حين أنّ الالتزام بالإعلام ينشأ بهدف تنوير إرادة المشتري انطلاقاً من المرحلة السابقة على إبرام العقد وحتى أثناء تنفيذه.⁽¹⁾

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أنّ التزام البائع بتسليم المبيع يعدّ أساساً للالتزام بالإعلام، وذلك باعتبار أن التزام البائع بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بكيفية استعمال المبيع ومخاطره من الالتزامات الملحقة بالالتزام بالتسليم، استناداً إلى أنّ نية المتعاقدين قد اتجهت في عقد البيع نحو تسليم المبيع بصورة تتحقق معها الاستفادة الكاملة من منافعه، ولن يتسنى ذلك إلا بالإعلام الكافي عنه، فإذا كان تنفيذ الالتزام بالتسليم يتم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بما يمكنه من حيازته والانتفاع به دون عائق، فإنّ بدون إدلاء البائع للمشتري بالمعلومات المتعلقة بكيفية استعمال المبيع والمخاطر المصاحبة لهذا الاستعمال، لن يتحقق الانتفاع به دون عائق، وهو ما يمثل جوهر الالتزام بالتسليم.⁽²⁾

(1) بن مغنية محمد، المرجع السابق، ص 23.

(2) منى أبو بكر الصديق، المرجع السابق، ص 81.

المطلب الثالث

الأساس الاقتصادي للالتزام بالإعلام

في الحقيقة إن الهدف من الفكر الاقتصادي هو تحقيق ربح غير أن هذا الربح لابد أن يكون مشروعاً، وفي المقابل نجد أن هناك أيضاً جانب من النظريات إن لم أقل معظمها يهدف إلى تحقيق منفعة المستهلك من جرّاء الإقبال على السوق، وهذه أيضاً تحتاج إلى توضيح أكثر.

ف نجد أن النظريات الاقتصادية تدرس حركة المنتجات أي قانون السوق من طلب وعرض، كما تدرس سلوك المستهلك أثناء حركة المنتجات في السوق، وإذا ما تعمقنا أكثر في الدراسة نجد أنه من أجل التوصل إلى بيانات أكثر مصداقية فإنّ كل من الدراسات تكون حول المستهلك الرشيد أي الذي تكون لديه الثقافة الاستهلاكية الكافية لتسيير دخله وفق حاجياته، وقد عرّف المستهلك الرشيد على أنه المستهلك الذي ينفق دخله المحدود على مختلف السلع والخدمات والتي تعطيه أقصى منفعة ممكنة، وهذا ما سوف تؤكده هذه الدراسة من خلال كشف ما ينجّر عنها.

الفرع الأول

النظريات الكلاسيكية وعلاقتها بالالتزام بالإعلام

يرى الفكر الرأسمالي الليبرالي - الذي يجتاح العالم منذ العقد الأخير من القرن الماضي- في تدخل الدولة في الشؤون الاقتصادية إفساداً للقوانين الطبيعية التي تحكم العلاقات الاقتصادية بين الأفراد وتجسمها على أفضل وجه لمصلحة الأفراد والجماعة على حد سواء، ويرى أنصار هذا الفكر ضرورة أن تلتزم الحكومة الحياد فيما يتعلق بالنشاط الطبيعي الذي تحكمه قوانين طبيعية شأنه شأن كافة مناحي الحياة، وفي رأيهم أن

حرية الأسواق كقيلة بأن تصحح ما يقع من أخطاء أثناء التفاعل الحر لقوى الطلب والعرض.⁽¹⁾

أ- فكرة النظام الطبيعي ومدى صلتها بالالتزام بالإعلام.

احتفظ بها فلاسفة القرن الثامن عشر، وطبقا لهذه الفكرة تحدد الطبيعة نظاما كونيا شاملا خالداً من صنع الذات العلية في داخل هذا النظام يتم التفاعل بين العالم الفيزيقي والعالم المعنوي بفضل التدخل السماوي، لهذا النظام الطبيعي قوانين موضوعية - يقابلها قوانين وضعية- يمكن لنور العقل اكتشافها، فيتميز الموقف أخيراً بقيام الفردية كفلسفة تهتم بالفرد، وإنما ليس الفرد بصفة عامة، بل الفرد الذي ينتمي إلى طائفة معينة من الأفراد، أي الفرد الناجح، وكانت صورته هذا الفرد الناجح تتمثل في هذه الآونة في رجل الأعمال في الرأسمالي، ثم نحلل الفردية بعد ذلك الطبيعة الإنسانية ونجد جذورها في الإنسانية والمصلحة الشخصية، فالأمر هنا يتعلق بالمظهر النفعي للفلسفة الفردية، وأخيراً تقوم الفلسفة الفردية بالانسجام بين الفرد - كما تتصوره- وبين المجتمع.⁽²⁾

بالرغم من التصور الاقتصادي الكبير الذي صاحب هذه الحقبة الزمنية، إلا أن هذه النظرية لا تعترف بحقوق المستهلك بل تدعم مصلحة المهني لأنه منتج.

ب- مدى اسهام فكر آدم سميث في بلوغ الالتزام بالإعلام.

إنّ آدم سميث (1723-1790) هو حقاً مؤسس المدرسة الفكرية الكلاسيكية التي ظهر فيها مفكرون وفلاسفة اتّسموا بخط فكري يكاد يكون موحداً أساسه حرية الفرد في نشاطه السياسي وحرية في أن يمتلك ما شاء له أن يمتلك من الثروة المادية التي تنقله إلى أعلى درجات المجتمع وحرية في أن يمارس التجارة الداخلية والدولية دون ثمة دخل

(1) رمضان محمد مقلد وأسامة أحمد الفيل، النظرية الاقتصادية الكلية، دار التعليم الجامعي، مصر، 2013، ص 63.

(2) محمد دويدار، مبادئ الاقتصاد السياسي، منشأة المعارف، مصر، 1993، ص 155.

من جانب الحكومة، فلما تكلم آدم سميث عن تقسيم العمل كانت مصانع ذلك الزمان تمارس فعلا تقسيم العمل رفعا للإنتاجية.⁽¹⁾

كما يعتبر آدم سميث أن الفرد هو الوحدة الرئيسية للنشاط الاقتصادي، ويخضع في قيامه بالنشاط الاقتصادي لدافع المصلحة الخاصة، والتي تتمثل في صفة أساسية في الحصول على أكبر منفعة شخصية ممكنة، ونتيجة لسعي كل فرد لتحقيق مصالحه الشخصية، يحدث تنافس بين جميع الأفراد غير أن ذلك التنافس لا يتضمن تعارضا بين المصلحة الفردية وبين المصلحة العامة، لأن المصلحة العامة ليست سوى مجموع المصالح الفردية.⁽²⁾

ووفقا للنظرية الكلاسيكية فقد كانت السيادة في النظام الرأسمالي للمنتج، فهو الذي يحدد نوع السلع والخدمات التي سيتم إنتاجها وكمياتها، وكذلك وفقا لقانون ساي SAY⁽³⁾ للمنافذ الذي يقضي بأن كل عرض يخلق الطلب المساوي له، لكن لما أدى ذلك إلى إفراط المنتجين في الإنتاج ووقعت أزمة الكساد العالمي 1930/1929، تغيرت نظرة الفكر الرأسمالي للموضوع على يد الكلاسيكيين الجدد ليجعلوا السيادة للمستهلك، وذلك عن طريق طلب الذي يحدد نوع السلع والخدمات التي سيتولى المنتجون عرضها وكمياتها، وهي الفكرة التي طورها كينز ليجعل منها فكرة الطلب الفعال.⁽⁴⁾

وهذا يعني وجود استجابة لرغبات المستهلكين، ليس عن طريق اعترافهم بحقهم في الإعلام بل بتلبية ما يرغبون به من خصائص تتضمنها المنتجات حتى يتكافئ الطلب والعرض.

(1) صلاح الدين نامق، قادة الفكر الاقتصادي، دار المعارف، مصر، 1978، ص 15.
(2) زينب صالح الأشوح، الاقتصاد الوضعي والاقتصاد الإسلامي نظرة تاريخية مقارنة، بدون دار نشر، مصر، بدون سنة، ص 133.
(3) تعريف قانون ساي: العرض يخلق الطلب المساوي له أي أن العرض هو أساس تحديد ثمن السلعة وإن الطلب تابع له وعلى ذلك لا يكون هناك فائض في الإنتاج ويكون هناك توازن دقيق بين كل من العرض والطلب.
(4) صبري عبد العزيز، مدى سيادة المستهلك في الاقتصاديين الرأسمالي والإسلامي، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 04، مصر، 2015، ص 55.

ج- نظرية دافيد ريكاردو وعلاقتها بالالتزام بالاعلام.

يعتبر ريكاردو من أهم المدافعين عن الإنتاج والنمو الاقتصادي، وحاول الاهتمام بجانب الطرق الحديثة من التقنيات في سبيل تطوير الإنتاج، فعلى سبيل المثال طريق التسويق تعتبر الشكل النموذجي الأنسب الذي يساعد الاقتصادي في النمو وتحقيق ربح. فكانت من أهم أفكاره البحث المستمر عن أحسن الطرق الإنتاجية التي تعمل على تحقيق أعظم ربح ممكن، كما يؤيد فكرة إعادة استثمار الأرباح المتحصل عليها، وبالنسبة للدولة فإن ريكاردو يرى بأهمية عدم تدخلها في النشاط الاقتصادي، وأن الرأسماليين هم عمود التنمية الاقتصادية، لذلك يحبذ ريكاردو عدم فرض الضرائب المعرقة لنشاطهم حتى لا تقتل عزائمهم وبالتالي تضيع فرصة التنمية.⁽¹⁾

نجد أنّ هذه النظرية قد اهتمت بجانب التسويق والذي يمثل الالتزام بالإعلام، غير أنّه في حقيقة الأمر لا يبرر ذلك تحقيق حماية أفضل للمستهلك، بل لتحقيق أرباح أضخم، وبالتالي فإنّ هذا الفكر يهمل تماما مصلحة المستهلك من تنوير وحفاظ على صحته ومحيطه، وتلبية حاجياته كاملة وفق متطلباته.

د- نظرية روبرت مالتوس وعلاقتها بالالتزام بالاعلام.

يعتبر أنّ المستهلك هو الذي يخلق الطلب، ويرى "مالتوس" بأنه على الطلب الفعّال أن ينمو بالتناسب مع إمكانيات الإنتاج إذا أريد الحفاظ على مستوى الربحية، لكنه ليس هناك ما يضمن ذلك، وفي حالة نقص الطلب على السلع وانخفاض حجم الاستهلاك فإنّ هذا يعيق التنمية.⁽²⁾

⁽¹⁾ وعيل ميلود، المحددات الحديثة للنمو الاقتصادي في الدول العربية وسبل تفعيلها، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر3، الجزائر، 2014، ص18.

⁽²⁾ وعيل ميلود، مرجع سابق، ص19.

فالمستهلك حلقة مهمة في العلاقة الاقتصادية ويؤثر فيها، وهذا ما يجعل المهنيين يلبون رغبات جمهور المستهلكين، ويمثل ذلك الاستعلام عن رغبات المستهلكين، فبالرغم من اهتمامه بالمستهلك إلا أنّ هذا الطرح يغلب حلقة المنتج على المستهلك.

الفرع الثاني

النظريات الكلاسيكية الحديثة وعلاقتها بالالتزام بالإعلام

تسمى أيضا المدرسة الحدية لقد أنهت هذه المدرسة الكثير من الأفكار الكلاسيكية التي استمرت لحوالي قرن من الزمن من دون تحدٍ يذكر، وظل فكر المدرسة الحدية مسيطراً في الاقتصاد من دون منافس يذكر حتى منتصف الثلاثينات من القرن العشرين، عندما ظهر الفكر الكينيّزي، ومنذ ذلك التاريخ ظلّ التحليل الاقتصادي الكينيّزي يتعايش مع التحليل الحدي، ويمثلان معاً أساساً للتحليل الاقتصادي، ومن أهمّ رواد المدرسة الحدية، كارل منجر، ووليم ستانلي جيفونز، وليون فاليراس، وألفريد مارشال. وتكمن أهمية هذه المدرسة في الأفكار التي نادت بها، والتي ساهمت في تطوير على الاقتصاد، وزيادة الأدوات التحليلية، وتفسير بعض الغموض في السلوك الاقتصادي للأفراد، ولعلّ أهم هذه الأفكار هو: (1)

أ- ركّزت المدرسة الحدية على المفهوم الحدي، أي نقطة التغير، ولذلك لتفسير الظواهر الاقتصادية، وتم استخدام المفهوم الحدي في كل النظريات الاقتصادية.

ب- اهتمت المدرسة الحدية بالوحدة الاقتصادية أو الفرد بدلا من الاهتمام بالمجتمع ككل في تحليل السلوك.

ج- بني التحليل الحدي على نظام اقتصادي يعتمد على المنافسة الكاملة، مع الأخذ في الحسبان بعض الحالات التي يسود فيها الاحتكار المطلق.

(1) سمير عبد الرسول العبيدي، مدخل في مدارس الفكر الاقتصادي، دار طلاس، سوريا، 2009، ص 186.

د- أصبح الاقتصاد بحسب مفهوم الحدي شيئاً غير موضوعي، أي يخضع للأحكام الشخصية والنفسية، فالطلب يتحدد بالمنفعة الحدية التي هي ظاهرة ذهنية أو نفسية من الفرد، وفي المقابل افترضت القياس الكمي لهذه المنفعة⁽¹⁾ ولبقية الظواهر.

هـ- أُدخل الطلب كمحدد رئيسي للسعر، إذ ركزت المدرسة الكلاسيكية على تكاليف الإنتاج، وجعلته هو المحدد للقيمة أو السعر، لكن ألفريد مارشال يقول أن كلا من الطلب والعرض يشتركان في تحديد السعر التوازني.

و- سارت المدرسة الحدية على نهج المدرسة الكلاسيكية في الدفاع عن مبدأ الحرية الاقتصادية، وعدم تدخل الدولة في قوانين الطبيعة، إذا ما كان الهدف هو تعظيم المنفعة للمجتمع ككل.

ي- افترضت هذه المدرسة أن الأفراد يتصرفون تصرفاً رشيداً فيما يتعلق بقياس المنفعة الحدية من استهلاك السلع المختلفة، وعند موازنتهم للحاجات والمنافع الحاضرة والمستقبلية.

ويمكن التوصل إلى مفهوم يعكس الأفكار السابقة، حيث أنه في ظل الرأسمالية يكون المستهلك عبداً للإنتاج يتلاعب به الرأسماليون الذين يحاولون بيع منتجاتهم له حيث أنه "لا قيمة لشخص إلا من خلال ما يملكه"، ولهذا السبب لا يمكن تحليل الاستهلاك باعتباره فعل لاقتناء أشياء وظيفية ففي الواقع لا تشتري الأشياء من أجل تقني معين ولكن على الخصوص من أجل إظهار القدرة على الشراء.⁽²⁾

(1) المنفعة: عرّف الفيلسوف الانجليزي بنتام Jeremy Bentham المنفعة بأنها قوة خفية في الأشياء تستطيع أن تخلق الإشباع وسعادة الفرد، وهي المجموع الكلي للإشباعاات المختلفة التي يحصل عليها، كما تعرف بأنها قدرة السلعة أو الخدمة على إشباع حاجة، يشعر بها الإنسان في لحظة معينة، وفي ظرف محدد. للتفصيل أكثر انظر: حمودي علي، دراسة حول الإنفاق الاستهلاكي للأسر الجزائرية حسب مسح الديوان الوطني للإحصائيات سنة 2000، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2005، ص 03.

(2) عبد اللطيف بن أشنهو، مدخل إلى الاقتصاد السياسي، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 4، الجزائر، 2003، ص 256.

وهذا ما يعكس الاهتمام بالمنتج لا المستهلك وغياب الآليات اللازمة لحماية من الخداع والدعاية، فالدعاية تخلق وهم المساواة بين المنتجين والمستهلكين، وتوهم المستهلكين بأنهم مشاركون في قرارات توجيه الإنتاج، وكذا تجعل الاستهلاك يظهر بمفهوم مبسط.

قدمت هذه النظرية مفهوماً جديداً وهو الغاية من التعاقد أي المنفعة التي يتحصل عليها المستهلك عند الإقبال على المنتجات، وهذه الفكرة قد ساهمت بشكل كبير في إيجاد آليات لتعزيز حماية المستهلك في مواجهة المهني إذ تكون متمثلة في الالتزام بالإعلام.

الفرع الثالث

النظريات الاقتصادية الحديثة وعلاقتها بالالتزام بالإعلام

أخذ الاقتصاديون بتوجهات جديدة تختلف عن الفكر الكلاسيكي، حيث اعتبروا أن المعرفة كعامل إنتاج، أي أعتبرت المعرفة من أشكال الرأسمال، كما أن النمو الاقتصادي ينبنى من تراكم المعرفة، نظراً لمميزات المعرفة وارتباطها بالتكنولوجيا الحديثة، إذ يعتمد الاقتصاد المعرفي على تطبيق أساليب وقواعد في مختلف الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية في مجتمع يمكن أن نطلق عليه المجتمع المعلوماتي، ويرى بعض الاقتصاديين منهم د. فوراي أن مفهوم الاقتصاد الجديد واقتصاد المعرفة يمثلان نفس الشيء ذلك لتزامنها وكبر حجم اقتصاد المعرفة ضمن مظاهر الاقتصاد الجديد، حيث اعتبر أن "الجزء الأكبر من الاستخدام كثيف المعارف متزايد إلى حد كبير، الوزن

الاقتصادي لقطاع المعلومات تجاوز رأس المال المادي إلى غير المادي ضمن المخزون الحقيقي لرأس المال".⁽¹⁾

أ- نظرية كرونمان والالتزام بالإعلام.

لقد عرض الفقيه كرونمان رأيه في الالتزام بالإعلام في مجال العقود خلال بحث شهير له صدر عام 1978، والذي يعتبر البداية الفعلية للالتزام بالإعلام، أبرز فيه تحليلاً اقتصادياً حول هذا الالتزام يعتمد فيه على التفرقة بين نوعين من المعلومات أولهما المعلومات المكتسبة من خلال بحث مقصود ومتعمد وثانيهما المعلومات المكتسبة عن طريق المصادفة.⁽²⁾

أولاً: المعلومات المكتسبة بطريق العمد.

تتمثل في المعلومات التي أنفق عليها المنتج وقتاً وثماناً في سبيل الحصول عليها، فهذه المعلومات تتطوي على تكلفة، ومالك هذه المعلومة اكتسبها على نفقته وتكون بمثابة وسيلة مريحة.⁽³⁾ وتأخذ التكلفة صورتين فإما تتمثل في تكاليف البحث المباشرة كتكلفة فحص الإعلانات السنوية للشركة، بل يمتد ويتسع ليشمل أيضاً تكاليف البحث غير المباشرة كتكلفة الإعداد والتكوين في مدرسة تجارية.

(1) عيشوش رياض وآخرون، ظهور الاقتصاد الجديد، بحث في الاقتصاد وتسيير المعارف، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2008، ص 15 ومايليها.

(2) خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 233.

(3) DISDET Djamila, L'obligation d'information dans les contrats du commerce électronique, thèse doctorat, univ d'Avignon, France, 2011, P 06.

ثانياً: المعلومات المكتسبة بطريق المصادفة.

يقصد بها تلك المعلومات التي لم يتحمل مكتسبها أي تكلفة اقتصادية معينة في سبيل الحصول عليها فتكون من ثم التكاليف التي سمحت لمكتسب هذه المعلومات باكتسابها مدفوعة عادة وفي جميع الأحوال بغض النظر عن اكتسابه لهذه المعلومات أو عدم اكتسابه لها. ويضرب كرونمان لهذا النوع من المعلومات مثالا برجل الأعمال الذي يركب حافلة أو سيارة ليرجع إلى بيته وفي طريقه إذ به يسمع مصادفة معلومات هامة داخل الحافلة أو السيارة، ففي مثل هذه الحالة تكون المعلومات مكتسبة بطريق المصادفة وبلا مقابل فهو لم يدفع شيئاً في سبيل الحصول عليها أما بالنسبة للتكاليف التي سمحت له بالحصول على هذه المعلومات وهي المتمثلة في أجرة الحافلة فهي تكاليف مدفوعة عادة وفي كافة الأحوال لأنه كان سيرجع إلى بيته ويركب الحافلة ويدفع أجرتها فيتحمل هذه التكلفة بغض النظر عن اكتسابه معلومات كهذه أم لا.⁽¹⁾

ب - نظرية كوبر والالتزام بالإعلام.

كتب السيد كوبر في مجال التحليل الاقتصادي للقانون، واتخذ بعض النظريات المثيرة للاهتمام، والتي تتعلق بالالتزام بالإعلام، ويستند إلى التمييز بين الحقائق الاقتصادية الإنتاجية، والتوزيعية، والمدمرة، فالحقائق الإنتاجية هي التي يمكن استخدامها لزيادة الثروة، فعلى سبيل المثال اكتشاف لقاح ضد شلل الأطفال، فهذه المعلومات لها حوافز إنتاجية عند اكتشاف الحقائق المتعلقة بها وتعمل على زيادة الثروة، بينما الحقائق التوزيعية تخلق ميزة المعلومات في التداول فيمكن من خلالها إعادة التوزيع للثروة ولا تخلق ثروة جديدة، فهذه تعتبر مضيعة للوقت، بينما الفئة الثالثة فهي تتمثل في الحقائق المدمرة، وهي مجموعة من المعلومات التي تلحق أضراراً بالممتلكات.⁽²⁾

⁽¹⁾ خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 234.

⁽²⁾ Fabre magnan , opcit, p 95.

وبالتالي يمكن تلخيص هذه النظرية في تحديد قيمة المعلومات، وما مدى دخولها ضمن حدود الالتزام بالإعلام، ويكون بذلك المعلومات الإنتاجية هي ضمن المعلومات الواجبة التقديم، إضافة إلى المعلومات المدمرة، بينما المعلومات التوزيعية ليست ضمن المعلومات الواجب تقديمها لعدم الجدوى منها، فهي معلومات تتمثل في دراسات استشرافية كأن تتمثل في توقعات زيادات أسعار منتجات على حساب أخرى، وهي مجرد تكهن لا يرقى للواقع.

ج- نظرية التسويق والالتزام بالإعلام.

تطور المفهوم التسويقي إلى أبعد من مجرد البيع والتوزيع، فإن كلا من Koter و Dubois يعرفانه على أنه "تلك الآلية الاقتصادية والاجتماعية التي يتمكن من خلالها الأفراد والجماعات من تلبية احتياجاتهم ورغباتهم بواسطة خلق تبادل المنتجات والأشياء الأخرى ذات قيمة لدى الغير".⁽¹⁾

ومن أهم أهداف التسويق تلبية حاجيات المستهلك، وذلك من خلال دراسة رغباته وحاجاته إلى غاية تثقيفه ثم تنويره بالأفكار التي تساعد في حسن اختيار المنتج، وذلك وفق ما جاء في الأخلاق التسويقية.

وتظهر أهمية التسويق في كونه وسيلة لحماية المستهلك من المنتجات غير الآمنة ومنخفضة الجودة كقاعدة عامة، وهذا يجعلها تعزز مصلحة المستهلك وتمنحه القدرة من المعلومات الكافية للوصول إلى مبتغاه.⁽²⁾

(1) أحمد بلالي، الأهمية الاستراتيجية للتسويق في ظل تحديات بيئة الأعمال الراهنة، مجلة الباحث، العدد 07، الجزائر، 2007، ص 99.

(2) للتفصيل أكثر راجع الموقع، -<http://shodhganga.inflibnet.ac.in/bitstream/10603/16566/9/09-chapter%201.pdf> تاريخ الاطلاع 2018/01/11.

وتعرف أيضا بأنها تعني في حقيقتها الاستجابة الدقيقة لتوجهات المستهلك في إشباع حاجاته من السلع والخدمات، وذلك عن طريق تسهيل مهمته في الحصول عليها، عن طريق تقسيم السوق الكلي الذي يتناول المنتجات إلى أسواق صغرى قريبة من المستهلك، والتي تعرض مختلف حاجيات المستهلك حتى يصل إليها دون عناء في البحث.

وقد أنشئ مفهوم حديث للتسويق لما له علاقة بالجانب الإلكتروني ويسمى بالتسويق الإلكتروني، ف جاء في الجمعية الأمريكية للتسويق تعريف له وهو أن التسويق هو عبارة عن عملية تخطيط وتنفيذ وتصميم وتسعير وترويج وتوزيع الأفكار والسلع والخدمات، من أجل خلق التبادلات التي تحقق أهداف الأفراد والمنظمات، كما اعتبر أيضا التسويق الإلكتروني هو عملية إنشاء والمحافظة على علاقات العملاء من خلال أنشطة إلكترونية مباشرة بهدف تسهيل تبادل الأفكار والمنتجات والخدمات التي تحقق أهداف الطرفين.

وبطبيعة الحال فالعملية التسويقية لا تختلف عن التسويق الكلاسيكي، إذ يتم جمع المعلومات حول المستهلكين من رغبات وحاجيات بكافة الوسائل المتاحة، ومن خلال هذه المعلومات يتم إنتاج منتجات بحسب مقاييس ورغبات المستهلكين، وطرحها في الأسواق عبر الوسائل الإلكترونية، من أجل جذب انتباه المستهلكين، وإثارة اهتمامهم وجعلهم يقتنون المنتجات، كما يستمر التواصل مع المستهلكين بعد البيع من أجل أي إيضاحات حول الاستخدام لتلك المنتجات، وهذا لضمان تحقيق الجدوى من التعاقد، وبلوغ أقصى درجات المنفعة من المنتج، ولا ننسى أهم عنصر وهو الحفاظ على سمعة المنتج الذي يقوم بالتسويق.

وقد اتجه الفقه الحديث في هذا المجال إلى إعطاء كل المعلومات التي تساعد المستهلك على تدارك المخاطر، ومثال ذلك عند تشابه منتجات كونها تحمل نفس الخطورة، فيقوم أحدهم بالكشف عنها ومنح المستهلك كيفية تفادي الخطر دون أن يكون قد تقدم أحد المستهلكين إليه، فمن خلال نشر هذه المعلومة يتقدم إليه المستهلكين رغبة في التعاقد معه دون غيره. (1)

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام

تمكن أهمية البحث عن الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام في معرفة القوانين الواجبة التطبيق في مثل هذا الالتزام، كما أيضاً من خلال هذه الطبيعة يمكن الوصول إلى إثبات على من تقع المسؤولية.

ولقد اختلفت وجهات النظر حول الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام، فهناك من قال أنه التزام عقدي، وحثهم في ذلك أن أساس هذا الالتزام السابق على التعاقد هو العقد اللاحق له، وفي اعتباره التزاماً عقدياً تيسير للمستهلك الضعيف، لأنه يستفيد من قواعد الإثبات في المسؤولية العقدية بمجرد إثباته أنه لم يتلقى أي معلومة من المهني حتى تقوم مسؤوليته، لأنّ الفعل وإن وقع في المرحلة السابقة على التعاقد إلا أنّ أثاره امتدت للعقد نفسه، بينما الموقف الثاني فيرى أن الالتزام بالإعلام هو التزام غير عقدي، ويرجع أساس ذلك إلى نصوص القانون، فهو التزام مستقل تماماً عن العقد، وحثّهم في ذلك أنه من غير المنطقي قول أنه التزام عقدي رغم ميلاده في مرحلة ما قبل التعاقد، لأنّ الرضا الذي هو أهمّ ركن في العقد لم يوجد بعد، إضافة إلى أنّ هناك من يعتبر أنّ

(1) أورين بار-جيل، المنافسة وحماية المستهلك: حساب الاقتصاد السلوكي ص 27، متاح على

الانترنت <http://www.konkurrensverket.se/globalassets/english/publications-and-decisions/the-pros-and-cons-of-consumer-protection.pdf>

تاريخ الاطلاع 2018/01/11.

أساس الالتزام بالإعلام في مرحلة ما قبل التعاقد يرجع لمبدأ حسن النية وهذا يعني أنه أساس غير عقدي طبعاً.⁽¹⁾

لذا سوف نفصل في الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام من خلال البحث في الطبيعة العقدية له، والطبيعة بحسب النتيجة.

المطلب الأول

الطبيعة العقدية للالتزام بالإعلام

ثار تساؤل بين الفقه حول طبيعة الالتزام بالإعلام، إذ ترجع طبيعته إلى قواعد القانون المدني باعتباره الشريعة العامة للمعاملات المدنية وكون عقود الاستهلاك جزءاً منها، ارتأينا في هذا البحث حول طبيعة الالتزام بالإعلام إلى البحث في رأي الفقهاء فمن الفقه من يفرق بين الالتزام بالإعلام قبل التعاقد والالتزام بالإعلام العقدي، ومنهم من يعتبره التزام واحد ولا يجوز تقسيمه إلى شقين، هل هو التزام عقدي أو غير عقدي؟

الفرع الأول

الالتزام بالإعلام هو التزام عقدي

حتى نكون أمام التزام عقدي لابد من أن تتجه إرادة الأطراف إلى إبرام العقد، وذلك حفاظاً على مبدأ حرية الأطراف في التعاقد، واعتباراً إلى أنّ العقد وليد إرادة المتعاقدين التي يجوز لها كما أنشأته الحق في تعديل مضمونه وآثاره.⁽²⁾

لذلك يرى هذا الاتجاه أنه ينبغي من الناحية الواقعية إهمال التفرقة بين الالتزام غير العقدي والالتزام العقدي، لأنه لا يستند إلى أي أساس من الواقع، فكان من الأفضل بسط الطبيعة العقدية على كل منهما، ذلك أنّ عدم تنفيذ الالتزام الأول يؤدي إلى عدم

⁽¹⁾ بن يحيى وفاء، حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 2016، ص 78.

⁽²⁾ عبد الله ولداندكجلي، مدى التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2001، ص 98.

تنفيذ الالتزام الثاني، فلو أنّ البائع أخلّ بالتزامه بالإعلام عن عيوب الشيء المبيع قبل إبرام العقد فستترتب مسؤوليته عن إخلاله هذا ويكون ملزماً أيضاً بالعيوب الخفية وهو التزام عقدي.⁽¹⁾

إنّ من بين الشروط الواجب توافرها كذلك من أجل قيام المسؤولية العقدية للمهني أن يكون العقد الذي يربط بين هذا الأخير والمستهلك عقداً صحيحاً، وذلك لأنّه يترتب على انعقاد العقد الصحيح المستوفي جميع الشروط التعاقدية أي أركانه آثاراً قانونية تتمثل في مجموعة من الالتزامات التعاقدية والتي لها الجزاء القانوني في حال مخالفتها.⁽²⁾

اعتبر هذا الاتجاه أن طبيعة الالتزام بالإعلام هي ذو طبيعة عقدية، غير أنهم اختلفوا حول أساسها، والأسباب التي يرجع إليها هذا الرأي، لذا سوف نتناول هذه النظريات التي صبّت في هذا الرأي.

أ- نظرية الخطأ العقدي.

أخذ بهذا الرأي الفقه الألماني إيهرينج، فقد ذهب هذا الفقيه إلى أنّه يوجد عقد ضمني بين طرفي العقد، يلتزم بمقتضاه كل واحد من المتفاوضين اتجاه الآخر بأن يكون في وضع يسمح له بإبرام العقد موضوع التفاوض، والامتناع عن أي عمل يعوق إبرام هذا العقد، فإذا قطع المفاوضات دون عذر مشروع، يكون قد أخلّ بهذا الالتزام الذي يفرضه عليه العقد الضمني، وبالتالي يسأل مسؤولية عقدية، وحسب رأيه فإنّ الإيجاب الثاني فموضوعه عدم إعاقة إبرام هذا العقد الضمني الذي يلتزم بمقتضاه كل من المتفاوضين بعدم إعاقة إبرام العقد الذي يجري التفاوض بشأنه.⁽³⁾

(1) رفاوي شهيناز، مرجع سابق، ص 28.

(2) عامر نجيم، العقد الطبي في القانون الجزائري، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان،

الجزائر، 2014، ص 133.

(3) مصطفى خضير نشمي، النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، فلسطين، 2014، ص 48.

إذ يرى أن الخطأ في الفترة السابقة على التعاقد، سواء ترتب عليه عدم انعقاد العقد أم أدى إلى بطلان هذا العقد هو خطأ عقدي يثير مسؤولية عقدية على عاتق مرتكبه بتعويض الضرر الذي لحق الطرف الآخر، ويستخلص ايهرينج في ضوء ذلك أن العقد بالرغم من بطلانه ينشئ التزامًا بالتعويض كعقد لا كواقعة مادية، وبذلك فإن دعوى التعويض تستند إلى دعوى العقد ذاتها، وينحصر الخطأ العقدي في نظر ايهرينج في إقدام المتعاقد الذي أتى سبب البطلان من جهته على التعاقد وكان واجبًا عليه أن يعلم بذلك، وحتى لو فرض أنه كان لا يعلم بسبب البطلان، فمن العدل أن يتحمل الضرر الذي أصاب المتعاقد الآخر حسن النية، فتكليف الخطأ على أنه خطأ عقدي كان استنادًا على افتراض وجود عقد ضمني مقترن بالتعاقد.⁽¹⁾

اتجه رأي المشرع الجزائري إلى أنه لا يمكن الادعاء بالمسؤولية العقدية إلا بوجود عقد بين الأطراف، وأن يكون هذا العقد صحيحًا، أمّا إذا لم ينعقد العقد بعد ويتضرر أحد الأطراف في مرحلة المفاوضات من جراء ارتكاب الآخر لخطأ، فلا مجال لقيام المسؤولية العقدية، ولا تطبق أحكام المسؤولية العقدية إذا كان العقد منعما أصلا بين الطرف المسؤول والمتضرر، ولا مجال أيضا لتطبيق المسؤولية العقدية إذا كان العقد باطلا أو كان قابلا للإبطال وقد تقرر إبطاله، وليس أمام المضرور إلا المسؤولية التقصيرية.⁽²⁾

ب- مرحلة التفاوض.⁽³⁾

يعتبر الالتزام قبل التعاقد بالإعلام من قبيل المفاوضات التي تتم بموجب اتفاق سابق وصريح من الطرفين، لذلك فيعتبر ذو طبيعة عقدية، وغالبًا ما يكون هذا الاتفاق مكتوبًا ويحمل في ثناياه تنظيمًا للعلاقة بين طرفي التفاوض، من حيث الحقوق

(1) عمر سالم محمد، الطبيعة القانونية للمسؤولية السابقة على التعاقد، مقال منشور على الانترنت، تاريخ التصفح

www.boti.oil.gov.iq>book 2015/09/15

(2) علي فيلاي، مرجع سابق، ص 25.

(3) كحلول سامي وزوليخة بن طاية، حماية المستهلك في مرحلة التفاوض، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر اثر الاجتهاد القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، ص 640.

والالتزامات، وإذا جاءت المفاوضات بمثل هذا الاتفاق التفاوضي الصريح، فيتحول التفاوض من مجرد عمل مادي غير ملزم لا يترتب أي أثر قانوني، إلى تصرف قانوني ملزم ويرتب آثاراً قانونية على عاتق طرفيه، ومن ثم تتحول المسؤولية بشأنه من مسؤولية تقصيرية إلى مسؤولية عقدية، ويهدف الأطراف من إبرام اتفاق التفاوض هذا إلى التأكيد على مفاوضاتهما تتم بموجب اتفاق سابق بينهما، وأن هذا الاتفاق هو الذي يحكم العلاقة بينهما، كما وأنه يلزمهم بالتفاوض بحسن النية دون أن يلزمهم بإبرام العقد النهائي محل المفاوضات، وبذلك يكفل هذا الاتفاق للطرفين الحرية في العدول والأمان في المفاوضات.⁽¹⁾

تأثرت المدرسة الفرنسية كثيراً بما هو معمول به في القوانين الرومانية والكنسية، حيث اعتبرت أن الالتزام القانوني في أساسه يقوم على عنصر الثقة والتعامل الأخلاقي بين أفراد المجتمع، وبالتالي يجب أن تتدخل الدولة في هذا المجال حماية للنظام الاجتماعي من خلال ضمان تنفيذ الالتزامات التعاقدية، تعرف هذه النظرية بنظرية "pacta sunt servanda" وهو مصطلح لاتيني يعني باللغة العربية وجوب تنفيذ الاتفاقيات التعاقدية، وهو الأساس الذي قامت عليه نظرية العقد في النظام القانوني اللاتيني، فتحرص على ما تم الاتفاق عليه بين طرفي العقد ولو جبراً عنهم، لضمان احترام الجميع للنظام القانوني المعمول به في الدولة.⁽²⁾

ويرى أنصار هذا الرأي أن إضفاء الطابع العقدي على هذا الالتزام له فوائد عملية عن طريق تحقيق حماية أكبر للمستهلك، وذلك بالاستفادة من قواعد الإثبات المعمول بها في ميدان المسؤولية العقدية، إذ يكفي لكي تقرر مسؤولية التاجر المحترف العقدية إثبات عدم قيامه بالإعلام قبل التعاقد للمستهلك، كما يذهب أنصار هذا الرأي إلى أنه ينبغي من

(1) حمدي محمود بارود، نحو إرساء تكييف قانوني جديد لمفاوضات العقد، مجلة جامعة الأزهر، المجلد 12، العدد 01، فلسطين، 2010، ص 726.

(2) محمود فياض، الطبيعة القانونية لمصادر الالتزام الإرادية في الأنظمة القانونية الغربية المقارنة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 58، كلية القانون، الإمارات العربية المتحدة، 2014، ص 42.

الناحية الواقعية في مجال الالتزام بتقديم المعلومات إهمال التفرة بين الالتزام العقدي والالتزام غير العقدي، والتي لا تستند إلى أساس من الواقع وأنه من الأفضل بسط الطبيعة العقدية على كل منهما.⁽¹⁾ كما لمرحلة التفاوض فائدة كبرى كونها تزيل القلق والغموض وعدم اليقين للأطراف، مما يدفع كل طرف دخوله للمفاوضات مع الطرف الآخر وقبل إبرام العقد النهائي بإعلام كل البيانات والمعلومات الضرورية اللازمة للتعاقد لبيان وتقدير الرضا بكل صراحة ووضوح وشفافية وأمانة.⁽²⁾

وقد تم نقد الطبيعة العقدية للالتزام بالإعلام قبل التعاقد خصوصا، حيث أنه من غير المعقول أن ينشأ التزام قبل نشوء العقد، ومن غير المعقول أن تقوم المسؤولية العقدية قبل وجود العقد في حد ذاته.

كما أنه ليس بالضرورة تنتهي كل مرحلة تفاوض بإبرام العقد، لذا فإن العقد يبقى نتيجة احتمالية، لا يمكن اعتباره ذو طبيعة عقدية لأن الهدف منه هو تقريب وجهات النظر والتوفيق بين آراء المتفاوضين.

الفرع الثاني

الالتزام بالإعلام هو التزام غير عقدي

نشير بداية إلى أنه يدخل في نطاق الالتزام غير العقدي، كافة أنواع الالتزامات الواجبة خارج النطاق العقدي، ومنها الالتزامات القانونية وشبه العقدية، والالتزامات الواجبة أثناء المفاوضات العقدية، وكذلك الالتزامات الناشئة عن واقعة أو فعل معيب، ومنطق القائلين بالطبيعة غير العقدية للالتزام بالإعلام، هو عدم نشوء عقد بين الطرفين أساساً.⁽³⁾

⁽¹⁾ موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، منشورات زين الحقوقية، ط1، لبنان، 2011، ص 122.

⁽²⁾ إيناس مكي عبد نصار، التفاوض الإلكتروني دراسة مقارنة في ظل بعض التشريعات العربية المعاصرة، مجلة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 03، العراق، 2013، ص 954.

⁽³⁾ عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 205.

إذ يهدف الالتزام بالإدلاء بالبيانات اللازمة لإبرام العقد لتبصير المتعاقد وتنوير إرادته، فهو يستند إلى أحكام المسؤولية المدنية، ولاسيما التفسيرية منها، وذلك أن عدم إدلاء أحد المتعاقدين للآخر بالبيانات المطلوبة اللازمة ليكون رضاه السليم المتنور والمتبصر لإبرام العقد، يعتبر في حد ذاته تقصيراً يوجب مسؤوليته قبل التعاقدية، ويستوجب الحكم بالتعويض عن الضرر الذي ترتب، وقد نص على ذلك في المادة 124 من القانون المدني الجزائري.⁽¹⁾

تعتبر المفاوضات التي تتم دون أن يكون هناك اتفاق صريح بشأنها، وهي الصورة الغالبة في العمل، حيث لا يوجد تنظيم اتفاقي لعملية التفاوض بينهم، ولا يوجد نص قانوني ينظم العلاقة بين طرفي التفاوض، وهنا يثور التساؤل حول الطبيعة القانونية، أو القيمة القانونية لمثل هذا التفاوض، يكاد يجمع الفقه الفرنسي ويؤيده في ذلك القضاء، على أن التفاوض غير المصحوب باتفاق سابق وصريح، ما هو إلا مجرد عمل مادي غير ملزم، ولا يرتب أي أثر قانوني.⁽²⁾

اتبعت المدرسة الجرمانية والأنجلوساكسونية نظرية الصفقة وتبادل المنافع كأساس قانوني لسياسة حماية تنفيذ الالتزامات التعاقدية، فالمرحلة قبل التعاقدية تعبر عن مقابل مادي، فلا أساس للطبيعة العقدية في هذه المرحلة، ويعتمد هذا الأساس في جوهره على البعد الاقتصادي للالتزام وليس الأخلاقي، لذا لن يكون هناك ضيراً من الإخلال بأي التزام تعاقدي طالما كان باستطاعة الطرف المخل تعويض الطرف المقابل مادياً.⁽³⁾

ويستند أنصار هذا الرأي إلى أن الرضا الذي هو أحد أركان العقد لم يتحقق بعد حيث أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقد يتم في مرحلة سابقة على التعاقد، إضافة لما قيل

(1) بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دار وائل للنشر، الأردن، 2010، ص 92.

