الفصل الأول: تحديد مفهوم الالتزام بالإعلام وواجب النصيحة بوجه عام

لا شك أن المحترف هو أكثر الأشخاص تمركزاً من أجل إعلام المستهلكين أو المتعاقدين العاديين، لأنه سواء كان منتجاً بائعاً أو مؤدي خدمات فإن هذا المركز أو الوصف يخوله الإحاطة علما بالأموال والخدمات المعروضة في السوق، وكذا انفراده أحيانا بتحديد أسعارها[1].

والإعلام الصادر من المحترف أو المؤسسات هو في نفس الوقت إعلام خطير وضروري، لأنّ من شأن انفراد المحترف بالعلم بالمنتجات أو الخدمات التي يعرضها في السوق أن تجعل من الإعلام المطلوب منه اعلاماً جذاباً ومغرياً يهتم بذكر محاسن السلع والخدمات، ويغض الطرف عن عيوبها التي لو علمها المستهلك لامتنع عن التعاقد. من هنا وجب على المحترف أن يقدم إلى المستهلك أو المشتري العادي إعلاماً حقيقيا موضوعياً، والذي يعجز الإشهار أو الإعلان عن تقديمه.

وقد دفع ذلك السلطات العامة في الدول إلى التدخل بفرضها على المحترف التزاما بالإعلام من جهة أولى. وقيامها بتنظيم ومراقبة المعلومات التي يقدمها المحترف بشكل اختياري من جهة ثانية. ممّا

[1] - CAS(G) et FERRIER(D), Traité de droit de la consommation PUF 1996, p390.

أدى إلى وجود إعلام إجباري وآخر إختياري. وسنكتفي هنا ببيان صورة الإعلام الإجباري الذي يقدمه المحترف.

لقد كان للقضاء في فرنسا فضل اكتشاف هذا الالتزام استناداً إلى بعض النصوص العامّة الواردة في القانون المدني

كما أن الفقه وعلى غرار تسجيله قيام التزام بعدم غش أحد المتعاقدين للمتعاقد الآخر، وهو التزام تمليه اعتبارات ضمان الأمانة والنزاهة في المعاملات، فإنّه سجل وجود التزام بالإعلام يهدف إلى ضمان رضا سليم للمتعاقد الآخر استخلصه من خلال أحكام المحاكم[1]، ممّا أدى إلى ميلاد التزام عام بالإعلام أو الإخبار أو الإفضاء l'obligation générale d'information ou de renseingement في مرحلة تكوين العقد، قبل من لا يستطيع الاستعلام.

وكان من الطبيعي أن يقع هذا الالتزام على عاتق المحترفين في علاقاتهم مع غير المحترفين أو المستهلكين، ليشكل أحدى ميكانيزمات التوازن العقدي المتعلق ليس فقط بالجودة والسعر، وإنما أيضا باستعمال الشيء أو المنتوج.

[1] - V.DEJUGLART.(M) : « L'obligation de renseignements dans les contrats », RTDciv, 1945, p12.
-JOURDAIN.(P) : « Le devoir de se renseigner ». D.1983, chron, p139.
- FABRE-MAGNAN.(M). De l'obligation d'information dans les contrats, essai d'une théorie, thèse Paris I, LGDJ, éd 1992, préf.J. CHESTIN, p.112.

وإضافة إلى الالتزام العام بالإعلام الذي يقع على المحترف، كان لابد من فرض التزامات خاصة بالإعلام بمقتضى القوانين واللوائح تتعلّق ببعض البيانات الإلزامية، مقترنة بجزاءات صارمة تهدف إلى ضمان أكبر قدر ممكن من الدقة في الإعلام المقدم. والتي منها إعلام المشتري العادي أو المستهلك بعناصر وخصائص المنتجات والخدمات عن طريق فرض الالتزام بالوسم.

المبحث الأول: التمييز ما بين الالتزام ما قبل التعاقد بالإعلام والالتزام التعاقدي بالإعلام.

المطلب الأول: الالتزام ما قبل التعاقد بالإعلام l'obligation précontractuelle d'information

الفرع الأول: صعوبة التمييز ما بين نوعي الالتزام.

بادئ ذي بدء يجب الاعتراف مع جانب من الفقه بوجود صعوبة في وضع حدود فاصلة بين الالتزام ما قبل التعاقد بالإعلام والالتزام التعاقدي بالإعلام، رغم ما قد توحيه التسمية الخاصة بكل منهما من فروق ظاهرة[1].