(2) حمدي محمود بارود، مرجع سابق، ص 726.

(3) محمود فياض، الطبيعة القانونية لمصادر الالتزام الإرادية في الأنظمة القانونية الغربية المقارنة، مرجع سابق، ص 42.

بشأن وجود عقد مفترض لكل عقد أو تعهد تعاقدى يسبق عملية التعاقد، فقد ردّ أنصار هذا الرأي بأنه فضلا عن عدم وجود ما يدل على تعهد تعاقدى يسبق عملية التعاقد، فإن افتراض وجود مثل هذا التعهد تعاقدى يسبق عملية التعاقد يضر أكثر ممّا ينفع، فالتعهد السابق سوف يعد تعهدًا ثانويًا وتابعًا للعقد الأصلي، ممّا يعني بطلانه في حالة بطلان العقد الأصلي، وهو الأمر الذي يهدر كل قيمة موضوعية لهذا الالتزام في تحقيق حماية المستهلك.⁽¹⁾

وقد يرى بعض الفقه أنّ هناك اختلافًا في الطبيعة العقدية للالتزام بالإعلام، وهذا راجع إلى مصدر الذي استسقى الالتزام وجوده منه، أي لحظة نشوء هذا الالتزام، فإذا نشأ الالتزام بالإعلام في مرحلة سابقة للعقد كان الالتزام قبل تعاقدى، وتقوم مسؤولية تقصيرية في حالة عدم تنفيذه، أمّا إذا نشأ الالتزام بالإعلام في مرحلة لاحقة للعقد أو أثناءه، أعتبر هذا الالتزام عقديًا وتقوم المسؤولية العقدية جرّاء كل مخالفة.

ذهب الكثير من الفقهاء إلى أن فكرة المسؤولية التقصيرية هي التي تحكم مرحلة التفاوض وتعد هي أسهل الوسائل وأيسرها تطبيقًا على هذه المرحلة لحجة مفادها أنّ أحكام هذه المسؤولية هي وحدها التي تطبق عند عدم وجود عقد، وحاول أنصار هذا الاتجاه تأسيس هذه النظرية على أساس فكرة التعسف، ولكن يبدو أنّ التمسك بالتعسف أساسًا لهذه المسؤولية يستوجب وجود حق يتعسفّ المفاوض في استعماله وليس ثمة مثل هذا الحق.⁽²⁾

النقد الذي وُجّه لأصحاب هذا الرأي، في حالة تجزيء هذا الالتزام إلى اثنين، فمن غير المعقول يقوم المستهلك برفع دعويين ضد المدين في حالة عدم قيامه بالتزامه،

⁽¹⁾ موقف حماد عبد، مرجع سابق، ص 124.

⁽²⁾ عمر سالم محمد، مرجع سابق، ص 09.

دعوى في حالة الإخلال قبل التعاقد، ودعوى في حالة الإخلال أثناء العقد، فهذا مستحيل من الناحية العملية، إضافة إلى أنه يعتبر نوعا من التعجيز للمستهلك.

وهناك اتجاه فقهي حديث يرى أنّ الجمع بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية هو الحل الأفضل، ظهر منذ أواخر القرن التاسع عشر نادى فريق من الفقهاء من أبرزهم الأستاذ بلانيول وجرانمولان ولوفير، بأن لا فرق في الطبيعة ما بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية، فكلتاها جزاء للالتزام سابق، لأنّ المسؤولية العقدية جزاء للالتزام عقدي لم يقم به الملتزم، والمسؤولية التقصيرية جزاء للالتزام قانوني أخلّ به المسؤول، وتتحقّق المسؤولية المدنية في الحالتين لسبب واحد هو إخلاله بالالتزام عقدي أو قانوني، ولذا فهما تتحدان في السبب والنتيجة فتكون طبيعتهما واحدة، لا مجال للتفريق بينهما، أمّا الفروق التي استدلّ بها أنصار الازدواجية فهي ظاهرية ولا وجود لها في واقع الأمر، وهذا ما يراه الفقيه السنهوري إذ يقول: "إنّ المسؤولية العقدية والتقصيرية تقومان على مبدأ واحد، فكلتاها جزاء للإخلال بالالتزام سابق لا فرق بينهما لا في الأهلية ولا في الإثبات ولا في الإعدار..."⁽¹⁾

أ- الانتقاد الموجه لكلا المسؤوليتين.

وقد انتقد الأستاذ نزيه محمد الصادق المهدي كلا المسؤوليتين مبرزا ضرورة التوجّه إلى مسؤولية المحترفين أو المهنيين بالقول:

أولا: انتقاد الطبيعة العقدية لمسؤولية المحترف.

- أنّ الرابطة العقدية لو كانت وحدها هي مصدر التزامات الطرف المحترف، لترتب القول بأن المسؤولية عقدية، لكن أنصار المسؤولية العقدية يسلمون بأن مسؤولية الطرف

⁽¹⁾ سي يوسف زاهية حورية، مسؤولية المنتج، دار هومة للطبع، الجزائر، 2008، ص 51.

المحترف تكون في بعض الأحيان مسؤولية تقصيرية، وذلك في فترة سابقة أو لاحقة للعقد.

- يعتبر الفقه والقضاء في كثير من الأحيان بوجود صفة عقدية دون وجود فعلي للعلاقة التعاقدية التي تربط المضرور بالمهني، كقيام مسؤولية المنتج تجاه المستهلك.

- إنّ الفقه والقضاء يلقي على عاتق المحترف بالتزامات كثيرة متعددة لم يذكرها في العقد، ومع ذلك تقوم مسؤولية المحترف في حال عدم قيامه بها، كالتزام بضمان سلامة المستهلك، وهو ما يتعارض مع طبيعة العقد.⁽¹⁾

ثانياً: انتقاد الطبيعة التقصيرية لمسؤولية المحترف.

تبني فكرة عدم وجود عقد بين المهني والمستهلك أمر مرفوض، ولا يمكن إسنادها إلى مصدر غير العقد، فالتزامات المتعاقد نحو المحترف تكون في ظل وجود العقد.

والقول بأنه لا يمكن إجبار المحترف على تنفيذ التزامه عيناً، فهذا الافتراض خاطئ إذ يمكن تنفيذ الالتزام بالتعويض ويظل العقد هو المصدر الأساسي للالتزام المحترف.⁽²⁾

ب- فكرة اندماج المسؤوليتين.

فيما يتعلق بالالتزامات المفروضة على المحترفين، إنّ النظام العقدي والتقصيري يتجهان إلى الاندماج، إذ ذهب القضاء في تطوره إلى الحكم بالمسؤولية التقصيرية لصالح المستهلكين، فتكون المسؤولية عقدية إذا كان الضرر اللاحق بالمكتسب ناتج عن نقص الإعلام، أو التنبيه من المخاطر المتصلة باستعمال المنتج، أو عدم تحقيق سلامة المنتج قبل تسليمه، أو مجرد طرح سلعة معيبة في السوق، بينما عندما تقع هذه الوقائع المادية

(1) نزيه محمد الصادق المهدي، مرجع سابق، ص 117.

(2) نزيه محمد الصادق المهدي، المرجع نفسه، ص 118.

على غير المتعاقد لا تعتبر من قبيل الالتزامات العقدية، ويمكن الرجوع على المحترف على أساس تقصيري.⁽¹⁾

وهذا يتحقق بشكل جلي في المنتجات الصناعية إذ من الصعب الإثبات بالنسبة للمضرور، ولذلك تتجه آراء الفقه إلى اتجاه قضائي جديد يسمى ب"مبدأ المسؤولية المفترضة" أي لا يلزم المضرور بإثبات الخطأ، بل تترتب مسؤولية فاعله بمجرد وضع السلعة في التداول.⁽²⁾

كما أنّ استعمال المنتجات لا يكون فقط من قبل مشتريها بل يتجاوز ذلك إلى غيرهم وتتسع دائرة الاستخدام، وبالتالي تزيد نسبة الخطورة من جراء ذلك بالرغم من أنّهم لا تربطهم صلة عقدية بالمهني.

فتقوم فكرة مسؤولية المحترف أو المهني على أساس ما يلي:

- أنّ العقد لا يقتصر على ما اتفق عليه الطرفين بل يشمل ما يكون من مستلزماته طبقاً للمادة 107 من القانون المدني الجزائري.
- معيار الصفة الاحترافية هو معيار موضوعي وبالتالي فتقدير الخطأ سواء كان عقدياً أو تقصيرياً ليس ذاتي أو شخصي، وهذا يلزم افتراض الخطأ بمجرد حصول الضرر.

الفرع الثالث

موقف المشرع الجزائري حول الطبيعة العقدية للالتزام بالإعلام

جاء في المادة 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك أنّه "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات، كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت حول:

(1) فتحي عبد الرحيم عبد الله، نظام تعويض الأضرار التي تلحق بأمن وسلامة المستهلك في القانون المدني المصري والمقارن، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد 25، كلية الحقوق، جامعة منصور، مصر، 1999، ص 34.
(2) سي يوسف زاهية حورية، مسؤولية المنتج، مرجع سابق، ص 45.

- كمية المنتوجات المسلمة،
- تسليم المنتوجات غير تلك المعينة مسبقا،
- قابلية استعمال المنتج،
- تاريخ أو مدد صلاحية المنتج،
- النتائج المنتظرة من المنتج،
- طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتج." (1)

ف نجد أنّ موقف المشرع الجزائري صريح، ولا يحتاج لتأويل ويعتبر الالتزام بالإعلام قبل التعاقد مثل الالتزام بالإعلام التعاقدية، ولا هناك أي داع للفصل بينهما.

كما نجد أنّ المشرع الجزائري يؤكد موقفه من خلال نص المادة 52 من المرسوم 378-13 والتي تنص على أنّ "يجب على مقدم الخدمة إعلام المستهلك، عن طريق الإشهار أو الإعلان أو بواسطة أي طريقة أخرى مناسبة بالخدمات المقدمة والتعريفات والحدود المحتملة للمسؤولية التعاقدية والشروط الخاصة بتقديم الخدمة." (2)

فالالتزام بالإعلام يكون قبل وأثناء التعاقد، كما أنّه يترتب مسؤولية تعاقدية، فإذا كان المشرع الجزائري لا ينوي إدراج الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ضمن الالتزامات العقدية، لكان قد غير صياغة هذه المادة على نحو آخر، أو يفصل النصف الثاني من الفقرة الذي ورد في ذكر عبارة "المسؤولية التعاقدية" عن النصف الأول من الفقرة الذي يتكلم عن وجوبية الإعلام في عقود الخدمات.

(1) المادة 68 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الصادر في 08 مارس 2009، ج ر عدد 15، ص 20.

(2) المادة 52 من القانون 378-13 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، المؤرخ في 09 نوفمبر 2013، ج ر عدد 58، ص 16.

المطلب الثاني

طبيعة الالتزام بالإعلام بحسب الهدف

ظهر اتجاهين فقهيين، أحدهما يعتبر الالتزام بالإعلام هو التزام ببذل عناية، وآخرون اعتبروا أنّ الالتزام بالإعلام بتحقيق نتيجة مستندين على أسانيد مختلفة. بحيث يكون الالتزام بتحقيق نتيجة واضح ومحدد، كما هو الحال عندما يلتزم المدين بتحقيق نتيجة محددة، كأن يلتزم ناقل بنقل مسافر إلى المكان المتفق عليه أو بنقل بضاعة معينة في وقت محدد، أو عندما يلتزم الوكيل بإبرام التصرف الذي وُكِّل في إبرامه باسم ولحساب الأصل، وعلى العكس، يكون الالتزام ببذل عناية عندما يلتزم المدين فقط باستخدام كافة السبل المتاحة أو ببذل الجهد والعناية اللازمة في سبيل الوصول إلى نتيجة معينة ولكن دون أن يضمن أو يلتزم بتحقيق النتيجة، كما هو الحال بالنسبة للطبيب فهو يلتزم ببذل الجهد اللازم واستخدام كافة الوسائل العلمية والطبية المتاحة من أجل علاج المريض وصولاً للشفاء، ولكنّه لا يلتزم بأكثر من ذلك أي يعني لا يلتزم بتحقيق الشفاء.⁽¹⁾

الفرع الأول

الالتزام ببذل عناية

يرى غالبية الفقه أن التزام المهني بالإعلام هو التزام ببذل عناية، إذ يقوم المهني بإعلام المستهلك بالمعلومات والبيانات التي تجعله مستنيراً، ويمكن من خلالها الإقبال على التعاقد أو العزوف عنه. فالمدين في هذا الالتزام مسؤول عن العلم الكافي للمبيع، وليس مسؤولاً عن مدى التزام المستهلك بتطبيق التعليمات من عدمه.

ويسعى المدين بالالتزام ببذل عناية إلى تنفيذ التزامه، غير أنّ هذا التنفيذ لا يعتبر الهدف أو غاية الدائن بهذا الالتزام، حيث أنّ الطبيب أثناء قيامه بعلاج المريض قد قام

⁽¹⁾ ميرفت ربيع عبد العال، مرجع سابق، ص 141.

بتنفيذ التزامه، غير أنّ في هذه الحالة نجد أنّ دافع المريض للتعاقد كان بسبب الشفاء، وهو يمثل الهدف، ومن هذا المنطلق يمكن القول بأنّ الالتزام ببذل عناية يجد فيه عدم تطابق المضمون مع الهدف.

ومن بين الأمثلة التي توضح الالتزام ببذل العناية التزام البنك بالإعلام، حيث يجمع الفقه على اعتبار أنّ التزام البنك بالإعلام يكون التزامًا ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة، وترجع الحجة في ذلك كون أنّ من يتلقى المعلومات له حرية تامة في إتباع أو عدم إتباع تلك المعلومات، كما أنّ البنك لا يضمن نتيجة إرادة الدائن ومدى حرّيته، فالعبرة بإعطاء المعلومات ومن ثم إسداء النصيحة وتوجيه خيارات للعميل (المستهلك) وإعلامه بالنتائج المترتبة عليها، مع ترك حرية الاختيار لهذا الأخير بحيث يبقى مسؤولاً عن خياراته، ففعالية النصيحة التي يقدمها البنك إلى المستهلك تخرج عن سيطرة البنك، وتنتقل إلى المستهلك الذي يبقى سيد قراره ويتمتع بالحرية الكاملة بالالتزام أو عدم الالتزام بالمعلومات والنصائح المقدمة له.⁽¹⁾

ما يستخلص ممّا سبق ذكره أنّ المعلومات المقدمة تكون الغاية منها تنوير المتعاقد، وليست معلومات مفروضة على المتعاقد أثناء اتخاذ القرار، فجانب المسؤولية يكون حدود تقديم الخدمات وليس في حسن أو سوء استغلالها من قبل المتعاقد، وما يترتب عليها يكون على عاتق المستهلك طبعًا.

كما نجد جانب من الفقه والقضاء الفرنسيين يعتبر أنّ غاية الالتزام بالإعلام قبل التعاقد يهدف إلى تبصير المستهلك وتحقيق الرضا السليم لإرادته كي يتّخذ القرار الأمثل له سواء بالتعاقد أو بالتراجع، وفي ظل هذا الطرح يصعب اعتبار هذا الالتزام التزامًا بتحقيق نتيجة، حيث أنّ المهني لا يملك إجبار المستهلك على الاستماع والإصغاء

(1) سعداني نورة، المسؤولية المدنية للبنك عن أخطائه المهنية في مجال الإعتماد المالي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، ص 128.

لنصائحه وتفاذي التحذيرات والتنبيهات التي يقدمها له، ولكن كل ما يملكه هو تقديم المعلومات والبيانات بصدق وأمانة وإخلاص، أمّا استيعاب وفهم وتحليل هذه المعلومات والبيانات والأخذ بها فهي مسألة خارجة عن إرادة المهني وترجع لإرادة المستهلك وحده لذلك فهذا الالتزام يعتبر التزامًا ببذل عناية.⁽¹⁾

وحتى يتم التفرقة بين الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة، وجب علينا توضيح ذلك من خلال إبراز أهم معايير التفرقة بين هذين الالتزامين، ونلخص أهم معايير التفرقة فيما يلي:

أ- معيار الإرادة.

يكون الالتزام التزامًا بتحقيق نتيجة إذا انصرفت إرادة المدين لتحقيق نتيجة معينة، وإلا فإنّ التزام المدين يقتصر على بذل العناية المطلوبة منه، فوفقا لهذا المعيار فإنّ الإرادة هي الفيصل في تحديد طبيعة الالتزام، وإذا كنا مثلا نتكلم عن أنموذج يتجسد فيه مثلا واضحا فنأخذ على سبيل المثال العقد الطبي، حيث أنّ المدين هنا هو الطبيب، وإرادة الطبيب في العادة هي بذل قصار جهده وفقا للأصول العلمية الفنية لوصف العلاج للمريض وليس لشفائه.⁽²⁾

ب- معيار الاحتمال.

نكون أمام هذا المعيار حينما يكون التزام المدين التزاما ببذل عناية إذا كانت الغاية المرجوة من التعاقد قد ظهرت غير محققة الوقوع، أو بمعنى أدق احتمالية الوقوع، أما إذا كانت الغاية من التعاقد مؤكدة الوقوع أي بمعنى محققة، فإنّ التزام المدين بهذه الحالة هو التزام بتحقيق نتيجة، ولكن لا يكفي لتحديد ما إذا كان المدين قد نفذ التزامه أو لم ينفذه أن

(1) الهيثم عمر سالم، حماية المستهلك من الممارسات التجارية المؤدية إلى الإذعان، مجلة الحقوق، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة البحرين، 2013، ص 209.

(2) سلخ محمد لمين، مسؤولية الطبيب عن الوصفة الطبية، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، مصر، 2015، ص 100.

نعرف ما إن كانت النتيجة قد تحققت أم لم تحقق، فليس العبرة بتحقيق الهدف المقصود، وإنما العبرة ببذل العناية التي من الواجب بذلها.⁽¹⁾

ج- معيار مساهمة الدائن.

من خلال هذا المعيار نستطيع معرفة طبيعة التزام المدين عن طريق معرفة موقف الدائن في تحقيق النتيجة، فإذا كان موقف الدائن سلبي بتحقيق النتيجة المرجوة، فإن التزام المدين هو التزام بتحقيق النتيجة، ويكون التزام المدين ببذل عناية إذا كان موقف الدائن وسلوكه إيجابياً في تحقيق النتيجة، حيث يساهم الدائن بالإضافة إلى المدين ببذل العناية لتحقيق النتيجة، ويكون موقفه إيجابياً.⁽²⁾

فيكفي للتوصل من المسؤولية أن يثبت المهني أنه قام بعمله وهو بذل العناية في إطلاع المستهلك على المعلومات الجوهرية محل العقد. فلا يكون ملزماً بتحقيق النتيجة. سواء قام المستهلك بالأخذ بتلك المعلومات أو تجاهلها تماماً.

ويترتب على تكيف الالتزام بالإعلام بأنه التزام بوسيلة، أن يتقل المشتري بعبء إثبات خطأ البائع حتى تتقرر مسؤوليته، سواء تمثل هذا الخطأ في عدم احتواء المبيع على أية وثائق خاصة ببيان طريقة استعمال المنتج أو التحذير من مخاطره، أو في عدم كفاية ما تم إرفاقه بالمنتج من بيانات ومعلومات، أو عدم صحتها.⁽³⁾

فلا يمكن أن نتصور إجبار المدين المستهلك على القيام بالتنفيذ الحرفي لكل ما جاء في المعلومات والبيانات التي قدمها له، فهذا من الناحية العملية مستحيل ولا يمكن له أن يضمن نتائج استعماله، فهذا راجع لمدى تنفيذ الدائن لتلك التعليمات.

(1) منى أبو بكر الصديق، المرجع السابق، ص 90.

(2) سلخ محمد لمين، المرجع السابق، ص 102.

(3) منى أبو بكر الصديق، المرجع السابق، ص 90.

غير أن هذا الرأي لقي انتقاداً نتيجة قصوره، والذي يتمثل في حماية المستهلك في مواجهة المخاطر التي تحيط به جراء استهلاكه منتجات أفرزها التقدم الصناعي الهائل لا تتحقق في ظل اعتبار الالتزام بالإعلام الواقع على عاتق المهني التزاماً ببذل عناية، وذلك بالنظر إلى ما يمارسه هذا التكييف من تأثير على مسألة الإثبات، حيث يستطيع المهني التخلص من المسؤولية إذا تمكن من إقامة الدليل على أنه قد بذل العناية المطلوبة في تقديم المعلومات المتعلقة بمنتجه، في حين يقع على المستهلك المضرور عبء إثبات خطأ المهني في تنفيذ هذا الالتزام، وكذا إثبات علاقة السببية بين هذا الخطأ وما لحق به من ضرر.⁽¹⁾

فلا يمكن في نظرنا تحقيق الاستخدام الأمثل لمحل العقد إذا كان التزام المدين ببذل عناية، وهذا ما يتعارض مع الغاية التي دفعت المستهلك من أجل إبرام العقد. فالغاية من التعاقد هو بلوغ أقصى درجات المنفعة من الشيء محل التعاقد.

الفرع الثاني

الالتزام بتحقيق نتيجة

هناك من الفقه من يُسلم على أنّ التزام المهني هو التزام بتحقيق نتيجة، ومفاد ذلك أنّه في كثير من الأحيان يصعب على المستهلك إثبات خطأ المهني. وتنفيذ للالتزام بالإعلام بحكم ضعفه، لذا من مصلحة المستهلك وكحماية له، أثر بعض الفقه بقيام الالتزام على أساس تحقيق نتيجة، أي أنّ البائع (المهني) إذا أراد نفي مسؤوليته فيجب عليه إثبات الدليل على أنّه قام بواجبه في الالتزام بالإعلام، أو كان الخطأ لسبب أجنبي لا دخل له فيه.

⁽¹⁾ سلخ محمد لمين، المرجع السابق، ص 101.

كما أنّ سلامة المستهلك تقتضي مثل هذا التشديد، فكثيراً من الأحيان يبزم المستهلك عقوداً على منتجات خطيرة فيكون المهني أدرى بحماية المستهلك من نفسه.

ولعلّ أهم استناد لهذه الفكرة كانت مصلحة المستهلك أثناء إقباله على التعاقد، أن تُفرض على المهني أثناء قيامه بالالتزام بالإعلام بالالتزام بتحقيق نتيجة، وهذا حتى تُضاف حماية للمستهلك، ما يجعل عدم تحقيق النتيجة شيء يتحمّله المهني لا المستهلك.

اتّجه جانب من الفقه إلى أنّ هذا الالتزام الملقى على عاتق المهني هو التزام بتحقيق نتيجة، لأنّ المدين بهذا الالتزام عليه الالتزام بالكلام أو الكتابة وليس بالسكوت والكتمان، فلن يتحقق الالتزام إلاّ بتحقيق النتيجة وهي عرض المعلومات على الطرف الآخر، ويرى بعض أنصار هذا الاتجاه أيضاً أنّه حتى ولو اعتبرنا هذا الالتزام ببذل عناية، ففي عقود المعلوماتية يصعب تحديد هذه العناية، أو الجهد الذي يبذله المهني في تزويد المستفيد بالمعلومات حتى لو تم الاعتماد على معيار الرجل العادي، وعليه لا بدّ من اعتباره التزاماً بتحقيق نتيجة.⁽¹⁾

إنّ المسؤولية الناشئة عن الأضرار التي تلحقها المنتجات محل التعاقد بالمستهلك، فالمنتج أن يتوقع عيوب المنتجات التي يقوم بتصنيعها ، وأن يزيلها تماماً قبل أن يطرح هذه المنتجات للتداول، ولكنه لا يستطيع مهما أدلى ببيانات للمستهلك عن كيفية استعمال السلعة وعن مخاطرها، أن يضمن فهم المستهلك لتلك البيانات وعلى وجه الخصوص احترامه لها. لذلك كان طبيعياً أن يؤخذ المنتج في الحالة الأولى بمسؤولية مشددة بحيث يفترض لدى ثبوت العيب، علمه به ومسؤوليته عنه، في حين يعامل في الحالة الثانية معاملة أكثر رفقا، فلا تقوم مسؤوليته إلا عندما ينهض الدليل على خطأ في تنفيذ ما التزم به.⁽²⁾

(1) محمد عبد الرحيم الشريقات، التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت، دار الثقافة، ط1، مصر، 2009، ص 115.
(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، موجز أحكام قانون حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 94.

ولعلّ من أسباب التشديد على الالتزام بالإعلام واعتباره التزاماً بتحقيق نتيجة مايلي، هو إرجاع الأمر لمدى تأثير العقد على صحة وجسم الإنسان المتعاقد، ويمكن تناول ذلك فيما يلي:

أ- معصومية الجسد.

لكل إنسان الحق في سلامة جسده والحق في الحياة، ومن أجل ضمان حقوقه الأساسية كان من الأجدر تنوير إرادته عند القيام بالتعاقد أو قبل التعاقد، ومعرفة كل ما يتعلق بالمعلومات العقدية.

ويظهر جلياً في العقود الطبية، حيث يجب على الطبيب أن يبصّر مريضه بنوع المرض المصاب به، والعلاج الذي يمكن أن يشفي علته هذه، والمخاطر التي قد يتعرض لها من عدم أخذه العلاج ومقدار ما يتناوله من دواء، أمّا إذا كان العمل الطبي تدخلاً جراحياً، فيجب على الطبيب أن يبصّر المريض تبصيراً كاملاً بحالته ونوع العمل الجراحي المطلوب إجراؤه ومخاطره، ومخاطر عدم إجرائه حتى يكون على بينة تامة عن حالته، وهو مطلوب اتخاذه من إجراءات من أجل بلوغ الهدف المشترك بين طرفي العقد الطبي ألا وهو المحافظة على الصحة.⁽¹⁾

ب- عقد الاستهلاك من عقود الثقة.

تعتبر عقود الاستهلاك من عقود الثقة إذ تقوم على كشف البيانات والمعلومات بين الأطراف المتعاقدة دون الكذب، وهذا من أجل تحقيق الغاية من التعاقد.

ولعلّ الثقة تظهر أكثر في العقود الطبية إذ يكون المريض تحت تصرف الطبيب، وبما أنّ المريض سلّم نفسه للطبيب كي يعالجه، فإنّه قد وثق فيه وعرض نفسه للخطر.

⁽¹⁾ زينة غانم يونس العبيدي، إرادة المريض في العقد الطبي، دار النهضة العربية، مصر، 2012، ص 167.

يتّضح ممّا سبق أنّ حالة تشديد الالتزام بالإعلام تفرض على الطبيب التزاماً بتبصير مريضه تبصيراً كاملاً حتى بتلك الأمور التي لا تقع إلا نادراً، بل حتى بتلك الأمور التي قد يكون تحققها استثنائياً وإعلامه بكل التعقيدات والآثار التي يمكن أن تترتب على العمل الطبي.⁽¹⁾ وهو اتجاه يجد تأييداً من بعض فقهاء القانون الفرنسيين، وبعض من المحاكم في الولايات المتحدة الأمريكية، وهو اتجاه يوسع من مسؤولية الطبيب في تبصير المريض، حيث يقع على عاتق الطبيب وفقاً لهذا الاتجاه التزام بان يكشف للمريض عن حالته الصحية بكل دقة وان يوضح أساليب الفحص والعلاج وكل ما يرتبط بها من مخاطر حتى ولو كانت بعيدة الاحتمال ، وأي كذب أو إخفاء للحقيقة عن المريض يعتبر من قبيل الخطأ الطبي الموجب للمسؤولية، وذلك حتى يتمكن المريض من أن يتخذ قراره في ضوء كافة الظروف المصاحبة، فالمريض لا يستطيع أن يقبل أو يرفض تحمل المخاطر الناجمة عن التدخل العلاجي أو الجراحي إلا بعد تبصيره بحقيقة هذا التدخل ومدى ما ينطوي عليه من مخاطر.⁽²⁾

ففي مثل هذه العقود ينبغي على كل متعاقد أن يفضي إلى الطرف الآخر بالمعلومات الجوهرية التي تهمة من تلقاء نفسه، ولا يُطالب الآخر بالاستعلام عن مثل هذه المعلومات، نظراً لما تقتضيه طبيعة هذه العقود من ثقة متبادلة وأمانة في تقديم المعلومات من جانب أطرافها إلى بعضهم البعض.⁽³⁾

ووجه نقداً لهذا الرأي، حيث أنّ التشديد على المهني من خلال إلزامه بتحقيق نتيجة، يؤدي بالمهني لا محالة من توقيف نشاطه، أو يؤدي إلى شلّ إنتاجه، وهذا ما يجعل تنفيذ الالتزام عسيراً، أي لا يمكنه تحمّل التبعات جرّاء جهل المستهلك، وأكّد البعض

(1) زينة غانم يونس العبيدي، المرجع السابق، ص 169.

(2) سالم عبد الرضا طويرش الكعبي، التزام الطبيب بتبصير المريض، مقال على الانترنت، تاريخ الإطلاع 15 جانفي

http://rawhani70law.blogspot.com/2013/07/blog-post_9603.html 2016

(3) خالد جمال أحمد، مرجع سابق، ص 325.

أن رسالة الطبيب تهدف أساساً إلى تحقيق مصلحة المريض ، وهي رسالة اجتماعية وصحية في ذات الوقت ، وهو ملتزم باليمين التي يؤديها عند مزاوله المهنة ، ويتضمن الالتزام بالعمل وفقاً لما تقتضيه مصلحة المريض ويضيف الأطباء منتقدين مبدأ الرضا المتبصر أن العمل قد جرى على أن المريض غالباً ما يترك للطبيب حرية اختيار وسيلة التشخيص والعلاج بناء على الثقة التي تحكم العلاقة بين الطبيب والمريض ، لذلك يرون أن فكرة الرضا المتبصر أسطورة غير حقيقية أو وهمية تنعكس على أداء المهنة إذ تجعل اختيار العلاج أو أسلوب التشخيص حقاً للمريض ذاته ، بينما إذا بقي من اختصاص الطبيب وحده فهذا يجعله أكثر دقة وحرصاً حيث يتحمل المسؤولية كاملة مما يتفق وحقيقة رسالة الطب والمصلحة العامة المرتبطة به.(1)

وخالصة ما سبق، أن الالتزام بالإعلام كأصل عام يعدّ التزاماً ببذل عناية، على أن ذلك لا يمنع من اعتباره التزاماً بتحقيق نتيجة خاصة فيما يخص الالتزام التعاقدى بالإعلام الذي يجد مجال تطبيقه في مرحلة تنفيذ العقد، فالمعروف أن من شأن اتفاق الطرفين أن يحول الالتزام بوسيلة إلى التزام بتحقيق غاية وذلك طالما أنه لم يخالف القانون ولم يخرج عن النظام العام والآداب. ولا شك أن أعمال القواعد العامة يؤدي للاكتفاء بعناية الرجل المعتاد أي المهني متوسط الحرص، وذلك ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، ومفاد ذلك أن على المدين بالالتزام بالإعلام أن يبذل في سبيل تنفيذ التزامه عناية المهني المتوسط الحرص والذي يعمل في ذات المجال أو يشتغل بذات المهنة التي ينتمي إليها. فإذا قام بذلك برأت ذمته حتى ولو أهمل المستهلك أو الدائن بالالتزام في الاستفادة من هذه البيانات أو المعلومات.(2)

(1) سالم عبد الرضا طويرش الكعبي، مرجع سابق، بدون صفحة.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، موجز أحكام قانون حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 97.

الباب الثاني

آليات تكريس الالتزام

بالإعلام

للالتزام بالإعلام مجموعة من الآليات يمكن من خلالها تكريس الحماية للمستهلك، وعلى اعتبار أن مفهوم الالتزام بالإعلام هو مفهوم واسع فإنه يدرج تحته كل ما ينير إرادة المستهلك، وهذه الطرح يقتضي إلزامية الإعلام كمضمون، أما الوسيلة التي يتم بها قد تكون إختيارية أو إلزامية، وهذا ما يمكن البحث فيه وفق التشريع الجزائري.

ولعل التقصي في هذا الشق من الموضوع يؤدي إلى التكلم حول ماهية الآليات المقررة قانوناً لتحقيق الالتزام بالإعلام بغية حماية المستهلك، وتكون الانطلاقة بالرجوع للتشريع الجزائري في إطار منظومة قوانين حماية المستهلك والتي تناولها على سبيل المثال لا الحصر خصوصاً النصوص التي تتكلم عن الالتزام بالإعلام.

وإنّ تناول مسألة حماية المستهلك من الزاوية القانونية فقط من شأنه خلق صعوبات كبيرة في توفير حماية للمستهلك لأن الأصلح هو الانطلاق من الواقع وربط مسألة حماية المستهلك بجانب السوق، كما أنّه يؤدي إلى قصور إذا ما حاولنا معرفة الأسباب القانونية دون سواها، وهذا ما أدى بالمشرع الجزائري رؤية هذا الالتزام من زاويتين، دون أن ننسى وجوب معرفة مدى تداخل القانون بالاقتصاد وأثرهما في حماية المستهلك.

ومن أجل النظر في الآليات المقدّمة من طرف المهني لتكريس الحماية للمستهلك، يمكن تناول الأهم منها والتي تحقق الالتزام بالإعلام، فنتناول في الفصل الأول الضمانات القانونية المقررة لتدارك جهل المستهلك، وفي الفصل الثاني الضمانات القانونية المقررة لحالة عدم تدارك جهل المستهلك.

الفصل الأول

الضمانات القانونية المقررة

لتدارك جهل المستهلك

يهدف هذا الفصل إلى إبراز الضمانات التي تحقق حماية قبلية للمستهلك أي قبل وقوعه في الجهل الذي يحيل دون تحقيق الالتزام بالإعلام، كما أنّ هذه الآليات تعتبر استباقية للالتزام الأساسي الذي يقع على عاتق المهني - كما سبق القول - باعتباره صاحب المنتج والمعلومات العقدية.

فيتضمن هذا الفصل مجموعة من الضمانات القانونية والتي يلتزم بتقديمها المهني عند أي تعاقد بينه وبين المستهلك، هناك ما هو اختياري كإدراج العلامة تجارية - بالنسبة لموضوع العلامة التجارية هناك علامات إلزامية وأخرى اختيارية غير أنّ موضوع استخدام العلامة التجارية في إعلام المستهلك يكون اختياريًا - وهناك ما هو إجباري ك شروط البيع والأسعار، إضافة إلى حق العدول الذي لازال موقف المشرع الجزائري غامضًا فيه، ولم يدرج أحكامه ضمن قانون حماية المستهلك وقمع الغش بشكل خاص على الرغم من أهميته.

لعلّ الغاية من إدراج المشرع الجزائري لهذه الضمانات القانونية هو إبراز جانب من الحيطة، كما هو دلالة على تقديم ضمانات شفافية المنتج، دون أن ننسى كون هذه الآليات تعكس النزاهة التجارية طبعًا.

إذ نصّ المشرع الجزائري على هذه الآليات ضمن قانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية على سبيل المثال، لذا كان علينا اختيار الأهم منها، وتقديمه ضمن هذا الفصل، لذا فإنّ المبحث الأول يحتوي العدول كآلية لتكريس الالتزام بالإعلام، وفي المبحث الثاني العلامة كآلية لتكريس الالتزام بالإعلام، ومن ثمّ المبحث الثالث الذي يتضمن الالتزام بإعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع.

المبحث الأول

العدول كآلية لتكريس الالتزام بالإعلام

يتطلب انعقاد العقد الإلكتروني -كسائر العقود- أن يصدر الإيجاب عن أحد طرفي العقد يقابله ويتطابق معه قبول الطرف الآخر، ويتم التعبير عن إرادة التعاقد عن بعد عبر تقنيات الاتصال الحديثة التي تعتمد في استخدامها على أصول إلكترونية.⁽¹⁾ غير أن الأخذ بفكرة انعقاد العقد الإلكتروني بالإيجاب والقبول⁽²⁾، لا يؤخذ على إطلاقه إذ يتخلله استثناء، وهو وجود فترة التفكير، أو مهلة الرجوع عن التعاقد إذ يطلق عليها حق العدول،⁽³⁾ ويعد تقرير هذا الحق من أكثر الوسائل حماية للمستهلك وملائمة لخصوصيات التجارة الإلكترونية.⁽⁴⁾

هناك من يعتبر أن العدول يضرب ثوابت القواعد التقليدية للعقود كالقوة الملزمة للعقد، ما يمثل اعتداء على مبدأ سلطان الإرادة في العقود، إلا أن هناك اتجاه آخر من الفقه الفرنسي يعتقد بأن مهلة التفكير ليست إلا إرجاءاً لإبرام العقد حتى تنقضي، والأمر لا خلاف عليه حينما تكون هذه المهلة قد أضافها باعتبارها شرطاً يرتبط بتحقيقه انعقاد العقد، ويؤكد الأستاذ حسين جميعي ذلك بأن المهلة هي التي تحدد رضا المستهلك، وبالتالي فإن انقضاء فترة التفكير قرينة قانونية على صدور الإرادة النهائية التي تؤدي إلى ارتباط من صدرت عنه بالطرف الآخر، ولا يمكن التمسك بأن التوقيع يقيد تلك القرينة القانونية التي فرضها المشرع الفرنسي بصدور إرادة مستتيرة وواعية بالعقد.⁽⁵⁾

ويرى Jean ColaisAulay أن مهلة التفكير تبرر حاجة رضا المستهلك إلى الوقت لكي ينضج رضاه فمهلة التفكير آلية تسمح بإعطاء فرصة للمستهلك للتأمل والتروي فيما

(1) إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 73.

(2) ذيب محمد و نبيلة جيماي، حماية المستهلك من مخاطر التعاقد الإلكتروني، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14،

مخبر اثر الاجتهاد القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، ص 647.

(3) يطلق على هذا الحق عدة تسميات من بينها: حق الرجوع، حق الندم، حق إعادة النظر.

(4) كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، ص 260.

(5) حسين جميعي، مرجع سابق، ص 44.

تعاقد عليه، إمّا أن يكون رضاه تاماً إذا ما تأكد واقتنع بما أقدم عليه وإما أن يتراجع عمّا أظهر من رضا ومن استعداد للتعاقد، وفي كلا الحالتين تكون إرادة المستهلك مستتيرة وهذا ما يعزز من مصداقية إرادتي الإيجاب والقبول، وتبقى الطريقة الكتابية على سبيل الاستئناس تعبر عن إرادة المهني كونه راغب في التعاقد، وإرادة المستهلك كونه تصريح مبدئي أو رغبة محتملة في التعاقد وتمتد هذه الرغبة مدة معينة من الوقت لتكون ملزمة لحظة الإقرار برضا المستهلك أو السكوت الذي يمتد بعد انقضاء الفترة.⁽¹⁾

ومن هذا المنطلق فإنّ مبدأ القوة الملزمة لن يمنع تقرير هذا الحق للمستهلك، باعتبار أنّ ضرورات الحماية المعاصرة تتعارض معه تعارضاً واضحاً، زيادة على أنّ التطورات الاقتصادية غالباً ما تؤثر على قدرة المستهلك على الوفاء بالتزاماته على نحو يجعل من إمكانية تحلله من العقود وسيلة فعّالة للتقليل من فرص عجزه عن الوفاء بالتزاماته المالية وما يترتب عليها من أضرار اقتصادية تطال مصالحه.⁽²⁾

واعتبر الفقه أنّ التكوين التدريجي للعقد ناتج عن التدرج في تكوين الرضا كالجنين حتى يولد حياً والعقد خلال مهلة التفكير لا يرتب أثر حتى مرور فترة مهلة التفكير، ويضيف الرأي أنّ أجل التفكير هي تقنية تهدف إلى تأجيل تكوين العقد وفق نظرية التكوين التدريجي للعقد.⁽³⁾

(1) عر عارة عسالي، التوازن العقدي عند نشأة العقد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، ص 260.

(2) شبيبة نوال، ص 106.

(3) عر عارة عسالي، المرجع السابق، ص 260.

المطلب الأول

مفهوم العدول

هناك عدّة تشريعات تناولت هذا العدول على أساس أنه حق يمنح للمستهلك، واعتبرت هذا الحق هو حق الرجوع، غير أنّ العبرة هو ما يترتب عن الاعتراف بهذا الحق طبعاً، وتقتضي في هذا المطلب الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري لم يرتب هذا الحق صراحة في قانون حماية المستهلك على الرغم من أهميته الكبيرة في تحقيق حماية وقائية للمستهلك، والذي يمكن أن نعتبره كجزء مخالف للالتزام بالإعلام الإلكتروني.

الفرع الأول

تعريف العدول

تعتبر هذه الآلية القانونية من الآليات الحمائية التي تمكن المستهلك من مراجعة اختياراته-إذا ما نظرنا إلى هذه الآلية من زاوية المستهلك تعتبر حقاً أما إذا نظرنا إليها من زاوية المهني صارت التزاماً يقع على عاتقه- والتفكير في طلبه وإعادة النظر في قبوله، وذلك تجنباً للنتائج التي يمكن أن تنجر عن القبول المتسرّع.

ويُعرّف حق العدول على أنه "تعبير عن إرادة مخالفة لما وقع الاتفاق عليه، يرمي من ورائها أحد الأطراف الرجوع فيما وقع الاتفاق عليه واعتباره كأن لم يكن"⁽¹⁾

ويعرّفه آخر على أنه "سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد والتحلل منه، دون توقف ذلك على إرادة الطرف الآخر"⁽²⁾.

هذا الموقف يعتبر بأنّ حق العدول ينقض العقد أي أن العقد يضلّ ناشئاً صحيحاً حتى يتم نقضه، وهو ما يدفعنا للتساؤل، هل يترتب العقد أي أثر قبل العدول عنه؟ وماذا يترتب بعد العدول إذا نشأ العقد قبل النقص؟

(1) عمار زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، 2014، ص 131.
(2) عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص 131.

هذا ما يجعلنا نميل إلى أنّ حق العدول يكون في مهلة التفكير أي في مراحل التعاقد، حفاظا على استقرار المعاملات، كما يكون ذلك تماشيا مع فكرة سلطان الإرادة. وعليه من حق المستهلك خلال المدة المحددة للعدول إنهاء العقد والمطالبة بما دفع من ثمن مقابل رد المنتج، ولا يجوز إلزام المستهلك بدفع أي تعويض بسبب ممارسة هذا الحق، طالما أنّه لم يتعسف أو يتجاوز حدود حقّه، أما الأضرار التي تقع للمنتج من جراء استعمال حق العدول، فلا يعوّض عنها لأنّ المستهلك مارس حقا كفله له القانون.⁽¹⁾

ومن أشهر تعريفات حق العدول تعريف الراحل G. Cornu حيث يعتبره تعبير عن إرادة معاكسة بمقتضاها يقصد صاحب تصرف أو تعبير بإرادة منفردة الرجوع عن إرادته وسحبها وكأنّها لم تكن من أجل إفراغها من كل أثر في الماضي والمستقبل.⁽²⁾

وقد أقرّ المشرع الفرنسي صراحة بحق المستهلك في العدول من خلال نص المادة L121-20 من تقنين الاستهلاك، والمضافة بموجب المرسوم 741-2001 الصادر بتاريخ 2001/12/23 ونصت على "يكون للمستهلك خلال مدة سبعة أيام عمل كاملة الحق في العدول عن العقد، دون بيان الأسباب، وبغير مقابل باستثناء مقابل الرد".⁽³⁾

وهذا إعمالا لما جاء به التوجيه الأوربي 7/97 المتعلق بالتعاقد عن بعد، من أجل تقرير حق المستهلك في العدول، ولعلّ الغاية من إدراج حق المستهلك في العدول هو

(1) عمار زعبي، مرجع سابق، ص 132.

(2) شوقي بنّاسي، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2016، ص 322.

«manifestation de volonté contraire par laquelle l'auteur d'un acte ou d'une manifestation unilatérale de volonté entend revenir sur sa volonté et la retirer comme si elle était non avenue a fin de la priver de tout effet passé et à venir».

(3) L'article L121-20 de code de la consommation dispose que : 'Le consommateur dispose d'un délai de sept jour francs pour exercer son droit de rétraction sans avoir à justifier de motifs ni a'payer de pénalités, à l'exception, le cas échéant, des frais de retour, le consommateur peut déroger, à ce délai au cas qu'il ne pourrait se déplacer et ou simultanément il aurait besoin de faire appel à une mértacationimmediate etnécessaire à sesconditions d'existence, dans ce cas, il continuerait à exercer son droit de rértacation sans avoir a justifier de motifni à payer de penalties'.

منح المستهلك وقتاً للتفكير من أجل الإقبال على التعاقد أو الامتناع فلا جدوى من تقديم معلومات للمستهلك عن المبيع دون إعطائه مهلة للتفكير.

إلا أنّ تلك المدة الممنوحة للمستهلك ألا وهي سبعة أيام قليلة بعض الشيء ما جعل بالتوجيه الأوروبي يسنّ توجيهها آخر سنة 2002 تحت رقم EC/65/2002 في المادة 16 منه وتنص "إنّ المستهلك لديه أربعة عشر يوماً للانسحاب من دون عقوبة ودون ذكر أي سبب..."، كما تم النص أيضاً في نفس السياق حول مدة الرجوع في التوجيه الأوروبي رقم EC/48/2008 في المادة 14 منه، وتنص "إنّ المستهلك لديه أربعة عشر يوماً للانسحاب من اتفاقية التمويل دون إبداء أي سبب".⁽¹⁾

ومن ثمّ فقد قام المشرع الفرنسي تعديل نص المادة L222-7 والتي تحدد مدة الرجوع بتمديدتها إلى فترة أربعة عشر يوماً، ولعلّ هذا لكون سبعة أيام غير كافية من الناحية العملية من أجل إقرار حق العدول وترتيب التزام على عاتق المهني،⁽²⁾ إضافة إلى تمديد مدة ثلاثة أشهر في حالة عدم إعلامه بحقه في العدول إلى مدة سنة.

لذا فقد أقرت التشريعات المقارنة هذا الحق ضمن منظومة قوانين حماية المستهلك، كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي، مستهدفاً من وراء ذلك إعادة التوازن للعلاقة التعاقدية التي تجمع المستهلك بالمنتج، وكذا تدعيم الحماية المقررة له، فالوقت الذي يمنح للمستهلك يسمح له بالحصول على المعلومات اللازمة التي تمكنه من التعرف جيّداً على

⁽¹⁾ Carla Baker-Chiss, Le droit de rétractation du contrat électronique, p 137 en site : www.meyerfabre.fr/uploadok/8vwYDW_pdf5 a 27/08/2016.

⁽²⁾ Art.L.222-7 LOI n°2017-203 du 21 février 2017 « Le consommateur dispose d'un délai de quatorze jours calendaires révolus pour exercer son droit de rétractation, sans avoir à justifier de motif ni à supporter de pénalités.

Le délai pendant lequel peut s'exercer le droit de rétractation court à compter du jour où:

°1Le contrat à distance est conclu;

°2Le consommateur reçoit les conditions contractuelles et les informations, conformément à l'article L. 222-6,

si cette dernière date est postérieure à celle mentionnée au 1°.

المنتجات وخصائصها، بعيداً عن تأثير الإعلان التجاري أو الممارسات المختلفة للمنتج، والتي تستهدف التأثير على رضا المستهلك.⁽¹⁾

بينما نجد في التشريع الجزائري وجود بعض النصوص المتفرقة التي تكلمت في هذا الجانب، فالمشروع الجزائري قد أدرج في الأمر 03-09 في الفصل الرابع المعنون بالزامية الضمان وخدمة ما بعد البيع في المادة 13 منه أنّ "يستفيد كل مقنن لأي منتج سواء كان جهازاً أو أداة أو آلة أو عتاداً أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من ضمان بقوة القانون.

ويمتد هذا الضمان أيضاً إلى الخدمات باعتبارها الشق الإنتاجي الأهم والذي تتمحور حوله جلّ المعاملات التجارية المستحدثة.

يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة، في حالة ظهور عيب بالمنتج، استبداله أو إرجاع ثمنه، أو تصليح المنتج أو تعديل الخدمة على نفقته. يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان المنصوص عليه أعلاه دون أعباء إضافية. يعتبر باطلاً كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة.

تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم."

وقد جاء في المادة 15 من الأمر 03-09 أنّ "يستفيد كل مقنن لأي منتج مذكور في المادة 13 من هذا القانون، من حق تجربة المنتج المقتنى".

وهو دلالة قاطعة على أنّ المشروع لم يأخذ بحق العدول، إذ لا يوجد نص صريح أو تلميح يدل على أنّ للمستهلك مثل هذا الحق بالرغم منه أنّه حق جوهري ويؤثر على إرادة المستهلك، فقد جاء في قانون حماية المستهلك الجزائري نص واضح واعتبر أنّ خدمة ما بعد البيع تتمثل في الضمان، لذلك كان لزاماً على المشروع الجزائري تدارك هذه المسألة وتعزيز حماية المستهلك.

⁽¹⁾ عمار زعبي، مرجع سابق، ص 129.

وهناك من يرى أن المشرع الجزائري قد منح للمستهلك مهلة التفكير أو فترة للرجوع على العقد، غير أنه على الأرجح لا تعتبر كذلك ، ولا يمكن تعميم هذا النص على جميع العقود الاستهلاكية⁽¹⁾، فلو كان المشرع الجزائري قد أقر بحق المستهلك في العدول كان من الأجدر النص على ذلك في قانون حماية المستهلك مثله مثل باقي التشريعات التي خاضت في هذا النحو.

وقد أدرج المشرع الجزائري في القانون المتعلق بالقرض والنقد المكرس بالأمر 04-10 المعدل والمتمم للأمر 03-11 في المادة الجديدة 119 مكرر 1 في فقرتها 04 "تلزم البنوك بوضع وسائل الدفع الملائمة تحت تصرف زبائنهم، في آجال معقولة، وذلك دون المساس بأحكام المادة 119 مكرر أعلاه. وتعلم بطريقة دورية زبائنهم بوضعيتهم إزاء البنك وتلزم بتزويدهم بكل معلومة مفيدة تتعلق بالشروط الخاصة بالبنك. يجب أن تستوفي عروض القروض مطلب الشفافية وتشير بوضوح لكل الشروط المتعلقة بها. يمكن أي شخص أكتتب تعهدا أن يتراجع عنه في أجل ثمانية (8) أيام من تاريخ التوقيع على العقد".⁽²⁾

ولعلّ ما قصده المشرع الجزائري من منح هذه المدة هي مهلة التفكير تكون قبل العقد بينما العدول عن العقد يكون بعد إبرامه ونفاذ الحقوق بين الطرفين، وهذا ما يجعلنا نقول أنّ المشرع الجزائري قد اعترف بمهلة التفكير دون حق العدول.

وهذا ما تؤكده المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 15-114 المتعلق بالقرض الاستهلاكي⁽³⁾ حيث تنص "عندما يتم بيع المنتج على مستوى المنزل فإنّ مدة العدول تكون سبعة (7) أيام عمل مهما يكن تاريخ التسليم أو تقديم السلعة.

(1) عرعارة عسالي، مرجع سابق، ص 258.

(2) المادة 119 مكرر 1 من الأمر 04-10 المؤرخ في 26 أوت 2010، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 14، ص 04.

(3) جريفي محمد و بحماوي شريف، حماية المستهلك في عقد القرض الاستهلاكي في التشريع الجزائري، مجلة

الاجتهاد، العدد 11، المركز الجامعي تامنغست، الجزائر، 2017، ص 32.

لا يمكن إجراء أي دفع نقدي قبل انتهاء هذه المدة"

وهي ما خالفت أحكام حق العدول من جهة، حيث أنه لا يتم دفع النقدي في تلك المهلة، وأكدت من جهة أخرى على اعتبار أنها مهلة تفكير تسبق العقد، فتعتبر هذه المدة ناتجة عن العقد الابتدائي الذي لا يحدث أثرًا وليست ناتجة بعد العقد النهائي. أما بالنسبة للفقهاء الإسلامي فإنه أول من تناول حق العدول للمشتري، حيث أسس ذلك على خيار الرؤيا، فاشتراط العدول عن التعاقد عدم رؤية محل العقد عند التعاقد أو قبله، وأن يكون محل العقد عينًا، كذلك هناك نظرية أخرى في الشريعة الإسلامية الغراء، وهي نظرية العقد غير اللازم، وهو عقد يقبل باتفاق الطرفين أو بطبيعته أو بحكم شرعي الرجوع عنه بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين، دون أن يتوقف ذلك على رضاء المتعاقد الآخر، وهذا ما ينطبق على العقود الالكترونية التي لا يكون فيها مجال الرؤية الفعلية الحسية، كما يرى البعض (إبراهيم ممدوح خالد في كتابه حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية) أن العقد الالكتروني المتضمن حق المستهلك في العدول هو عقد غير لازم.⁽¹⁾

الفرع الثاني

خصائص العدول

يتميز حق العدول بمجموعة من الخصائص، إذ يتمثل في:

1- حق العدول على العقود غير اللازمة، ولا يرد على العقود اللازمة كعقد البيع والإيجار، إذ كرس القانون حق المستهلك في العدول في عقود البيع عن بعد كالتلفون، أو التلفاز أو عن طريق الانترنت.⁽²⁾

2- حق مؤقت: يتميز حق العدول بأنه حق مؤقت، حيث يمارس خلال فترة زمنية محددة تماشيًا مع ضرورة استقرار المعاملات وإنهاء حالة التهديد التي تصاحب وجوده،

(1) عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق، ص 129.

(2) عبد الرحمن خلفي، مرجع سابق، ص 14.

ومدة الخيار يجب أن تقوم على اعتبارين التأكد من توفير الحماية التي يقتضيها النص على حق الرجوع والمتمثلة في الرضا السليم المتروكي لمن تقرر له الحماية، أو اتفق عليها، والاعتبار الثاني مصلحة الطرف الآخر الذي من مصلحته الاستقرار القانوني لموقفه ولأمر التعاقد. (1)

3- عدم ذكر أي سبب جزاء العدول: يثبت هذا الحق ولو لم يخل المتعاقد الآخر بالوفاء بالتزامه المقابل، دون الحاجة إلى إثبات التعرض إلى التأثير والخداع، ذلك أن الأمر الذي يميز حق المستهلك في الرجوع أنه لا يخضع لأن يبزر المستهلك رجوعه عن إبرام العقد، فهو حق يتمتع به بموجب القانون فهو حق إرادي وسلطة تسمح بالتأثير بصفة منفردة على وضعية قانونية ناشئة عن حق الرجوع. (2)

4- اعتبار حق العدول من النظام العام: يعني تعلق حق الرجوع بمقتضيات النظام العام كونه حقا أو رخصة غير قابلة للتنازل عنها بحيث أن كل تنازل يعتبر باطلا وكأنه لم يكن، فلا يمكن المخالفة والاتفاق على إلغاء حق الرجوع، إذ هذه الآداة تمثل وسيلة ضد التعسف، كما لها غاية وهي حماية رضا المستهلك أثناء التعاقد. (3)

5- إمكانية الرجوع بالإرادة المنفردة: إنّ إمكانية الرجوع هو تصريح بإرادة منفردة، وهو ما جعل الفقيه Philippe Brun يرى أن حق الرجوع هو تقريبا وعد بالتقاعد ملزم من جانب واحد بصورة عكسية، كما أن تصريح بالرجوع أمر ضروري ولا يمكن أن يقع الرجوع بطريقة ضمنية وهذا يقتضي استقرار وأمن العقد، وكذلك حق الرجوع هو ذو طابع استثنائي فالميزة الأولى التي يستوجبها إمكانية الرجوع هو ضرورة التصريح به. (4)

(1) عمر عبد الباقي، مرجع سابق، ص 782.

(2) عسالي عرعارة، مرجع سابق، ص 264.

(3) محمد الهيني، الحماية القانونية للطرف الضعيف في عقد التأمين البري، رسالة دراسات عليا، كلية العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة فاس، المغرب، 2012، ص 94.

(4) عسالي عرعارة، مرجع سابق، ص 268.

وهذا ما يمثل جوهر العدول، وهو الرجوع عن الإرادة السابقة بإرادة جديدة والتي تعارض السابقة، والتي تكون صادرة من نفس الشخص، تأتي الإرادة الثانية بعدما يستفيد صاحبها من معلومات كان يجهلها في السابق ما تجعله يستتير ويعدل عن إرادته الأولى. وتكون الإرادة الثانية قد أفرغت الإرادة الأولى للشخص وأفرغت الأثر القانوني لها، بشرط أن تختلفا الإرادتين في الزمان وتصدرا من المستهلك نفسه.

المطلب الثاني

طبيعة العدول

إن حق العدول عن العقد هو فترة التفكير التي تؤدي إلى إكمال العقد أو الرجوع عنه، وقد اختلف الفقهاء في تحديد الوضع القانوني للمتعاقدين أو حالة العقد بعد هذه المرحلة، لذا فعلينا محاولة تحديد طبيعة هذا الحق بعد استفادته.

الفرع الأول

العدول ليس بطلاناً

البطلان هو زوال أثر العقد بالنسبة للمتعاقدين وبالنسبة للغير فالبطلان هو جزء تخلف ركن من أركان العقد، أو عدم استكمال لشروط صحته عند تكوين العقد وهذا يفيد أن العقد قد أبرم وتكون ولكن شابه خلل عند التكوين، والمشرع الفرنسي يكتفي في النصوص المنظمة لمهلة التفكير بالقول بالتراجع والفقير Michel Pedamon يرى أن أول أثر للرجوع هو اعتبار العقد لم ينشأ بعد، فتكوينه كما يرى الفقيه Below قد توقف نهائياً، غير أن حق الرجوع يبيد أو يعدم العقد ولا يمكن التكلم عن البطلان بسبب الرجوع وأن رفض البطلان كأثر لممارسة حق الرجوع لا يعني قبول الفسخ.⁽¹⁾

(1) عسالي عرعارة، مرجع سابق، ص 271.

الفرع الثاني

العدول هو بيع بشرط التجربة

إن بند العدول بعقود البيع التي تتم عن بعد في حالة عدم الرضا، يمكن أن يفسر كبيع بشرط التجربة وبالتالي يصبح العقد معلقاً، أي أنّ يعلن رفضه في المدة المتفق عليها، فإذا انقضت هذه المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولاً، وعلى ذلك فالبيع بشرط التجربة يكون بيعاً معلقاً على شرط واقف وهو قبول المبيع، إلاّ إذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ.⁽¹⁾

ويوضح الفقيه G.Paisant أن انتقال الملكية من البائع إلى المشتري يتم قبل انتهاء مدة العدول، كما أن كلمة "التغيير" الموجودة بالمادة L121-16 من قانون الاستهلاك- قبل التعديل- تعني انتقال الملكية بين أطراف متواجدة فعلاً، أي أن المشتري يكون هو المالك وبالتالي له حق التغيير، ويضيف إلى أن حق العدول ما هو إلاّ إمكانية تغيير تعاقدية مشروطة في حالة عدم رضا المشتري، فيسمح للمستهلك بفسخ عقد قد أبرم سابقاً، وهذا يعني أن يُفسخ العقد.⁽²⁾

الفسخ كما هو متفق عليه جزاء عدم تنفيذ أحد الطرفين لعقد توافرت فيه عند تكوينه الأركان والشروط القانونية الواجبة لذلك يفترض أن العقد تكون صحيحاً، ثم الانتقال إلى مرحلة التنفيذ، وعدم تنفيذ أحد الطرفين لالتزامه الناشئ عن العقد يُحوّل للطرف الآخر طلب فسخ العقد، وهذا ما جعل تشبيه هذه الحالة بحالة المستفيد من حق الرجوع لاستدراك التزامه، تتدخل في طور تنفيذ التصرف القانوني المعني، وبالتالي يمكن جعل هذه الحالة وتنزيلها ضمن المسار التقليدي لحق الفسخ، إلاّ أنّه يجب إقصاء فرضية فسخ العقد كأثر لممارسة المستهلك لحقه في الرجوع، لأنّ العقد لم يتكون بعد حسب ما

(1) محمود عادل محمود، الالتزام بالتحذير في مجال تداول المنتجات الخطرة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، ص146.

(2) محمود عادل محمود، مرجع سابق، ص147.

مرّ بنا فلا يمكن التكلم عن التنفيذ ولا يمكن لعقد لم يتكون أن ينفذ لأننا نتكلم عن التكوين التدريجي للعقد، والعقد لم يصل إلى مرحلة التنفيذ.⁽¹⁾

ولتوضيح شرط التجربة⁽²⁾ لا بدّ من الرجوع للمادة 355 من القانون المدني الجزائري إذ تنص "في البيع على التجربة يجوز للمشتري أن يقبل المبيع أو يرفضه..."، ويمكن تحليل هذه المادة من عدّة زوايا كالتالي:⁽³⁾

من ناحية أولى إنّ خيار التجربة محصور النطاق في البيع، فهو بيع على شرط التجربة، في حين أنّ نطاق حق الرجوع واسع.

ومن ناحية ثانية إنّ الغرض من منح المشتري خيار التجربة مبدئيًا، هو معرفة مدى تلبية المبيع لحاجاته الشخصية، في حين أنّ الغرض من منح المستهلك حق الرجوع هو حمايته من التسرّع في اتخاذ قرار التعاقد.

ومن ناحية ثالثة إنّ خيار التجربة يجد مصدره في الاتفاق، أي أنّه ينشأ بموجب اتفاق بين البائع والمشتري، في حين أنّ حق الرجوع يجد مصدره في القانون، أي أنّ حق المستهلك في الرجوع عن إبرام العقد يكون بقوة القانون.

ومن ناحية رابعة إنّ ممارسة المشتري لخيار التجربة قد يؤدي إلى قبول المبيع أو رفضه، فإذا كان البيع معلقًا على شرط واقف، فإذا قبل المشتري المبيع تحقق الشرط وأصبح البيع باتًا بأثر رجعي، وأمّا إذا رفض المبيع تخلف الشرط وزال البيع بأثر رجعي، أمّا إذا كان البيع معلقًا على شرط فاسخ فإذا قبل المشتري المبيع تخلف الشرط الفاسخ وتأكد البيع، وأمّا إذا رفض المبيع تحقق الشرط وزال البيع بأثر رجعي، في حين أنّ ممارسة حق الرجوع تضع حدًا للعقد بالإرادة المنفردة للمستهلك.

(1) عسالي عرعار، مرجع سابق، ص 272.

(2) يلس آسيا، حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد بين الحاجة وغموض النص، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر اثر الاجتهاد القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، ص 516.

(3) شوقي بنّاسي، مرجع سابق، ص 331.

ومن ناحية خامسة إذا كانت التجربة شرطاً واقفاً وهلك المبيع بسبب أجنبي، وهو لا يزال تحت التجربة، فإنه يهلك على البائع، وأما إذا كانت التجربة شرطاً فاسخاً، فإنه يهلك على المشتري، في حين أنه في البيع المتضمن حق الرجوع يتحمل المستهلك تبعه الهلاك إذا كان قد تسلّم المبيع، أما قبل تسلّمه فيتحمّلها المحترف.

الفرع الثالث

إمكانية إدراج العدول كجزء من الالتزام بالإعلام

إذا تمسك المستهلك بحقه في العدول عن العقد فإنّ هذا يترتب آثاراً بالنسبة له وللمهني وللعقد، إذ يمكن للمستهلك من تدارك العقد لأي جهل قد يقع فيه، ففي العقود الإلكترونية تزداد حدّة جهل المستهلك، ويقابله زيادة البحث عن آليات تفيد حمايته، وبالتالي فمُنح آلية العدول كحق للمستهلك ألا تعتبر جزءاً في حالة إخلال المهني بحق المستهلك في الإعلام؟

إنّ وجود تداخل بين حق العدول والالتزام بالإعلام له شيء يخدم مصالح المستهلك بالدرجة الأولى، فالاعتراف بآليات عديدة لهو ضمانة أكثر للمستهلك وكذا ترجى منه فائدة في تنظيم المنافسة بين المستهلكين عن طريق تحقيق رضا المستهلك.⁽¹⁾ إنّ زيادة الحقوق للمستهلك أو خلق ضمانات من شأنه خلق توازن بين الطرفين،⁽²⁾ ففي ظل غياب المنتج عند التعاقد عن بعد يكون المستهلك في حاجة أكثر غلى معلومات حتى تتطابق المنتوجات مع الرغبات، لذا فهذا القصور الذي يترتب عن نظرية الإرادة في تحقيق حماية للمستهلك كان لابدّ من إدراك ذلك وفق آلية جديدة.

وبالنظر إلى حدود التي يبدأ منها العدول فللمستهلك الحق فيه في أجل محدد، يحتسب من يوم تبليغه بالرجوع،⁽³⁾ فيتعلق العدول فقط بالتعاقد عن بعد بينما الالتزام

(1) يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2013، ص 163.

(2) غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو،

الجزائر، 2012، ص 84.

(3) يمينة حوحو، مرجع سابق، ص 163.

بالإعلام يتعلق بفترة قبل التعاقد وأثناء وبعد العقد ما يجعلنا نعتبر أن العدول جزء من الالتزام بالإعلام.

كما أنّ المشرع الجزائري في محاولاته لتعريف الالتزام بالإعلام لا يعطي تعريفاً دقيقاً، بل يحاول تعريفه من خلال إبراز آلياته والتي يمكن إدراج آلية العدول ضمنها، فالعدول يحمل نفس غاية الالتزام بالإعلام ويعتبر جزءاً للإخلال به خصوصاً في ظل غياب نصوص تنظيمية خاصة تنظم كيفية إجراء حق العدول في الجزائر.

المطلب الثالث

إجراءات ممارسة العدول

لم يتكلم أي مشرع على وجود آليات يجب إتباعها من أجل ممارسة حق العدول، ولم يتم تحديد شكل معين لصدور الإرادة المتمثلة في حق العدول، ولعلّ ترك الحرية للمستهلك في اختيار الوسيلة التي يتم الإبلاغ بها هي في حدّ ذاتها وسيلة إثبات تدلّ على ممارسة حق العدول، وفي ظل غياب شكل معين للتعبير عن الإرادة يعتبر البريد الإلكتروني من أحسن وسائل الإثبات التي من خلالها يثبت المستهلك احترامه للأجال القانونية وعدم إخلاله بالشرط، إذ يعدّ الشرط الوحيد المدرج في القانون الفرنسي والتوجيه الأوربي هو المدّة الزمنية اللازمة لممارسة حق العدول، فمن خلال هذه الفترة يمكن الرجوع عن العقد.⁽¹⁾

الفرع الأول

الاستثناءات من مجال العدول

إلا أنّ هناك مجالات لا يمكن للمستهلك الرجوع عن التعاقد فيها، وقد أدرجها المشرع الفرنسي في المادة 2-20-121L من قانون حماية المستهلك الفرنسي، وهي كالتالي:

- الأموال التي أعدت وفقاً لخصوصيات إرادة المستهلك.

⁽¹⁾ يمينة حوحو، مرجع سابق، ص 161.

- الأموال التي يكون ثمنها مرتبطاً بتقلبات سعر السوق كالقهوة والسكر والمواد المشابهة لها.
- الأموال سريعة التلف كاللحم والحليب.
- التسجيلات السمعية البصرية وبرامج الإعلام الآلي عندما تفتح من قبل المشتري.
- الجرائد والدوريات والمجلات والكتالوجات وما يشابهها والأموال ذات الاستهلاك الواسع والتي تتم في محل للمشروبات وغيرها.
- الخدمات الخاصة بالرهان والقمار.

ويبرر وجود الاستثناءات على إطلاق حق العدول فيما يلي:⁽¹⁾

1- إن وجود حق العدول على عقود السلع والخدمات المتقلبة الأسعار بحسب ظروف السوق يمكن أن يلحق ضرر بالمهني الذي يكون ملزماً برد المبلغ المتفق عليه عند إبرام العقد، وهو ما قد يكون مخالفاً لسعر السلعة أو الخدمة وقت رد هذا المبلغ للمستهلك، فقد يكون سعر التكلفة أو الخدمة قد ارتفع أو انخفض عن سعرها وقت إبرام العقد.

2- إن عقود توريد السلع التي يتم تصنيعها وفقاً لخصوصيات المستهلك، أو المطابقة لشخصيته أو التي بحسب طبيعتها لا يمكن إعادتها للبائع، هي السلع التي يؤدي إعادة ثمنها أو إرسالها للبائع إلى حدوث تغيير في هذا الشيء مثلما هو الحال في الأشياء المركبة من عدة أجزاء صغيرة والتي يتطلب شحنها تفكيكها، و الهدف الأساسي من استبعادها هو عدم الإضرار بالمهني، لأنه يصعب على المهني إعادة بيعها.

3- أما بالنسبة للتسجيلات السمعية البصرية وبرامج الحاسب الآلي فإن العلة من وراء استثنائها من الحماية هو حماية الحقوق الملكية الفكرية لصاحبها، لأن حصول على

⁽¹⁾ عبد الله عبد الكريم عبد الله، حماية المستهلك في بعض التشريعات العربية بين الواقع والتطبيق، ندوة حماية المستهلك العربي بين الواقع وآليات التطبيق، أيام 2-4 جويلية 2014، لبنان، 2014، ص 13.

نسخة من التسجيل السمعي أو البصري أو برامج الرقمية دون دفع مقابل لها يمثل انتهاكا للحقوق الملكية الفكرية.

4- ويبرر استثناء العقود الواردة على الصحف والدوريات والمجلات بأن استعمالها يكون له فترة زمنية معينة، وبالتالي لا يكون للمجلة أي قيمة بعد هذا المدى الزمني، وبالتالي لا يجوز للمستهلك الحق في العدول، حتى لا يقوم بقراءتها ثم إعادتها للمهني بعد الانتفاع بها.

5- أما بالنسبة لعقود الرهان والقمار، فإن جوهر هذه العقود يتنافى مع تقرير حق العدول للمستهلك، فالمتعاقد من هذا النوع من العقود يقدم عليها انطلاقاً من روح المجازفة والمقامرة على نحو يتناقض معه الحق في العدول عنها بعد إبرامها، وإلا كان في ذلك تناقض لجوهر العقد ذاته.

تعتبر هذه القاعدة العامة غير أنه يجوز مخالفتها وذلك بزيادة توفير الحماية أكثر للمستهلك وتكرس الالتزام بالإعلام، عن طريق زيادة أجل الحق في العدول أو الاعتراف بحق العدول في إحدى الاستثناءات السابق ذكرها، دون مخالفة ما جاء في القانون عن طريق التنازل على حق العدول مثلاً أو إنقاصه.

الفرع الثاني

كيفية ممارسة العدول

من أجل إصدار المستهلك حقه في العدول لابد من السعي بطريقة صحيحة، وإتباع ما يلي:

أ- صدور إرادة صريحة من المستهلك.

لكي يتم العدول يجب صدور إرادة صريحة من المستهلك وابتداء رغبته بالعدول عن العقد، إن الأصل في التعبير عن الإرادة يكون صريحاً، وبحسب المادة 60 فقرة 01 من القانون المدني الجزائري فإنّ "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، أو بالكتابة أو بالإشارة

المتداولة عرفاً، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالاته على مقصود صاحبه"، ما يسمح بالتأكد منها من خلال طرق الإثبات المعروفة.

ب- صدور حق العدول يكون بصورة تقديرية.

إن استعمال حق العدول لا يخضع لأي رقابة قضائية أو إدارية، ويكون من محض إرادة المستهلك دون أي شروط أو اعتبارات أخرى، ما جعل هناك تداخل في حدود التقدير في هاته السلطة للحق، وهل الاستعمال التعسفي لهذا الحق يؤدي إلى بطلانه؟

ونادى العميد جوسران التعيين الدقيق لحدود الحق كمعيار للحقوق التقديرية، ففي نظره أن وضع المشرع لحدود جد واسعة لمكانات قانونية معينة يعني قبوله بأن تمارس سلطات معينة بكل سيادة، فمثلاً في مجال الملكية العقارية لا يترك التعيين الرقمي للمسافات الواجب احترامها لفتح المطلات في ملك الجار، مكاناً لرقابة الاستعمال التعسفي لهذه المكنة. وفي نظر ريبير أن بعض الحقوق تكون تحكيمية لأن أعمالها يفترض من جانب صاحبها تقديراً شخصياً لا يستطيع أي قاض رقابته، مثلما هو الشأن، خصوصاً بالنسبة لحق الأولياء في قبول أو معارضة زواج أبنائهم.⁽¹⁾

وما يفهم من السلطة التقديرية لإعمال حق العدول هو أنه أمر شخصي في يد المستهلك متى قرّر استعماله من أجل تحقيق الغاية المرجوة، وتعني الغاية طبعاً تطابق رغبة المستهلك مع المنتج وشمولها على المواصفات المطلوبة.

ج- العدول يكون بدون مقابل.

إذ يمكن للمستهلك الاستفادة من حق العدول دون دفع أي مقابل نتيجة استغلاله لهذه الحق، غير أنه فيما يدخل في تكاليف النقل لابدّ من دفعها، وهذا ما جاء في التشريع الفرنسي بحسب المادة L121-26 وهذا ما يزيد في الإقرار أكثر فأكثر على حماية المستهلك.

⁽¹⁾ شوقي بنّاسي، مرجع سابق، ص 351.

الفرع الثالث

مدى أخذ المشرع الجزائري بحق العدول

في غالب الأمر ترجع أسباب عدم تبني المشرع الجزائري لتنظيم أي مسألة، عندما تكون مستحدثة ولا زالت فكرة جديدة تحتاج لضبط، غير أنّ مسألة العدول معروفة منذ نهاية التسعينات، وظل المشرع الجزائري يمتنع عن تنظيم مثل هذه المسألة في مختلف التعديلات القانونية، بالرغم من اكتساح التجارة الالكترونية مجال المعاملات التجارية، فهل المشرع الجزائري نظم حق العدول وأدرجه في قوانين حماية المستهلك؟

لعلّ سبب غياب تنظيم خاص بحق العدول في قانون حماية المستهلك هو نقص الأحكام القضائية الصادرة في مجال حماية المستهلك، مما استدعى الأمر عدم مسايرة التجارة الالكترونية طبعاً، كما ترجع الأسباب في ذلك إلى كون الجزائر جديدة في مجال الدفع الإلكتروني إضافة إلى مسألة التصديق الإلكتروني.

ولعلّ من أهم أسباب عدم الكشف صراحة عن تبني المشرع الجزائري أيضاً لحق العدول هو تداخل هذه الفكرة مع مبدأ سلطان الإرادة، إذ أنّ إبرام العقد يرجع لتبادل التراضي بين الطرفين، في حين أنّ حق العدول هو تكوين لإرادة جديدة منفردة بشخص واحد، وهي في الغالب لا تحافظ على استقرار المعاملات التجارية إذا ما تمّ الأخذ بهذا الحق.

إذ يمكن التوصل من خلال ما سبق أنّ المشرع الجزائري عند تغييب هذه الآلية على خلاف التشريعات في مجال حماية المستهلك، هو بالضرورة يحمي المنتج ويخلق اللاتوازن وترجيح كفة المنتج في ظل القوانين التي تتدد بالتوازن العقدي.

ودون الأخذ بسابق الأسباب، إنّ تأخر هذا الحق يؤدي لا محال إلى زيادة الغلبة على المستهلكين، واستغلال المهنيين لهذه الظروف يشكل خطراً كبيراً على المستهلك، لذا

فإدراج حق العدول ضمن قانون حماية المستهلك وقمع الغش من أولويات التشريع الحمائي للمستهلك، والذي يضمن حقّه في تحقيق الغاية من إبرام التعاقد.

المبحث الثاني

العلامة التجارية كآلية لتكريس الالتزام بالإعلام

تطورت فكرة العلامة مع تطور الصناعة والتجارة، فبعد أن كانت تمثل الوسم، أصبحت الآن تختلف بشكل كبير عن فكرة الوسم، حيث تظهر في عدة أشكال، وهذا ما سنبينها من خلال التطرق إلى تعريف العلامة التجارية، وعلى الرغم من قدم فكرة العلامة إلا أنّها لا زالت غامضة وتحتاج شيئاً من التوضيح في إطار حماية المستهلك.

إذ لها صلة وطيدة بموضوع الالتزام بالإعلام كون المشرع الجزائري أدرجها ضمن آليات الالتزام بالإعلام هذا من جهة، ومن جهة أخرى لأنّ العلامة التجارية تعتمد على أسلوب الضيع والصيت أي تنتشر من أجل كسب المستهلكين الذين يجذبون نحوها، وهذا ما أدى إلى انتشار العلامة بقوة في السنوات الأخير ما جعل منها ذا أهمية كبرى.

المطلب الأول

مفهوم العلامة التجارية

تعتبر العلامة التجارية من الآليات الفعّالة لحماية المستهلك والتي تجسد حق الإعلام، لذا أدرجها المشرع الجزائري ضمن المنظومة القانونية، إذ ترجع أصولها القانونية في ميدان الملكية الفكرية -ميدان قانوني تجاري- من خلال اتفاقية باريس في

20 أكتوبر 1883، وغيرها من الاتفاقية كاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة⁽¹⁾ وهذا لكونها قادرة على التمييز بين مختلف السلع والخدمات المتشابهة.

الفرع الأول

تعريف العلامة التجارية

جاء تعريف العلامة بحسب المادة 02 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات على أنها "كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام، والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره".

يمكن اعتبار أنّ المشرع الجزائري قد تناول العلامة في عدة قوانين وهذا لأهميتها، حيث جاء في المادة 03 من المرسوم التنفيذي 13-378 ذكر لتعريف العلامة في عدة أشكال كالقول "البطاقة : كل استمارة أو علامة أو صورة او مادة وصفية أخرى... أو مرسومة...".

ويعرّفها أيضا بأنها "وضع على التغليف أو على المنتج كل إشارة أو رمز أو سمة أو شعار أو صورة أو بيان يحدد ميزة خاصة لمنتج أو يميزه عن غيره".

وقد عرفتها الأستاذة سميحة القليوبي على أنها "كل إشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو وضعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها

(1) جلال وفاء محمدين، حماية الملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2002، ص 105.

من السلع المماثلة⁽¹⁾، إذ تعتبر وسيلة للتعريف بالمشروع الاقتصادي في إطار مباشرته لإنتاج السلع أو تقديم الخدمة، وهي دلالة على توافر صفات معينة في ذلك المنتج.

إذ تعتبر دلالات على قيمة العلامة القانونية بالنسبة للمستهلك، والتي تعتبر آلية حماية وقائية له كما تركز الالتزام بالإعلام الذي يقع عليه، وهذا ما يجعلنا نحاول البحث في طرق اكتسابها حتى يتمتع صاحبها بالتصرف بها في الإطار القانوني.

الفرع الثاني

اكتساب العلامة التجارية

إنّ المكانة الخاصة التي تحظى بها العلامة التجارية ضمن عناصر الملكية الفكرية وخاصة الملكية الصناعية والتجارية، وكذلك المكانة التي تكتسبها لدى المستهلك الذي وصل به الأمر إلى درجة الانجذاب والولاء إلى السلع والخدمات التي تشملها العلامة، أدى إلى وجوب إضفاء نظام قانوني صارم يراعي في الوقت الذي يحمي فيه حقوق مالك العلامة كذلك لرغبات المستهلك المشروعة واحترام حقوقه كحقه في السلامة،⁽²⁾ والإعلام النزيه بعيدا عن الطرق الاحتيالية، وهذا لا يتأتى إلا من خلال البحث عن كيفية اكتساب العلامة أي الشروط الواجب توافرها من أجل حمايتها.

يلتزم لاكتساب العلامة تحقيق مجموعة من الشروط أدرجها المشرع الجزائري في

الأمر 03-06 السابق ذكره وهي:

(1) سميحة القليوبي، الوجيز في شرح التشريعات الصناعية، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 220.
(2) جاري الصالح، تأثير العلامة التجارية على سلوك المستهلك، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة المسيلة، الجزائر، 2008، ص 63.

أ- أن تكون العلامة التجارية مشروعة.

جاء في المادة 07 في الفقرة 04 أن "الرموز المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة والرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفاً فيها".

فقد كان المشرع على صواب حينما استبعد مجموعة من الرموز أو الإشارات التي لا تتدرج ضمن مفهوم العلامة، حتى لا تؤدي إلى خداع الجمهور، أو تمس برموز السيادة الوطنية، إذ لا يكفي كون العلامة جديدة وتميز المنتجات أن تصبح ضمن مفهوم العلامة التجارية.⁽¹⁾

إضافة إلى وجوب أن تكون العلامة قابلة للتمثيل الخطي، فالعلامة غالباً ما تكون ذو طابع جمالي وتعبير فني، من أجل استقطاب أكثر عدد ممكن من المستهلكين، وهي أمر مشروع يسمح به القانون، وهو ضمن المنافسة المشروعة بين الأعوان الاقتصاديين.

ب- أن تكون العلامة التجارية مميزة.

كما جاء في الفقرة 02 من المادة 07 من الأمر 03-06 بأنّ على صاحب العلامة أن يختار علامة التي تكون مميزة، وقد جاء ذكرها على سبيل الاستثناء "يستثنى من التسجيل الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز".⁽²⁾

الغاية من فرض المشرع لشرط التمييز في العلامة هو تفادي وقوع المستهلكين في اللبس الذي يفضي إلى صعوبة الاختيار بين منتجين من النوع نفسه يحملان علامتين متشابهتين.

(1) رمزي حوحو وكاهنة زواوي، التنظيم القانوني للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2008، ص 38.
(2) المادة 07 من الأمر 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالعلامات، ح ر عدد 54،

كما أنّ المشرع لم يشترط وجود علامة ذو جدّة مطلقة بل يجوز استعمال علامة حتى وإن كانت جديدة نسبياً، على أن تكون غير مستعملة من قبل ولا توهي إلى منتج مماثل ينتجه منافس آخر.