ولعلّ هذه الصعوبة هي التي دفعت البعض إلى التشكيك بل وحتى إنكار وجود التزام عام بالإعلام[2]. واتجاه البعض الآخر إلى

[1] - CAS(G) et FERRIER(D), op.cit, p394 ; BIHL(L), le droit de la vente, (vente mobilière). Dalloz 1986, p125.
- GHESTIN(J), conformité et garanties dans la vente. LGDJ 1983, p106.
[2] - BOCCARA(B) : « Dol, silence et réticence ». Gaz.Pal.1953.I. p24.

إبراز الطابع المصطنع للتمييز السابق تأسيسا على الاتصال والتشابك بين مفهومي تكوين أو إبرام العقد وتنفيذه[1].

الفرع الثاني: تعدّد الأسس المقدّمة للالتزام ما قبل التعاقد بالإعلام.

وفي محاولة لإيجاد أساس قانوني للالتزام بالإعلام قدّم الفقه والقضاء في فرنسا أسسا مختلفة نتصدّى لأهمها:

1. فمنهم من اعتبر أنّ الضرر الناجم عن الإخلال بالالتزام بالإعلام يجب أن يعاقب عليه بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية[2]، مادام أنّ الأمر يتعلّق بخطإ ارتكبه المتعاقد خارج إطار تنفيذ العقد، وبالتالي يخضع لنص المادة 1382 (مدني فرنسي)، وتطبيقا لذلك اتّجه القضاء في بعض الحالات- إلى الحكم بالتعويض استناداً إلى نص المادة السابقة، تتمة للحكم بالإبطال للغلط أو للتدليس[3]. وفي حالات أخرى إلى الحكم بالتعويض وحده حتى دون أن يقضي بإبطال العقد للعيبين السابقين[4].

---

[1] - LE TOURNEAU(Ph) et CADIET(L), droit de la responsabilité, Dalloz 2000. p634 et s.
- DUTILLEUL (F.C) et DELEBECQUE(Ph), contrats civils et commerciaux, 4ème édition, Dalloz 1998, p173.
- TERRE(F), SIMLER(Ph) et LEQUETTE(Y), droit Civil, les obligations, 6ème édition, Dalloz 1996, p204 et s.

[2] - BIHL(L), op.cit, p129.

[3] - GHESTIN(J), conformité et garanties dans la vente, op.cit, p97.

[4] - Civ., 14 mars 1972 : D1972.J. p653, note GHESTIN(J).

2. ومنهم من فسّر هذا الالتزام بالاستناد إلى نظرية عيوب الرضا[1] وخاصة عيـــبي التدليس والغلط[2]؛ فذهبت المحاكم في بعض الحالات إلى اعتبار عدم القيام بالإعلام تدليسا. مما يؤدي إلى بطلان العقد استناداً لنص المادة 1116 (مدني فرنسي)[3]. إذ أجيز في منتصف هذا القرن قيام التدليس من مجرّد الكتمان، أي كتمان المتعاقد لواقعة أو ملابسة كان من الواجب عليه الإفضاء بها، ومن شروط الكتمان التدليسي أن يكون عمديا، وأن يكون دافعا إلى التعاقد، بحيث لو علم المتعاقد بالواقعة أو الملابسة التي كتمت لما أبرم العقد[4].

وقد نقل المشرع الجزائري ومن قبله المشرع المصري هذا الاجتهاد القضائي في نص المادتين 2/86 و 125 من القانون المدني[5].

---

[1] - GHESTIN(J) : « La réticence, le dol et l'erreur », D.1971, chron, p247.

[2]- هناك بعض الأحكام التي استندت إلى عيب الغلط فيكون العقد باطلاً بالاستناد إلى نص المادة: 1110 (مدني فرنسي)، بشرط أن يؤدي عدم القيام بالإعلام إلى غلط في صفة جوهرية في الشيء: Paris., 13 mai 1987 : D.1987.IR.p236.

[3] - Civ.3e, 4 janvier 1991 : D.1992.S.p196, obs : TOURNAFOND(O).

[4]- فوجدت أحكام ربطت بين الالتزام بالإعلام ونص المادة: 1135 (مدني فرنسي) التي توجب توافر حسن النية عند إبرام العقد وكذا عند تنفيذه. وتقابلها المادة 107 (مدني جزائري) CIV., 7 février 1979 : D.1979.IR.p 288.

[5]- وهما تقابلان المادة: 144 (مدني أردني) والمادة: 152 (مدني كويتي) واللتين وفقتا أيما توفيق في صياغة هذا الالتزام، فأطلقت عليه واجب الصدق أو المصارحة. كما

ولم يحفل الفقهاء العرب[1] بمضمون هذا الاجتهاد وبما أسّسه من ميلاد لالتزام بالإعلام والذي أصبح يشكل حاليا أهم ركائز سياسة حماية المستهلك في الدول المتقدمة، واكتفوا بالإشارة إلى أن النص السابق يتناول في إطار العنصر الموضوعي للتدليس إحدى الطرق الاحتيالية وهو الكتمان مما جعل النص السابق شبه ميّت.

ولعلّ عدم اهتمام فقهائنا بتحديد أساس ومضمون الالتزام بالإعلام يرجع إلى تخلف الحاجة إليه، والتي بدأت أخيراً مع ظهور حركات حماية المستهلك ودأبها في البحث بين ثنايا نصوص القوانين عن وسائل للحماية، والتي يعدّ من أهمها الالتزام بالإعلام.

نصّت على هذا الالتزام في مجال عقد البيع المادة: 468 (مدني كويتي) بقولها: "يلتزم البائع بتزويد المشتري بكافة البيانات الضرورية عن البيع".

[1]- السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط مصادر الالتزام، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 1998، ص 347.

علي العدوي (جلال)، أصول الالتزام، مصادر الالتزام، مصادر الالتزام، منشأة المعارف 1997، ص 166.

ومن الكتابات العربية الحديثة التي اهتمت بالموضوع: د. السيّد عمران (السيد محمد)، المجموعة العلمية للأبحاث القانونية، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية 2000، ص 5 وما يليها، د.محمد بهجت (أحمد عبد التواب)، الالتزام بالنصيحة في نطاق التشييد، دار النهضة العربية؛ ط1، 1997، ص 14، وما يليها.

3. وهناك جانب من الفقه ذهب إلى اعتبار الالتزام بالإعلام سوى تطبيقا لنظرية العيوب الخفية[1]، مستندين في ذلك إلى بعض الأحكام القضائية[2]، على أساس أن العيب يكون خفيا لعدم قيام البائع بالكشف عنه للمشتري قبل إبرام عقد البيع، الأمر الذي يجعل الضمان جزاء لعدم القيام بالإعلام، بما يتيحه للمشتري من خيار بين طلب فسخ العقد أو إنقاص الثمن، إضافة إلى حقه في التعويض حال كون البائع محترفا. ويؤدي إلى القول بكون المسؤولية هنا مسؤولية عقدية.

ويلاحظ على التفسير الأخير وقوفه على طرفي نقيض من التفسيرين السابقين، وهو أصلح لتفسير الالتزام التعاقدي بالإعلام من تفسير الالتزام ما قبل التعاقد بالإعلام.

4. وهناك من يذهب إلى اعتباره تطبيقا للقاعدة العامة القاضية بوجوب توافر حسن النية في تنفيذ العقود الوارد ذكرها في نص

---

[1] - GROSS(B). la notion de garantie dans le droit des contrats, thèse Nancy, 1964, p.55.

- TRIGEAUD.(J.M) : « L'erreur de l'acheteur dans l'authenticité du bien d'art ». RTD.civ. 1982. p106.

[2] - Com., 15 avril 1975 : Bull civ. IV . n° 106.

(وقد تعلق الأمر بطلاء مهيأ للاستعمال في دلو نبيذ، ورغم علم البائع بأنها ستغير من ذوق النبيذ وتجعله غير صالح للاستهلاك، ومع ذلك لم يقم بإعلام المشتري)

Civ., 4 octobre 1977 : D. 1977.IR. p.116.

(وقد تعلق الأمر بمواسير كان يرغب مشتريها لاستعمالها في منطقة جبلية باردة، ثمّ تبيّن أنها من النوع الذي تتحمّد فيه المياه).

المادة: 3/1114 (مدني فرنسي)[1]، وإن كانوا عادوا فهدموا هذا الاستناد بالاعتراف أن مبدأ حسن النية مبدأ غير محدّد في القانون، حتى يمكن اعتباره مصدراً مباشراً للالتزام بالإعلام.

والحق أنّه يجب الاعتراف بالاختلاف الفقهي والقضائي في فرنسا في البحث عن أساس للالتزام بالإعلام. والذي سيكون من شأنه أن يضعف هذا الالتزام، أو على الأقل أن يؤدي إلى الحيلولة دون تعميمه[2]. وهو ما دعا الأستاذ GESTIN.(J) إلى القول: باعتباره التزاما مستقلاً وضروريا لضمان توازن العقد على أساس "أن البائع الذي كان يعلم، أو الذي كان من المفروض أن يعلم، بالنظر خاصة إلى تأهيله المهني بواقعة يعرف أهميتها الحاسمة لدى المشتري، يقع عليه عبء إعلام هذا الأخير ما دام أنه كان يستحيل عليه أن يستعلم بنفسه، أو كان بمقدوره أن يثق بشكل مشروع في المتعاقد معه، بالنظر إلى صفته كبائع، أو بالنظر إلى المعلومات غير الصحيحة التي قدّمها له هذا الأخير"[3].