ج- أن تكون العلامة التجارية مسجلة.

حتى يمكن للمنتج استعمال العلامة التجارية لأبدّ من تسجيلها، ويكون التسجيل بدءاً بالإيداع الأولي للملف الذي يتضمن العلامة التجارية لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

وهذا ما جاء في المادة 05 في فقرتها الأولى "يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة".⁽¹⁾

وقد جاء التفصيل في شروط تسجيل العلامة التجارية في المادة 04 من المرسوم التنفيذي 277-05 والتي تنص "يتضمن طلب تسجيل العلامة ما يأتي:

- طلب تسجيل يقدم في الاستمارة الرسمية يتضمن اسم المودع وعنوانه الكامل،
- صورة من العلامة على أن لا يتعدى مقاسها الإطار المحدد لهذا الغرض في الاستمارة الرسمية، وإذا كان اللون عنصراً مميزاً للعلامة ويشكل ميزة للعلامة، على المودع أن يرفق الطلب بصورة ملونة للعلامة.
- قائمة واضحة وكاملة للسلع والخدمات،
- وصل يثبت دفع رسوم الإيداع والنشر المستحقة،

⁽¹⁾ المادة 05 من الأمر 06-03، المرجع نفسه.

ويعتبر تاريخ الإيداع هو تاريخ استلام المصلحة المختصة الطلب المذكور أعلاه".⁽¹⁾

الفرع الثالث

أنواع العلامة التجارية

للعلامة عدّة صور وهذا نظرًا للحاجة الاقتصادية إليها، يمكننا تقسيمها بحسب أهميتها إلى:

أ- علامة الصنع أو الخدمة.

هي علامة تجارية إجبارية التي يجب على صانع السلعة أو مقدم الخدمة إدراجها حتى يتم معرفة مصدر السلعة أو الخدمة، وتعتبر شبيهة جدًا بمفهوم الوسم، وهذا من الناحية الإلزامية والطابع الذي تظهر فيه أي على التغليف، غير أنّ الوسم يشترط مجموعة من البيانات التي تدرج فيه، بينما العلامة تتمثل في رسم أو إشارة أو رمز تكشف عن مصدر المنتجات.

وقد جاء في نص المادة 03 من الأمر 03-06 السابق ذكره أنّ "تعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة، بيعت أو عرضت للبيع عبر أنحاء التراب الوطني.

يجب وضع العلامة على الغلاف، أو على الحاوية عند استحالة ذلك، إذا لم تسمح طبيعة أو خصائص السلع من وضع العلامة عليها مباشرة".

⁽¹⁾ المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المؤرخ في 02 أوت 2005، ج ر عدد 54 والمعدل بالمرسوم التنفيذي 08-346 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، المتعلق بتحديد كفيات إيداع العلامات وتسجيلها، ج ر عدد 63.

ب- علامة الجودة.

هي العلامة الجماعية تقابل العلامة الفردية ضمن تصنيفات العلامة واقتضت سياسة العلامة التجارية تنظيم العلامة الجماعية التي تتخذ من قبل أشخاص معنوية ممثلة للمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة، فهي إذن علامة تخص شخصا معنويا من القانون العام أو القانون الخاص ولا تستعمل إلا من طرف أعضائه، وقد خصص لها الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات أحكاما خاصة ضمن الباب السادس منه كما أنه قد عرفها في المادة 2/2 منه بأنها "...كل علامة تستعمل لإثبات المصدر والمكونات والإنتاج وكل ميزة مشتركة أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع أو خدمات غيره..." فهي إذن علامة تستعمل من قبل مشروعات اقتصادية يجمعها إتحاد أو مؤسسة تسعى إلى تحقيق المصالح المشتركة لتلك المشروعات المتخذة، وبالتالي تتميز العلامة الجماعية عن مختلف تصنيفات العلامة بأنه لا يمكن أن تكون ملك لشخص طبيعي وإنما يملكها شخص معنوي هذا الأخير الذي يجب أن يخضع لقانون أساسي يحكمه ويحدد فيه شروطا خاصة لاستعمال هذه العلامة، ولضمان فعاليتها نظرا لما توفره من أمن للمستهلك وتحقيقا لمتطلبات الالتزام بالإعلام وجب إخضاع استغلالها لرقابة فعلية ومستمرة.⁽¹⁾

فتعني الجودة الدقة والإتقان وقد تغيّر مفهومها مع تطور علم الإدارة، وأصبحت تعني مدى مطابقة المنتج للمواصفات، كما هي القدرة على إرضاء المستهلكين.⁽²⁾

إذ يجدر الإشارة أنّ الجودة لا تقتصر على السلع والخدمات المعروضة فحسب بل تجاوز الأمر إلى اعتبار أنّ المواقع الالكترونية تدخل ضمن هذا المفهوم، وهذا للضرورات التجارة الالكترونية، إذ أصبح المستهلك عرضة للمواقع الخادعة والتي لا

⁽¹⁾ بوروبة ربيعة، حماية المستهلك في ظل النظام القانوني للعلامات، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007، ص 19.

⁽²⁾ بن العربي حمزة، دور مساهمة المواصفات القياسية العالمية في تحقيق وتنمية الميزة التنافسية في المؤسسة الاقتصادية، مذكرة ماجيستر، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة البويرة، الجزائر، 2015، ص 03.

يشعر فيها بالأمان، لذا فاهتمت جمعيات حماية المستهلك على مستوى شبكة الانترنت بتوعية المستهلك عن طريق تحديد المواقع التجارية التي تحمل علامة الجودة، بهدف نشر نوع من الأمان والثقة، وأنّ المنتجات المعروضة لدى هذه المواقع التجارية لها صفات معينة ومحددة مسبقا، فعلاقة الجودة التي تخص المواقع الالكترونية بمثابة إقرار بأنّ الموقع ذو مصداقية، إذ تعتبر آلية وقائية تحمي المستهلك.⁽¹⁾

ج- العلامة المشهورة.⁽²⁾

العلامة المشهورة هي العلامة ذات النطاق الواسع، والأستاذ DUSOLIER مثلا اقترح مفهوم عام جدا يقوم على اعتبار كعلامة مشهورة العلامة التي تكون معروفة لدى قسم كبير وواسع من الجمهور، أما الفقيه SAINT-GALL فقد جاء بمفاهيم إضافية وهي أن تكون العلامة معروفة خارج مجال أو دائرة الاستعمال العادي وذلك عندما تتمتع بشهرة كبيرة.⁽³⁾

فشهرة العلامة تستند إلى ثلاثة معايير، وهي كونها منتوجاتها توزع في عدة أقاليم وتكون معروفة لدى غالبية المستهلكين، وتمتاز بالحماية الدولية.

⁽¹⁾ بن خليفة مريم، التسويق الالكتروني وآليات حماية المستهلك، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، الجزائر، 2016، ص 113.

⁽²⁾ سامية حساين و بظليس عبد العزيز، انتهاك حماية المستهلك والاعتداء على العلامة المميزة من خلال التطفل التجاري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر اثر الاجتهاد القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، ص 203.

⁽³⁾ سوفالو أمال، حماية العلامة التجارية المشهورة بين التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2005، ص 14.

المطلب الثاني

التصرفات القانونية الواردة على العلامة التجارية

يحق لصاحب العلامة التجارية استعمالها عند تسجيلها وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 09 من الأمر 03-06 إذ تنص "يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها، مع مراعاة المادة 11 أدناه، فإنّ الحق في ملكية العلامة يخول صاحبه حق التنازل عنها ومنح رخص استغلال ومنع الغير من استعمال علامته تجاريا دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها".

الفرع الأول

الحق في استنثار استغلال العلامة التجارية

أشرنا سابقا أنّ حق ملكية العلامة التجارية يعترف به بعد تسجيلها لدى الجهة المختصة، إذ يمكن مباشرة استغلال العلامة التجارية استغلالا فرديا ودون السماح للغير باكتساب هذا الحق، وهذه الميزة تشكل التنافس الاقتصادي بين الأعوان الاقتصاديين.

إنّ حق استنثار باستغلال العلامة الذي يخوّله تسجيل العلامة، على خلال حق الملكية العينية هو حق مؤقت، حيث تكون مدة حماية العلامة التجارية طيلة 10 سنوات قابلة للتجديد، وفي حال عدم التجديد فإنّ صاحب العلامة يفقد حق ملكيتها.⁽¹⁾

فكرة الاستنثار بالعلامة التجارية هي في الحقيقة دافع أساسي تجعل من المهني يسعى بكل وسائله إلى تقديمها للمستهلك عن طريق إعلامه بجميع الوسائل سواء التقليدية أو الإلكترونية كونها تعبر من منتجات يسعى لتسويقها، فهي ذو منفعة تجارية.

⁽¹⁾ فؤاد معلال، الملكية الصناعية والتجارية، دار الآفاق العربية، ط1، المغرب، 2009، ص 510.

الفرع الثاني

الحق في ترخيص استعمال العلامة التجارية

يعتبر عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية من العقود المستحدثة والتي يمكن من خلالها استغلال المرخص له للعلامة التجارية عن طريق إنتاج السلع أو تقديم الخدمات التي ينتجها المالك الأصلي للعلامة التجارية.

حيث تعتبر وسيلة للتداول، فعقد ترخيص استعمال العلامة التجارية وسيلة من وسائل تدويل النشاط التجاري لصاحب علامة تجارية مشهورة محليا، فيمكنه بواسطة هذه التقنية التعاقدية اقتحام الأسواق الأجنبية، وتتماشى هذه الميزة مع التوجه العالمي نحو العولمة في مجال التجارة من خلال اتفاقية المنظمة للتجارة الدولية، ونضرب مثال على ذلك تعاقد صاحب نظام الترخيص باستعمال العلامة التجارية الأجنبي، مع المرخص له المحلي ليلتزم هذا الأخير ماليا بترويج وتوزيع السلع الموسومة بالعلامة التجارية لصاحب النظام الأجنبي في بلد المرخص له، فتنشر بذلك العلامة التجارية لصاحب النظام خارج بلده دون التكفل بإيجاد رأسمال لذلك.⁽¹⁾

يخضع عقد الترخيص على غرار العقود التي تتضمن انتقال ملكية العلامات أو الانتفاع بها لشروط شكلية والمتمثلة في الكتابة، لهذا يجب أن يكون هذا العقد كتابيا وموقعا من الأطراف المتعاقدة، ويجب أن يبين العقد الصلاحية الممنوحة للمرخص لهم، وهل الترخيص جزئيا أم كليا، الأمر الذي على أساسه يمكن لأصحاب العلامات متابعتهم قضائيا في حالة تجاوز حدود العقد.⁽²⁾

(1) مالح زهرة، دراسة عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2002، ص 15.

(2) محبوب محمد، النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بحقوق الملكية الصناعية والاتفاقيات الدولية، دار أبي الرقراق، ط2، المغرب، 2011، ص 124.

بالرغم من إمكانية رقابة صاحب العلامة للمرخص له، إلا أنّ الإعلام الذي يصل للمستهلك هنا يمكن فهمه بوجود شخص وحيد يقوم بذات النشاط على خلاف الواقع، إذ أثبت الواقع تمايز كبير بين إنتاج المؤسسة الأصلية والمؤسسة المرخص لها، وهذا ما تشهده مؤسسات صناعة السيارات بشكل عام، فغياب الالتزام بالإعلام الحقيقي هنا شأنه تغليط المستهلك وغياب الحقيقة، لذا فالواجب هنا توضيح البيان الذي يمثل منشأ الصناعة ورقم الرخصة الممنوحة للتصنيع.

الفرع الثالث

التنازل عن العلامة التجارية

يتم في عقد التنازل انتقال مقابل ما ينقله المشتري إلى المتنازل إليه، أي أن يحصل المتنازل على ثمن العلامة التجارية، ومن ثمّ يعتبر عقد التنازل بالنسبة للمتنازل بيعاً، وبالنسبة للمتنازل إليه شراء، وإذا تنازل مالك العلامة عن علامة للغير بدون مقابل فهنا تخضع لأحكام الهيئة المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري ونشير أن عقد التنازل عن العلامة قد يكون ذا طابع مدني وقد يكون تجاري وتحل هذه المسألة وفق أحكام القانون التجاري.⁽¹⁾

إن التنازل عن العلامة التجارية يعني التصريح بانسحاب مالها الحقيقي وتعويضه بآخر، وهذا يعني مبدئياً نشوء علامة جديدة في ذهن المستهلك، أي يمكن زيادة الشكوك في ذهنه حول جودة المنتوجات من عدمه فعنصر الثقة من أهم ميزات العلامة التجارية، غير أنّه في غالب الأمر يستقر النشاط التجاري كسابقه بالرغم من تغير صاحب العلامة، وبالتالي فالأهمية تكمن هنا في معرفة مع من يتعاقد المستهلك، وبهذا يستوفي حقه في الإعلام.

⁽¹⁾ باقدي دوجة، عقد التنازل عن العلامة، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2005، ص 12.

المطلب الثالث

مظاهر حماية المستهلك من خلال العلامة التجارية

يعتبر التسجيل مرآة حقيقية لجميع الإجراءات التي تتعلق بالعلامة المسجلة وفقا للأصول القانونية وقد جعلها المشرع إجبارية على كافة السلع و الخدمات المعروضة عبر أنحاء التراب الوطني، وإن التزام المهني بتسجيل العلامة يجعل ممارسته التجارية تمتاز بالشفافية التي تعد مبدأ من المبادئ التي يكرسها القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 والمتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ذلك أن هناك من القوانين الأجنبية من يعتد بالاستعمال لكي تنشأ ملكية العلامة لا بتسجيلها.⁽¹⁾

فإذا كان تسجيل العلامة التجارية هي استغلال صاحبها عند القيام بالتصنيع أو تقديم خدمات، فإنها ليست الغاية الوحيدة بل إن أهم ما يقوم عليه نظام الملكية الصناعية عموما هو تنظيم المنافسة التجارية، إضافة إلى حماية حقوق المستهلكين، فتنظيم العلامات التجارية يدخل ضمن المكتسبات التجارية التي تحتاج لرقابة قانونية.

فالعلامة التجارية لما لها من أغراض تنظيم المنافسة، تعتبر كذلك وسيلة ترويجية وتعريفية للسلع والخدمات، والتي تمثل عصب الحياة الاقتصادية للمستهلك على وجه الخصوص، ففي ظل الانفتاح السوق كان لابد من زيادة الاهتمام بالعلامة التجارية وإضفاء كل ما يلزم للتحكم القانوني الأمثل لها، فهي وسيلة إعلامية للمستهلك تدخل ضمن الوسائل الوقائية التي تحمي المستهلك.

⁽¹⁾ بوروبة ربيعة، مرجع سابق، ص 03.

من أجل إبراز أكثر لحماية المستهلك عن طريق العلامة التجارية وجب التفصيل في وظائف العلامة التجارية، ومن ثم جزاء المترتب حال مخالفة الشروط القانونية للعلامة التجارية.

الفرع الأول

وظائف العلامة التجارية

للعلامة التجارية عدّة وظائف والجدير بالإشارة هو تأثر العلامة التجارية من الجانب القانوني بالجانب الاقتصادي إضافة إلى تطورها من خلال التأثر بالتطور التكنولوجي، ودخول الوسائل الإعلامية الحديثة في ميدان الإشهارات والتسويق التجاري، يمكن تقسيمها إلى فئتين هما الوظيفة القانونية والتي لها علاقة مباشرة بتنظيم السوق والوظيفة الاقتصادية التي تؤكد الميزة الربحية من خلال اكتساب العلامة التجارية.

أ- الدور الإعلامي للعلامة التجارية.

للعلامة عدة وظائف قانونية تؤديها وهذا من أجل تحقيق الأغراض المشروعة طبعًا والمتمثلة في حماية المستهلك وتحقيق شفافية السوق، لذا سنوضح أهم ما تتمحور عليه العلامة التجارية.

أولاً: أداة لإبراز مصدر السلع والخدمات.

لعلّ من أهمّ وظائف العلامة التجارية إبراز مصدر السلع والخدمات، إذ تعتبر وظيفة تاريخية حيث اعتاد الحرفي أن يبرز شخصيته للمستهلك بوضع علامته على المنتجات، إلاّ أن مثل هذه العلامات قد عرف تطوراً، فلم تعد العلامة رمزاً يهدف إلى إبراز شخصية صاحبها إلاّ في بعض الصناعات اليدوية التي لا زالت قائمة في كافة الدول، وإنّما أصبحت العلامة رمزاً للدلالة على مصدر السلع والخدمات، وذلك نتيجة الصورة الصناعية والانفجار السكاني في القرن العشرين، وكذا تطور وسائل الاتصال

التي باعدت بين المستهلك والمهني، حيث أصبح المستهلك لا يعرف شيء عن الصانع أو التاجر، ممّا جعله يركن إلى المنتجات التي تشبع رغبته والتي تحمل علامة معيّنة رغم أنّها تنتج بعيدة عنه.⁽¹⁾

ثانياً: تمييز السلع والخدمات.

كما أنّ للعلامة دوراً في تمييز بين المنتجات وحماية للمستهلك حيث تضمن للمستهلك نوعاً ما من الإعلام، وتسهل التعرف على السلع والخدمات التي يرغب فيها المستهلك وتمييزها عن مثيلاتها من السلع والخدمات، وهذا الأخيرة تمكن المستهلك من ربط السلع والخدمات مع مصدرها وبالتالي يكون على بينة وإدراك كافٍ للتمييز بين المنتجات، ومن هنا فإنّ المهني عند حمايته للعلامة التجارية فإنّه يحمي حق المستهلك في اختيار ما يناسبه، وهذا لعدم تضليله ووقوعه في التدليس وعدم المقدرة في التمييز بين علامتين متشابهتين إحداها أصلية والأخرى مقلّدة.⁽²⁾

قلنا أنّ العلامة تقوم بتمييز المنتجات أو الخدمات العائدة للشركة التي تستخدمها عن منتجات وخدمات الشركات أو المشاريع الأخرى المنافسة، وبهذا تكون العلامة بمثابة هوية لمنتجات وخدمات الشركة في السوق المليئة بالمنتجات والخدمات المتنافسة، إنّ هذه الهوية تلعب دوراً أساسياً بالنسبة للمستهلك الذي يشتري السلعة التي تمنحها العلامة لسلع أو الخدمة، وتمثل تلخيصاً وتكثيفاً لمعلومات كثيرة تتعلق بالمنتج ويحتاج إليها المستهلك عند اتخاذ قراره بشراء هذا المنتج أو غيره، إنّ هذه المعلومات يحصل عليها المستهلك عادةً ويجمعها بالتدريج ومع مرور الوقت نتيجة لمقارنته عدة منتجات لجهة النوعية، أو السعر، أو المحتوى أو الاستخدام وما إلى ذلك، فيصل إلى قرار أي منتج أو خدمة يناسبه وبالتالي يقرر شرائه في البداية يجمع المستهلك هذه المعلومات بالتدريج

(1) محبوبي محمد، مرجع سابق، ص 40.

(2) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص 420.

وبالخبرة، ولكن بعد أن يصل لنتيجة أن منتجاً معيناً هو الذي يناسبه ليصبح قرار الشراء آلي وسريع، وحتى بدون أن يجري أو يرى المنتج بناء على العلامة التجارية التي يحملها المنتج أو ترتبط بالخدمة.⁽¹⁾

ثالثاً: أداة لتحقيق الدعاية والإعلان.

كما تمتاز العلامة التجارية بكونها أداة للدعاية والإعلان، حيث تهدف إلى تحديد هوية السلع والخدمات، عن طريق استقطاب عقول المستهلكين من خلال الومضات الإعلانية والإشهارات حيث تخلق لدى المستهلك رغبة في اقتناء المنتجات، وهذا لرسوخ في ذهنه فكرة جودة تلك المنتجات، إضافة إلى دور وسائل الإعلام في زيادة ترويج العلامات التجارية واستقطاب أكبر نسبة ممكنة من جمهور المستهلكين.

فبعد أن يتعرف الجمهور على علامة معينة و ترتبط في ذهنه بالمواصفات التي يحملها المنتج، يصبح بإمكان المشروع أن يسوق المنتج من خلال العلامة نفسها دون الحاجة للتأكيد دائماً على صفات أو خواص المنتج.⁽²⁾

ومن ناحية اقتصادية تستوجب العلامة التجارية وجود خصائص وتتمثل في:⁽³⁾

- أن تكون العلامة التجارية جميلة في شكلها وجذابة في هيئتها إذا كانت عبارة عن علامة تصويرية حتى تلفت النظر إليها، وأن تكون بسيطة في تصميمها وسهلة التذكر من طرف المستهلك.

- أن تعكس بقدر الإمكان خصائص وجودة السلع والخدمات.

- أن تكون مختلفة ومميّزة عن غيرها من العلامات بشكل واضح.

(1) كنعان الأحمر، الانتفاع بالعلامات التجارية كأداة للتنمية الاقتصادية، WIPO/IP/DAM/04/DOC.7 تاريخ الإطلاع 2014/10/12.

(2) كنعان الأحمر، المرجع نفسه، ص 05.

(3) راشدي سعيدة، العلامات في القانون الجزائري الجديد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص 61.

- أن تكون سهلة النطق والحفظ.

ب- الدور التنظيمي للعلامة التجارية.

للعلامة التجارية عدة وظائف اقتصادية بالنسبة للأعوان الاقتصاديين وجمهور المستهلكين، يمكن توضيحها من خلال الآتي:

أولاً: أداة لكسب ثقة المستهلكين.

تمثل العلامة التجارية باعتبارها حق مكتسب للتاجر أو الصانع علامة جودة، حيث تمثل توفر المنتجات على خصائص تكون جديرة بالثقة من قبل المستهلكين، وهذا ما يجعلها أداة تدخل ضمن إستراتيجية التسويق.

وهكذا تكتسب العلامة سمعة طيبة لدى العملاء مما يؤدي الطلب على المنتجات من سلع وخدمات التي تعلن عنها وإلى زيادة الأرباح واكتساب العلامة شهرة، وهناك من يرى أنّ العلامة تؤدي وظيفة الإشهار⁽¹⁾ وعن طريق الشهرة التي اكتسبتها فإنّ العلامة وتحت تأثير جودة المنتج تصبح أداة في حد ذاتها لتحقيق أموالاً.⁽²⁾

ثانياً: تنظيم المنافسة التجارية.

وبالتالي فالعلامة وظيفة مهمة جدا وهي تنظيم المنافسة⁽³⁾، إذ تمثل إحدى أهم وسائل نجاح المشروع الاقتصادي، فهي وسيلته في مجال المنافسة مع غيره من المشروعات الاقتصادية سواء على الصعيد الدولي أو الوطني، إذ تهدف إلى جذب جمهور المستهلكين، فهي تؤدي وظيفة مزدوجة إذ تخدم مصلحتين في آن واحد.⁽⁴⁾

(1) حمداني محمد و سلاف عزوز، حماية المستهلك من الإشهارات الكاذبة والمضللة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر اثر الاجتهاد القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، ص 281.

(2) راشدي سعيدة، المرجع السابق، ص 59.

(3) حجازي محمد، حماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر اثر الاجتهاد القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، ص 483.

(4) محبوبي محمد، المرجع السابق، ص 42.

الفرع الثاني

جزاء الاعتداء على العلامة التجارية

لعلّ مكانة العلامة التجارية التي تحظى بها لدى جمهور المستهلكين، هو ما أدى بها للانتهاك لما لها علاقة بالجانب الاقتصادي، حيث أصبح الأعوان الاقتصاديين يتنافسون بطرق غير مشروعة لزيادة الكسب المادي، فأدى ظهور هذه الجريمة إضافة إلى جهل المستهلك إلى هذه الطرق الاحتيالية إلى التأثير عليه وجعله يُقبل على المنتجات التي قد تضرّ بصحته، أو لا يحتاجها أساسا، وهذا ما جعل المشرع الجزائري ينظم مجموعة من القوانين التي تحمي العلامة باعتبارها وسيلة غير مباشرة لحماية المستهلك.

تناول المشرع الجزائري مجموعة من النصوص القانونية تجرّم الاعتداء على العلامة التجارية يمكن تناولها كما يلي:

أ- في قانون العقوبات.

تم إدراج العقوبة المقررة لمقلّد العلامة التجارية وفق المواد 206، 207، 208، 209 ضمن قانون العقوبات⁽¹⁾ في قسم أحكام المزورين، وهذا لمطابقة الفعل لأحكام هذه المواد القانونية.

إذ يشترط لحماية صاحب العلامة جزائيا عن طريق دعوى التقليد أن تكون علامته مسجّلة ضمن العلامات التجارية ومعترف بها، فالتسجيل شرط أساسي لترتيب العقوبة وإثبات الاعتداء، غير أنّه إذا كانت العلامة التجارية ذات شهرة فإنّه يعاقب على من

(1) الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المؤرخ في 08 جوان 1966، ج ر عدد 47 الصادرة في 09 جوان 1966.

يعتدي عليها حتى وان لم تكن مسجلة لدى المصلحة المختصة في الجزائر، فيكفي التسجيل الدولي لها ليتقرر حمايتها.

كما تكون الحماية المقررة للعلامة طيلة المدة الممنوحة قانونًا لصاحبها من امتلاكها أي مدة 10 سنوات، ويستمر حقّه فيها إذا قام بتجديدها غير أنّه تسقط ملكيتها وحق التصرف فيها إذا أخلّ بهذا الشرط.

ب- في قانون العلامات.

نص المشرع الجزائري على العقوبات الجزائية في المادة 32 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات والتي تطبق على كل شخص ارتكب جنحة التقليد والتي تشمل التقليد بالنقل، التقليد بالتشبيه، استعمال العلامة المقلدة أو المشبهة، اغتصاب علامة الغير، بيع أو عرض للبيع، مع الإشارة أنّ هذه الجنح يمكن أن ترتكب أيضا على العلامات الجماعية كعلامة الجودة، ويخضع مرتكبها لنفس العقوبات المطبقة على من قام بتقليد العلامات الفردية.⁽¹⁾

فيكون جزاء جنحة التقليد بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وبغرامة مالية من مليونين وخمس مائة ألف دينار إلى عشرة ملايين دينار جزائري، أو بأحد هاتين العقوبتين فقط مع الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة، أو مع مصادرة الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة، أو إتلاف الأشياء محل المخالفة.⁽²⁾

ج- في قانون حماية المستهلك.

جاء ذكر نص المادة 60 من المرسوم التنفيذي 13-378 أنّه "يمنع استعمال كل بيان أو إشارة أو كل تسمية خيالية أو كل طريقة تقديم أو وسم وكل أسلوب للإشهار أو

(1) راشدي سعيدة، مرجع سابق، ص 261.

(2) المادة 32 من الأمر 06-03 المتعلق بالعلامات، ج ر عدد 54، المؤرخة في 07 أوت 2003.

العرض أو الوسم أو البيع من شأنه إدخال لبس في ذهن المستهلك، لاسيما حول الطبيعة والتركيبية والنوعية الأساسية ومقدار العناصر الأساسية وطريقة التداول وتاريخ الإنتاج وتاريخ الحد الأقصى للاستهلاك والكمية ومنشأ أو مصدر المنتج،

كما يمنع كل بيان يرمي إلى التمييز المفرط لمنتج على حساب منتج مماثل آخر".

فكل مخالف لهذا النص تطبق عليه أحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03-09، والتي تهدف إلى ضمان الشفافية في السوق، وتحقيق الغاية التجارية النزيهة دون سواها.

والملاحظ هنا وجود تناقض في القوانين التي تجرم الفعل الواحد، وعليه فإنّ العقوبة المقررة تكون بحسب قانون العلامات 03-06 كون أنّ الجريمة متعلّقة بالعلامة التجارية، وباعتبار أنّ العقوبة الأكثر شدة هي تلك.⁽¹⁾

فالعبرة عند توقيع العقوبة بوجه التشابه بين العلامتين الأصلية والمقلدة، وليس بوجه الاختلاف، كما يتم الأخذ بمعيار المستهلك متوسط الحرص إذا كان يمكنه التمييز بين العلامتين أو لا، وهي ما تشكّل الركن المعنوي للجنة تقليد العلامة.

د - الجزاء المدني.

لا يكفي توقيع العقوبة الجزائية على من يعتدي على العلامة دون توقيع عقوبة مدنية، والتي تتمثل في غالب الأمر في وقف أعمال التقليد، ومصادرة الأشياء التي استعملت في التقليد، ومنح تعويضات لصاحب العلامة التجارية المتضرر، إذ تبلغ حجم التعويضات حجم الضرر والذي يتمثل في نسبة الترويج لتلك العلامة المقلدة، وما نجم

(1) حسن أبو سقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة للنشر، الجزائر، 2003، ص 262.

من تسويقها من أرباح، إضافة إلى التكاليف القضائية التي ألزمت صاحب العلامة الأصلية من دفعها، وكذا عدد المستهلكين الذين يفقدون الثقة في ذلك المنتج.⁽¹⁾

وفي ذلك جاء نص المادة 29 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات أن "إذا أثبت صاحب العلامة أن تقليدا قد ارتكب أو يرتكب، فإن الجهة القضائية المختصة تقضي بالتعويضات المدنية، وتأمّر بوقف أعمال التقليد وتربط إجراء المتابعة بوضع كفالة لضمان تعويض مالك العلامة أو صاحب حق الاستئثار بالاستغلال..."

حيث في قرار 627126 الصادر في سنة 2009 والذي يتضمن استعمال علامة تجارية، تم إلزام المقلد بدفع مبلغ 100.000 دج تعويضا، وقضى بإلغاء استعمال العلامة "ليلا بيبي" لعدم تطبيق الأحكام المتعلقة بالنصوص القانونية التي تنظم العلامات التجارية والأسبقية في تسجيل العلامة.

الفرع الثالث

مدى تحقيق العلامة التجارية للالتزام بإعلام المستهلك

على اعتبار أنّ المهني الذي يدفع مقابل مالي ويتكبّد عناء اختيار العلامة لتمثّل منتجاته وتبرز سمعته، فإنّه ومن دون شك سوف يقوم باستغلالها لصالحه أولاً، في حين أنّ الإشكال يقع في حالة تعارض مصالح المهني مع المستهلك فأيهما سيغلب؟

لذا فالدور الذي تلعبه العلامة التجارية والذي يصبّ في حماية المستهلك يظهر جلياً من خلال حماية العلامة في حد ذاتها والتي تعتبر حماية غير مباشرة للمستهلك، ومن ثم علامة الجودة إذ هي علامة جماعية يتكفّل بها طرف ثالث في العادة حتى تضفي مصداقية على المنتج وتكون الرقابة موضوعية كأن تكون منظمة، فيتمثل دور

⁽¹⁾ راشدي سعيدة مرجع سابق، ص 265.

علامة الجودة في تحقيق ما يتطلّع إليه المستهلك من المنتج، وذلك بإصدار شهادة تثبت تأهيل المنتجات المقدمة ومطابقتها للمواصفات القانونية العالمية التي تضمن سلامة المستهلك.⁽¹⁾

كما أنّ العلامة التجارية تتداخل مع آلية الإشهار التجاري والليان بـورهما وسائل إعلامية اختيارية متاحة للمهني من أجل التعريف بمنتجاته، وبالتالي سيختار المهني الأسلوب الترويجي للمنتجات، وهذا ما يعرّض المستهلك لخطورة كبرى من جرّاء استغلال المهني لها، فإيجاد مثل هذه الوسائل يحتاج إلى إيجاد رقابة حتى يتحقق الالتزام بالإعلام.

كما أنّ انتشار العلامة التجارية بشكل رهيب، ومع تجاوزها الحدود الجغرافية يجعلها في كثير من الأحيان تفلت من الرقابة، وتزيد من الخطر حول المستهلك نظرًا للبعد الاقتصادي الحر.

وبالتالي فإنّ اعتبار العلامة وسيلة لحماية المستهلك بالرغم من تعدد التنظيمات القانونية لها إلا أنّها تبقى أداة غير فعّالة في حماية المستهلك لكونها تأثرت أكثر بالمنحى الاقتصادي والذي يعني استغلالها في جذب المستهلكين والتحايل عليهم دون تحقيق الرضا الحقيقي، فالعلامة وفق نصوص قانون حماية المستهلك وتنظيم المنافسة اختيارية وليس إلزامية، وهو ما يجعل المهني يلجأ إليها طوعياً من أجل تجارته لا أكثر.

المبحث الثالث

إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع

إنّ الجزائر اعتمدت على إحدى ركائز النظام الاقتصادي الحر أو اقتصاد السوق الذي يقوم على أساس مبدأ حرية الأسعار والذي هو يعتبر نتيجة منطقية للمبدأ الأساسي

⁽¹⁾ Gérard-cas, Didier-ferrier ;opcit ; p 395.

القاضي بحرية التجارة والصناعة، غير أنّ ذلك لم يمنع من تدخل الدولة في هذا المجال إمّا بطريقة غير مباشرة عن طريق تنظيم قواعد المنافسة، وإمّا بطريقة مباشرة عن طريق تقنين الأسعار سواء في الظروف العادية بالنسبة للسلع والخدمات الإستراتيجية، أو اتخاذ تدابير استثنائية إذا اقتضى الحال، وكل ذلك من أجل ضمان شفافية الممارسات التجارية لحماية المستهلك.⁽¹⁾

يعتبر إعلام المستهلك بأسعار وشروط البيع⁽²⁾ من بين الالتزامات الإجبارية التي نص عليها المشرع الجزائري في قانون 04-02 في الفصل الأول من الباب الثاني المعنون بـ"الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع" إذ ينص في المادة الرابعة منه على "يتولى البائع وجوبًا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات، وبشروط البيع".

المطلب الأول

بيان السعر وشروط البيع

إنّ من بين أهم العناصر التي يركّز عليها المستهلك عند إقباله على منتجات هو الحصول على المعلومات، والتي تتمثل في معرفة السعر الذي يدفعه مقابل السلعة أو الخدمة المقدمة، وكذا معرفة شروط البيع التي لها نفس الأهمية بطبيعة الحال، والتي تسمح للمستهلك بالقدرة للوصول إلى تحديد احتياجاته من عدمها.

كما أنّ إعلام المستهلك بالسعر وشروط البيع له جوهر الشفافية في الممارسة التجارية، لتمكين المستهلك من مقارنة المنتجات المماثلة وتحديد رغبته بدقة، وهذا ما تبيّناه المشرع الجزائري في قوانين حماية المستهلك بشكل عام.

(1) ابراهيمي هانية، الحماية المدنية للمستهلك في ظل القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2013، ص 08.

(2) سليمان نعيمة، التزام العون الاقتصادي بالإعلام عن الأسعار والتعريفات، مجلة القانون، العدد 07، المركز الجامعي أحمد زبانه بغيليزان، الجزائر، 2016، ص 282.

الفرع الأول

مفهوم السعر وشروط البيع

حتى نتناول فكرة إعلام المستهلك بما يجب إعلامه وجب تناول تعريف السعر وشروط البيع وإيضاحها أكثر.

أ- تعريف السعر وشروط البيع.

السعر هو القيمة المحددة للمنافع التي يحصل عليها الفرد من السلع والخدمات، والتي يتم التعبير عنها بعدد معين من وحدات النقود، ويتحدد السعر في نظام السوق الحرة طبقاً لقواعد العرض والطلب، إذن فالسعر هو مبلغ من المال يمثل قيمة السلعة أو الخدمة، لذا يعدّ من العناصر الجوهرية التي تقوم عليها المعاملات التجارية.⁽¹⁾

وتشكل شروط البيع الحلقة الثانية لضمان شفافية الممارسات التجارية، باعتباره أداة لمنع الممارسات التمييزية بين الأعوان الاقتصاديين وبين المستهلكين، فقد يُشكل عدم الإعلام بكيفيات الدفع والحسوم والتخفيضات طريقاً نحو استفادة البعض من امتيازات على حساب الغير، مما يخلق جوّاً من المنافسة التمييزية غير المرغوب فيها كونها قد تؤدي إلى تقوية البعض وإضعاف البعض الآخر.⁽²⁾

وقد نصّ المشرع الجزائري على هذا في المادة 04 من القانون 04-02 إذ تنصّ "يتولى البائع وجوباً إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات، وبشروط البيع".

ولم يكتفي بذلك بل أكّدها من خلال المواد التي تليها من القانون السالف الذكر، وهذا لأهميتها بالنسبة للمستهلك، وهذا من أجل ضمان شفافية الممارسات التجارية، وقد تبنّى

(1) أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، 2016، ص 11.

(2) بن قري سفيان، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون رقم 04-02، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بجاية، الجزائر، 2009، ص 18.

المشرع الجزائري فكرة حرية الأسعار، وقد أقر ذلك صراحة في نص المادة 04 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، إذ تنص "تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادا على قواعد المنافسة"، دون الخروج عن القيود التي تفرضها السلطة من أجل ضمان الممارسة التجارية النزيهة.

وقد جاء في نص المادة L113-3 من القانون الفرنسي أنه "يجب على البائع أو مقدم الخدمة عن طريق وضع العلامات أو أي طريقة مناسبة، إعلام المستهلك بالأسعار والشروط المتعلقة بالبيع، وفقا للشروط المنصوص عليها من طريق وزير الاقتصاد بعد التشاور مع المجلس الوطني للمستهلك".

ب- خصائص الأسعار وشروط البيع.

يمكن توضيح بعض خصائص التي يجب توافرها في الأسعار وشروط البيع حتى تؤدي الغرض منها، وباعتبار أنها جزء من الالتزام بالإعلام بشكل عام، فإنها ومن دون شك ستأخذ نفس السمات المعروفة في الالتزام بالإعلام، والتي سوف نذكرها.

أولا: اللغة المستعملة في إظهار الأسعار وشروط البيع.

تعتبر اللغة الوطنية مفتاح للوصول إلى حقيقة المنتج سواء كان سلعة أو خدمة، وإذا كنا نتكلم عن المنتجات الموجودة في الأسواق الجزائرية فإنه بالضرورة يجب عرض كل ما يتعلق من بياناتها باللغة العربية، وخصوصا ما تعلق بشروط البيع أو السعر، وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري في المادة 18 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، كما يمكن ذكر لغة إضافية على سبيل الفهم من قبل المستهلكين، وهذا ما نص عليه أيضا المرسوم 13-378 المتعلق بكيفيات إعلام المستهلك.

وجزاء مخالفة استعمال اللغة الوطنية أساسا يعتبر مخالفة يعاقب عليها كما جاء في المادة 78 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش إذ تنص المادة

"يعاقب بغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى مليون دينار (1.000.000 دج)، كل من يخالف إلزامية وسم المنتج المنصوص عليها في المادتين 17، 18 من هذا القانون."

ثانيا: العمومية والوضوح عند عرض الأسعار وشروط البيع.

يتساوى جميع المستهلكين في الحق في اقتناء أي منتج، لذا فإنّه من الطبيعي أنّ يتّسم عرض الأسعار أو شروط البيع بالعمومية، حيث يمكن للمستهلك الوصول إلى أي منتج بطريقة سهلة، ومعرفة مستحققاته دون أن يستشير المحترف حول السعر أو عن ماهية شروط البيع، فالغاية من فرض هذه البيانات أن تكون في متناول المستهلك، وهي مظهر من مظاهر الشفافية والتي تجسّد الممارسات التجارية النزيهة.⁽¹⁾

وقد أكدّ المشرع الجزائري هذا من خلال المادة 05 من القانون 04-02 حيث تنص "يجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ومقروءة".

ثالثا: العلم الكافي بالمبيع.

جاء وفق نص المادة 352 من ق م ج على أنّه "يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كاقيا ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرّف عليه، وإذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالما بالمبيع، سقط حق هذا الأخير في طلب إبطال البيع بدعوى عدم العلم به، إلاّ إذا أثبت غش البائع".

⁽¹⁾ Goode R.M, consumer credit, published by sijthoff leyden, the united kingdom, 1978, p 222.

بالرجوع إلى القواعد العامة الموجودة في القانون المدني، نجد أنها الأساس القانوني الذي يوضّح شروط البيع، والذي يعتبرها بمعلومات جوهرية أساسية في العقد، إذ تتباين الآراء في مدى استقلالية العلم الكافي بالمبيع عن نظرية الغلط وباقي عيوب الإرادة.⁽¹⁾

الفرع الثاني

إيجابيات إعلام المستهلك بالسعر وشروط البيع

إنّ إعلام المستهلك بكل ما يدور بالسلع والخدمات لهو أمر في غاية الأهمية، ويتجلى في عدة أسباب يمكن إبرازها كما يلي:⁽²⁾

- عدم إشهار أسعار السلع والخدمات يُشكّل اعتداء على حق المستهلك في مقارنة الأسعار بين المنتجات المتماثلة وشراء أقلّها ثمنًا، حيث يتيح وجود الأسعار للمستهلك ممارسة أفضل خيار ممكن، ذلك أنّ سعر السلع أو الخدمة يشكل أولى اهتمامات المستهلك التي تدفعه لاقتنائها أو العزوف عنها إلى غيرها.

- إشهار الأسعار يؤدي إلى منع المحترفين من أي معاملة تمييزية بين المستهلكين فيما يخص السعر المطلوب، حيث أنّه قد يلجأ إلى طلب أسعار تختلف باختلاف فئات المستهلكين إمّا لثرائهم أو انتمائهم.