[1] - CALAIS-AULOY(J) et STEINMETZ(F), Droit de la consommation 3ème édition, Dalloz 2000, P51.
[2] - BIHL(L), op.cit, p128.
[3] - GHESTIN.(J), Conformité et garanties, op.cit, p131.

ولاشكّ أنّ المشرّع الجزائري -مثل نظيره المصري- نقل في نص المادة 2/86 (مدني)[1] اجتهاد القضاء الفرنسي السابق الذكر. وهو يشكل- في نظرنا- اعترافا غير مباشر بالالتزام بالإعلام، يفتح المجال للمتعاقد المضرور الحق في المطالبة بإبطال العقد لعيب التدليس والتعويض معاً. كل ذلك مع افتراض أن الإخلال بهذا الالتزام وقع في مرحلة إبرام العقد لا تنفيذه، ويجعلنا بصدد مسؤولية تقصيرية لا عقدية[2].

أما إذا وقع الكتمان التدليسي في مرحلة تنفيذ العقد، فلا مجال للاحتجاج بالنص السابق، لأننا نكون في هذه الحالة بصدد الإخلال بالالتزام التعاقدي بالإعلام حيث نصير إلى تطبيق أحكام ضمان العيوب الخفية.

ويضاف إلى النص السابق -في رأينا- لتقرير الالتزام بالإعلام على الأقل في عقد البيع ما تطلبه مشرعنا في نص المادة: 352(مدني) من شرط علم المشتري بالمبيع علما كافيا، وما أعطاه للمشتري من

---

[1]- وتقابلها المادة: 125 (مدني مصري). وقد نصت كلاهما على أنّه: "ويعتبر تدليساً السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة، إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد، لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة".

[2]- ويستند الحق في التعويض هنا لقواعد المسؤولية التقصيرية وفقا للمادة: 124(مدني جزائري). ودعوى التعويض هذه مستقلة عن دعوى إبطال العقد، وخاصة من حيث التقادم: فتخضع الدعوى الأولى للتقادم الوارد في نص المادة 133(مدني جزائري)، بينما تخضع الدعوى الثانية للتقادم المزدوج الوارد في المادة: 101 من نفس القانون.

دعوى إبطال العقد لعدم العلم الكافي. علما أنّ حكم المادة السابقة مستمد مثل نظيرتها المادة: 419(مدني مصري) من أحكام خيار الرؤية في الشريعة الإسلامية[1]. والذي لم يكتف بالرؤية كطريق وحيد لتحصيل العلم بالمبيع، وإنما اعترف بطريقين آخرين هما: الوصف الذي يقوم به البائع، والإقرار الصادر من المشتري بأنه عالم بالمبيع باستثناء حالة غش البائع[2]

ومع ما قلنا سابقاً، فإنه مع ذلك يجب الاعتراف أنّه في ظلّ انعدام نص صريح، وانعدام اجتهاد مفسّر عندنا للنصوص السابقة، تبقى مهمة تحديد مضمون هذا الالتزام وكذا مداه وحدوده غير متاحة بل وصعبة المرام.

---

[1]- د.أبو زهره (محمد)، ملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي 1976، ص 459؛ الخفيف (علي)، أحكام المعاملات الشرعية، ط2، دار الفكر العربي، ص 322. السنهوري (عبد الرزاق)، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء الثاني، منشورات محمد الداية، بيروت 1954، ص 122.

[2]- وفي ذلك يقول الأستاذ السنهوري: "وقد أراد التقنين المدني الجديد على غرار التقنين المدني السابق، أن يوفق بين خيار الرؤية وبين القواعد العامة التي سبقت الإشارة إليها في تعيين المبيع، وفي الغلط في صفة جوهرية فيه... مع بعض تعديلات..." الوسيط، ج4، المرجع السابق، ص 117 و 123.

المطلب الثاني: الالتزام التعاقدي بالإعلام

l'obligation contractuelle d'information.

الفرع الأول: أساسه.

نظراً لصعوبة وضع حدود فاصلة بين هذا الالتزام وسابقه، فإنّ المعيار النظري الذي يمكن الاستناد إليه هو أنه: إذا كان الالتزام الأول يوجد في مرحلة إبرام العقد، فإنّ الالتزام التعاقدي بالإعلام يتفرّع عن العقد نفسه وهو يتعلّق في الواقع بمرحلة تنفيذه.

وعلى هذا الأساس فإنّ هناك من رأى في الالتزام العام بالإعلام التزاما عقديا واحدا[1]. ومنهم من اعتبر الالتزام التعاقدي بالإعلام التزاما تبعياً للالتزام الأصلي بالتسليم.[2] أو أيضا تطبيقا للمبدأ العام القاضي بحسن النية في المعاملات التعاقدية[3].

كما أن المحاكم في فرنسا استندت للقول بوجود الالتزام السابق إلى نص المادة: 1135(مدني فرنسي)[4]، والذي يقابله عندنا نص المادة: 2/107(مدني جزائري) وما ورد فيه من أنّه: "لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة، بحسب طبيعة

[1] - DUTILLEUL (F.C) et DELBECQUE(Ph), op.cit, p174.
[2] - LETOURNÉAu(Ph) et CADIT(L), op.cit, p634 et s.
[3] - CALAIS-AULOY.(J) et STEINMETZ.(F), op.cit, p52.
[4] -Com., 14 décembre 1982 : D1983. IR.p.131.

الالتزام". علماً أن النص السابق قدّم أيضاً كأساس للالتزام بالسلامة[1].

الفرع الثاني: الأطراف المدينة بهذا الالتزام.

يمكن القول أن الالتزام بالإعلام يقع على شخصين اثنين هما، البائع المحترف والصانع. إلاّ أنّه أحيانا قد يقع على المشتري العادي أو المستهلك نفسه الالتزام بإعلام المحترف كما هو الحال بالنسبة لالتزام المؤمن له بالتصريح عن المخاطر وعن تفاقمها في عقد التأمين[2].

البند الأول: البائع المحترف le vendeur professionnel

كان للقضاء الفرنسي فضل اكتشاف هذا الالتزام في الكثير من العقود، وإن كان يجب الاعتراف أن عقد البيع يأتي في صدارة العقود التي تنشئ التزاماً بالإعلام[3]، حيث يقع على البائع المحترف واجب توضيح كيفية استعمال الشيء المبيع للمشتري وكذا الاحتياطات الواجبة الاتخاذ، أي واجب تقديم المعلومات الضرورية لاستعمال الشيء المبيع وكذا تركيبه. كما يجب عليه بالنسبة

---

[1] -Civ., 1re, 11 juin 1991 : JCP 1992.I.3572, note Viney.(G).

[2]- المادة 15 من الأمر رقم 07/95 المتعلّق (بالتأمينات) الجزائري والأصح التأمين، وتقابلها المادة: 113-1/8 من قانون التامين الفرنسي.

[3] - VEVANDET.(G), la protection de l'intégrité du consentement dans la vente commercial, thèse Nancy 1976, p52 et s.

للأشياء والمنتجات الخطيرة أن يحذر المشتري من المخاطر المرتبطة باستعمال الشيء[1]، وبوجه عام يجب أن تكون هذه المعلومات كاملة وصحيحة.

فإذا لم يقم البائع بذلك، عدّ مسؤولا عن الأضرار التي تلحق بالمشتري نتيجة لذلك.

البند الثاني: الصانع أو المنتج وواجب التحذير la mise en garde

يعترف القضاء بحقيقة أن البائع في الكثير من الحالات ليس هو صانع الشيء المبيع، وإنما هو فقط معيد للبيع un revendeur وقام هو الآخر بشراء المبيع من الصانع أو المنتج أو الموزع. لذلك اتجه إلى تحميل الصانع بالتزام بإعلام المستعملين يتمثل في إيراده مع المنتوج لتحذير من المخاطر المحتملة التي قد تنشأ عن استعماله، أو

[1] - Civ., 1re, 31 janvier 1973 : JCP 1975, I.2679.obs NGUYEN-THANH et REVEL.(J).

ولقد تعلق الأمر بغراء قصّر منتجه في تقديم معلومات كافية حول الاحتياطات الواجبة الاتخاذ وبخاصة قابليتها للإشتغال بسهولة، وعدم إشارته إلى ضرورة تهوية المكان الذي سوف تستعمل فيه).

وأيضا: Civ., 1re, 14 décembre 1982 : RTDciv.1983, p544, obs : DURRY.(G).

(بشأن منتوج مقاوم للطفيليات النباتية produit parasitaire مضر بالعيون، وعدم كفاية التحذير الذي أورده المنتج ممّا أدى إلى قيام مسؤوليته لا مسؤولية البائع).

وأيضاً: com., 25 mai 1993 : D1994.somm.p10.obs : KULLMANN.(J)

(وقد تعلق الأمر بنظام للإنذار système d'alarme غير مطابق للمقاييس التي وضعتها شركات التأمين).

بيان الاحتياطات الضرورية للاستعمال العادي، إضافة إلى تقديم طريقة أو كيفية الاستعمال بشكل كافي ومفصل، وأكثر ما يكون ذلك في الأشياء الخطيرة[1].

فإذا لم يقم المنتج أو الصانع بذلك عدّ مسئولا بشكل مباشر قبل المشتري النهائي[2]. ويجد هذا الحل مبرره في أن البائع يعرف أكثر من الموزع طريقة استعمال المنتوج[3].