- إظهار الأسعار على السلع والخدمات من شأنه إبراز إيجاب المهني مسبقا كما لا يجعل المستهلك يطلب في كل مرة بيان الأسعار، كما يفيد التاجر من عناء ومشقة طلب الكشف عن السعر.

كما تظهر إيجابياته في بيان كل معلومة من شأنها أن تكون من مصلحة المستهلك أن يعلم بها، حتى يتسنى له التراجع عن إبرام العقد، أو يقدم على العقد ولكن

(1) عليان عدة، مرجع سابق، ص 41.

(2) زبيري بن قويدر، مرجع سابق، ص 24، 25.

بشروط مختلفة، حتى يتيح له الحصول على أكبر فائدة من التعاقد، وكذا تجنّب الأضرار، فالبيانات والمعلومات الجوهرية التي تصلح لأن تكون محلاً للالتزام بالإعلام، هي المعلومات التي من شأنها أن تؤثر في اتخاذ القرار، وتحدد رضاء حر ومستتير للمستهلك.⁽¹⁾

المطلب الثاني

حماية المستهلك عن طريق إعلامه بالأسعار وشروط البيع

يعتبر إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع التزاماً إجبارياً لا يمكن للمهني التخلص منه إلا إذا قام به، حيث أقرّ ذلك المشرع الجزائري في المواد السابق ذكرها، إذ يعتبر ضمانته للمستهلك في حقوقه، وتظهر أهميته في عدم استغلال ضعفه، وهذا ما يجعل هذا الالتزام ذو نجاعة ويرتّب آثار إيجابية في التعاقد ويساهم في توفير المستهلك، للتعاقد بتبصّر تام.

إضافة لتحقيق الغرض السابق فإنّه يرمي إلى منح السلطة الإدارية المختصة وسيلة لمراقبة مدى تطبيق القواعد المتعلقة بالمنافسة والأسعار بوصفها جزءاً هاماً من النظام العام الاقتصادي، إضافة إلى ضمان الشفافية وتطوير المنافسة في السوق.⁽²⁾ كما تزداد أهمية إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع باعتبار أنّ عقود الاستهلاك جزء لا يتجزأ من العقود التي مستّها التكنولوجيا، وكلّما زاد التقدم التكنولوجي انخفضت دراية المتعاقد العادي الذي يحتاج إلى خبرة لمعرفة مجموعة من الأعباء التي تواجهه، فمن الواضح انعدام التوازن فيما بين المهني والمستهلك، ولا يمكن الوصول إليه نسبياً إلا بإضفاء الإلزامية القانونية على الإعلام.

(1) سه نكه علي رسول، حماية المستهلك وأحكامه، دار الفكر الجامعي، ط1، مصر، 2016، ص ص 226، 227.

(2) محمد بودالي، حماية المستهلك، ص 84.

الفرع الأول

وسائل الإعلام بالأسعار وشروط البيع

تناول المشرع الجزائري في المادة 05 من القانون 04-02 المتعلق بالمنافسة ذكر لبعض الآليات التي تسمح بالكشف عن الأسعار وشروط البيع، إذ تنص "يجب أن يكون إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة،

يجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ومقروءة".

المتناول لهذه الفكرة يجد أنّ المشرع قد كلّف المهني بشكل الزامي بالكشف عن الأسعار وشروط البيع، غير أنّه لم يحدد الوسيلة المناسبة للكشف، وترك حرية الاختيار للمهني بحسب استطاعته.

ويبقى تقدير مدى كفاية وسيلة الإعلام ووضوحها من مسائل الواقع التي يختص بها قاضي الموضوع، فمثلا قضت محكمة النقض الفرنسية أن تعليق لافتة أو وجود كتالوج لا يكفي لامتناع مسؤولية التاجر، فلا يصحّ القول بأنّ الكتالوج الخاص بالأسعار من شأنه أن يوفر للعملاء العلم بأسعار البضاعة الموجود على أساس أنّ اللافتة أو الكتالوج يغنيان عمّا استلزمه القانون في شكل ظاهر تحديد السعر والنوع والصنف. (1)

أ- العلامات أو المعلقات.

تستعمل العلامات في الغالب للإعلام بأسعار السلع صغيرة الحجم، والتي لا تحتمل المصنفات كالمجوهرات، وتوضع العلامات على المنتج بحيث لا تدع مجالاً للشك في انتسابه لمنتج آخر، لا من حيث الطبيعة ولا من حيث النوعية، ويكون ذلك بتسمية المنتج بدقة. (2)

(1) عياض محمد عماد الدين، الحماية المدنية للمستهلك في ظل القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2013، ص 52.

(2) أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 25.

ب- الكاتالوجات أو النشرات.

يعتبر دليل الاستعمال الوسيلة الأساسية للبيع بالمراسلة، والذي عرف رواجاً كبيراً في الدول المتقدمة إذ يندم الاتصال المباشر بين المشتري والبائع حيث يقوم هذا الأخير بعرض منتوجه في هذا الدليل وبيان مواصفاه وخصائصه وسعره لحث المستهلك على التعاقد، كما أنّ أهميته تتجلى أيضاً في البيوع التي يكون محلّها منتجات تتسم بالتعقيد في استعمالها كما في حالة السلع الالكترونية والكهرومنزلية ممّا يستوجب إرفاقها بكل المعلومات سواء خصائص المنتجات أو سعرها أو كيفية الاستعمال أو تدابير الصيانة.⁽¹⁾

حيث يمكن إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع عن طريق نشرات، وهي عبارة عن وثائق يعدّها المهني تتضمن جدولاً به قائمة السلع والخدمات المعروضة والأسعار التي تقابلها، حيث يجب أن تكون مكتوبة بوضوح، سهلة القراءة بشكل لا يدع مجال للشك حول طبيعة الخدمة وسعرها.⁽²⁾

لذلك يعدّ الكاتالوج وسيلة كافية لإعلام الراغب في التعاقد، وتبصيره بحقيقة السلع والخدمات المعروضة للبيع، بما يتضمنه من وصف دقيق للسلع والخدمات، وخصائصها وتركيباتها وطرق استعمالها وسعرها وشروط البيع طبعاً، وضمان ما بعد البيع وغيرها من البيانات المهمة، والتحذير من المخاطر التي قد تلحق ضرراً بالمستهلك.⁽³⁾

كما يعتبر الكاتالوج وسيلة إثبات مهمّة لما يحمل من بيانات تؤكّد مدى تقديم المعلومات للمستهلكين، ويحق استعمالها كوسيلة إثبات في حال احتجّ المستهلك على المهني بعدم تقديم المعلومات، أو كونها غير كافية.

(1) بن مغنية محمد، مرجع سابق، ص 89.

(2) أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 26.

(3) سه نكه علي، مرجع سابق، ص 151.

ج- الفاتورة وبدل الفاتورة.

تعدّ الفاتورة وثيقة مهمة مثل أي الوثائق التي أدرجها المشرع الجزائري حتى يضمن للمستهلك من إدراك الأسعار وشروط البيع، ونظرًا لكونها وسيلة فعّالة تساهم في تحقيق الشفافية التجارية، فإنّ الفقه قد اهتمّ بهذا الجانب، حيث تعرّف الفاتورة على أنّها "وثيقة حسابية يدون فيها بيان البضائع المباعة أو الأعمال المنجزة ومفصل ثمن كل قيد من قيودها إلى جانبه، وتقوم الفاتورة في الأمور التجارية دليلاً على العقد، أمّا الفاتورة المشار إليها بالإلغاء أو التسديد فإنّها تبرئ ذمة المدين".⁽¹⁾

أدرج في المرسوم التنفيذي 16-66⁽²⁾ الذي يحدد الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها، إذ يُعرّف لسند المعاملة التجارية في المادة 02 منه على أنّه "هي الوثيقة المحررة من طرف العون الاقتصادي عند البيع لفائدة المشتري، حتى ولو لم يكن هذا الأخير هو المشتري النهائي وهو مكلف ببيع المنتج لفائدة العون الاقتصادي".

في الحقيقة ليست المرة الأولى التي يتناول فيها المشرع الجزائري مصطلح الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة، فقد سبق وأن نص عليها من خلال المادة 03 من القانون رقم 10-06 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية الذي جاء بإضافة بعض المواد القانونية على القانون 04-02 إذ تنص المادة على "تعدل أحكام المادة 10 من القانون رقم 04-02 وتحرر كما يأتي:

المادة 10: يجب أن يكون كل بيع سلع، أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين الممارسين للنشاطات المذكورة في المادة 02 أعلاه، مصحوبًا بفاتورة أو وثيقة تقوم مقامها.

(1) بن قري سفيان، مرجع سابق، ص 27.

(2) المرسوم التنفيذي 16-66 المؤرخ في 16 فيفري 2016 المتعلق بنموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها، ج ر عدد 10، ص 03.

يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها عن طريق التنظيم".

وها قد أدرج المشرع الجزائري التنظيم الذي نص عليه سنة 2010 وحدد الأعوان الاقتصاديين المعنيين به من خلال المادة 03 من المرسوم 16-66 وتنص على "كل المتعاملين المتدخلين في قطاع الفلاحة والصيد والموارد البحرية وكذا الحرف والمهن".
فالحكمة من تحرير الفاتورة أو بدل الفاتورة هو إضفاء حماية أكبر للمستهلك، حيث يمكن للجهات المعنية متابعة المنتج من بدايات تسويقه لغاية وصوله إلى المستهلك، ويمكن مراقبة الأسعار عن طريق مراقبة الوثائق المرفقة بتلك المنتوجات، كما يتسنى للجهات المعنية بسحب المنتج من التداول بكل سهولة عند وقوع أي خطر على صحة المستهلك أو وجود خطر على البيئة بطبيعة الحال.

وبطبيعة الحال يستوى إعلان الأسعار في الخدمات كالإعلان عن الأسعار بالنسبة للسلع، فالغالب أن تكون محلا لنشرات التي تكون مرئية ومقروءة، أما في حالة وقوع الشراء لمنتج أداء خدمة بواسطة تقنية من تقنيات الاتصال الحديثة عن بعد، وخاصة الهاتف أو البريد وما يماثلهما، فإنه بدلا من الإعلان عن الأسعار في الأماكن العادية لاستقبال الجمهور يجب بيان السعر بصفة واضحة، وبكل وسيلة تدل على ذلك قبل إبرام العقد مع احتفاظ المحترف بما يدل على إعلانه عن السعر، ويبقى تقدير مدى كفاية وسيلة الإعلام ووضوحها من المسائل التي تختص بها المحكمة في حالة النزاع.⁽¹⁾

الفرع الثاني

جزاء مخالفة الأسعار وشروط البيع

بطبيعة الحال بما أن هذا الالتزام قانوني، وقد نص عليه المشرع الجزائري صراحة، فإنه في حالة المخالفة سيترتب عقوبة على المهني باعتبار أنه مسؤول.

⁽¹⁾ براهيم هانية، مرجع سابق، ص 11.

وقد أقرّ المشرع الجزائري في المادة 31 من القانون 04-02⁽¹⁾ السابق الذكر على مخالفة الإعلام بالأسعار وتنص "يعتبر عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات، ومخالفة لأحكام المواد 4 و6 و7 من هذا القانون، ويعاقب عليه بغرامة من خمسة آلاف دينار (5000 دج) إلى مائة ألف دينار (100,000 دج)"، كما أضاف المشرع الجزائري في المادة 32 من نفس القانون على عقوبة عدم الإعلام بشروط البيع والتي تنص "يعتبر عدم الإعلام بشروط البيع، مخالفة لأحكام المادتين 8 و9 من هذا القانون، ويعاقب عليه بغرامة من عشرة آلاف دينار (10000 دج) إلى مائة ألف دينار (100,000 دج)".

جاء ذكر الركن الشرعي للجريمة بشكل واضح لا يحتاج للتفسير، وتترتب بثبوت الفعل أي عدم التصريح بالبيانات الجوهرية، فيمثل الفعل المادي في قيام المهني بإخفاء الأسعار وعدم إظهارها، وهذا الفعل سلبي جاء نتيجة امتناع المهني عن التزام فرضه القانون.

وتتمثل الأفعال الممنوعة كما جاء في المادة 23 من القانون السابق الذكر 04-

02 كالتالي:

- القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على أسعار السلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حيرة الأسعار.
- القيام بكل ممارسة أو مناورة ترمي إلى إخفاء زيادات غير شرعية في الأسعار.

إضافة إلى الممارسات التجارية التدليسية التي تكون الغاية منها الزيادة في الأسعار بشكل غير قانوني، والتي تكون مخالفة للأعراف التجارية المعروفة بكونها نظيفة ونزيهة.

إنّ إقبال المهني على القيام بالفعل المادي والمتمثل في عدم إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع، له فعل مخالف للقانون، وإذا كانت إرادته تتصرف إلى القصد

⁽¹⁾ القانون 02-04 المتعلق بالقواعد الطبقية على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، مرجع سابق.

فإننا نكون أمام جريمة كاملة يعاقب عليها القانون، إذ تعتبر من الجرائم العمدية التي يعاقب عليها القانون.

فلا يعاقب قانون العقوبات على الأفكار رغم سوءها ولا على النوايا السيئة ما لم تظهر في الواقع ويتم القيام بها، حتى يتم تجريم الفعل لا بدّ من أن يظهر عن طريق السلوك المادي وهذا ما يسمى بالركن المادي للجريمة.⁽¹⁾

إذ يمكن تصنيف الجرائم الواقعة على الأسعار وشروط البيع إلى نوعين هما جرائم الامتناع عن إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع، وجرائم التدليس في إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع،⁽²⁾ ويسهر على تطبيق هذا الالتزام القانوني الأعوان المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، لما لهم من صلاحيات قانونية في هذا المجال.⁽³⁾

غير أنّ نص المادة 22 من القانون 04-02 ينص على "كل بيع سلع أو تأدية خدمات لا تخضع لنظام حرية الأسعار، لا يمكن أن تتم إلا ضمن احترام نظام الأسعار المقننة طبقا للتشريع المعمول به"، وهذا تسقيفا لهذه الأسعار لكونها موارد ضرورية للمستهلك كتسعيرة الكهرباء أو الغاز، أو الحليب أو الدواء.

(1) حسن أبوسقيعة، مرجع سابق، ص 85.

(2) رفاوي شهيناز، مرجع سابق، ص 80.

(3) لطاش نجية، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2004، ص 73.

الفرع الثالث

تقييم مدى فعالية الالتزام بالأسعار وشروط البيع

تعتبر الإرادة قوام العقد، وعندما نبحت في مدى كفاية شروط البيع أو الإعلام بالأسعار بتحقيق إعلام المستهلك، فإننا نهتم بالجانب النفسي للمستهلك إضافة إلى الجانب المادي، فالقانون راعى هذه الجوانب بدءًا بفكرة حسن النية، ثم تفعيل الجزاءات حال مخالفة الالتزام القانوني للمهني، كما أضاف دور المعلومات وهو توجيه إرادة المستهلك.⁽¹⁾

يرى الملاحظ عند وجود مجموعة من القوانين أن هناك تحقيق حماية كافية للمستهلك، غير أنه من الناحية الواقعية توجد بعض النتائج الإيجابية التي نتجت عن سن القوانين، وبعض النتائج السلبية المترتبة عن ذلك، ويمكن التفصيل فيهم آتيا:

أ- إيجابيات الإعلام بالأسعار وشروط البيع.

- النتيجة الإيجابية المحققة من خلال فرض التسعيرة وشروط البيع هي تقديم معلومات للمستهلك.

- يترتب عن كشف الأسعار وشروط البيع عدم استغلال المهني لأهواء المستهلك عن طريق ميول المستهلك وراء الإعلانات الوقتية.

- استقرار الأسعار المعروضة للمنتجات حتى لا يكون المستهلك عرضة للاستغلال نتيجة الزيادات الفجائية.

- تسهيل الرقابة من طرف المعنيين برقابة الأعوان الاقتصاديين.

(1) محمد عبد السلام نصر عماشه، مسؤولية المنتج عن ضمان العيوب الخفية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر، ص 2007، ص 51.

ب- سلبيات الإعلام بالأسعار وشروط البيع.

- القيود الواردة على الأسعار تشكل نوعا ما التحكم في السوق، وقد تكون سلبا على عدم توازن العرض مع الطلب.

- تسقيف أرباح المهنيين قد يرجع سلبا على حماية المستهلك كأن يتأثر بتمويه من قبل المهني.

- تسقيف الأسعار من سلبياته تحميل الخزينة العمومية التكاليف الزائدة في كثير من الأحيان.

- إنّ إلزام المهني بتقديم معلومات وفيرة حول السلع والخدمات من شأنه أن يصبح عبء عليه، مما يقوم في كثير من الأحيان بالتمادي في إعطاء المعلومات كاملة، والاكتفاء بذكر بعضها، وهو ما ينعكس سلبا على إرادة المستهلك.

ما يمكن التوصل إليه هو أنّ المعلومات الجوهرية التي تصلح أن تكون محلا للالتزام القانوني بالإعلام، هي المعلومات التي تؤثر على رضا المستهلك، وتجعله يختار بعناية ما يمكن أن يحتاجه من سلع وخدمات، وما لا يحتاجه، فهذه المعلومات لا تقل أهمية عن العقد الاستهلاكي في حد ذاته، وقد تكون سببا لبطلانه.

وعليه نخلص من خلال الدراسة أن نظام الأسعار في الجزائر يعتمد أساسا على نظام اقتصاد السوق القائم أساسا على مبدأ حرية الأسعار لم يحل دون تدخل الدولة في هذا المجال، وذلك إمّا بطريقة غير مباشرة من خلال القواعد الرامية إلى ضمان حرية

المنافسة ونزاهة وشفافية الممارسات التجارية، وإمّا بطريقة مباشرة عن طريق التسعير في الحالات التي أجازها القانون، وهو مسلك يتماشى مع حداثة توجه الجزائر نحو اقتصاد السوق، فنقييد مبدأ حرية الأسعار يعدّ أمرًا لازمًا لحماية المستهلك، ليس انتقاصًا من هذا المبدأ، بل حفاظًا على نشاط السوق وحماية المنافسة والتحكم حتى لا يعود سلبيًا على الاقتصاد الوطني.⁽¹⁾

(1) أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 20.

الفصل الثاني

الضمانات القانونية المقررة

لحالة عدم تدارك جمل المستهلك

طالما يتحقق الالتزام بالإعلام فإنَّ المستهلك سيكون مستنيرًا قادرًا على إبرام تعاقد يصبّ في مصلحته، كما له أن يتوخّى الحذر من جرّاء استخدام المنتجات المقرونة بالخطر، لكن ما شهد بعض المعاملات التجارية هو غياب الالتزام بالإعلام سواء كان بإغفال من المهني أو جهل من المستهلك، وهذا ما يقرّر عيب الإرادة التعاقدية.

لقد واجه المشرع الجزائري المخالفات المدنية بموجب أحكام القانون المدني، والتي تعيب العقد، وتجعل العقد يفقد ركنًا مهمًا من أركان العقد والمتمثل في ركن الرضا، ويمكن أن نلخص تلك العيوب بحسب تأثيرها على الالتزام بالإعلام في عيب الغلط، وعيب التدليس وعيب الاستغلال.

كما تضمنت أحكام القوانين المتعلقة بحماية المستهلك الشق الجزائي المترتب عن الإخلال به والذي يجعل المستهلك يفقد الحماية، حيث يمكن تناولها في فكرتين هما جزاء مخالفة المهني لأحكام الوسم المقرّر في القانون، وكذا الجزاء المترتب عن الإشهار المخالف للقانون.

لذا سوف نتناول في هذا الفصل الضمانات القانونية المقررة حالة عدم تدارك جهل المستهلك من خلال البحث في فعالية حماية المستهلك هذا من جانب، ومدى تكريس الالتزام بالإعلام، ولهذا ينبغي تقسيم هذا الفصل إلى مبحثٍ أول ويتضمن مجابهة عيوب الإرادة أداة تحقق الالتزام بالإعلام ثم في المبحث الثاني تحقيق الالتزام بالإعلام من خلال الوسم والإشهار التجاري.

المبحث الأول

مجابهة عيوب الإرادة أداة تحقق الالتزام بالإعلام

تعتبر صحة رضا المستهلك من بين أهم أسباب فرض الالتزام بالإعلام، لذا فإنّ التشريع أدرج عدّة آليات تحمي إرادة المستهلك، وباعتبار أنّ العقد الاستهلاكي جزء لا يتجزأ من العقود المدنية، فإنّ الآليات التي أدرجها المشرع الجزائري في القانون المدني تعتبر الأساس القانوني في ذلك.

كما سبق وأنّ ذكرنا أيضاً فإنّ الجدوى من تعاقد المستهلك لا يتحقق إذا أخلّ المهني بالتزامه وقام بالتهرب من التزامه القانوني المفروض عليه، كما أنّ المجال المتعلق بعيوب الإرادة واسع ولا يتعلّق بمجمله بالالتزام بالإعلام، بل يقتصر على جزء منه، وهذا ما سوف يُطرح في البحث.

المطلب الأول

تكريس الالتزام بالإعلام من خلال عيب الغلط

يعتبر الغلط الوهم الذي يقوم في ذهن الشخص يحمله على تصور الأمر غير حقيقته، ويكون هو الدافع إلى إبرام العقد، وهو تصور كاذب للواقع يؤدي إلى تورّط المستهلك بعلاقة ما كان ليبرمها لو جاء تصوره مماثلاً للواقع، وبهذا المعنى يشمل الغلط أنواعه كلّها، ولا يشتمل فقط على الغلط بوصفه عيباً من عيوب الإرادة، إذ يجب تمييز الغلط الذي يفسد الإرادة عمّا عداه من أنواع الغلط، كما هو الحال مع الغلط المانع الذي يعدم الإرادة، ويؤدي إلى بطلان العقد إذا انصب على ماهية العقد أو على ذاتية المحل أو على شرط من شروط الانعقاد.⁽¹⁾

⁽¹⁾ علاء عمر محمد الجاف، مرجع سابق، ص 317.

الفرع الأول

مفهوم الغلط

بالرجوع إلى التشريع الجزائري حيث نجد أنّ المشرع الجزائري لم يتناول تعريفا للغلط من خلال المادتين 81، 82 من ق م ج، بينما قد تطرّق لفكرة الغلط، فتتص المادة 81 على أنّ "يجوز للمتعاقد" الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد، أن يطلب إبطاله".

كما تتص المادة 82 فقرتين 1، 2 من القانون المدني الجزائري على أنّ "يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة، بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط.

ويعتبر الغلط⁽¹⁾ جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقدان جوهرية، أو يجب اعتبارها كذلك نظراً لشروط العقد ولحسن النية".

وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي من خلال المادة 1130 من ق م ف⁽²⁾، حيث يعتبر مصدرًا للأحكام المنصوص عليها في القانون الجزائري، فيمكن أن يكون إلغاء العقد إذا كان هناك غلط في مضمون العقد، أو في موضوع الالتزام بالإعلام الذي يقدمه المهني للمستهلك إذا كانت المعلومات التي يقدمها المهني من شأنها التأثير على إرادة المهني.

(1) قلوب الطيب، الآثار المدنية لإخلال المتدخل بالالتزام بالإعلام، مجلة القانون، العدد 07، المركز الجامعي أحمد زبانة بغيليزان، الجزائر، 2016، ص 153.

(2) حسب ما جاء في المرسوم التنفيذي 131-2016 المؤرخ في 10 فيفري 2016 الذي يعدل أحكام القانون المدني الفرنسي.

ويعرّفه بعض الفقه أنّ تعريف الغلط هو "حالة تقوم بالنفس تحمل على توهّم غير الواقع، وغير الواقع إمّا أن يكون واقعة غير صحيحة يتوهم الإنسان صحتها، أو واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها".⁽¹⁾

فمن البديهي أن لا يعتد بأي غلط مهما كانت أهميته، لأنّ هذا ينال من استقرار المعاملات، كما أنّ استحقاق الحماية القانونية للمستهلك يكون لأمر جدّي، فالتفاوتات البسيطة بين أفراد المجتمع والتي ينتج عنها بعض التجاوزات يعتبرها القانون عادية ومقبولة،⁽²⁾ لعدة أسباب منها صعوبة إقامة توازن تام بين المهني والمستهلك فانتساع الفجوة في المعرفة بين الطرفين، وما إقامة الجزاء بسبب الغلط إلّا لإعادة التوازن في العلاقة العقدية، فأكد سيّتحمل المستهلك أي إهمال أو خطأ في تصرفاته أو نتيجة اعتقاداته الخاطئة، فلا يمكن توفير حماية تامّة قانونية دون ترك أي حرية أو تصرف للمستهلك.

الفرع الثاني

جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام من خلال نظرية الغلط

وباعتبار أنّ الالتزام بالإعلام هو تقديم معلومات جوهرية حول موضوع التعاقد، فإنّ وقوع المستهلك في غلط يعني عدم العلم بالخصائص المبيّعة، أو معلوماته الأساسية. ويمكن التمييز بين الغلط في العقود المدنية بصفة عامة والخصوصية المتاحة للمستهلك وفق قانون حماية المستهلك، حيث أنّه في العقود الاستهلاكية تقوم مسؤولية المنتج في حالة تخلفه عن التزامه بغضّ النظر عن كون المستهلك قد طلب تقديم معلومات من المهني أو لم يطلبها وهذا مراعاة لجهل المستهلكين بحقوقهم.

⁽¹⁾ عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 289.

⁽²⁾ علي فيلاي، مرجع سابق، ص 159.

وفي هذا الصدد جاء قرار الموجود في الملف رقم 406468 الصادر بتاريخ 2008/04/23، يتضمن إبطال العقد بسبب الغلط الجوهري، إذ تتلخص وقائع القضية في بيع سيارة ملك للغير بصفته مالكا لها وليس وكيلًا، حيث أنّ قضاة الموضوع لما أمروا بإرجاع ثمن السيارة للمشتري مقابل إرجاع هذا الأخيرة للسيارة، فإنّهم قد تأكّدوا بأنّ الطاعن هو الذي باع السيارة وتصرف فيها كأنّ لاها ملكه، والذي قد اشتراها بدوره على المدخل في الخصام (ب أ) لأن أوراق السيارة مازالت باسم هذا الأخير، لذا فإنّ الدفع بالمادة 217 ق م المتمثلة في التضامن لا تطبق في دعوى الحال، كما أنّ العيوب التي وجدت في السيارة كانت خفية، بحيث أنّ الطاعن هو من أوقع المشتري في غلط جوهري، بحيث لو كان يعلم لما أقبل على الشراء.⁽¹⁾

إذ يرى بعض الباحثين أنّ الصفات الجوهرية للشيء والمقبولة كشرط في الغلط الجوهري هي تلك الصفات المتوفرة في الطرفين معًا لا أحدهما، بمعنى ليست بنظرة وإرادة أحد المتعاقدين دون الآخر، وإنّما بنظرتهم المشتركة التي يتم الاتفاق عليها، وفي حالة عدم الاتفاق بشأن الصفة الجوهرية واستحال معها الوصول إلى النظرة المشتركة للمتعاقدين لتحديد هذه الصفة يكون المرجع هو شروط العقد ومبدأ حسن النية.⁽²⁾

غير أنّه من ناحية أخرى يمكن وقوع المستهلك بصفته متعاقدًا ضحية غلط بسبب جهله معلومات جوهرية دون أن يكون في استطاعة المهني إعلانه بها لأنّه هو نفسه يجهلها، وليس بمقدوره الإطلاع عليها فلا ينشأ الالتزام بالإعلام على عاتق المهني لعدم تحقق شروطه أساسًا - ففي هذه الحالة حتى وإن كان من الممكن لمن وقع ضحية هذا الغلط أن يحصل على الحكم بإبطال العقد، فإنّه لا يمكن القول أنّ هذا البطلان قد تقرّر

(1) قسم التوثيق، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، دون دار نشر، الجزائر، 2008، ص ص 117، 118.
(2) زمام جمعة، العدالة العقدية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2014، ص 227.

كجزء للإخلال بالالتزام العام بالإعلام، فمجال الغلط هنا أوسع من مجال الالتزام بالإعلام.⁽¹⁾

وإذا كنّا بصدد التفصيل في الغلط الذي يخصّ بحثنا فإنّه ومن دون شك يتمّ تناول بعض أنواع الغلط التي لها صلة بالالتزام بالإعلام، كالغلط في النقل والتفسير حيث في هذه الحالة تقوم في نفس من توجّهت إليه الإرادة، بينما الغلط الذي يشوب الإرادة الذي هو موضوع دراستنا يتمثل في الغلط الذي يقوم في نفس من صدرت منه الإرادة.⁽²⁾

ففي حالة مخالفة المعلومات المقدمة أثناء العقد لما هو في ذهن المستهلك، فإنّ هذا يعني وجود غلط لديه، ولما له أهميّة بالغة للتأثير على إرادة المتعاقد، فإنّ القانون قد قرّر حقاً للمستهلك في إبطال العقد، وفي الواقع أنّ المشرع لمّا افترض عيب الغلط لم يعر أي اهتمام لسوء نية المتعاقد المستهلك بالرغم من كونه عاملاً أساسياً في توجيه إرادته، وبمعنى آخر يسبب الخطأ إلغاء العقد حتى إذا ارتكب من الجانبين، فالغلط هو انتهاك مباشر للالتزام بالإعلام، حيث يسبب اختلالاً كبيراً في الأداءات، ويهرق المستهلك دون تحقيق الجدوى من العقد، وهو يعني عدم الكشف عن حقيقة المنتج.⁽³⁾

تجدر الإشارة إلى أنّ الالتزام بالإعلام لا تقف أهميته بالنسبة لنظرية الغلط عند حد مرحلة تكوين العقد، بوصفه يمثل حدّاً فاصلاً ووقائياً الذي يحول تنفيذه من جانب المدين به أي المهني، دون وقوع المستهلك في الغلط عندما تلتبس عليه أمور العقد، بل إنّها تمتد إلى مرحلة ما بعد التعاقد وبعد أن يثبت وقوع المستهلك في الغلط، حيث يتيح له هذا الالتزام إمكانية المطالبة بالتعويض في مواجهة المهني الذي قصّر في تنفيذ الالتزام بالإعلام.⁽⁴⁾

(1) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 292.

(2) فرحات ريموش، مرجع سابق، ص 135.

(3) Fabre magnan, opcit, 284.

(4) خالد جمال أحمد، مرجع سابق، ص 453.

عندئذ نلاحظ مدى مساهمة دور الالتزام بالإعلام وآثاره على صحة رضاء المتعاقد، في تنوير رضائه بالمعلومات الجوهرية المتعلقة بالعقد، وبالأخص بالصفات الجوهرية المتفق عليها والمؤثرة على رضاء أحد المتعاقدين، ففي حالة إخلال المدين بهذا الالتزام تؤدي بالطرف الآخر إلى تصور الأمر على غير حقيقته، فمن ثمة إلى الوقوع في الغلط.⁽¹⁾

كما هو الحال بالنسبة للعقود الالكترونية فإنّ صفة عدم الخبرة أو عدم الاعتراف في المعاملات الالكترونية عنصراً جوهرياً في قبول طلب إبطال العقد بناء على عيب الغلط الجوهري فكثيراً ما يقع الغلط بسبب العرض الناقص أو غير الواضح للمنتجات المعروضة عبر تقنيات الاتصال لذا ألزم التوجيه الأوروبي رقم 2000-31 بشأن التجارة الالكترونية في المادة 11 منه مقدمي الخدمات بعرض الخدمة على العميل بالتفصيل الدقيق وأن يقوموا بإعلامه بذلك بوسائل مناسبة وفعّالة وسهلة البلوغ وعلى نحو يمكنه من فهم المعطيات الالكترونية الأمر الذي يكفل عدم وقوع المستهلك في غلط.⁽²⁾

وحوصلة القول هو أنّ للضحية حق إذا ما تعرّض لغلط بسبب جهله لمعلومات جوهرية دون أن يكون في استطاعة المتعاقد الآخر إعلامه بها لأنّه هو نفسه يجهلها وليس بمقدوره الاطلاع عليها، فلا ينشأ الالتزام بالإعلام على عاتقه رغم توفر شروط الغلط، ففي مثل هذه الحالة حتى وإن كان من الممكن لمن وقع ضحية هذا الغلط أن يحصل على الحكم بإبطال العقد، فإنّه لا يمكن القول أنّ هذا البطلان قد تقرر كجزاء للإخلال بالالتزام بالإعلام، فمجال الغلط هنا أوسع من مجال الالتزام بالإعلام، لأنّ نظام الغلط لا يقتضي أن يكون المدعى عليه على علم بسبب الغلط، فالعبرة في الغلط بالعيب

(1) حامق ذهبية، مرجع سابق، ص 118.

(2) مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 82.

الذي لحق إرادة المتعاقد وليس بسلوك الطرف الآخر ولهذا يقال أن الغلط هو عيب من عيوب الإرادة بامتياز.⁽¹⁾

المطلب ثاني

تكريس الالتزام بالإعلام من خلال عيب التدليس

أجمع الفقه على اعتبار عيب التدليس من أكبر المخالفات التي يرتكبها التاجر وتسبب إخلالاً في الالتزام بالإعلام، وقد تناول المشرع الجزائري التدليس ضمن أحكام القانون المدني في المادة 01/86 ق م ج.

الفرع الأول

تعريف التدليس

ساير المشرع الجزائري التشريعات الأجنبية وقام بإدراج تعريف للتدليس في القانون المدني كما سبق التوضيح فيعرفه "يجوز إبطال العقد للتدليس، إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد.

ويعتبر تدليساً، السكوت عمداً عن واقعة أو ملاحظة، إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملاحظة".

وقد اعتبر المشرع الفرنسي في المادة 1137 من ق م ف⁽²⁾ أنّ التدليس في تكوين العقد يمثل كل الحيل التي يلجأ إليها أحد المتعاقدين بهدف إيقاع المتعاقد معه في غلط

(1) فرحات ريموش مرجع سابق، ص 135.

(2) حسب ما جاء في المرسوم التنفيذي 131-2016 المؤرخ في 10 فيفري 2016 الذي يعدل أحكام القانون المدني الفرنسي.

يجعله يبرم العقد، وكيف الفقه والقضاء الفرنسيين السكوت على أنه تدليسا إذا كان يهدف إلى خداع وغش المتعاقد الآخر.⁽¹⁾

لذا فالتدليس حسب رأي الفقه هو "تصرف صادر عن أحد طرفي العقد أو عن شخص ثالث يتّصف بالحيلة أو الكذب أو الإيهام أوجد غلطاً في ذهن المتعاقد الآخر حملة على التعاقد، ولم يكن المتعاقد ليتعاقد لو لا حصوله، وبعبارة أخرى هو إيهام الشخص بغير الحقيقة بالالتجاء إلى الحيلة والخداع لحملة على التعاقد".⁽²⁾

لعلّ نظرية التدليس قد مرّت بالكثير من المراحل حتى تمّ استقلاليتها عن نظرية الغلط، إذ هناك من الفقه من يعتبر أنّ التدليس جزء من الغلط، وآخرون يعتبرونه عيباً مخالفاً.

وفي الحقيقة أنّ موضوع دراستنا لا يهتم باختلاف عيب الغلط عن عيب التدليس، بل يركّز عن أثر كلٍ منهما على الالتزام بالإعلام والأثر في حال حدوث الإخلال به، وخالصة القول تكون العبرة بالغلط إذا تعلّق الغلط الأمر بصفة الشيء أو بذات المتعاقد، بينما يعدّ بالتدليس إذا تعلّق الغلط بغير ذلك شريطة أن يكون الغلط بطبيعة الحال غلطاً مدبراً.⁽³⁾

وقد اعتبر الفقه الكتمان تدليسا متى كان المتعاقد يملك معلومات حول العقد في مقابل المتعاقد الآخر الذي يجهلها، بغضّ النظر عن مصدر الالتزام بالإعلام، فالغاية هي حجب أو كتمان تلك المعلومات عن المتعاقد الآخر.⁽⁴⁾

ومع ذلك لا يجب أن نقول أن السكوت يعتبر في كل مرة سبب لإبطال العقد، يجب أن نقف عند ظروف كل قضية، وعند الحالة الشخصية لكل طرف في العقد، فعدم

(1) بركات كريمة، مرجع سابق، ص 96.

(2) رفاوي شهيناز، مرجع سابق، ص 133.

(3) علي فيلاي، مرجع سابق، ص 175.

(4) رفاوي شهيناز، مرجع سابق، ص 136.

حذر المستهلك يجعله مسؤولاً، ويخفف من مسؤولية المحترف ولا يعاقب على خرق الالتزام قبل التعاقد بالإعلام على أساس التدليس⁽¹⁾ إلا إذا كان التكتّم عن المعلومات اختياري وإرادي.⁽²⁾

والمشرع الجزائري في المادة 86 ق م ج لا يفرّق بين التدليس الدافع وغير الدافع للتعاقد، فالعبرة بسلامة الرضا، وهذا ما يسمّيه الفقه بالنظرية الحديثة للتدليس، ومن المؤكد أنّ التدليس عيباً في الرضا ونحن نبحت فيما إذا لعب دور في حماية المستهلك وتحقيق التوازن من عدمه، فحماية الرضا في حد ذاتها ضماناً لتحقيق التوازن حيث تكون إرادة الأطراف في مستوى واحد.⁽³⁾

الفرع الثاني

عناصر التدليس

لا يمكن وقوع التدليس إلاّ من خلال توافر جملة من العناصر يمكن تناولها من خلال العنصر المادي، ويليه العنصر المعنوي.

أ- العنصر المادي.

يتمثل العنصر المادي في كل الوسائل المادية التي يقوم بها المدلس من أجل تضليل المستهلك، يمكن تحديدها كما يلي:

أولاً: استعمال الطرق الاحتيالية.

الحيل هي شتى الأعمال والأفعال والطرق المختلفة التي يستعين بها المدلس لإخفاء الحقيقة عن المدلس عليه وإيقاعه في غلط يحمله على إبرام العقد، فالعبرة في

(1) قلوب الطيب، مرجع سابق، ص 152.

(2) بركات كريمة، مرجع سابق، ص 96.

(3) عرارة عسالي، مرجع سابق، ص 57.

الحيل هي بتضليل المتعلق، بغض النظر عن الوسيلة المستعملة والتي لا يمكن حصرها، ونذكر في سبيل المثال، استظهار المدلس لوثائق مزورة أو إحضار شهود تدعيماً لأقواله، فيضلل بها المستهلك.⁽¹⁾

ثانياً: التدليس السلبي.

على خلاف استعمال الوسائل التي تدفع المستهلك إلى التعاقد، هناك تدليس من نوع آخر، ويتمثل في السكوت عن تقديم معلومات التي تؤدي إلى تنوير المستهلك وتحسن رضاه، وتكون من شأنها إقبال المستهلك على إبرام العقد أو العدول عنه.

يستخدم عليه الفقه مصطلح الكتمان التدليسي أو السكوت التدليسي، إذ لهذه النظرية علاقة مباشرة بمبدأ سلطان الإرادة، حيث في بادئ الأمر كانت إرادة المستهلك هي كفيلة باختياره، ولا أساس لتقديم المعلومات من قبل المهني، والذي كان بطبيعة الحال يخفي معلومات وهذا نظراً لكونه محترف وصاحب دراية في مجاله، إذ لا يمكن كشف أسراره وإعطاء المستهلك ما يحتاج من معلومات قد تفقده ربحه التجاري، ومن ثم عدل القانون على مبدأ سلطان الإرادة وأصبح كتمان المهني لمعلومات يحتاجها المستهلك أمر يشكل تدليساً.

ب- العنصر المعنوي.

لا يكفي لقيام التدليس استعمال الطرق والوسائل الاحتمالية، بل أن يكون التدليس هو الدافع للتعاقد، وهو من يعيب إرادة المستهلك أثناء التعاقد، إذ نجد صعوبة في كشف نية المحترف في التدليس من عدمه، وقد اهتمّ جانب من القانون بهذا الشأن.

⁽¹⁾ علي فيلاي، مرجع سابق، ص 177.

وبالرجوع إلى العبارات المستخدمة في نص المادة 1116 ق م ف، أو نص المادة 86 من ق م ج، نجد كلمة "حيل" و"السكوت عمداً"، حيث أنّ هذه العبارات تتضمن بشكل صريح معنى الخطأ العمدي أو نية التدليس، بمعنى أنّ العنصر المعنوي في التدليس يتمثل في نية تضليل الطرف المتعاقد، ودفعه إلى قبول إبرام العقد في غير صالحه، وبهذا المعنى فإنّ هذا الشرط هو الذي يحدّد الطرف الآخر من فعالية التدليس كجزء الإخلال بالالتزام بالإعلام.⁽¹⁾

كما وسبق أن أوضحنا بأنّ المشرع وإنّ تكلم على الحيل المستعملة في التدليس أو السكوت العمدي، إلّا أنّه لا يعتدّ بالركن المعنوي في التدليس، وهذا حتى لا يكلف المستهلك عناء إثبات خطأ المحترف أو قيامه بالتدليس عليه.