غير أن معيد البيع le revendeur لا يكون في مأمن من كل مسئولية إذا كان هو نفسه محترفا مختصا، بما يؤهله للقيام بنقل وبيان بل و تصحيح المعلومات التي يقدمها الصانع[4].

---

[1]- ومن أجل تأدية دوره الوقائي فإن التحذير la mise en garde يجب أن يستوفي الشرطين الآتيين: أولاً: أن يكون كافيا وكاملا. أي يتعلق بجميع المخاطر المرتبطة باستعمال وحفظ المنتوج. ثانياً: أن يكون لصيقا بالمنتوج، أي لا يكون منفصلا عنه، وأن يكون مقروءا، بحيث يستدعي انتباه المستعمل إلى مخاطر المنتوج. ومثال ذلك أن يرد التحذير على غلاف المنتوج أو ظهر الأنبوب الذي يحتويه.لمزيد من التفصيل:

OVERSTAKE(J.F) : « La responsabilité du fabricant de produit dangereux ». RTD.CIV.1972, P493 et S.

وأيضا: د.شكري سرور (محمد)، مسئولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، ط1، دار الفكر العربي 1983، ص 24 وما بعدها.

[2] - Civ., 31 janvier 1973. (précité).
Civ., 23 Avril 1985 : RTDciv. 1986. p367, obs. HUET.(J)
(وقد تعلّق الأمر بطلاء بيع إلى رسام في أنبوب sous type لا يتضمن أية كيفية للاستعمال، ما لبث أن تقشرت بعد أن حال لونها).

[3] - V. NGUYEN-THANH.(B) et REVEL.(J) : « La responsabilité du fabricant en cas de violation de l'obligation de renseigner le consommateur sur les dangers de la chose vendue ».JCP, 1975, I, 2679.

[4] - Civ., 1re, 23 Avril 1985 (précité).

ويذهب القضاء إلى اعتبار المسئولية في هذه الحالة من طبيعة عقدية، وهو أمر يصعب فهمه بالنظر إلى أن الصانع لا تربطه بالمستهلك النهائي أية علاقة تعاقدية، لذلك اقترح البعض تجاوز التمييز المعروف بين المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية، والقول بوجود "مسئولية مهنية " في مثل هذه الحالة une responsabilité professionnelle[1].

الفرع الثالث: الطرف الدائن بهذا الالتزام

ذكرنا سابقا أن أساس الالتزام بالإعلام هو عدم التوازن بين المحترف وبين المشتري أو المستهلك العادي، وقد كان القضاء قديما في فرنسا لا يحفل بهذا الاختلال في التوازن، ولا يعترف بهذا الالتزام بقوله: أن المتعاقد الذي يخدع لسرعة تصديقه أو لاهماله فيما يعرض له، فلا يلومن إلا نفسه[2].

حيث جاء في تعليق الأستاذ HUET (J) على هامش الحكم: "أن الالتزام بالإعلام يقع على الصانع كما يقع أيضاً على البائع المتخصّص".

[1] - CALAIS-AULOY.(J) et STEINMETZ(F), op.cit, p52.

[2] - Req., 7 Janvier 1901 : D.1901.I. p128.

أما حاليا فقد اتجه نفس القضاء إلى تحميل البائعين المحترفين بهذا الالتزام لصالح المشترين، ولكن ليس لفائـــدة كافة المشترين، بل يلتزم به البائـــع بقدر كون المشترى محترفا أم لا [1].

ولا شك أن الالتزام بالإعلام يقوم دون تحديد عندما يتعاقد البائع مع المشترى بوصفه مستهلكاً والذي يقتني مالاً أو يحصل على خدمة تلبية لحاجة من حاجاته الشخصية أو الأسرية.

ويستتبع ذلك القول بالتزام المحترف بالاستعلام من أجل القيام بواجب الإعلامl'obligation de s'informer pour informé، ولا غرو أن يعتبر القضاء البائع المحترف- الذي يتمسك بجهله للإفلات من واجب الإعلام – مرتكبا لخطأ بإهمال كان مصدراً للغلط الذي وقع فيه المشتري وما لحقه من ضرر نتيجة لذلك، بشرط أن يكون جهل المشتري مشروعاً[2]. لذلك يجري التسليم في القضاء الفرنسي من جهة بمبدأ وجوب إعلام من لا يستطيع الاستعلام، ومن جهة أخرى بأن ليس للمشتري أو المستهلك غير المحترف أن يبادر بالاستعلام. وأنه يجوز له أن ينتظر مبادرة المحترف لتزويده بالنصائح والمعلومات التي يحتاجها[3].