ويؤكد القضاء أنّ إثبات شرط نية التضليل كعنصر معنوي لم يعد شرطاً ضرورياً لقيام التدليس بل يكفي بمجرد الكتمان، وقد ذهبت محكمة فرساي الفرنسية إلى أنّ الكتمان لا يمكن اعتباره تضليلاً مؤدياً إلى تطبيق نص المادة 1116 من ق م ف قبل التعديل النص القانوني كما أشرنا إليه سابقاً، إلّا إذا تمثّل في مخالفة ذلك الالتزام بالإعلام المفروض على البائع.⁽²⁾

الفرع الثالث

تأثير التدليس على الالتزام بالإعلام

يبدو أنّ الالتزام بالإعلام يقرّر هدفين في العقد، أولهما تكريس مفهوم حمائي يحقق به سلامة الإرادة، وثانيهما اعتماد مفهوم مقوم يتمثّل في إرجاع ما اختل من توازن في العقد، ومن هنا تبدو أهمية هذا الالتزام فيما أسند له من دور في حماية الإرادة من جهة، وفي الحفاظ على توازن العقد من جهة أخرى، ويشير الفقه إلى أنّ الدور الأساسي الذي

⁽¹⁾ فرحات ريموش، مرجع سابق، ص 131.

⁽²⁾ رفاوي شهيناز، مرجع سابق، ص 138.

يلعبه الالتزام بالإعلام هو تحقيق توازن عقدي ومن ثم تحقيق تكافؤ في المعلومات والتي يمنعها التدليس أثناء التعاقد.⁽¹⁾

وإذا كنا بصدد التكلم عن مبدأ حسن النية الذي يقوم عليه كل عقد مدني، فإنه يغيب تماما أثناء التدليس لأنّ المدلس فيه يستند إلى الكذب والخداع والاحتيال، ما يعيب إرادة المستهلك.

وإذا كنا بصدد تناول جزاء قيام المهني بالتدليس وعدم القيام بالالتزام بالإعلام، فإنّ الجزاء هو إبطال العقد، وهذا بتوافر أركان أو شروط التدليس وفق القواعد الموجودة في القانون المدني.

وبالتالي يفترض توافر شروط التدليس بمجرد انعدام الالتزام بالإعلام أو نقص فيه، كما يفترض أنّ سبب إقبال المستهلك على التعاقد يرجع إلى غياب تلك المعلومات الجوهرية، ولو علمها كان سيرفض التعاقد من دون شك، وبالتالي فالذي يقع ضحية تدليس يستفيد من نفس الأحكام المقررة في عيب الغلط، وله أن يبطل التعاقد لهذا العيب.⁽²⁾

وفي هذا الشأن أصدرت المحكمة العليا القرار الذي يقضي بإرجاع المتعاقدين لما كانا عليه قبل التعاقد، وهذا تطبيقا لما جاءت به المادة 86 من القانون المدني، وبمراجعة أوراق الملف نجد أن سبب صدور هذا القرار هو شراء امرأة لقطعة أرضية من أجل إنشاء وحدة صناعية لإنتاج الدقيق، وذلك تنفيذا للمرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار، غير أنه فيما بعد فوجئت بإرسالية من الشركة الوطنية للكهرباء والغاز، أنه لا يجوز لها البناء في حدود مسافة 75 متر من أنبوب الغاز الموجود على هذه الأرض

(1) زمام جمعة، مرجع سابق، ص 235.

(2) حامق ذهبية، مرجع سابق، ص 294.

لشروط أمنية، وهذا ما جعل قضاة الموضوع يعتبرون أنّ فعل البائع تدليسا، حيث لو علمت المشتريّة لما أبرمت العقد.⁽¹⁾

المطلب الثالث

تكريس الالتزام بالإعلام من خلال عيب الاستغلال

يعتبر الركن المعنوي هو أساس قيام عيب الاستغلال حيث يرتبط برغبة وأهواء المستهلكين، لذا فإنّ هذا يشكل عيبا يؤثر على الالتزام بالإعلام.

الفرع الأول

مفهوم عيب الاستغلال

لقد جاء تعريف لعيب الاستغلال في المادة 90 من القانون المدني الجزائري حيث نصت "إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلاّ لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بيّنا أو هوى جامحا، جاز للقاضي بناءً على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو ينقص التزامات هذا المتعاقد".

أ- تعريف عيب الاستغلال.

من خلال عرض النص القانوني يمكن فهم، أنّ سبب الإقبال على العقد كان لطيش أو هوى المستهلك الذي لا يعلم محتوى العقد، وقد استغلّ المهني حاجة المستهلك في ذلك، و كذلك التفاوت في القدرة العلمية بين المهني والمستهلك تكون السبب في تحمّل المهني مسؤولية عدم إعلام المستهلك بالمسائل الجوهرية في العقد.

⁽¹⁾ رقم القرار 233625، الصادر بتاريخ 2001/01/17 من اجتهاد القضائي للمحكمة العليا الجزائرية.

كما يكون سبب قيام مسؤولية المهني هو استغلال حاجة المستهلك نتيجة ظرف يمرّ به، والذي يكون السبب في التعاقد.

إنّ عيب الاستغلال له علاقة مباشرة بالشروط التعسفية، إذ يتصلان كذلك مباشرة بالالتزام بالإعلام، حيث نجد أنّه من خلال عيب الاستغلال التأثير السلبي على إرادة المستهلك المقبل على التعاقد، ولا تتحقق الغاية من الالتزام بالإعلام والمتمثلة في تنوير إرادة المستهلك، وتحقيق المنفعة والجدوى العقدية.

ب- عناصر عيب الاستغلال.

إنّ وجود عيب الاستغلال يعني يقتضي توافر عنصرين مهمين فيه والمتمثلان في:

أولاً: العنصر المادي للاستغلال.

يقتضي توافر العنصر المادي للاستغلال وجود تفاوت مادي بين المهني والمستهلك، وعادة ما يتمثل هذا التفاوت في عدم التعادل في الأداء بينهما، إضافة إلى الفائدة المرجوة من خلال التعاقد، لذلك يجب أن يكون احتمال الربح والخسارة الذي يتحملة المتعاقد المستهلك متكافئاً مع ذلك الذي يتحملة المتعاقد المهني، فإذا انعدم هذا التكافؤ، فإننا نكون بصدد تفاوت بين أداء الطرفين، والذي يرجع بالأساس إلى ضعف نفسي لدى المتعاقد المغبون، واستغلال هذا الضعف من قبل المتعاقد الآخر.⁽¹⁾

ثانياً: العنصر النفسي للاستغلال.

يتمثل العنصر النفسي للاستغلال في الطيش البين والهوى الجامح الذي يتواجدان المستهلك، والذي بسببهما أمكن له أن يتعاقد، فالطيش هو حالة نفسية تعتري الشخص

⁽¹⁾ درماش بن عزوز، مرجع سابق، ص 161.

وتجعله يقبل على قرارات من دون دراية ولا أدنى تبصر، ويتميز الشخص الطائش بالتسرع في تصرفاته من دون أي حسابات مسبقة لتوقع المآل، والهوى الجامح هو الرغبة الشديدة التي تقوم في نفس المتعاقد فتؤثر على قراراته التي له اتخاذها حال الإقبال على التعاقد، فميول النفس يجعل المستهلك مندفعاً للشراء دون توقع الأضرار اللاحقة به.⁽¹⁾

الفرع الثاني

الجزاء المترتب عن الإخلال بالالتزام بالإعلام من خلال نظرية الاستغلال

إنّ وجود عيب في إرادة المستهلك نتيجة إخلال المهني بواجبه في تقديم كامل المعلومات للمستهلك يؤدي لا محال إلى إبطال العقد، ويؤدي من دون شك إلى استغلال المستهلك بطريقة أو بأخرى، لذا فإنّ من أولويات المشرع الجزائري حماية رضا المستهلك، ومراعاة سلامته أثناء إبرام أي عقد، كما يجب توفير له المعلومات التي تغيّر تفكيره نحو الصواب لا الخطأ.

ولعلّ نظرية الاستغلال قد ترتبط بدعوى مدنية المتمثلة في إبطال العقد، ودعوى أخرى المتمثلة في إنقاص العقد والتي تساهم بشكل كبير في استقرار المعاملات المدنية وتحقق التوازن بين طرفي العقد عن طريق إنقاص التزامات الطرف المغبون جزاء الاستغلال، فالعبرة بالإرهاق المادي الذي يحصل للمستهلك أثناء التعاقد، وليست العبرة بالاستغلال النفسي.

وفي الأخير من الضروري الإشارة إلى أنّ من متطلبات حماية المستهلك في إطار نظرية الاستغلال تستوجب على المشرع الجزائري أن يأخذ بالنظرية بحدودها الكاملة، حتى يساعد المستهلك على الاستفادة من أحكامها في مواجهة المحترف، كما أنّ المهني باعتباره طرفاً متفوقاً اقتصادياً ومعرفياً يجب مواجهة جميع تصرفاته التي تؤثر على إرادة

⁽¹⁾ علي قبلاي، مرجع سابق، ص 210.

المستهلك سواء ما تعلّق بالاستغلال أو الغلط أو التدليس -أي كل ما يعيب إرادته- قصد تحقق الغرض من التعاقد، وكضمانة لحماية المستهلك سواء في العقود التقليدية أو الحديثة.⁽¹⁾

المبحث الثاني

تحقيق الالتزام بالإعلام من خلال الوسم والإشهار التجاري

لا يمكن توفير حماية للمستهلك من خلال إدراج مجموعة من القوانين في حماية المستهلك، دون وجود هيئة ترعى مصالح المستهلك، لذا فللمحكمة دور كبير في إرساء المبادئ العامة في حماية المستهلك.

ولعلّ اعتبار حماية المستهلك ضمن القوانين الجزائية له ضمانة كبيرة لما توفره من حماية أكبر جرّاء مخالفة الأحكام التي يتضمنها الالتزام بالإعلام، كما أنّ طبيعة هذه الحقوق أي حق المستهلك في السلامة الجسدية، والحق في الحفاظ على صحته، إضافة إلى حقه في كسب المعلومات حول العقد، هي من الحقوق المنصوص عليها دستورياً وحمايتها واجب دستوري أولاً وقانوني ثانياً.

إنّ افتقار جزاء المدني لتوفير الحماية الكاملة للمستهلك دفع بالمشعر الجزائري للتوجه نحو الطابع الجزائي، ويترتب عن الاعتراف القانوني بالالتزام بالإعلام كما سبق القول ترتيب الجزاء حال مخالفته، وهذا يعني توافر أركان الجريمة المعروفة سابقاً والتي تكوّن الجريمة - الركن المعنوي، والركن المادي- فالمستهلك دائماً بحاجة إلى الحماية، ولا يمكن الوقوف فقد عند إبرام العقد بل تستمر الحماية حتى غاية نهاية التعاقد.

⁽¹⁾ سه نكه علي رسول، مرجع سابق، ص 88.

لذا سنتناول في هذا المبحث مطلبين، حيث يتضمن المطلب الأول الوسم كآلية لتحقيق الالتزام بالإعلام، ومن ثم المطلب الثاني وفيه الإشهار كآلية لتحقيق الالتزام بالإعلام.

المطلب الأول

الوسم كآلية لتحقيق الالتزام بالإعلام

يعتبر الوسم إحدى الآليات المهمة التي تطرق إليها المشرع الجزائري عند تنظيم قانون حماية المستهلك وقمع الغش، كونها تعتبر آلية إجبارية من جهة ترتكز عليها جلّ المعاملات التجارية لما فيها من نفع، إضافة إلى الميزة التي تكتسبها كونها آلية كتابية تدوّن على المنتجات، فلا حاجة لطلبها من المهني لأنها مرئية.

إذ كان وما يزال من التوابع الأساسية للمنتج، وقد كان معروفا في المجتمعات القديمة عندما كان تغليب البضائع يحمل بيانات تتعلق بطبيعة هذه البضائع وثمنها ومكان اتجاهها، ثم تطور في المجتمعات الحديثة ووضع بشأنه تنظيم قانوني خاص يمنع البيانات المغرية والكاذبة ويلزم المنتجين والبائعين بإعلام صحيح ومفصل ودقيق، وهذا من أجل جذب انتباه المستهلك للمخاطر التي تنتج عن استعمال بعض المنتجات.⁽¹⁾

وقد جاء في التعريف اللغوي للوسم بالشكل التالي:

الوسم في اللغة هو أثر الكيّ، والجمع هو وسوم، يقال وسمه وسماً إذ أثر فيه.⁽²⁾

L'étiquette: Petite écriteau que l'on fixe à un objet pour en indiquer la nature, le prix, le contenu ... etc.⁽³⁾

(1) رفاوي شهيناز، مرجع سابق، ص 86.

(2) منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الخامس عشر، ط 4، دار صادر، لبنان، 2005، ص 214.

(3) Petite Larousse illustré, librairie la rousse, France, 1990.

Petite morceau de papier de carton, fixe à un objet (pour en indique la nature, le contenu, le prix, la destination, le possesseur)⁽¹⁾.

فالوسم (البطاقة الإعلامية) هو: بطاقة توضع على المنتج لتبين الطبيعة، والتمن والمحتوى إلى غير ذلك من البيانات الإجبارية.⁽²⁾

فلطالما اتفقت على أهميتها مختلف التشريعات، إذ نجد أنّ المشرع الجزائري في قانون 89-02 وما لحقه من مراسيم كان يعرف الوسم ويحدد بياناته الإلزامية إضافة لما جاء في القانون 09-03 الذي ألغى من خلاله أحكام القانون 89-02، حيث جاء في نص المادة 03 في فقرتها 04 على ما يلي "الوسم: كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتج مهما كان شكلها أو سندها بغض النظر عن طريقة وضعها".

فالمشرع الجزائري من خلال هذا النص القانوني لم يعرف الوسم بدقة بل أثر على تعداد مجموعة من المصطلحات التي تشابهه، كما أورد ذكر العلامات والتي لها تنظيم قانوني خاص تختلف بشكل كبير عن الوسم القانوني الذي يشترطه المشرع من أجل إعلام المستهلك عند التعاقد.

لذا فيجب توضيح مفهوم الوسم بشكل دقيق، وفي محاولة تحديده أكثر تناول المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي 13-378 في المادة 07 "يجب أن تحرر البيانات الإلزامية إعلام المستهلك باللغة العربية أساسا وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الاستيعاب لدى المستهلك وتسجل في مكان ظاهر وبطريقة مرئية ومقروءة بوضوح متعذر محوها".

⁽¹⁾ Paul robert, petite robert1, socite du nouveau litre, france, 1978.

أنظر: ضيف فاطمة الزهراء، الالتزام بالوسم، مذكرة ماجيستر، سعيد حمدين، الجزائر، 2016، ص 64.
⁽²⁾ ماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 89.

فلاحظ محاولة المشرع من خلال النص القانوني السابق الذكر من توضيح الوسم بشكل كبير وهذا من خلال إبراز الشروط الواجب توافرها في الوسم حتى يؤدي الغرض الإعلامي منه.

وقد جاء في المادة 04 من المرسوم التنفيذي 13-378 "يتم إعلام المستهلك عن طريق الوسم أو وضع العلامة أو الإعلان أو بأي وسيلة أخرى مناسبة عند وضع المنتج للاستهلاك ويجب أن يقدم الخصائص الأساسية للمنتج طبقاً لأحكام هذا المرسوم"، فمن خلال هذه المادة يظهر شكل من الوضوح أنّ هناك اختلاف بين الوسم والعلامة -التي سوف نفصل فيها لاحقاً- والغاية من الوسم إبراز مكونات المنتج.

فبالنسبة للقانون الفرنسي فقد أثّرت إلزامية الوسم في حكم محكمة النقض رقم 04-10063 الصادر في 01 مارس 2005 أين تضرر المستهلك نتيجة استعماله لمادة البناء الاسمنت التي تنتجها شركة البناء والخرسانة Boyenval عندما لامست يده وقدميه، وقد تأسس الحكم طبقاً لما جاء في المادة L111-1 من قانون المستهلك الفرنسي، حيث جاء وفقاً للنص أنّه على أي بائع مهني للسلع أو الخدمات قبل الدخول في العقد مع المستهلك، تقديم ووضع كل البيانات والخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة أمامه حتى يكون على دراية ومعرفة.⁽¹⁾

عموماً نجد أنّ المشرع الجزائري كمنظيره الفرنسي يلزم المهني كونه محترف بضرورة وسم المنتج خاصة تلك التي تكون محل الاستهلاك يومي ومستمر من طرف المستهلك خاصة تلك المواد الغذائية نظراً لإمكانية تعرض المستهلك لعدة مخاطر صحية الأمر الذي يجعل وسمها أكثر من ضروري وذلك دفعاً لكل خطر قد يلحق منها.⁽²⁾

⁽¹⁾ Cour Cassation, chambre civile, N° 04-10063, 01 Mars 2005.

⁽²⁾ زبير أرزقي، مرجع سابق، ص 128.

ويتخذ الوسم عدّة صور كأن يكون عبارة عن مستندات أو نشرات ترفق بالمنتج أو بطاقات تلتصق عليه أو بطبع البيانات على الغلاف الخارجي أو على دليل الاستعمال مع الإشارة بوجوده أو بحفرها على المبيع إن كان صلباً أو على عبوته إن كان من المواد الرخوة أو السائلة.⁽¹⁾

وقد قال GuyRaymond أنّ الوسم يجب أن لا يترك أي احتمال أو شك ما يشوّس ذهن المستهلك،⁽²⁾ أي أن يكون علم المستهلك يقيني بالمنتج من خلال تلك البيانات البارزة فيه.

وفي الحكم رقم 13-13548 الصادر من الغرفة المدنية الذي يتناول المسؤولية عن المنتجات المعيبة، حيث قامت الشركة Eurofyto باستيراد منتج لوقاية النبات المسمى RIMSAM من الشركة المصنعة له Vandale، ممّا قامت الشركة الفرنسية بوضع وسم للمنتج أي وضع ملصقات تحمل البيانات الجوهرية للمنتج واسم الشركة المستوردة⁽³⁾ وغيرها من البيانات، وعند استعمال المنتج تبين أنّه سام وقد شكّل أضرار على المحاصيل الزراعية، إذ يشير الحكم أنّ المستورد الموازي لمنتجات وقاية النبات من منطقة اقتصادية أوروبية الملصقة على المنتجات المستوردة على التسمية باللغة الفرنسية مع اسمه ومعلومات الاتصال وكذا الاسم التجاري الجديد، أنّه قد قام بدوره في إظهار عبارات الوسم ولا تشكل أي خطأ، وأنّ العيب في المنتج في حدّ ذاته يعود بالمسؤولية على الشركة المصنعة، فالإدعاء ضد الشركة المستوردة يكون باطلاً.⁽⁴⁾

(1) بن مغنية محمد، مرجع سابق، ص 89.

(2) Guy Raymond, l'information du consommateur, juris classeur N° 05, Fracne, 1997, p 06.

(3) سي يوسف زهية حورية، رقابة المنتجات المستوردة آلية لحماية المستهلك، مجلة الاجتهاد، العدد 11، المركز

الجامعي تامنغست، الجزائر، 2017، ص 16.

(4) Cour Cassation, chambre civile, N° 13-13548, 04 juin 2014.

الفرع الأول

دور الوسم القانوني

يتبين من خلال الموضوع أنّ للوسم دور وظيفي كبير يمكن تناوله في شقين مهمين، الشق الأمني والشق الإعلامي.

أ- الدور الأمني للوسم.

إنّ إبراز البيانات الجوهرية للمنتوج شكل في بالغ الأهمية حيث تسمح تلك البيانات للمستهلك من معرفة مكونات المنتوج وما يمكن أن يحمله من خطورة، إضافة إلى مدى استعماله والمحيط الذي يؤثر فيه ويتأثر به، فالبيانات لها دور كبير في حماية صحة المستهلك إضافة إلى حماية المحيط.

فيمكن للمهني أن يستعمل الوسم كوسيلة لفت انتباه المستهلك للخطر الذي ينجم عن استعمال المنتوج⁽¹⁾، ويتميز عادة بشكله الواضح وكتابته بلون مختلف وتستعمل عبارات ورموز تؤدي المعنى المقصود مثل: مضر بالصحة، سم، خاصة في المواد السامة ومواد التجميل ممّا يسهل على المستهلك الانتفاع بالمنتوج دون عائق أو خطورة، وفي هذه الحالة يجب التأكد جيدًا من طريقة وضع الوسم حتى يؤدي دوره الأمني في تحذير المستهلك.⁽²⁾

ب- الدور الإعلامي للوسم.

إنّ تعدد المنتجات في السوق وتشابهها في الشكل قد شكل صعوبات كبيرة بالمسبة للمستهلك، حيث فقد إمكانية التمييز بين المنتجات وما يمكن أن يكون الاختيار الأفضل

⁽¹⁾ محرش سميرة، الالتزام بالإعلام في عقد البيع، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 10، جامعة البلدية، الجزائر، 2017، ص 352.

⁽²⁾ حدوش كريمة، مرجع سابق، ص 93.

بالنسبة إليه، وهذا ما جعل المشرع الجزائري يشيد بأهمية الوسم حتى يتم إبراز البيانات الجوهرية، حتى تحقق الإعلام الكافي للمستهلك ويختار الأفضل.

فللوسم دور كبير في تسهيل عملية تقييم للمنتجات وكذا إبراز جودتها بالنظر إلى المعلومات التي يوفرها خاصة أمام الكم الهائل للمنتجات الذي تشهده الأسواق، وبالتالي تحقق نوع من الضمان بالنسبة للمستهلك.⁽¹⁾

فعلى سبيل المثال نجد أنّ لبطاقة الوسم دور ذو أهمية عندما نكون أما منتجات معدّلة وراثيا، فتزداد أهمية الوسم إذ يتوجب توثيق كل خطوة إنتاجية بتحليل المواد الأولية المراد استعمالها، وكذا بذكر كل تطوير أو تحويل طرأ عليها أو قد يحصل، فمتابعة المنتج أمر في غاية الأهمية تبدأ منذ الإنتاج الزراعي له، وهنا يمكن إبراز الدور الإعلامي للوسم وبحق فلا يكفي تناول المرحلة الأخيرة للمنتج دون علم بخباياه.⁽²⁾

وهذا ما أشارت إليه المادة 05 في فقرتها 05 من المرسوم التنفيذي 12-203 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات بأنه "...يقصد بتتبع حركة سلعة من خلال عملية إنتاجها وتحويلها وتوضيبيها واستيرادها وتوزيعها واستعمالها، وكذا تشخيص المنتج أو المستورد ومختلف المتدخلين في تسويقها والأشخاص الذين اقتنوها بالاعتماد على الوثائق"، وهو يتقارب مع التعريف الذي قدّمته المنظمة العالمية للقياسه بأنه "إمكانية التتبع زمنيا لاستعمال أو مكان أو كيان بواسطة إثباتات موثقة".⁽³⁾

(1) زبير ارزقي، مرجع سابق، ص 129.

(2) مزاري عائشة، علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، 2013، ص 53.

(3) بوديسة مصطفى، حماية المستهلك من أخطار المنتجات الغذائية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2015، ص 33.

الفرع الثاني

الشروط الواجب توافرها في الوسم

عندما تناول المشرع الوسم أدرج عدّة شروط يجب توافرها حتى يأخذ الشكل القانوني المشروع، والذي نجده في جميع المنتجات، نحاول تناولها كالتالي:

أ- التغليف.

لقد عرّف المشرع الجزائري التغليف في المادة 03 من القانون 03-09 واعتبره "كل تغليب مكون من مواد أيا كانت طبيعتها، موجهة لتوضيب وحفظ وحماية وعرض كل منتج والسماح بشحنه وتفريغه وتخزينه ونقله وضمان إعلام المستهلك بذلك".

فاعتبر أنّ التغليف يؤدي دورًا إعلاميًا للمستهلك، ويسمح له بالتمييز بين المنتجات إضافة إلى حفظ المنتجات بشكل جيد.

وقد أكد على ذلك من خلال المادة 09 من المرسوم التنفيذي 13-378 إذ تنص "يجب أن يحمل تغليف المواد الغذائية المعبأة مسبقًا والموجهة للمستهلك أو للجماعات، كل المعلومات المنصوص عليها في هذا المرسوم".

إذ يختلف تغليف المنتج من نوع إلى آخر، كما تختلف الأوزان وطبيعة مادة المنتج، غير أنّ الحكمة من التغليف هي حماية المنتج عن طريق عزله عن كل ما يؤثر فيه، كما تكمن الفائدة في تمييز المنتجات عن بعضها وذلك عن طريق إظهار ماهيتها، وتمييز كل منتج عن آخر بواسطة التغليف.

كما تظهر أهمية التغليف ليس فقط في تمييز المنتجات عن بعضها البعض، بل أيضا في تمييز المنتجات ذات النوع الواحد بين مختلف المؤسسات المنتجة.

ب- تثبيت البيانات بشكل لا يمكن إزالته.

جاء في المادة 11 من المرسوم التنفيذي 13-378 "عندما توضع بيانات المواد

الغذائية على بطاقة، يجب أن تثبت هذه الأخيرة بطريقة لا يمكن إزالتها من التغليف"

الحقيقة أنّ وضع البيانات أمر ضروري لا بدّ منه ولا يكون فقط في المواد الغذائية

بل يشمل كل ما يسمى بالمنتجات سواء كانت موجّهة للغذاء أو غيرها.

ج- البيانات الإلزامية للوسم.

ورد في المادة 12 من المرسوم التنفيذي 13-378 مجموعة من البيانات

الضرورية الواجب إدراجها في الوسم يمكن تعدادها كالتالي:

- تسمية البيع للمادة الغذائية، والحقيقة فإنّ هذا مطلوب سواء كانت المادة غذائية أو لا.

- قائمة المكونات.

- الكمية الصافية المعبر عنها حسب النظام المتري الدولي.

- التاريخ الأدنى للصلاحيّة أو التاريخ الأقصى للاستهلاك.

- الشروط الخاصة بالحفظ و/ أو الاستعمال.

- الاسم أو التسمية التجارية والعلامة المسجلة وعنوان المنتج أو الموضب أو الموزع أو

المستورد إذا كانت المادة مستوردة.

- بلد المنشأ و/أو بلد المصدر إذا كانت المادة مستوردة.

- طريقة الاستعمال واحتياطات الاستعمال في حالة ما إذا كان إغفاله لا يسمح باستعمال

مناسب للمادة الغذائية.

- بيان حصة الصنع و/أو تاريخ الصنع أو التوضيب.

- تاريخ التجميد أو التجميد المكثف بالنسبة للمواد الغذائية المعنية.

- المكونات والمواد المبينة في المادة 27 من هذا المرسوم التي تسبب حساسيات.

- إشارة عن طريق رمز إشعاع الأغذية في حالة وجوده.

عموماً وتختلف قليلاً هذه البيانات بحسب نوع المنتج، لكنّها في الغالب تأخذ نفس البيانات الجوهرية المذكورة سابقاً.

كما أتى المرسوم التنفيذي 13-378 بضمانة هامة متمثلة في تبيينه لكيفية وسم الخدمات فلم يسبق وأن نصت المراسيم الملغاة على ذلك، فكان المستهلك عرضة للتضرر في هذا المجال، وهذا عن طريق النص في المادة 52 من هذا المرسوم على أن يقع وجوباً على مقدم الخدمة إعلام المستهلك عن طريق الإشهار أو الإعلان أو بأي طريقة مناسبة بالخدمات المقدمة والتعريفات وحدود المسؤولية التعاقدية والشروط الخاصة بتقديم الخدمة، كما يقع على عاتقه الإدلاء بالبيانات المحددة في هذا المرسوم سواء جمعه بالمستهلك عقد مكتوب فيكون هذا الإعلام قبل إبرام العقد أما في الحالة العكسية فيتم الإعلام قبل بداية تنفيذ الخدمة، وبالنسبة للبيانات الإلزامية فهي محددة في المادة 55 من هذا المرسوم على أنّها: اسم مقدم الخدمة، ومعلوماته الخاصة وعنوانه، أو عنوان شركته ومقرها وعنوان المؤسسة المسؤولة عن الخدمة إذا كان مقدم الخدمة شخصاً آخر، رقم القيد في السجل التجاري أو في سجل الصناعة التقليدية والحرف، والمعلومات المتعلقة بالرخصة وبالسلطة التي سلمت هذه الرخصة، تكاليف تقديم الخدمة، مدة صلاحية العرض وسعره، المدة الدنيا للعقد المتضمن تزويداً أو دورياً للخدمة.⁽¹⁾

⁽¹⁾ بوروح منال، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون 03-09 (المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش)، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2015، ص 70.

الفرع الثالث

جريمة مخالفة النظام القانوني للوسم

لمّا ألزم المشرع الجزائري المهنيين بالوسم كان لضرورة أي من أجل نقل المعلومات للمستهلك، لذا فإنّ مخالفة ذلك الالتزام يؤدي إلى قيام جريمة من قبل المهني.

أ- الركن المادي.

يتمثل الركن المادي لقيام مسؤولية المهني في الامتناع عن وسم المنتوجات وفقا لما ينص عليه القانون.(1)

إذ يتمثل الركن المادي في التصرفات التالية:(2)

- عدم تحرير بيانات الوسم باللغة العربية أساساً وعلى سبيل الإضافة لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم للمستهلكين.
- عدم كتابة المعلومات الواردة في الوسم بطريقة مرئية ومقروءة متعذر محوها.
- عدم ذكر كافة البيانات المنصوص عليها في النصوص القانونية أو عدم مطابقتها للأحكام المحددة.
- استعمال إشارات أو علامات أو تسميات خيالية تدخل لبسا في ذهن المستهلك لاسيما حول طبيعة السلعة وتركيبها ونوعها الأساسي ومقدار العناصر الضرورية وطريقة تناولها، وكذا تاريخ صنعها والأجل الأقصى لصالحية استهلاكها ومقدارها.
- إدراج بيانات في بطاقة الوسم تهدف على التمييز بشكل تعسفي بين سلعة معينة ومنتجات مماثلة لها.

(1) حدوش كريمة، مرجع سابق، ص 169.

(2) رفاوي شهيناز، مرجع سابق، ص 182.

ب- الركن المعنوي.

تعدّ جنحة مخالفة النظام القانوني للوسم جريمة عمدية إذا توافر فيها القصد الجنائي فيها، والمتمثل في علم المهني، وان ارتكابه لهذا الفعل يؤدي إلى ترتيب عقوبات، وإذا كانت هذه الجريمة تتحقق بمجرد الخروج عن الالتزامات التي فرضتها التشريعات بشأن تداول وتعبئة وعرض المنتوجات، حتى ولو لم يترتب عليها ضرر يكون قد تحقق بالفعل، فإنّ ذلك يجعل منها جريمة خطر وليست جريمة ضرر، وهذا يكشف عن الطبيعة الوقائية التي يتصف بها النص الجزائي، فهي جريمة عمدية يتوافر فيها الركن المعنوي بتوافر القصد الجنائي العام، والمتمثل في العلم بأنّ عدم وسم المنتوجات يشكل جريمة، ومع ذلك اتجهت إرادة المتدخل إلى ارتكاب هذا الفعل.⁽¹⁾

ج- الركن الشرعي.

نعلم ممّا سبق أنّه لا عقوبة ولا تدبير إلّا بنص قانوني، لذا فإنّ تجريم عدم الوسم ليس عرضياً بل جاء نسبة لنص قانوني واضح، وهذا بحسب المادة 78 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والتي تنص "يعاقب بغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى مليون دينار (1.000.000 دج)، كل من يخالف إلزامية وسم المنتج المنصوص عليها في المادتين 17 و18 من هذا القانون".

كما أكّد المشرع على ذلك في المادة 60 من المرسوم التنفيذي 13-378 والتي تنص "يمنع استعمال كل بيان أو إشارة أو كل تسمية خيالية أو كل طريقة أو وسم وكل أسلوب..." ويضيف أيضاً في نفس المرسوم التنفيذي في المادة 61 والتي جاء فيها منع عرض للبيع أو بيع أو توزيع لكل منتوجات لا تتطابق في وسمها مع أحكام هذا المرسوم، أو تخزين في ظروف غير عادية.

⁽¹⁾ رفاوي شهباز، مرجع سابق، ص 183.

كما جاء في المادة 62 أنّ "كل إخلال بأحكام هذا المرسوم يعاقب عليه طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما، لاسيما أحكام القانون رقم 09-03 المذكور".

الفرع الرابع

التدابير التحفظية المتخذة بعد معاينة المخالفة لنظام الوسم

تتضمن هذه التدابير عدّة آليات يقوم بها أعوان الرقابة، إذ يتم تحرير محضر، وذلك من أجل إيداع المنتج، أو الحجز على المنتج، أو سحب المنتج من التداول، أو توقيف النشاط للمؤسسة.

وقد جاء في المادة 53 من القانون 09-03⁽¹⁾ أنّ "يتخذ الأعوان المذكورون في المادة 25 من هذا القانون كافة التدابير التحفظية قصد حماية المستهلك وصحته وسلامته ومصالحه.

وبهذه الصفة يمكن الأعوان القيام برفض الدخول المؤقت أو النهائي للمنتجات المستوردة عند الحدود، والإيداع والحجز والسحب المؤقت أو النهائي للمنتجات أو إتلافها والتوقيف المؤقت للنشاطات طبقاً لأحكام المنصوص عليها في هذا القانون.

تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم".

وقد جاء في المادة 61 من المرسوم التنفيذي 13-378 التي سبق ذكرها، تبيان للحالات التي تُقام فيها التدابير التحفظية باعتبارها جريمة وهي:

- المنتجات التي لا يتطابق وسمها مع أحكام هذا المرسوم.
- المنتجات التي تخزّن في ظروف غير مطابقة لتلك المقررة على وسمها أو على كل سند آخر يستعمل للمنتجات أو خدمات.

⁽¹⁾ القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الصادر بتاريخ 08 مارس 2009، ج ر العدد 15.

في حالة ثبوت الإخلال بنظام الوسم فتكون المتابعة من قبل الإدارة المسؤولة عن حماية المستهلك وقمع الغش، كما تشارك في العمل السلطة القضائية التي لها حق المتابعة الجزائية، فجزاء مخالفة الوسم أو حال غيابه تمامًا يكون من نوع إداري وقضائي.

أ- رفض لدخول المنتج المستورد.

خوّل القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش لأعوان الرقابة المعاينة المباشرة للمنتج المستورد، إذ عندما يكون ذلك المنتج غير مطابق للنظام القانوني للوسم، فإنّه ومن دون شك سيتم رفض دخوله إمّا بشكل نهائي أو مؤقت، وذلك عن طريق قرار يصدر من الإدارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش، وهذا ما جاء حسب المادة 54 من نفس القانون.⁽¹⁾

ب- إيداع المنتج المخالف لنظام الوسم.

يتم توقيف المنتج من قبل أعوان الرقابة، وذلك من أجل معاينته والبحث في مدى مطابقة المنتج لنظام الوسم، وهذا عن طريق قرار صادر من الإدارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش، ففي حالة ضبط المطابقة فإنّه يُرفع الإيداع من طرف الإدارة، إذ يمكن أيضًا الطعن في قرار الإدارة الصادرة للإيداع، وهذا ما جاء في المادة 55 من القانون 03-09.

ج- السحب للمنتج المخالف لنظام الوسم.

يمكن سحب المنتج بشكل نهائي أو مؤقت في حالة وضع المنتج للاستهلاك، وعند اشتباه في عدم مطابقته لمعايير نظام الوسم، وذلك عن طريق إجراء تحريات لإثبات عدم مطابقته أو مطابقته خلال (07) أيام يمكن تحديدها من قبل المخابر المسؤولة على ذلك، عن طريق إجراء اختبارات لكشف طبيعة المنتج، وما مدى مطابقته للمعايير

⁽¹⁾ ماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 244.

المذكورة في الوسم، ففي حالة مطابقة المنتج لنظام الوسم، فإنه يرفع إجراء السحب ويصبح هذا السحب مؤقتاً، وفي حالة عدم مطابقة المنتج فإنّ عملية السحب تكون بشكل نهائي عن طريق الحجز الكامل للمنتج مع الإعلام الفوري لوكيل الجمهورية، جاء ذلك في المادة 61 من القانون 09-03.

وقد حدّدت المادة 62 من نفس القانون الحالات التي يتم سحب المنتج بشكل نهائي وهي:

- المنتجات التي ثبت أنها مزورة أو مغشوشة أو سامة أو التي انتهت مدة صلاحيتها.
 - المنتجات التي ثبت عدم صلاحيتها للاستهلاك.
 - حيازة المنتجات دون سبب شرعي والتي يمكن استعمالها في التزوير.
 - المنتجات المقلدة.
 - الأشياء أو الأجهزة التي تستعمل للقيام بالتزوير.
- د- الإعداز بإعادة مطابقة المنتج لنظام الوسم.

يتم اللجوء للإعداز عندما يكون المنتج غير مطابق للوسم، وذلك عن طريق إخبار صاحب المنتج بجعله مطابقاً لنظام الوسم، ففي حالة مطابقة المنتج دون أن يشكل خطورة للمستهلك أو يمس بسلامته، فإنه ومن دون شك سيتم توجيه المنتج للاستهلاك، وفي حالة إذا كان المنتج غير قابل للتعديل ولا يتلاءم مع نظام الوسم أو في حالة رفض صاحبه مطابقة الوسم، يتم حجز المنتج بغرض تغيير توجيهه أو إتلافه مع المتابعة الجزائية طبقاً لما جاء في المادة 56 من القانون 09-03.

هـ - حجز المنتوجات غير المطابقة للوسم.

رخص المشرع الجزائري للأعوان المنصوص عليهم بالمادة 25 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، القيام بحجز المنتج غير المطابق للنظام القانوني للوسم في حالة عدم استحالة مطابقة المنتج لنظام الوسم، أو في حالة رفض المتدخل المعني بالعمل على جعل المنتج مطابقاً للمادة 57 من القانون المذكور أعلاه، كما رخص المشرع الجزائري للأعوان المنصوص عليهم بالمادة 25 من نفس القانون الإعلان عن حجز المنتج في حالة إثبات أنّ هذا الأخير غير مطابق للمواصفات الفنية طبقاً للمادة 59 الفقرة الأخيرة من القانون السابق الذكر، بشرط إعلام وكيل الجمهورية فوراً بإجراء الحجز، وكذا تحرير محاضر الحجز، وتشميع المنتوجات المحجوزة وتوضع تحت حراسة المتدخل المعني، وفي حالة أن المنتج كان قابلاً للاستهلاك والحجز كان بسبب عدم إمكانية ضبط المطابقة، أو رفض المتدخل إجراء عملية المطابقة، فالغرض منه تغيير الاتجاه إلى هيئة ذات منفعة عامة لاستعماله لغرض مباشر وشرعي، أو يتم إعادة توجيهه وتحويله لاستعمال شرعي.⁽¹⁾

أمّا في حالة إذا كان يشكل المنتج خطورة على المستهلك فإنّ مآله هو الإتلاف، عن طريق حضور الأعوان المكلفين بالرقابة وتحرير محضر إتلاف.

و - توقيف نشاط المؤسسة في جريمة مخالفة الوسم.

عند قيام مؤسسة بإنتاج منتج فإنّه يترتب عليها الالتزام بالقوانين التي تنظم نشاط المؤسسة، ومن بين أهم القوانين الالتزام بالوسم ففي حالة عدم مراعاة القواعد المطبقة في هذا القانون المتعلقة بمطابقة الوسم، فإنّه سيتم غلق المؤسسة حتى يزول هذا السبب

⁽¹⁾ ماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 245.

ويسمى بالتوقيف المؤقت لنشاط المؤسسة، طبقا لما جاء في المادة 65 من القانون 09-03.

إذا أخذنا بعين الاعتبار طبيعة الخدمات أي من خلال خاصيتها (غير ملموسة...) فإنه ومن دون شك لا يمكن اتخاذ التدابير التحفظية نحوها عدا التوقيف المؤقت لنشاط المؤسسة، إذ كان على المشرع سن أحكام تتلاءم أكثر مع طبيعة الخدمات.⁽¹⁾

ي - غرامة الصلح.

جاء في المادة 36 من القانون 09-03 أنه يمكن لأعوان الرقابة فرض غرامة صلح على مرتكب المخالفة المعاقب عليها طبقا لأحكام هذا القانون.

إذ تعتبر هذه الغرامة من بين الإجراءات التحفظية، لتفادي تعطيل النشاط التجاري، كما تكمن لفائدة منها في تفادي الوصول للقضاء، إذ يعتبر إجراءً إدارياً بحت، والتي تحقق طبعاً الحق في الإعلام الذي يمنحه المشرع الجزائري من خلال توفير هذا الالتزام المهني.

المطلب الثاني

الإشهار كآلية لتحقيق الالتزام بالإعلام

يُعتبر الإشهار من سمات العصر الحالي والأسلوب الواضح والمحدد للمجتمع الصناعي الذي يعيش في الحرية الاقتصادية واقتصاد السوق، إذ صاحب هذا التوجه الانفتاح الإعلامي الهائل، فإذا كان مفهوم السوق هو مكان لقاء العرض مع الطلب، فإنّ

⁽¹⁾ شعباني نوال، مرجع سابق، ص 125.

الإشهار هو الذي يخلق السوق من باب أولى وأوسع من دائرة السوق نفسها، فلا وجود لفكرة السوق دون وجود لفكرة الإشهار.⁽¹⁾

فإذا كان الوسم وسيلة إجبارية وضعها المشرع قصد إعلام المستهلكين، إذ يشترط فيها أن تكون موضوعية، فإنّ الإشهار وسيلة اختيارية يحق للمهني اللجوء إليها بصفة إرادية للتعريف بمنتجاته معتمداً في ذلك على ما يراه مناسباً من بيانات، إذ يُستغل الإشهار في الترغيب في شراء المنتجات وزيادة الإقبال عليها خدمة للمصالح التجارية.

الفرع الأول

مفهوم الإشهار

يتضمن الإشهار مجموعة من الأحكام التي تنظّمه على الرغم من عدم ذكرها في التشريع الجزائري، إذ تناول الإشهار في المادة 28 من قانون المطبق على الممارسات التجارية 04-02، لذا يمكن أن نفصل فيه من خلال ما يلي مبرزين تعريفه ثم عناصره وصولاً إلى صورته.

أ- تعريف الإشهار.

تناول المشرع الجزائري في المادة 03 في فقرتها الثالثة من القانون 04-02 تعريفاً للإشهار إذ ينص "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة".⁽²⁾

(1) بن قري سفيان، مرجع سابق، ص 60.

(2) المادة 03 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد الطبقية على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، الصادرة في 27 جويلية 2004، ص 03.

انطلاقاً من نص المادة فإنّ المشرع الجزائري اعتبر الإشهار⁽¹⁾ هو كل إعلان، والذي يفيد بالنشر والإعلام الموجه للجمهور واشترطه المشرع، إذ يجب أن تكون الرسالة التي يرمي إلى إيصالها تستهدف إخبار وإعلام الجمهور بخصائص ومميزات سلعة أو خدمة تروّجها لها، وبالتالي فإنّ استعمال المشرع للفظ "الإعلان" فيه دلالة على صفة وخاصة الإشهار وهي العلانية والجهر ومخاطبة الجمهور.⁽²⁾

أولاً: الشق القانوني للإشهار.

عرّف بأنه كل ما يستخدمه التاجر لحفز المستهلك على الإقبال على سلعته سواء تم ذلك بالوسائل المسموعة أو المرئية أو المقروءة، كما عرّفه جانب آخر بأنه إخبار أو إعلام تجاري أو مهني القصد منه التعريف بمنتج أو خدمة معينة عن طريق إبراز المزايا أو امتداح المحاسن بهدف خلق انطباع جيد يؤدي إلى إقبال الجمهور على هذا المنتج أو الخدمة.⁽³⁾

ثانياً: الشق الاقتصادي للإشهار.

عرّفته الجمعية التسويقية الأمريكية بأنه كل نواحي النشاط التي تؤدي إلى نشر أو إذاعة الرسائل الإشهارية المرئية والمسموعة بغرض حثّه على التعامل مع المنشأة أو من أجل سياقه إلى التقبل الطيب لأفكار أو منشآت معلن عنها، كما عرّف بأنه كل عملية اتصالية تستهدف أثر محدد يتمثل في إقناع الجمهور المستهدف من قبل المعلن ودفعه إلى سلوك يقدم فيه على الشراء أو التعامل مع الخدمة المعلن عنها.⁽⁴⁾

(1) شرايرية محمد، حماية المستهلك من الإشهار التضليلي، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر اثر الاجتهاد

القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، ص334.

(2) أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 118.

(3) محمد بوراس، الإشهار عن المنتجات والخدمات دراسة قانونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية،

جامعة تلمسان، الجزائر، 2012، ص 10.

(4) محمد بوراس، المرجع السابق، ص 09.

ولعلّ الطبيعة النفعية هي ميزة جوهرية في الإشهار التجاري⁽¹⁾، ذلك أنّ البحث في توفر هذه الطبيعة في الإشهار التجاري هي مسألة حاسمة على أساس أنّ جريمة التضليل الإشهاري ووفق ما استقر عليه موقف التوجيه الأوربي لسنة 1984 لا تقوم إلاّ إذا ثبت نفعية الإشهار.⁽²⁾

من خلال ما سبق يمكن الوصول إلى تمييز الإشهار عن الإعلام، إذ تتمثل الاختلافات في جملة من النقاط هي:

- يكون الإعلام موضوعياً وصادقاً الهدف منه تنوير إرادة المستهلك وحصوله على حقائق ومعارف صادقة، بينما الإشهار هو إعلام ذاتي الغرض منه الحصول على الأرباح وترويج للمنتجات لا أكثر.

- تقديم المعلومات للمستهلك في حدّ ذاته أمراً إلزامياً بخلاف الإشهار الذي قلنا بأنّه اختياري.

- اختلاف الإعلام عن الإشهار في العنصر المعنوي، فنجد أنّ الإعلام يكون بصورة عامة بصفة عرضية، بينما الإشهار يغيّر في سلوك المستهلك ويؤثر في اختياره.

ب- عناصر الإشهار.

بالرجوع إلى تعريف الإشهار نجد أنّه ينقسم إلى عنصرين مهمّين حتى يصبح محققاً للغرض الذي أنشئ لاجله، ويتمثل العنصرين في العنصر المعنوي وهو "استهداف الترويج لسلع وخدمات"، أما العنصر الثاني فهو المادي والذي يتمثل في "استعمال وسيلة اتصال".

(1) Bernrd Motulsky, la publicité et ses normes, les presses de l'université laval, canada, 1980, p 68.

(2) أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 120.

أولاً: استهداف الترويج لسلع وخدمات.

يهدف الإشهار إلى نية تحقيق الربح، يسعى إليه المعلن من وراء الإشهار والذي يرسله بواسطة شيء مادي للجمهور لزيادة العملاء وطالبي السلعة أو الخدمة محل الإعلان.⁽¹⁾

وقد يكون الترويج بأحد الصورتين، إمّا في شكل مباشر عن طريق دعوة العملاء وتحريضهم للشراء، وقد يكون الترويج بطريقة غير مباشرة كأن يكون مضمون الإعلان هو التعريف بأرباح الشركة، وإنجازاتها أو الثقة التي تحظى بها لدى المشاهير، أو يكون مضمون الإعلان هو التعريف بالنشاطات الخيرية أو الإنسانية التي تقوم بها الشركة من أجل استمالة العملاء وزيادة إقبالهم.⁽²⁾

كما أن الترويج للسلع والخدمات باستخدام وسائل التأثير النفسي تعتبر تحريضا للمستهلك وترغيباً له في الشراء، هو الذي يميز الإعلان الإشهاري عن الوسم الذي يغلف به المنتج، فالوسم هو البيانات المعلن عنها في الغلاف وظيفته تقتصر على تقديم معلومات للمستهلك، فإذا تجاوزت هذه الوظيفة إلى أظهار محاسن السلعة ومزاياها والتركيز على سهولة استعمالها والترغيب في شرائها فإنّ هذا يعتبر إشهاراً تنطبق عليه أحكام الإشهار طبعاً.⁽³⁾

(1) سعيدة العائلي، الحماية الجزائية لحق المستهلك في الإعلام، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، الجزائر، 2012، ص 39.

(2) عياض محمد عماد الدين، مرجع سابق، ص 129.

(3) براهيم هانية، مرجع سابق، ص 117.

ثانياً: استعمال وسيلة اتصال.

وهي العنصر المادي المتمثل في كل فعل أو نشاط أو استخدام أدوات التعبير التي يتم بها الإعلان، وقد تكون الوسيلة على شكل مكتوب كالصحيفة أو مجلة أو مرئية مثل التلفزيون، الهدف منها إحداث التأثير النفسي لدى الجمهور والوصول إليه.⁽¹⁾

فلم يحدد المشرع الجزائري في تعريفه للإشهار مكاناً أو وسيلة اتصال معينة يتم الترويج من خلالها وإنما ترك التعريف مفتوحاً ليستوعب جميع الأمكنة ووسائل الاتصال التي يمكن أن يروج من خلالها لبيع السلع والخدمات، وهو موقف حكيم من المشرع تجنب من خلاله الدخول في متاهات تحديد طريق الإشهار ووسائله خصوصاً مع ثورة الاتصالات التي يشهدها العالم والتي بات معها تحديد وسائل الاتصال أمراً عسيراً، ناهيك عما ينبئ به المستقبل من تطورات في هذا المجال، فبتطور التكنولوجيا تتطور وسائل الاتصال لتساير ضرورات ومتطلبات المجتمع.⁽²⁾

كما نجد أن الانترنت قد كسرت كل الحواجز وفتحت أمام الممارسات التجارية آفاقاً رحبة لا تعترف بالحدود، فهي بمثابة سوق مفتوح للبيع والشراء من خلاله يمكن للتاجر عن طريق الإعلانات الإلكترونية عرض سلعته بالصوت والصورة في شتى بقاع العالم، وللمعميل فرصة المقارنة بين كل السلع والخدمات المعروضة في العلام واختياره ما يناسبه حيث تصله السلعة إلى المنزل، فضلاً عن وسائل الاتصال المذكورة في الإعلانات الإشهارية صارت واقعاً يومياً وفي كل مكان بأي شكل يمكن أن يلفت الانتباه.⁽³⁾

(1) سعيدة العائبي، مرجع سابق، ص 39.

(2) عياض محمد عماد الدين، مرجع سابق، ص 130.

(3) براهيم هانية، مرجع سابق، ص 119.

ج- صور الإشهار.

بطبيعة الحال فإنّ الأصل في الإشهار أن يكون قانونياً أي وفقاً للمبادئ والنصوص القانونية التي تناولها المشرع، غير أنّه قد يأخذ صوراً أخرى والتي تشكّل المخالفة، والتي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 28 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، والتي تنص "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهاراً غير شرعي وممنوعاً، كل إشهار تضليلي لا سيما إذا كان:

- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.
- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.
- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار".

أهمّ صور الإشهار والذي تناوله المشرع الجزائري في المادة هو الإشهار التضليلي غير أنّ ذلك التعداد السابق كان على سبيل المثال لا الحصر لذا وجب علينا توضيح كافة صور الإشهار -دون التطرق للإشهار القانوني الذي يكون ذو رؤية صادقة تخلو من الخداع- وهي:

أولاً: الإشهار التضليلي.

هو الإعلان الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك، فهو لا يذكر بيانات كاذبة ولكن يصاغ في عبارات تؤدي إلى خداع المتلقي، وعلى هذا

النحو يكون الإشهار المضلل في نقطة تقع بين الإعلان الصادق والإعلان الكاذب،
فالفارق بينهما في الدرجة وليس في الطبيعة.⁽¹⁾

فيظهر جلياً الركن المادي للإشهار التضليلي⁽²⁾ من خلال العناصر المذكورة في
المادة 28 من القانون 02-04 السابق ذكرها، ويتمثل في كل سلوك غير مشروع
كالرسالة الإعلانية أو كل ما يكون مكتوباً أو مقروءاً أو مصوراً أي شكل يتخذه الإشهار.

أما بالنسبة للركن المعنوي فقد تردّد القضاء الفرنسي كثيراً في حسم هذه المسألة إلاّ
أنّه استقر في نهاية المطاف على أنّ جريمة الإشهار التضليلي جريمة غير عمدية وتقوم
على مجرد إهمال وعدم تبصر المعلن، سواء كان حسن النية أو سيء النية، وحجتهم في
ذلك قلب عبء الإثبات بحيث تكون سلطة الاتهام غير ملزمة بإثبات قيام سوء النية،
مادام أنّ القانون قد أقام قرينة المسؤولية على عاتق المعلن، وأنّه افترض قيام هذا الركن
تيسيراً للعقاب وهو ما يؤدي إلى تحقيق ردع أكثر فعالية، وهو أمر ينسجم مع الاتجاه
العام في تشديد مسؤولية المحترفين عن طريق افتراض سوء نيتهم.⁽³⁾

كما أنّ المشرع الجزائري قد أخذ بهذا التوجه حيث لم يشترط الركن المعنوي لقيام
الإشهار التضليلي، وبالتالي أي فعل مادي من شأنه يخدع المستهلك يؤدي إلى قيام
عقوبته دون أن يتوافر الركن المعنوي.

ثانياً: الإشهار المقارن.

كما سبق وأن تناولنا فإنّ المشرع الجزائري عند تناوله تجريم الإشهار ذكر الإشهار
التضليلي وعدّد حالاته على سبيل المثال، وهذا يعني وجود صور أخرى للإشهار والتي

⁽¹⁾ مامش نادية، مسؤولية المنتج دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو،
الجزائر، 2012، ص 112.

⁽²⁾ عيسى حداد، حماية المستهلك وفقاً لمبدأ نزاهة الممارسات التجارية، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر اثر
الاجتهاد القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، ص 330.

⁽³⁾ بن قري سفيان، مرجع سابق، ص 65.

يعاقب عليها القانون، وهي غير واردة في المادة 28 من القانون 04-02، وهي كل ما يمس بنزاهة الممارسة التجارية.

تناول المشرع الفرنسي في المادة 8-121 L تعريف الإشهار وقد نصّ في فقرتها الأولى "كل إعلان الذي ينص على المقارنة بين السلع أو الخدمات عن طريق تحديد، ضمناً أو صراحة، منافس أو السلع أو الخدمات المقدمة من قبل منافس هو قانوني"، مضيفاً فقرات تحدد حالات الإشهار غير المشروع، وقد جاء في المادة اللاحقة -121 L 9 نفي لكل استخدام غير نزيه للإشهار المقارن كتشويه لسمعته وغيرها، وأرفق الإشهار المقارن بحالات التي لا يجوز أن تظهر فيه وهي:

- أن لا يؤدي إلى تغييط المستهلك.
- أن يتضمن مقارنة موضوعية.
- أن لا يؤدي إلى ابتعاد المستهلك عن اقتناء المنتج والمنافس أو الإضرار بصاحبه.

- إذا كانت المقارنة في الأسعار، يجب تماثل المنتوجات.
وفي حال الإخلال بأحد الشروط السابقة، نكون أمام جنحة إشهار مقارن، وإخلال غير مشروع بعلامة تجارية.⁽¹⁾

ثالثاً: الإشهار الكاذب.

يتضمن الإشهار الكاذب تقديم معلومات غير صادقة والتزييف فيها، والإدعاء بما هو غير موجود على أنه موجود.

وبطبيعة الحال إذا كان العمل المادي لصاحب الإشهار بالإدعاء في منتوجه بما لا يحتويه فهذا مقترن ومن دون شك بسوء نية صاحبه، إذ تتجه نيته إلى تحريف الحقيقة، وأنّ هذا النوع يشمل الإشهار المضخم.

⁽¹⁾ بركات كريمة، مرجع سابق، ص 119.

الفرع الثاني

مدى ملاءمة الإشهار للالتزام بالإعلام

بالرغم من محاولة دراسة الإشهار التجاري بشكل تام إلا أنه من الصعب الوصول لحل شامل يحمي المستهلك بشكل كامل، لذا سوف نبرز بعض النقاط التي تساهم في تفعيل حماية المستهلك، ولعل ما توجبه الدراسة تناول وظيفة الإشهار التجاري، ثم سبل مواجهة الإشهار التضليلي.

أ- وظائف الإشهار التجاري.

إنّ للإشهار وظائف عديدة غير أنه يمكن تقسم وظائف الإشهار التجاري إلى فئتين هما:

أولاً: الوظيفة التسويقية للإشهار التجاري.

يمارس الإعلان أو الإشهار دوراً مهماً في الترويج للمنتجات، وذلك بتحسين صورة السلعة أو الخدمة وإظهار مزاياها بالنسبة للمستهلك من خلال عرض أكثر جاذبية وإثارة، وهذه الوظيفة يوليها المعلنون الجانب الأكثر من اهتمامهم بالنظر لما تحققه من أرباح طائلة نتيجة الدور الذي يؤديه الإشهار في تصريف منتجاتهم، الأمر الذي يجعلهم لا يترددون في إنفاق الكثير في سبيل شراء حيز إعلامي في وسائل الإعلام المختلفة لنشر إعلاناتهم.⁽¹⁾

ومن الناحية العملية يتم الإشهار الإلكتروني في وقتنا هذا عبر شبكة الانترنت من خلال وسائل متنوعة، كالإعلان على صفحات الويب، أو بواسطة البريد الإلكتروني الذي

⁽¹⁾ منى أبو بكر الصديق، مرجع سابق، ص 169.

قد يستخدم بطريقة مكثفة رغمًا عن إرادة المستهلك، أو بواسطة مجالس الحلقات النقاشية، أو ندوات الاتصال، أو المجموعات الإخبارية، وغالبًا ما يلجأ المعلنون إلى استعمال البريد الإلكتروني لإرسال إعلاناتهم، وقد فرضت المادة 1-15-121 L من قانون الاستهلاك الفرنسي على الإعلانات وخاصة الترويجية منها، كإعلانات عن التبريلات والهدايا، وكذلك المسابقات المرسله عبر البريد الإلكتروني، أن تكون محددة بطريقة واضحة لا تثير اللبس، وذلك عند استلامها من قبل المتلقي، والهدف من وجود هذا النص هو فتح المجال أمام المتلقي للتفاعل مع الرسائل، إمّا بمحو الرسالة قبل التعرف على مضمونها أو باللجوء إلى خدمات تنقية آلية تحجز الرسالة قبل وصولها إلى علبة البريد الإلكتروني لهذا المتلقي. (1)

والحقيقة أنّ اللجوء إلى هذه الطريقة يشكّل أمرًا تعسّفيًا ويثير إزعاج المستهلكين، حيث تُفرض على المستهلك مجموعة من الإعلانات التجارية التي لا يرغب فيها، فالواقع لا تقتصر على جذب العملاء كما يدّعي أصحاب هذه الفكرة، وربما الطريقة الأنجع هي إتاحة نافذة يمكن من خلالها المستهلك من قبول عرض الإعلانات أو رفضها تمامًا، كما يتم تحديد الجوانب التي يرغب فيها، وهذا ما توجّهت إليه شركة أندرويد من خلال برامجها حيث تعرض في جانب لافتة للإعلانات التجارية وتتيح أمام العملاء اختيار بقبول الإعلانات أو رفضها.

فالتجارة حاليًا لم تصبح فقط قاصرة على البيوع السلبية أي انتظار قدوم الراغبين في تناول المنتجات، بل أصبحت تتّسم بطابع إيجابي وهي تقديم عروض للمستهلك ويبقى عليه اختيار ما يتناسب وحاجياته. (2)

(1) علاء عمر محمد الجاف، مرجع سابق، ص ص 162، 163.

(2) بتول صراوة عبادي، التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك، منشورات حلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2011، ص 125.

ثانياً: الوظيفة الإعلامية للإشهار التجاري.

إنّ إمداد المستهلك بمعلومات عن المنتجات المتداولة في السوق مهما كانت الوسيلة المستخدمة أمر لا بدّ منه من أجل تحقيق حماية للمستهلك، وإنّ للإشهار الدور الكبير والأهم في ذلك، وهذا لوجود الوسائل الإعلانية بما فيه الكفاية، وبالنظر لما تتمتع من جماهيرية في التعريف بالسلع والخدمات، حيث تجاوزت الوسائل الإعلامية الحدود الجغرافية للبلد وأصبحت تثبت بشكل دولي ما تجعلها تصل إلى الملايين من المستهلكين.⁽¹⁾

وحتى يؤدي الإشهار التجاري دوره كمصدر لإعلام المستهلك، ينبغي أن يكون قانونياً بمعنى أن تكون العبارات الواردة فيه متفقة مع نص القانون واللوائح عندما تتضمن معلومات دقيقة عن المنتج المعلن عنه، وأن يكون جوهرياً وهو ما يقتضي تضمينه كافة أنواع البيانات الخاصة بالسلعة أو الخدمة، والواقع أن قيام الإعلان التجاري بدوره في إعلام المستهلك من شأنه أن يحقق فائدة مزدوجة الأثر، فمن ناحية يعين المستهلك على اتخاذ قراراته بالتعاقد على نحو سليم، ذلك أنّ إمامه بالمعلومات الصحيحة والكاملة عن السلعة أو الخدمة المعلن عنها يسمح له بمقارنتها بمثيلاتها والاختيار، ومن ناحية ثانية يساهم في ضمان سلامة المستهلك، من خلال إلزام المهني بذكر المعلومات للحيلولة دون إضرار بالمستهلك.⁽²⁾

ولعلّ هذا ما يشكّل نقداً على المشرع الجزائري عند إدراجه أحكام الإشهار التضليلي في الفصل الرابع من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، لأنّه يتضمن الممارسات التجارية غير النزيهة، وهذا ما يؤكّد تنظيم علاقة العون الاقتصادي بباقي الأعوان الاقتصاديين، وكأئنا عندما نتناول هذا الجانب نفهم أنّ الإشهار يعتبر حماية غير مباشرة للمستهلك، وقد سائر المشرع الجزائري في ذلك نظيره المشرع الفرنسي

(1) عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص 78

(2) منى أبو بكر الصديق، مرجع سابق، ص 172.

الذي نظم أحكام الإشهار تحت الممارسات التجارية غير العادلة، حيث كان من المفروض إدراج أحكام الإشهار في المرسوم التنفيذي 13-378 المتعلق بكيفية تقديم المعلومات للمستهلك.

بما أنّ الوظيفة الإعلامية نقطة جوهرية في الإشهار التجاري، فإنّ على المهني الاهتمام بها وذلك عن طريق محاولة تقديم معلومات ذو شفافية ووضوح، إذ نجد أنّ الرسالة الإعلانية تحمل مجموعة من الأفكار ذات الدلالة على نية التعاقد، عن طريق إبراز عدّة وثائق والتي تكون مرجعاً مهماً في التعاقد، كإبراز مدة الضمان، أو جودة المنتج، أو عدد المستهلكين الذين يفتنونها، كما يتم استعمال اللغة الوطنية حتى يفهم الرسالة أكبر عدد ممكن من المستهلكين.

إذ يبدو من المنطقي لنا أنّ استعمال اللغة الوطنية لبلد المستهلك هي الوسيلة الأكثر نجاعة في تحقيق حماية المستهلك، إذ سيكون على بيئة وعلم بكل تفاصيل العقد.⁽¹⁾

ب- سبل مواجهة الإشهار التجاري التضليلي.⁽²⁾

بما أنّ المستهلك هو الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، إضافة إلى افتقاره إلى معلومات في مواجهة المحترف صاحب المنتج، فإنّه لا بدّ من وجود آليات تساعد المستهلك على تفادي التضليل، كما أنّ التقنيات المتاحة من شأنها خلق نوع من التوازن بين طرفي العقد، وتحقيق الغرض من التعاقد.

(1) علاء عمر محمد الجاف، مرجع سابق، ص 161.

(2) شوايدية منية، ضوابط حماية المستهلك من الاشهار الكاذب وفقا للمرسوم التنفيذي 13-378، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية، العدد 12، مخبر استراتيجيات الوقاية ومكافحة المخدرات في الجزائر، جامعة الجلفة، الجزائر، 2015، ص 150.

أولاً: تزويد المستهلك بالمعلومات.

يُعدّ إقرار هذا الالتزام تلبية لضرورة وجود نظام يكون بمثابة وقاية ضد محاولة استغلال الأشخاص وحماية النظام العام والآداب، وبالأخص في عصر يسود فيه استخدام الإشهار على نحو كبير ومؤثر، فمثلاً يخدم الأغراض الإيجابية لصالح المستهلك عند وجود ضوابط معينة، فإننا نجد الإعلانات بشكلها الحالي لا تحقق نجاحاً في توفير المعلومات اللازمة لتبصير المستهلك بل هي في ذاتها تعمد إلى التضليل بغض النظر عما ينتج عنها من أضرار.⁽¹⁾

ويكون ذلك عن طريق تكليف جهات إدارية تابعة للمصالح المهنية بحماية المستهلك (مديريات التجارة) أو جمعيات حماية المستهلك بتنظيم أيام تحسيسية، كما يمكن إصدار مجلات أو دوريات تبرز خطر الإشهار التجارية، وما له من تأثير على إرادة المستهلك.

إنّ الغرض أو الهدف الأساسي من إدراج قوانين الاستهلاك هو حماية المستهلك، لذا يمكن تحديد أهمّ النقاط التي تتأثر بالإشهار التجاري والتي يستغلها المهني في غالب الأوقات، تتمثل في:

1- ثقة المستهلك في المنتج.

2- خلق نوع من التوازن بين المستهلك والمهني عند معرفته بالبيانات حول المنتج.

⁽¹⁾ بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، ص 126.

ثانيا: رقابة الإشهار التجاري.

لعلّ هناك الكثير من النقاط التي يجب أن يتضمّنّها الإشهار، خصوصا ما تعلق بالنظام العام والآداب العامة، فلا بدّ من احترام الحياة المجتمعية السائدة في كل بلد، كما يتم احترام القانون الداخلي، أي يتوجّب أن يكون الإشهار قانونياً.

إذ تثبت الممارسة أنّ فعالية الرقابة غير القضائية في تزايد مستمر، الأمر الذي يجعل من تقوية قواعد الرقابة الذاتية محل اهتمام من قبل المشرع ومختلف المتدخلين في النشاط الإشهاري، غير أنّها في كثير من الأحيان تفلت، كأن يكون تنظيم الإشهار على المستوى الدولي لتصل في الأخير إلى المستوى الإقليمي، وهذا التقدم دائما ما يشكّل خلا كعدم إرساء تلك القواعد في عدّة دول، إلّا أنّ الالتزام بتطبيقها يمتد أثره إلى نشاط التسويق قصد إيجاد قدر من النزاهة وخلق آداب المهنة وتدعيم الانضباط الذاتي.⁽¹⁾

ج- الجزاء المترتب عن الإشهار المخالف.

إنّ الجزاء المترتب عن مخالفة الإشهار لما نص عليه القانون ضمن أحكام حماية المستهلك وقمع الغش- في ظل غياب نظام قانوني للإشهار بشكل مستقل- يعدّ من أهم القوانين، والذي يحمي المستهلك.

إذ يمكن من خلال توافر أركان جريمة الإشهار المخالف سواء كان مضللاً أو كاذباً، توقيع العقوبة الجزائية المنصوص عليها ضمن أحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش، طبقاً لما جاء في المادة 56 من المرسوم التنفيذي 13-378 والتي تنص "تمنع كل معلومة أو إشهار كاذب من شأنهما إحداث لبس في ذهن المستهلك"، وهذا المنع من دون شك يمثّل الركن الشرعي للجريمة، إضافة إلى باقي الركنين المتمثلين في الركن المادي، والركن المعنوي.

(1) محمد بوراس، مرجع سابق، ص 330.

يتمثل الركن المادي في الوسيلة المادية للإشهار، عن طريق عرض الومضة
الإشهارية في وسائل البث، أو الملصقات أو الرسائل الصوتية وغيرها، فتطور التكنولوجيا
يعني إيجاد وسائل جديدة تؤدي الغرض، بينما الركن المعنوي فهو نية الكذب على
المستهلك و الوهم بأن المنتج يحقق الغرض الموجود في الإشهار، والحقيقة هو على
عكس ما هو ظاهر.

الخطمة

في الختام يمكن الوصول إلى مجموعة من الأفكار كحوصلة لموضوع البحث ومن دون تكرار ما جاء في الموضوع إلى أنّ فكرة الالتزام بالإعلام في حدّ ذاتها ليست جديدة بل هي النموذج الأمثل الذي يحقق الحماية للمستهلك والتي خاضت عدّة صراعات من أجل الوصول للمفهوم الذي استقرت عليه.

وأنّ الواقع أثبت في العديد من المحطات أنّ العلاقات التعاقدية تعني وجود مصالح متبادلة وغايات، وبالرغم من وجود نصوص قانونية تنظم هذه العلاقة إلاّ أنّها لا تكاد هذه النصوص القانونية لا تخلو من عيب.

وكون الالتزام بالإعلام جاء في سبيل مسايرة هذه التطورات الراهنة في المجال العقدي ومن أجل كبح جماح نظرية مبدأ سلطان الإرادة فإنّه ومن دون شك لا يختلف عن سابقه من المحاولات القانونية، غير أنّه ضمانته تسعى لتحقيق الحماية الأفضل للمستهلك لكونه يتساير مع المستجدات الزمنية الراهنة.

فالنمط الاقتصادي الذي نعيشه حالياً له اختلاف جذري عن النمط السائد قبل بضعة عقود زمنية، ففكرة اقتصاد السوق زادت من حدة الانفلات القانوني لتجاوبها مع المؤسسات الصناعية بشكل عام وأرباب المال، والتي زادت في تأخير وتقهر حماية المستهلك.

فكشفت الالتزام بالإعلام للواقع الذي تمرّ به العلاقات تعاقدية ومحاولاته في إعادة التكافؤ بين الطرفين كان من أهم الأسباب التي كرّست مفهوم التوازن العقدي والذي يقوم على محاولة التوفيق بين التزامات الطرفين أي بين الأداءات ودون الخوض في الفارق المعرفي فهو مستحيل استحالة تامة، لأنّ كشف المهني عن بعض المعلومات العقدية والتي تمثل جوهر العقد في الحقيقة لا يعني صب المحتوى المعرفي كاملاً للمستهلك،

وهذا بطبيعة الحال لكونه إثقالا على المهني من جهة ومن أجل ترك المجال للمنافسة بين المهنيين باعتبارهم يسعون لتطوير منتجاتهم دون المساس بحق المنافسة المشروعة.

إذن فالالتزام بالإعلام هو آلية أدرجها المشرع الجزائري كغيره من التشريعات من أجل إضفاء الحماية للمستهلك، وتتمثل في الحماية الوقائية أولاً ومن ثم جزاء عدم تحقيق مبتغى الالتزام بالإعلام، أي حالة عدم تدارك جهل المستهلك، وقد أدرجه المشرع الجزائري في عدة نصوص متفرقة.

وهذا من أجل استقرار المعاملات التي تتم بين المنتجين والمستهلكين كما تتضمن أيضاً البعث بالطمأنينة والتخفيف من حدة وجمود المعيار الذاتي للطرفين، عن طريق إعمال معيار موضوعي يتشارك فيه الطرفين.

فالالتزام بالإعلام ذو منشأ أخلاقي قبل أن يكون قانونياً ويتم فيه مراعاة حاجة المستهلك ومدى منفعته من الإقبال على العقد، وبعد ما شهد العالم من تحول اقتصادي تم تغليب الجانب المالي على حساب الأخلاقي، وأصبحت حماية المستهلك هاجساً تسعى القوانين لحمايته في ظل هذا التحول.

ولعلّ دراسة الالتزام بالإعلام جعلت الفقهاء يبحثون في أهمية الالتزام بالإعلام، من خلال معرفة إمكانية تحقيق الإرادة العقدية التي تخلو من عيب ومن عدمه، وأنّه من أجل تقصي ذلك وجب البحث في الميكانيزمات التي يحتويها الالتزام بالإعلام-فآليات الالتزام بالإعلام تتضمن كل ما يحقق التنوير المعلوماتي للمستهلك ويجعله يتعاقد بإرادة حرة ونزيهة وكل ما يخالف هذا يعني إخلالاً بالالتزام بالإعلام- والبحث في مدى تحقيقها الغاية المرجوة أي مدى نجاعتها في تحقيق حماية للمستهلك وهذا ما يمكن التطرق إليه من خلال النتائج.

أولاً: النتائج.

1- إنّ أهمّ خصائص الالتزام بالإعلام تتمثل في كونه التزاماً عاماً، وهذا ما يجعله يغطي المرحلة ما قبل التعاقد إضافة إلى المرحلة العقدية واللاحقة للعقد، ما تجعل الالتزام بالإعلام آلية قيّمة في مجال حماية المستهلك.

2- إنّ تقديم المعلومات لجمهور المستهلكين هو إسهام كبير في توجيه الاقتصاد الوطني نحو الحسن أو السيئ في حالة الاحتيال أو غياب للمعلومات، وهذا نظراً لاستقطاب الإنتاج حيزاً كبيراً من الأموال، إذ تعمل تلك المعلومات على خلق المستهلك الرشيد أو ما يسمى بالمستهلك الأخضر - نسبة للحفاظ على البيئة- وبالتالي تحقيق الجدوى من العقد.

3- كما أنّ الالتزام بالإعلام هو التزام يقع على عاتق المهني تلقائياً حتى وإن لم يرتكب المهني أي خطأ عقدي أو تقصيري، فهذا الالتزام جاء لتوفير معلومات للمستهلك حيث تجعل منه ذو إرادة مستتيرة، وما هو إلاّ تطبيق للمبدأ القائل "الوقاية خير من العلاج".

4- ثبتت المعاملات الاستهلاكية أنّ المستهلك يكون في حاجة إلى تنويره بالمعلومات حينما يكون التعاقد إلكترونياً أكثر من حاجته لتلك المعلومات في العقود التقليدية المعروفة في السابق، وهذا ما يبرز أهمية الالتزام بالإعلام في العقود، فعلى الرغم من كثرة النصوص القانونية التي تنظم حماية المستهلك إلاّ أنّها غير كافية ولا تساير التطورات الراهنة والمسائل المحيطة بالمستهلك خصوصاً ما تعلق منها بالتعاقد الإلكتروني.

5- إنّ حماية المستهلك وفق منظومة قانونية محكمة لا تحتاج إلى قدر كبير من النصوص القانونية بالقدر الذي تحتاج فيه إلى الفصل بين قانون المنافسة وقانون الاستهلاك لسبب وجود مصالح متضاربة، فإذا كانت قوانين حماية المستهلك تهدف لحماية مصالحه فإنّ قوانين المنافسة تسعى لممارسة المهني لكل ما يخدم مصالحه،

وتكشف التطبيقات في الواقع استغلال آلية الإشهار والعلامة في جانب اقتصادي والذي يروج للسلع والخدمات بدل منح المستهلك العلم الكافي للمبيع، لذا فتضارب المصالح يزيد من حدة الخطورة التي يواجهها المستهلك.

6- ندرة الاجتهاد قضائي والأحكام في مجال حماية المستهلك والافتقار التام للاجتهاد القضائي وتطبيقه للالتزام بالإعلام، ففي أغلب القضايا يتوجه القضاء إلى فكرة عيوب الإرادة، ولا يوجد ما يعزز تطبيق الالتزام بالإعلام.

ثانيا: المقترحات.

بالرغم من تنظيم مختلف قوانين حماية المستهلك لأحكام الالتزام بالإعلام إلا أنّ هذا الالتزام لم يوجّه بحسب ما سخر له، حيث نجد معظم المهنيين يقوم باستغلال نصوص قانونية متفرقة من أجل أغراضهم الشخصية كالتسويق، وهذا ما شكّل خطراً كبيراً على المنافسة النزيهة، فإذا كانت المعاملات تقتضي وجود أي آلية من آليات الالتزام بالإعلام كما نص عليها المشرع في المادة 04 من المرسوم التنفيذي 13-378 والتي تنص "يتم إعلام المستهلك عن طريق الوسم أو وضع العلامة أو الإعلان أو بأي وسيلة أخرى مناسبة عند وضع المنتج للاستهلاك..."، فإنّ ما نشهده من قبل المهني هو اتخاذها كشهادة تثبت مدى كفاءة منتوجه وجودته، وغايته هي استقطاب جمهور المستهلكين، فالدعايات والإعلانات التي يقوم بها المهني لا تخلو من الأسلوب المنمق الذي يستهوي جمهور المستهلكين بجميع شرائحهم الاجتماعية دون استثناء، وهذا ما يدفعنا إلى القول بأنّه يجب على المشرع الجزائري معالجة الوضع والبحث عن شكل جديد يساهم في حماية أفضل للمستهلك، ويمكن الوصول إلى ما يلي:

1- تنظيم أحكام بالتفصيل تحدد الآليات وكيفية استخدامها وحدود الاستخدام، كما كانت المحاولة في السابق في مشروع قانون الإشهار سنة 1999 والتي تم التراجع عنها.

2- محاولة تحديد آليات الالتزام بالإعلام بشكل عام ما يتماشى ومصالحة المستهلك لا مصالح المهني وتكون ملزمة، وإضافة آلية العدول بشكل من التفصيل كي تُمنح الحماية الكافية للمستهلك وفق العقود التقليدية والإلكترونية، فالفراغ القانوني وفي ظل غياب التنظيم يزيد الخطورة أكثر على المستهلك.

7- تضمين مختلف قوانين حماية المستهلك في تقنين موحد حتى يمكن التعرف إلى كل القوانين وتطبيقاتها بسهولة تامة، ولتجنب التضارب في النصوص القانونية، فبالرغم من شمولية الالتزام بالإعلام على جميع المراحل العقدية إلى أنه لوحدته يعدّ وسيلة غير كافية لتحقيق حماية المستهلك وتحتاج إلى وجود آليات أخرى تصب في نفس الهدف.

3- تعزيز دور الإعلام التحسيبي بالرغم من كونه غير إلزامي إلا أنه يساهم في حماية المستهلك، ويساعده في فهم حقوقه أكثر وما يتطلب القيام به عند وقوعه في الجهل، لذا فلا ننكر دور الجمعيات الساعية في حماية المستهلك والهيئات الإدارية من خلال العمل الجوّاري التحسيبي وزيادة الوعي الاستهلاكي.

4- زيادة الموظفين الذين يعملون على رقابة مدى تطبيق الالتزامات التي تقع على عاتق المهني، وتدريبهم وفق ما يتماشى والغاية المرجوة، فهذا الأمر لا بدّ منه في ظل تدفقات المنتجات.

5- تشديد العقوبات والجزاءات المقررة لحماية المستهلك.

6- السماح للجمعيات والفنّوات الفضائية عن طريق بث مقارنات بين منتجات وتكون موضوعية دون الانحياز لأي جهة معينة، كما هو موجود في الدول الأوربية من أجل زيادة وعي المستهلك.

7- الإطلاع على تجارب الدول الرائدة في مجال حماية المستهلك، كدولة فرنسا وهذا حتى يتم الاستفادة من الخبرة المكتسبة في هذا المجال طبعاً.

8- متابعة المنتجات بشكل كبير ومسايرة التكنولوجيا الجديدة المستخدمة حتى يتم التحقق من مدى مطابقة المنتجات لشروط السلامة والحفاظ على صحة وبيئة المستهلك.

9- عقد ندوات أكاديمية وحملات ثقافية إعلامية يبرز من خلالها المستجدات الراهنة في مجال عقود الاستهلاك.

10- إشراك الجهات الفاعلة في مجال حماية المستهلك ووضع اتفاقيات شراكة كالعامل في شكل لجنة وتكون متكونة من مختص في مجال حماية البيئة وموظف يمثل المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وممثل عن وزارة التجارة وممثل عن وزارة الصناعة وممثل عن وزارة الصحة، وهذا حتى تصل حماية المستهلك إلى ذروتها وتجنبه المخاطر.

11- تفعيل ما جاءت به الاتفاقيات الدولية في مجال حماية المستهلك خصوصا ما تعلق بالالتزام بالإعلام فهو أمر لا بدّ منه كون هذا المجال مرتبط بالتكنولوجيات وهو سريع التطور.

12- فرض الرقابة على الاشهارات والإعلانات وكل ما يصدر عن المؤسسات والتأكد من مدى مطابقته لما هو مصرح به في المنتج حتى يتأكد من صحة الإعلام.

قائمة المراجع

أولاً: المصادر:

- القرآن الكريم.

ثانياً: المراجع:

باللغة العربية:

1-الكتب:

- 1- أبو العباس أحمد بن عمر القرطبي، تلخيص صحيح الإمام مسلم، ج 2، دار السلام، مصر، 2010.
- 2- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، صحيح البخاري، دار السلام، ط1، المملكة العربية السعودية ، 2010.
- 3- أكرم محمد الحسين التميمي، التنظيم القانوني للمهني، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، لبنان، 2010.
- 4- الصغير محمد المهدي، قانون حماية المستهلك، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015.
- 5- إبراهيم عبد العزيز داود، عدم التوازن المعرفي في العقود، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014.
- 6- إسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014.
- 7- إلياس ناصيف، العقد الالكتروني، منشورات حلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2009.
- 8- بتول صراوة عبادي، التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك، منشورات حلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2011.
- 9- بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، الرشد للطباعة والنشر، الجزائر، 2008.
- 10- بوعبيد عباسي، الالتزام بالإعلام في العقود، الوراقة الوطنية زنقة أو عبيدة، ط1، المغرب، 2008.

- 11- بهاء شاهين ومؤلفون آخرون، مبادئ تسويق الخدمات، مجموعة النيل العربية، ط1، مصر، 2009.
- 12- بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دار وائل للنشر، الأردن، 2010.
- 13- جلال وفاء محمد، حماية الملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2002.
- 14- حسن أبو سقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة للنشر، الجزائر، 2003.
- 15- حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، دار النهضة العربية، مصر، 1996.
- 16- حسام زيدان شكر الفهاد، الالتزام بالتبصر في العقد الطبي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.
- 17- حميد عبد النبي وبشير عباس العلق، تسويق الخدمات، دار الباروزي، الأردن، 2009.
- 18- خالد جمال أحمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، مصر، 2008.
- 19- خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.
- 20- خالد بن جمعة الخراز و ياسر أحمد الحريري، تهذيب مقدمة ابن خلدون، مكتبة أهل الأثر، الكويت، 2010.
- 21- رمزي بيد الله على الحجازي، الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الإلكتروني، ط1، منشورات حلبي، لبنان، 2016.
- 22- رمضان محمد مقلد وأسامة أحمد الفيل، النظرية الاقتصادية الكلية، دار التعليم الجامعي، مصر، 2013.
- 23- زمام جمعة، العدالة العقدية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2014.