---

[1]- وهناك من القوانين مالا يعترف بالالتزام بالإعلام تحت ضغط ضرورات التجارة وحاجياتها: RUDDEN.(B) :« le juste et l'énifficace : pour un non- devoir de renseignement ». RTD.civ.1985, p.91

[2] - Argentan., 15 octobre 1970 ; D1971.p718, note GHESTIN.(J).

[3] - Civ., 1re, 25 Juin 1982 : Bull.civ. I. n° 208.

أمّا إذا كان المشتري محترفا، فإنّه ورغم تماثل مركزه مع مركز البائع المحترف، فإن صفته تلك لا تمنع من كونه غير محترف بالنسبة للمنتوج الذي يشتريه، لذلك لم يستبعد القضاء قيام مسئولية البائع أو الصانع قبله كما لو أنّه كان مشترياً أو مستهلكاً عادياً.

المبحث الثاني: واجب النصيحة أو تقديم المشورة

L'obligation de conseil

بذل الفقه في فرنسا قصارى جهده من أجل بيان حدود واجب الإعلام والنصيحة.[1] انتهى إلى أن الإعلام يهدف إلى تقديم إخبار محايد وموضوعي، أما النصيحة فتهدف إلى إعطاء إعلام ملائم، يتناسب وحاجات المتعاقد مع المحترف، وهو يفترض تقديراً يتماشى ومقتضيات الملاءمة يؤدي إلى توجيه المتعاقد في اتخاذ القرار المناسب[2].

(ولقد تعلق الأمر بأغذية حيوانية لتغذية حيوان cailles يقوم المشتري بتربيتها).

وأيضاً: Civ., 1re, 4 Mai 1994.D.1994, Somm. P236, obs : PAISANT.(G). (وقد تعلق الأمر ببذور بقول اشتراها مزارع).

[1] - FABRE-MAGNAN.(M), De l'obligation d'information dans les contrats : Essai d'une théorie, 1992, LGDJ. P 113.
VINEY(G) et JOURDAIN.(P), Traité de droit civil, les obligations, la responsabilité, ss dir. J.GHESTIN, 1998, 2e éd., n°512.

[2] - GHESTIN.(J), Traité de droit civil, les obligations, le contrat, formation. 1993. LGDJ, n°594.

إن التمييز بين مصطلحي الالتزام بالإعلام وواجب النصيحة يبقى صعباً[1]، خصوصا وان القضاء يستخدم في العادة المصطلحين معا[2].

أما واجب التحذير la mise en garde فهو عبارة عن نصيحة سلبية، تفترض إثارة الانتباه إلى العواقب التي يمكن أن تنجر عن عدم الأخذ بالنصائح الموصى بها.

وفي كل الأحوال فإن الأمر يتعلّق هنا بالتزام ببذل عناية[3]. وبوجه عام فإنه لما كان هناك اتفاق مبرم بين مقدم الخدمة والزبون فإنّه من الطبيعي أن تكون المسئولية هنا من طبيعة عقدية.

وفي المقابل فإن الموثق، تقوم مسئوليته المدنية التقصيرية على أساس المادة: 1382 (المدني الفرنسي)[4]، بوصفة موظفاً عمومياً، باستثناء الأحوال التي يتدخل فيها بوصفه محرّرًا للعقود.

---

[1]- و لم تسلم كتابات الفقهاء العرب المحدثين من الجدل الدائر بين من يرى وجوب التمييز بين الالتزام بالإعلام (الالتزام بالإخبار) وواجب أو الالتزام بالنصح أو المشورة. ومن بين من يذهب إلى اعتبار واجب النصح جزءًا لا يتجزأ من الالتزام بالإعلام: أنظر في بيان الرأي الأول، د.السيد محمد السيد عمران، المجموعة العلمية للأبحاث القانونية دار المطبوعات الجامعية 2000، ص 39 وما يليها. وفي بيان الرأي الثاني: حسام الدين الأهواني، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، 1989، ص 740.

[2] - Civ., 1re, 14 janvier 1997 : Gaz.Pal. 1997, 2, pan, jurispr.p.227.

[3] - V. par ex. pour un intermédiaire en assurance, civ., 1re, 7 mai 1989 : Resp. Civ. et assur. 1989, n°201, pour un avocat, 29 mars 1994 : JCP.Ed.G.1994, IV, 18.

[4] - Civ., 1re, 4 mai 1999 : JCP. Ed.G. 1999, IV, 2146. 1er Juin 1998 : JCP. Ed.G. 1998, IV, 2399

وكمبدأ عام فإنّه يقع على المتعاقد عبء إثبات إخلال المحترف بالواجب السابق استناداً إلى نص المادة 1/1315 (مدني فرنسي).