- 24- زينب صالح الأشوح، الاقتصاد الوضعي والاقتصاد الإسلامي نظرة تاريخية مقارنة، بدون دار نشر، مصر، بدون سنة.
- 25- زينة غانم يونس العبيدي، إرادة المريض في العقد الطبي، دار النهضة العربية، مصر، 2012.
- 26- سميحة القليوبي، الوجيز في شرح التشريعات الصناعية، دار النهضة العربية، مصر، 1998.
- 27- سمير عبد الرسول العبيدي، مدخل في مدارس الفكر الاقتصادي، دار طلاس، سوريا، 2009.
- 28- سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 1999.
- 29- سلخ محمد لمين، مسؤولية الطبيب عن الوصفة الطبية، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، مصر، 2015.
- 30- سه نكه علي، حماية المستهلك وأحكامه، دار الفكر الجامعي، ط1، مصر، 2016.
- 31- سي يوسف زاهية حورية، مسؤولية المنتج، دار هومة للطبع، الجزائر، 2008.
- 32- شيرزاد عزيز سليمان، حسن النية في إبرام العقود، دار دجلة، ط1، العراق، 2008.
- 33- صلاح الدين نامق، قادة الفكر الاقتصادي، دار المعارف، مصر، 1978.
- 34- علاء عمر محمد الجاف، الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية، ط1، منشورات الحلبي، لبنان، 2017 .
- 35- علي فيلاي، الالتزامات "النظرية العامة للعقد" الالتزامات، موفم للنشر، الجزائر، 2008، ص 159.
- 36- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دار المعارف، ط2، مصر، 2008.
- 37- عبد اللطيف بن أشنهو، مدخل إلى الاقتصاد السياسي، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 2003.

- 38- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 1، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1996.
- 39- عبد المنعم موسى إبراهيم، حسن النية في تنفيذ العقود، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2006.
- 40- عصام أحمد البهجي، الالتزام بالشفافية والإفصاح، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2014.
- 41- غادة فؤاد مجيد المختار، حقوق المريض، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 2013.
- 42- فانتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2012.
- 43- فؤاد معلال، الملكية الصناعية والتجارية، دار الآفاق العربية، ط1، المغرب، 2009.
- 44- قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، ط 1، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
- 45- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014.
- 46- ليزا نيوتن، ترجمة إيهاب عبد الرحيم محمد، نحو الشركات الخضراء، دار المعرفة، الكويت، 2006.
- 47- منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الخامس عشر، ط 4، دار صادر، لبنان، 2005.
- 48- محيط المحيط، علم المادة، الجزء الأول، مكتبة بيروت، لبنان، 1998.
- 49- منى أبو بكر الصديق، الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.
- 50- مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.

- 51- مصطفى أحمد أبو عمرو، موجز أحكام قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2011.
- 52- ميرفت ربيع عبد العال، الالتزام بالتحذير في مجال عقد البيع، دار النهضة العربية، مصر، 2004.
- 53- محبوب محمد، النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بحقوق الملكية الصناعية والاتفاقيات الدولية، دار أبي الرقاق، ط2، المغرب، 2011.
- 54- محمد أحمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015.
- 55- محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، ط1، دار الفكر العربي، مصر، 1983.
- 56- محمد دويدار، مبادئ الاقتصاد السياسي، منشأة المعارف، مصر، 1993.
- 57- محمد عبد الرحيم الشريفات، التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت، دار الثقافة، ط1، مصر، 2009.
- 58- محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003.
- 59- محمود عبد الكريم الرشيد، النظريات الاقتصادية المؤثرة في النشاط الاقتصادي، دار النفائس، الأردن، 2011.
- 60- محمود عادل محمود، الالتزام بالتحذير في مجال تداول المنتجات الخطرة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2016.
- 61- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الالكترونية، منشورات زين الحقوقية، ط1، لبنان، 2011.
- 62- نزيه محمد الصادق المهدي، المتعاقد المحترف، دار النهضة العربية، مصر، 2009.
- 63- هاشم علي الشهبان، المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الإنشاءات، دار الثقافة، ط2، الأردن، 2012.

2- الرسائل والمذكرات:

أ- رسائل الدكتوراه:

1. أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، 2016.
2. بن عزوز درماش، التوازن العقدي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2014.
3. حامق ذهبية، الالتزام بالإعلام في العقود، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، الجزائر، 2009.
4. راشدي سعيدة، العلامات في القانون الجزائري الجديد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2014.
5. سعداني نورة، المسؤولية المدنية للبنك عن أخطائه المهنية في مجال الاعتماد المالي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2014.
6. شوقي بناسي، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2016.
7. عبد القادر برانيس، التسويق في مؤسسات الخدمات العمومية، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007.
8. عرعاة عسالي، التوازن العقدي عند نشأة العقد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2015.
9. عمار زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، 2014.
10. فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2013.
11. فرحات ريموش، الالتزام بالإعلام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2012.

12. محمد بوراس، الإشهار عن المنتجات والخدمات دراسة قانونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2012.
13. محمد عبد السلام نصر عماشه، مسؤولية المنتج عن ضمان العيوب الخفية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر، 2007.
14. معاشو لخضر، النظام القانوني لنقل وزرع الأعضاء البشرية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2015.
15. كريمة بركات، حماية امن المستهلك في ظل اقتصاد السوق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2014.
16. وعيل ميلود، المحددات الحديثة للنمو الاقتصادي في الدول العربية وسبل تفعيلها، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر3، الجزائر، 2014.
17. يمينة حوحو، عقد البيع الالكتروني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2013.

ب- مذكرات ماجيستر:

1. إيمان محمد طاهر عبد الله العبيدي، الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع، مذكرة ماجيستر، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، 2003.
2. باقدي دوجة، عقد التنازل عن العلامة ، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2005.
3. بوديسة مصطفى، حماية المستهلك من أخطار المنتجات الغذائية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2015.
4. براهيم هانية، الحماية المدنية للمستهلك في ظل القانون 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2013.
5. بوروح منال، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون 03-09 (المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش)، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2015.

6. بن يحيى وفاء، حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد الالكتروني، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2016.
7. بن قري سفيان، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون رقم 04-02، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، 2009.
8. بوخاري مصطفى أمين، مسؤولية الصيدلي عن تصريف الدواء، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2016.
9. بوحنان نور الدين، جودة الخدمات وأثرها على رضا العملاء، مذكرة ماجيستر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2007.
10. بن العربي حمزة، دور مساهمة المواصفات القياسية العالمية في تحقيق وتنمية الميزة التنافسية في المؤسسة الاقتصادية، مذكرة ماجيستر، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة البويرة، الجزائر، 2015.
11. بن مغنية محمد، حق المستهلك في الإعلام، مذكرة ماجيستر، جامعة تلمسان، الجزائر، 2006.
12. بن لحرش نوال، جمعيات حماية المستهلكين في الجزائر- دور وفعالية-، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2013.
13. بن خليفة مريم، التسويق الالكتروني وآليات حماية المستهلك، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، الجزائر، 2016.
14. بن عامر أمينة، حماية المستهلك في عقد البيع، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 1998.
15. بوروبة ربيعة، حماية المستهلك في ظل النظام القانوني للعلامات، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007.
16. جاري الصالح، تأثير العلامة التجارية على سلوك المستهلك، مذكرة ماجيستر، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة المسيلة، الجزائر، 2008.
17. جبلي هدى، قياس جودة الخدمة المصرفية، مذكرة ماجيستر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2010.

18. حدوش كريمة، الالتزام بالإعلام في إطار القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجيستر، جامعة بومرداس، الجزائر، 2012.
19. حمودي علي، دراسة حول الإنفاق الاستهلاكي للأسر الجزائرية حسب مسح الديوان الوطني للإحصائيات سنة 2000، مذكرة ماجيستر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2005.
20. خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، مذكرة ماجيستر، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2013.
21. رفاوي شهيناز، الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في عقود الاستهلاك، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، الجزائر، 2016.
22. زبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011.
23. زبيري بن قويدر، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير الشرعية في ضوء قانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2006.
24. سعيدة العائبي، الحماية الجزائية لحق المستهلك في الإعلام، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، الجزائر، 2012.
25. سوفالو أمال، حماية العلامة التجارية المشهورة بين التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2005.
26. شادي حسين، التسويق الأخضر، مذكرة ماجيستر، كلية الاقتصاد، جامعة دمشق، سوريا، 2012.
27. شبيرة نوال، حماية المصالح الاقتصادية للمستهلك في مجال البيوع، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2014.
28. شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2012.

29. صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2014.
30. ضيف الله فاطمة الزهراء، الالتزام بالوسم، مذكرة ماجيستر، سعيد حمدين، الجزائر، 2016.
31. عبد الله ذيب عبد الله محمود، الحماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مذكرة ماجيستر، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009.
32. عياض محمد عماد الدين، الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، الجزائر، 2006.
33. عليان عدة، الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2009.
34. عامر نجيم، العقد الطبي في القانون الجزائري، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2014.
35. عبد الله ولداندكجلي، مدى التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2001.
36. غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2012.
37. فلاح فهد العجمي، الحماية المدنية للمستهلك في العقد الإلكتروني، مذكرة ماجيستر، جامعة الشرق الأوسط، فلسطين، 2011.
38. فليسي ليندة، واقع جودة الخدمات في المنظمات ودورها في تحقيق الأداء المتميز، مذكرة ماجيستر، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة بومرداس، الجزائر، 2012.
39. فؤاد محمد حسين الحمدي، الأبعاد التسويقية للمسؤولية الاجتماعية للمنظمات وانعكاساتها على رضا المستهلك، مذكرة ماجيستر، كلية الاقتصاد، جامعة المنتصرية، اليمن، 2003.
40. كالم حبيبة، حماية المستهلك، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2002.

41. لحبق عبد الله، التزامات الطبيب من خلال تدخلاته الطبية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2016.
42. لطاش نجية، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2004.
43. مامش نادية، مسؤولية المنتج دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2012.
44. مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2012.
45. محمد الهيني، الحماية القانونية للطرف الضعيف في عقد التأمين البري، رسالة دراسات عليا، كلية العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة فاس، المغرب، 2012.
46. مزارى عائشة، علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة ، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، 2013.
47. ماني عبد الحق، حق المستهلك في الإعلام، مذكرة ماجيستر، جامعة بسكرة، الجزائر، 2009.
48. مصطفى خضير نشمي، النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، فلسطين، 2014.
49. مالح زهرة، دراسة عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2002.

3- مقالات والملتقيات:

أ- مقالات:

1. الهيثم عمر سالم، حماية المستهلك من الممارسات التجارية المؤدية إلى الإذعان، مجلة الحقوق، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة البحرين، 2013.
2. أحمد بلالي، الأهمية الإستراتيجية للتسويق في ظل تحديات بيئة الأعمال الراهنة، مجلة الباحث، العدد 07، الجزائر، 2007.

3. أحمد خديجي، حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 11، جامعة بسكرة، الجزائر، 2014.
4. أكرم محمود حسين البدو ومحمد صديق محمد عبدالله، أثر موضوعية الإرادة التعاقدية في مرحلة المفاوضات، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 13، العدد 49، العراق، 2011.
5. أكرم محمود حسين البدو، الالتزام بالإفشاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 01، العدد 24، العراق، 2005.
6. إيناس مكي عبد نصار، التفاوض الإلكتروني دراسة مقارنة في بعض التشريعات العربية المعاصرة، مجلة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 03، العراق، 2013.
7. حاج بن علي محمد، تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطرة للشيء المبيع، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 06، الجزائر، 2011.
8. حمدي محمود بارود، نحو إرساء تكييف قانوني جديد لمفاوضات العقد، مجلة جامعة الأزهر، المجلد 12، العدد 01، فلسطين، 2010.
9. خليفي مريم، الالتزام بالإعلام الإلكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الإلكترونية، دفاتر السياسة والقانون، العدد 04، جامعة ورقلة، 2011.
10. رايس محمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، مجلة الحجة، العدد 01، منظمة المحامين ناحية تلمسان، الجزائر، 2007.
11. رايس محمد وحمادي عبد النور، المشورة القانونية كأساس لمسؤولية المحامي المدنية، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد 08، مخبر حماية حقوق الإنسان بين النصوص القانونية الدولية والنصوص الوطنية، جامعة سعيدة، الجزائر، 2017.
12. رمزي حوحو وكاهنة زواوي، التنظيم القانوني للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2008.

13. سي يوسف زهية حورية، رقابة المنتوجات المستورد آلية لحماية المستهلك، مجلة الاجتهاد، العدد 11، المركز الجامعي تامنغست، الجزائر، 2017.
14. صبري عبد العزيز، مدى سيادة المستهلك في الاقتصاديين الرأسمالي والإسلامي، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 04، مصر، 2015.
15. عدنان سرحان، التزام المحترف بتزويد المستهلك بالمعلومات، مجلة المفكر، العدد 08، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، 2012.
16. عطية سليمان خليفة عبد الله ومحمد صبحي خلف جواد، التتوير المعلوماتي للمستهلك، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة تكريت، العراق، 2013.
17. عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 27، العدد 01، جامعة النجاح، فلسطين، 2013.
18. عبوب زهيرة، حق المستهلك في الإعلام، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 01، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، 2016.
19. عيسى حداد، حماية المستهلك وفقا لمبدأ نزاهة الممارسات التجارية، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر اثر الاجتهاد القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017.
20. فتحي عبد الرحيم عبد الله، نظام تعويض الأضرار التي تلحق بأمن وسلامة المستهلك في القانون المدني المصري والمقارن، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد 25، كلية الحقوق، جامعة منصور، مصر، 1999.
21. قلاوز فاطمة الزهراء، مقارنة الالتزام بالإعلام ببعض المفاهيم القانونية الكلاسيكية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 01، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، 2016.

22. قلوب الطيب، الآثار المدنية لإخلال المتدخل بالالتزام بالإعلام، مجلة القانون، العدد 07، المركز الجامعي أحمد زبانة بجليزان، الجزائر، 2016.
23. قندلي رمضان، الحق في الصحة في القانون الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 06، جامعة ورقلة، الجزائر، 2012.
24. كحلول سامي وزوليخة بن طاية، حماية المستهلك في مرحلة التفاوض، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر اثر الاجتهاد القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017.
25. محرش سميرة، الالتزام بالإعلام في عقد البيع، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 10، جامعة البليدة، الجزائر، 2017.
26. محمود فياض، الطبيعة القانونية لمصادر الالتزام الإرادية في الأنظمة القانونية الغربية المقارنة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 58، كلية القانون، الإمارات العربية المتحدة، 2014.
27. محمود فياض، مدى التزام الأنظمة القانونية المقارنة بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد، مجلة الشريعة والقانون، العدد 54، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2013.
28. نويري سعاد، الالتزام بالإعلام وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 08، جامعة باتنة، الجزائر، 2016.
29. يلس آسيا، حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد بين الحاجة وغموض النص، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر اثر الاجتهاد القضائي في حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017.

ب- الملتقيات:

1. خالد محمد السباتين، تقرير حول الحماية القانونية للمستهلك، دار الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، فلسطين، 2002.
2. قادة شهيدة، تطور نظام المسؤولية المدنية في المجال الرياضي: حقيقته، تبعاته، رهاناته، ملتقى القانون والرياضة رؤى معاصرة، كلية القانون، جامعة قطر، يومي 20/19 فيفري 2017.
3. محمد القطب سعد، خصوصية التزامات منتجي وبائعي الدواء، بحث مقدم لجامعة المنصورة، مصر، بدون سنة.
4. ملاح الحاج، حق المستهلك في الإعلام، ملتقى الاستهلاك والمنافسة في القانون الجزائري، مخبر القانون الخاص الأساسي، جامعة تلمسان، 2001.

د- القوانين والمراسيم:

- 1- الدستور الجزائري المعدّل بموجب القانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، العدد 14.
- 2- الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المؤرخ في 08 جوان 1966، ج ر عدد 47 الصادرة في 09 جوان 1966.
- 3- الأمر 75-58 المتعلق بالقانون المدني، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، والمعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007.
- 4- القانون 04-02 المتعلق بالقواعد الطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، الصادرة في 27 جويلية 2004.
- 5- القانون 08-13 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المعدل والمتمم لقانون الصحة 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 44.

6- القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الصادر بتاريخ 08 مارس 2009، ج ر العدد 15.

7- المرسوم التنفيذي 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 والمتعلق بشروط وكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد 58.

8- الأمر 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 14، ص 04.

9- الأمر 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالعلامات، ج ر عدد 54.

10- المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المؤرخ في 02 أوت 2005، ج ر عدد 54 والمعدل بالمرسوم التنفيذي 08-346 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، المتعلق بتحديد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، ج ر عدد 63.

11- المرسوم التنفيذي رقم 15-114 المتعلق بالقرض الاستهلاكي المؤرخ في 12 ماي 2015، عدد ج ر 24.

12- المرسوم التنفيذي 15-308 الذي يحدد مهام الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري وتنظيمها وسيرها وكذا القانون الأساسي لمستخدميها، المؤرخ في 06 ديسمبر 2015، عدد ج ر 67.

13- المرسوم التنفيذي 15-309 الذي يحدد يتضمن مهام اللجان المتخصصة المنشأة لدى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري وتنظيمها وسيرها ، المؤرخ في 06 ديسمبر 2015، عدد ج ر 67.

14- المرسوم التنفيذي 16-66 المؤرخ في 16 فيفري 2016 المتعلق بنموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها، ج ر عدد 10.

4- الانترنت

- 1- سالم عبد الرضا طويرش الكعبي، التزام الطبيب بتبصير المريض، مقال على الانترنت، تاريخ الإطلاع 15 جانفي 2016
http://rawhani70law.blogspot.com/2013/07/blog-post_9603.html
- 2- عدمان مريزق، الأزمة المالية العالمية كنتاج لأزمة سلوك الاستهلاكي والحل البديل.
<http://khlifi99.elaphblog.com/posts.aspx?U=1527> تصفح يوم 22 ديسمبر 2015.
- 3- عمر سالم محمد، الطبيعة القانونية للمسؤولية السابقة على التعاقد، مقال منشور على الانترنت، تاريخ التصفح 2015/09/15 www.boti.oil.gov.iq
- 4- عيشوش رياض وآخرون، ظهور الاقتصاد الجديد، بحث في الاقتصاد وتسيير المعارف، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2008
www.fares-boubakour.edu.dz/Exp-Et/NEFS/emergence-nouvelle-economie.pdf تاريخ الاطلاع 2016/11/12
- 5- كنعان الأحمر، الانتفاع بالعلامات التجارية كأداة للتنمية الاقتصادية، WIPO/IP/DAM/04/DOC.7 تاريخ الإطلاع 2014/10/12.
- 6- موقع يوضح النصيحة كأساس للالتزام، تاريخ الاطلاع 2018/01/11
- 7- https://d1.islamhouse.com/data/ar/ih_articles/single2/ar_AnNs ee7t.pdf
- 8- <http://shodhganga.inflibnet.ac.in/bitstream/10603/16566/9/09-chapter%201.pdf>

تاريخ الاطلاع 2018/01/11.

المراجع باللغة الأجنبية:

1- الكتب:

- 2- Bernrd Motulsky, la publicité et ses normes, les presses de l'université laval, canada, 1980.
- 3- Calais Auloy (J), Steinmets (F), Droit de la consommation, 5^{ème} édition, Dalloz, France, 2000.

- 4-Delphine bazin-beust, Droit de la consommation, gualino, 1^{er} édition, France, 2015.
- 5- Joël riviuccio, la protection du consommateur, édition du vent des rives, France, 2008.
- 6- Hubert Bitan, droit des contrats informatiques et pratique expertale, édition wolters kluwer, France, 2007.
- 7-Gérard-cas, Didier-ferrier, Traité de la droit de consommation, puf, 1^{er} édition, France, 1986.
- 8- Goode R.M, consumer credit, published by sijthoff leyden, the united kingdom, 1978.
- 9-Stéphane Darmaisin, le contrat moral, L.G.D.J, édition delta, France, 2000, p 26.
- 10- Fabre magnan, obligation d'information dans les contrats, LGDJ, France, 2014.
- 11- Petite Larousse illustré , librairie la rousse, France, 1990.
- 12- Paul Robert,petite robert, société du nouveau littré, France, 1978.

2-المذكرات والرسائل:

- 1- DISDET Djamila, L'obligation d'information dans les contrats du commerce électronique, thèse doctorat, univ d'Avignon, France, 2011.

3- المقالات:

1. Carla BAKER-CHISS, Le droit de rétractation du contrat électronique www.meyerfabre.fr/uploadok/8vwYDW_pdf5 a 27/08/2016.
2. Guy Raymond, l'information du consommation, juris classeur N° 05, France, 1997.
3. Normand Guilbeault, L'obligation de renseignement dans les contrats de vente internationale de marchandises, Volume 38, numéro 2, Les Cahiers de droit, Faculté de droit de l'Université Laval, canada, 1997.
4. Vincent CALLWEART, l'obligation d'information du médecin et le consentement éclairé du patient. , en site : www.moyerfabre.fr/uploadok/700MY-pdf.com consulté a 28/06/2016.

4- الاجتهادات القضائية:

1. Cour Cassation, chambre civile, N° 13-13548, 04 juin 2014.
2. Cour Cassation, chambre civile, N° 04-10063, 01 Mars 2005.
3. Cour Cassation, chambre civile, N° 12-85688, 04juin 2012.
4. Cour Cassation, chambre civile, N° 13-011725,21 Mai 2013.

ه- القوانين:

1. Code civil Français, modifié par Ordonnance 2016-131 du 10 février 2016.
2. Code de consommation, Dernière modification par Loi n°2017-203 du 21 février 2017 version consulté a 2017/02/23.
3. Directive Européenne n° 97/07 relative au commerce électronique.
4. Loi n° 2001-741 Relative au commerce électronique du 23/12/2001.
5. Directive Européenne n° 2002/65 relative au commerce électronique.
6. Directive Européenne n° 2008/48 relative au commerce électronique.
7. Directive 2011/83/EU of 25 October 2011 on consumer rights, OJ 2011.

5- الانترنت:

- 1- <https://scholarworks.law.ubalt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1436&context=allfac.com> consulté le 11/01/2018.
- 2- <https://publications.parliament.uk/pa/ld201719/ldselect/ldcom/51/51.pdf> consulté le 11/01/2018.

فهرس المحتويات

01	مقدمة:
08	الباب الأول: التأصيل القانوني للالتزام بالإعلام
10	الفصل الأول: تحديد الإطار العام للالتزام بالإعلام
12	المبحث الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام
12	المطلب الأول: تباين المفاهيم الدالة على الالتزام بالإعلام
13	الفرع الأول: الالتزامات التي تتجاوز حد الالتزام بالإعلام
13	أ- الالتزام بالنصح
14	ب- الالتزام بالتحذير
15	ج- الالتزام بالإفشاء
16	أولاً: الإدلاء ببيانات الاستعمال
16	ثانياً: الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع
17	د- الالتزام بالإفصاح
18	الفرع الثاني: الالتزامات التي تماثل حد الالتزام بالإعلام
19	أ - الالتزام بالتبصير
19	ب- الالتزام بالتعاون
21	ج - تقديم الاستشارة الفنية
22	د - الالتزام بالاستعلام
23	المطلب الثاني: مدلول الالتزام بالإعلام
23	الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام
23	أ- الدلالة اللغوية للالتزام بالإعلام
24	ب- الدلالة الاصطلاحية للالتزام بالإعلام
28	الفرع الثاني: خصائص الالتزام بالإعلام

29	أ- الالتزام بالإعلام يتصف بالعمومية
30	ب- الالتزام بالإعلام هو التزام وقائي
30	ج- الالتزام بالإعلام غير مطلق
31	د- الالتزام بالإعلام هو التزام مستقل
32	المطلب الثالث: التفرقة بين الالتزام بالإعلام قبل التعاقد والالتزام بالإعلام العقدي
32	الفرع الأول: من حيث الأساس
34	الفرع الثاني: من حيث المعلومات
35	الفرع الثالث: من حيث المصدر
36	المطلب الرابع: شروط الالتزام بالإعلام
37	الفرع الأول: علم المدين بالمعلومات وبمدى أهميتها للدائن
37	أ- تحديد المدين
37	أولاً: صفة الاحتراف
37	ثانياً: القدرة الاقتصادية والعلم الكافي
38	ثالثاً: موقف الشريعة الإسلامية في المدين بالالتزام بالإعلام
39	ب- معرفة المدين بأهمية المعلومات بالنسبة للدائن
40	الفرع الثاني: جهل الدائن بالمعلومات جهلاً مشروعاً
40	أ- الجهل المستند إلى استحالة العلم
41	أولاً: الاستحالة الموضوعية
41	ثانياً: الاستحالة الشخصية
42	ب- الجهل المستند إلى الثقة المشروعة

42	أولاً: الثقة المشروعة القائمة على طبيعة العقد
43	ثانياً: الثقة المشروعة القائمة على تعاملات القربى
43	الفرع الثالث: شروط صحة الالتزام بالإعلام
44	أ- أن تكون المعلومة مفهومة وواضحة
46	ب- أن تكون المعلومة كافية ووافية
47	ج- أن تكون المعلومة لصيقة بالمنتجات
49	المبحث الثاني: نطاق الالتزام بالإعلام
50	المطلب الأول: نطاق الالتزام بالإعلام في السلع
51	أ- تعريف السلع
51	ب- أنواع السلع
52	أولاً: المنتجات الغذائية
52	ثانياً: المنتجات الصيدلانية
53	ثالثاً: المنتجات غير الغذائية
54	ج- البيانات المتعلقة باستعمال المنتج
55	د- التحذير من مخاطر المنتج
56	هـ- السلع التي تتميز بالجودة والحدثة
57	المطلب الثاني: نطاق الالتزام بالإعلام في الخدمات
58	الفرع الأول: تحديد شخصية المهني
60	الفرع الثاني: مضمون العقود في الخدمات
61	أ- خصائص الخدمات
61	أولاً : عدم قابلية للمس

62	ثانيا: التلازمية
63	ثالثا: قابلية الخدمة للتلف
63	رابعا: عدم التجانس
64	ب- نطاق الخدمات في التشريع الجزائري
65	المبحث الثالث: أهمية الالتزام بالإعلام
66	المطلب الأول: تنوير إرادة المستهلك
67	الفرع الأول: تحقيق الرضاء الواعي والمستنير
68	أ- حق المستهلك في الحصول على معلومات
71	ب- الحق في تثقيف المستهلك
72	الفرع الثاني: حماية إرادة المتعاقد
74	المطلب الثاني: أمن وسلامة المستهلك
74	الفرع الأول: حق المستهلك في الصحة
79	الفرع الثاني: الحق في بيئة آمنة
82	المطلب الثالث: الجدوى من التعاقد
85	الفرع الأول: الحق في التعبير
86	الفرع الثاني: الحق في الاختيار بين المنتجات
88	الفصل الثاني: الالتزام بالإعلام: تباين في الأساس واختلاف في الطبيعة القانونية
90	المبحث الأول: أساس الالتزام بالإعلام
90	المطلب الأول: الأساس الأخلاقي للالتزام بالإعلام
91	الفرع الأول: من الأخلاق إلى القانون
92	الفرع الثاني: مظاهر الأخلاق في الالتزام بالإعلام

92	أ- الصدق والأمانة
94	ب- الإنصاف
95	ج- التعاون
96	د- الثقة والنزاهة
97	الفرع الثالث: المعايير الأخلاقية في الالتزام بالإعلام
97	أ- معيار الحاجة
98	ب- معيار عدم المساواة
100	المطلب الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالإعلام
100	الفرع الأول: عيوب الإرادة
101	أ- الكتمان التداييسي
103	ب- الغلط
105	الفرع الثاني: حسن النية ومشمات العقد
105	أ- حسن النية.
107	ب- مشمات العقد
108	الفرع الثالث: العلم بالمبيع
110	الفرع الرابع: الالتزام بضمان السلامة
111	أ- الشروط الواجب توافرها في الالتزام بالسلامة
111	أولاً: وجود خطر يهدد سلامة أحد المتعاقدين
112	ثانياً: أن يتحمل أحد المتعاقدين الالتزام بسلامة الطرف الآخر
112	ثالثاً: أن يكون المدين بالالتزام بالسلامة مهنياً
113	ب- علاقة الالتزام بالإعلام بالالتزام بالسلامة
114	الفرع الخامس: بعض الالتزامات التي تعتبر أساساً للالتزام بالإعلام

115	أ- الالتزام بضمان العيب الخفي
115	ب- الالتزام بالتسليم
117	المطلب الثالث: الأساس الاقتصادي للالتزام بالإعلام
117	الفرع الأول: النظريات الكلاسيكية وعلاقتها بالالتزام بالإعلام
118	أ- فكرة النظام الطبيعي ومدى صلتها بالالتزام بالإعلام
118	ب- مدى إسهام فكر آدم سميث في بلوغ الالتزام بالإعلام
120	ج- نظرية دافيد ريكاردو وعلاقتها بالالتزام بالإعلام
120	د- نظرية روبرت مالتوس وعلاقتها بالالتزام بالإعلام
121	الفرع الثاني: النظريات الكلاسيكية الحديثة وعلاقتها بالالتزام بالإعلام
123	الفرع الثالث: النظريات الاقتصادية الحديثة وعلاقتها بالالتزام بالإعلام
124	أ- نظرية كرونمان والالتزام بالإعلام
124	أولاً: المعلومات المكتسبة بطريق العمد
125	ثانياً: المعلومات المكتسبة بطريق المصادفة
125	ب- نظرية كوبر والالتزام بالإعلام
126	ج- نظرية التسويق والالتزام بالإعلام
128	المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام
129	المطلب الأول: الطبيعة العقدية للالتزام بالإعلام
129	الفرع الأول: الالتزام بالإعلام هو التزام عقدي
130	أ- نظرية الخطأ العقدي
131	ب- مرحلة التفاوض
133	الفرع الثاني: الالتزام بالإعلام هو التزام غير عقدي
136	أ- الانتقاد الموجه لكلا المسؤوليتين

136	أولاً: انتقاد الطبيعة العقدية لمسؤولية المحترف
137	ثانياً: انتقاد الطبيعة التقصيرية لمسؤولية المحترف
137	ب-فكرة اندماج المسؤوليتين
138	الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري حول الطبيعة العقدية للالتزام بالإعلام
140	المطلب الثاني: طبيعة الالتزام بالإعلام بحسب الهدف
140	الفرع الأول: الالتزام ببذل عناية
142	أ- معيار الإرادة
142	ب- معيار الاحتمال
143	ج- معيار مساهمة الدائن
144	الفرع الثاني: الالتزام بتحقيق نتيجة
146	أ- معصومية الجسد
146	ب- عقد الاستهلاك من عقود الثقة
149	الباب الثاني: آليات تكريس الالتزام بالإعلام
151	الفصل الأول: الضمانات القانونية المقررة لتدارك جهل المستهلك
153	المبحث الأول: العدول كآلية لتكريس الالتزام بالإعلام
155	المطلب الأول: مفهوم العدول
155	الفرع الأول: تعريف العدول
160	الفرع الثاني: خصائص العدول
162	المطلب الثاني: طبيعة العدول
162	الفرع الأول: العدول ليس بطلائعاً
163	الفرع الثاني: العدول هو بيع بشرط التجربة
165	الفرع الثالث: إمكانية إدراج العدول كجزء من الالتزام بالإعلام

166	المطلب الثالث: إجراءات ممارسة العدول
166	الفرع الأول: الاستثناءات من مجال العدول
168	الفرع الثاني: كيفية ممارسة العدول
168	أ- صدور إرادة صريحة من المستهلك
169	ب- صدور حق العدول يكون بصورة تقديرية
169	ج- العدول يكون بدون مقابل
170	الفرع الثالث: مدى أخذ المشرع الجزائري بحق العدول
171	المبحث الثاني: العلامة التجارية كآلية لتكريس الالتزام بالإعلام
171	المطلب الأول: مفهوم العلامة التجارية
172	الفرع الأول: تعريف العلامة التجارية
173	الفرع الثاني: اكتساب العلامة التجارية
174	أ- أن تكون العلامة التجارية مشروعة
174	ب- أن تكون العلامة التجارية مميزة
175	ج- أن تكون العلامة التجارية مسجلة
176	الفرع الثالث: أنواع العلامة التجارية
176	أ- علامة الصنع أو الخدمة
177	ب- علامة الجودة
178	ج- العلامة المشهورة
179	المطلب الثاني: التصرفات القانونية الواردة على العلامة التجارية
179	الفرع الأول: الحق في استنثار استغلال العلامة التجارية
180	الفرع الثاني: الحق في ترخيص استعمال العلامة التجارية
181	الفرع الثالث: التنازل عن العلامة التجارية

182	المطلب الثالث: مظاهر حماية المستهلك من خلال العلامة التجارية
183	الفرع الأول: وظائف العلامة التجارية
183	أ- الدور الإعلامي للعلامة التجارية
183	أولاً: أداة لإبراز مصدر السلع والخدمات
184	ثانياً: تمييز السلع والخدمات
185	ثالثاً: أداة لتحقيق الدعاية والإعلان
186	ب- الدور التنظيمي للعلامة التجارية
186	أولاً: أداة لكسب ثقة المستهلكين
186	ثانياً: تنظيم المنافسة التجارية
187	الفرع الثاني: جزاء الاعتداء على العلامة التجارية
187	أ- في قانون العقوبات
188	ب- في قانون العلامات
188	ج- في قانون حماية المستهلك
189	د- الجزاء المدني
190	الفرع الثالث: مدى تحقيق العلامة التجارية للالتزام بإعلام المستهلك
191	المبحث الثالث: إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع
192	المطلب الأول: بيان السعر وشروط البيع
193	الفرع الأول: مفهوم السعر وشروط البيع
193	أ- تعريف السعر وشروط البيع
194	ب- خصائص الأسعار وشروط البيع
194	أولاً: اللغة المستعملة في إظهار الأسعار وشروط البيع
195	ثانياً: العمومية والوضوح عند عرض الأسعار وشروط البيع

19	ثالثا: العلم الكافي بالمبيع
196	الفرع الثاني: إيجابيات إعلام المستهلك بالسعر وشروط البيع
197	المطلب الثاني: حماية المستهلك عن طريق إعلامه بالأسعار وشروط البيع
198	الفرع الأول: وسائل الإعلام بالأسعار وشروط البيع
198	أ- العلامات أو المعلقات
199	ب- الكاتالوجات أو النشرات
200	ج- الفاتورة وبدل الفاتورة
201	الفرع الثاني: جزاء مخالفة الأسعار وشروط البيع
204	الفرع الثالث: تقييم مدى فعالية الالتزام بالأسعار وشروط البيع
204	أ- إيجابيات الإعلام بالأسعار وشروط البيع
205	ب- سلبيات الإعلام بالأسعار وشروط البيع
207	الفصل الثاني: الضمانات القانونية المقررة لحالة عدم تدارك جهل المستهلك
209	المبحث الأول: مجابهة عيوب الإرادة أداة تحقق الالتزام بالإعلام
209	المطلب الأول: تكريس الالتزام بالإعلام من خلال عيب الغلط
210	الفرع الأول: مفهوم الغلط
211	الفرع الثاني: جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام من خلال نظرية الغلط
215	المطلب الثاني: تكريس الالتزام بالإعلام من خلال عيب التدليس
215	الفرع الأول: تعريف التدليس
217	الفرع الثاني: عناصر التدليس
217	أ- العنصر المادي
217	أولا: استعمال الطرق الاحتمالية
218	ثانيا: التدليس السلبي

218	ب- العنصر المعنوي
219	الفرع الثالث: تأثير التدليس على الالتزام بالإعلام
221	المطلب الثالث: تكريس الالتزام بالإعلام من خلال عيب الاستغلال
221	الفرع الأول: مفهوم عيب الاستغلال
221	أ- تعريف عيب الاستغلال
222	ب- عناصر عيب الاستغلال
222	أولاً: العنصر المادي للاستغلال
222	ثانياً: العنصر النفسي للاستغلال
223	الفرع الثاني: الجزاء المترتب عن الإخلال بالالتزام بالإعلام من خلال نظرية الاستغلال
224	المبحث الثاني: تحقيق الالتزام بالإعلام من خلال الوسم والإشهار التجاري
225	المطلب الأول: الوسم كآلية لتحقيق الالتزام بالإعلام
229	الفرع الأول: دور الوسم القانوني
229	أ- الدور الأمني للوسم
229	ب- الدور الإعلامي للوسم
231	الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في الوسم
231	أ- التغليف
232	ب- تثبيت البيانات بشكل لا يمكن إزالته
232	ج- البيانات الإلزامية للوسم
234	الفرع الثالث: جريمة مخالفة النظام القانوني للوسم
234	أ- الركن المادي
235	ب- الركن المعنوي

235	ج- الركن الشرعي
236	الفرع الرابع: التدابير التحفظية المتخذة بعد معاينة المخالفة لنظام الوسم
237	أ- رفض لدخول المنتج المستورد
237	ب- إيداع المنتج المخالف لنظام الوسم
237	ج- السحب للمنتج المخالف لنظام الوسم
238	د- الإعذار بإعادة مطابقة المنتج لنظام الوسم
239	هـ- حجز المنتوجات غير المطابقة للوسم
239	و- توقيف نشاط المؤسسة في جريمة مخالفة الوسم
240	ي- غرامة الصلح
240	المطلب الثاني: الإشهار كآلية لتحقيق الالتزام بالإعلام
241	الفرع الأول: مفهوم الإشهار
241	أ- تعريف الإشهار
242	أولاً: الشق القانوني للإشهار
242	ثانياً: الشق الاقتصادي للإشهار
243	ب- عناصر الإشهار
244	أولاً: استهداف الترويج لسلع وخدمات
245	ثانياً: استعمال وسيلة اتصال
246	ج- صور الإشهار
246	أولاً: الإشهار التضييلي
247	ثانياً: الإشهار المقارن
248	ثالثاً: الإشهار الكاذب
249	الفرع الثاني: مدى ملاءمة الإشهار للالتزام بالإعلام

249	أ- وظائف الإشهار التجاري
249	أولاً: الوظيفة التسويقية للإشهار التجاري
252	ثانياً: الوظيفة الإعلامية للإشهار التجاري
252	ب- سبل مواجهة الإشهار التجاري التضليلي
253	أولاً: تزويد المستهلك بالمعلومات
254	ثانياً: رقابة الإشهار التجاري
254	ج- الجزاء المترتب عن الإشهار المخالف
256	الخاتمة
263	قائمة المراجع
283	فهرس المحتويات

الملخص:

يسعى المشرع الجزائري في تكريس مجموعة قوانين متكاملة في حماية المستهلك، وقد قام باتخاذ الالتزام بالإعلام كألية مهمة في سبيل تحقيق الحماية، والتي بدورها تتضمن عدة ميكانيزمات تختلف فيما بينها من ناحية الإلزامية ومدى فاعليتها.

إذ تتجلى أهمية الالتزام بالإعلام من خلال الكشف عن ماهية المنتج وإبراز صفاته وخصائصه، وهذا ما يسمح للمستهلك بأن يصبح مستنيرًا قبل التعاقد أو أثناء وبعد العقد.

ولقد أدرج التشريع الجزائري هذه الآليات في نصوص قانونية متفرقة وعلى سبيل المثال لا الحصر، وهذا ما جعلنا نتناول الأهم منها بنوع من التفصيل، كما نجد أنّ هذه الآليات قد تعرضت لعدة تعديلات وهذا ما يبيّن لنا الاهتمام الكبير بحماية صحة وسلامة المستهلك.

الكلمات المفتاحية: حماية، مستهلك، آليات، الالتزام، الإعلام، الوسم.

Abstract :

The Algerian legislator seeks to establish an integrated set of laws in consumer protection and has taken the commitment to media as an important mechanism for the protection, which in turn includes several different mechanisms in terms of mandatory and effective.

The importance of the commitment to information is revealed through the disclosure of the nature of the product and highlighting its characteristics, which allows the consumer to become informed before contracting or during and after the contract.

The Algerian legislation has incorporated these mechanisms in various legal texts, for example, but this has led us to address the most important ones in some detail, and we find that these mechanisms have undergone several amendments, which shows us the great interest in protecting the health and safety of the consumer.

Keywords: protection, consumer, mechanisms, obligation, information, l'étiquetage.

Résumé:

Le législateur algérien cherche à établir un ensemble intégré de lois en matière de protection des consommateurs et il s'est engagé envers les médias en tant que mécanisme important de protection, qui inclut à son tour plusieurs mécanismes différents en termes d'obligation et d'efficacité.

L'importance de l'engagement vis-à-vis de l'information est révélée par la divulgation de la nature du produit et la mise en évidence de ses caractéristiques, ce qui permet au consommateur de s'informer avant de s'engager ou pendant et après le contrat.

La législation algérienne inclus ces mécanismes dans différents textes juridiques, par exemple, ne sont pas limités à, ce qui est ce qui nous fait aborder le plus important de quel genre de détails, nous constatons que ces mécanismes ont été plusieurs modifications et cela nous montre la grande attention à la protection de la santé et la sécurité du consommateur.

Mots-clés: protection, consommateur, mécanismes, obligation, information, labeling.