غير أن الاجتهاد القضائي شهد تطوراً ملحوظاً في الأعوام الأخيرة، لفائدة ضحايا الأضرار، حيث أصبح يقع على المحترف نفسه – سواء كان موثقاً أم محاسباً أم وسيطا للتأمين – عبء إثبات قيامه الفعلي بواجب الإعلام والنصيحة استناداً إلى نص المادة: 2/1315 مدني (فرنسي)[1]. ويجوز له إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات[2].

المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالنصيحة.

إن الإلتزام بالإعلام هو التزام يعضد الإلتزام بالإعلام وإن كان البعض يستعمله مقرونا مع الإلتزام السابق. وتبد وحدوده غير واضحة حتى بالنسبة لأولئك الذين يقولون باعتبارهما التزامان متميزان[3].

---

[1] - Civ., 1re, 29 avril 1997 : Petites affiches 15 août 1997. p.15, obs.M.H et V.Maleville.
pour l'avocat 25 Juin 1991, JCP, ED.G. 1991.IV, p344, pour le notaire 9 Décembre 1997 : JCP, ED.G, 1998, IV, 1182 pour l'assureur.

[2] - Civ., 1re, 14 octobre 1997 : JCP Ed.G. 1997. II. 22942, rapp. P.Sargos, à propos du médecin.

[3] - LE TOURNEAU. (Ph),« de l'allégement de l'obligation de renseignements ou de conseil », D. 1987. chron p101, GHESTIN (J), conformité et garanties, op.cit, p105.

وبموجب واجب النصح فإن المحترف لا يلتزم بإعلام المتعاقد الآخر فقط، وإنما يجب عليه أن يعرض عليه الحل الأوفق لمصالحه مما يعني أنه يقع على عاتق المدين به التزام يتجاوز مجرد الإعلام[1]، حيث يكون ملزما ببذل عناية أكبر كقيامه ببعض الأبحاث كما هو الحال بالنسبة للموثق[2]، أو بدراسات مسبقة من أجل تركيب جهاز للإعلام الآلي[3]، أو كقيام سمسار التأمين بإجراءات معينة من أجل الحصول على شروط تعاقدية مفيدة لزبونه[4]، أو ملاءمة العتاد المعروض للاستعمال المقصود[5]. كما يتمثل واجب النصح أو تقديم المشورة بمدى ملاءمة القرارات المتخذة، أي ببيان الطريق الأفضل بالإتباع، و يقتضي ذلك الإشارة إليه بإبرام أو عدم إبرام العقد، لأن واجب النصح يتضمن المشورة بالقيام بعمل أو بالامتناع عن عمل، أي باتخاذ إجراء معين أو التحذير من المخاطر الجسيمة التي قد ترتبط باتخاذ إجراء آخر[6].

---

[1] - SAVATIER (R) « les contrats de conseils professionnels en droit privé » D.1972 chron, p. 137

[2] - و نهاية منها هي حماية أطراف العقود الرسمية و منها ما يتعلق بالبحث في صدق التوقيع الموجود في وكالة عرفية Civ., 1re, 20Janvier1998 : D.1998, IR , p43

أو البحث في وضعيات الأشخاص التي تعرف على هوية الشخص و أهليته، وصفته كمالك Civ, 6 Février1979 : Bull. civ. I n°45. p.23.

[3] - Com., 17Mars1981 : Bull. civ. IV, n°150. p102.

[4] - Com., 10Février 1970 :D.1970.jur. p588.

[5] - Civ., 1re, 7Avril1998 : RJDA 1998, n°679, p 233.

[6] - LE TOUREAU. (Ph) , « les professionnels ont-ils du cœur ? » : D.1990, chron. P.21et 22

المطلب الثاني: نطاقه

يمكن تقسيم المجالات التي يسود فيها هذا الإلتزام إلى قسمين:

الأول هو الأشياء المعقدة Les choses complexes أو التي تمثل تكنولوجيا معينة و خاصة في مجال الإعلام الآلي[1]. وذلك حتى يتسنى للزبون أن يكون على بينة من أمره في اختيار نظام الإعلام الآلي الأكثر ملاءمة[2]، وحول آداءاته أو نتائجه وكذا عيوبه، والمصاعب المرتبطة به: وبخاصة تلك المتعلقة بتركيبه وبتكوين المستعملين[3]، بحيث يمتد الإلتزام بالنصح ليشكل التزاما بمساعدة الزبون Une obligation d'assistance du client[4].

[1] - HUET. (J), « les modifications du droit sous l'influence de l'informatique » JCP.1988. I.3095.

[2] -CA Paris,4 Janvier 1980:Gaz.Pal,1980.2 p595,note de FOUTBRESSIN(P).

[3] - Com, 17 Mars1981, Bull.civ. IV. N°150, p102.

[4] - Civ., 1re, 18 Mars1981, Bull : civ. IV.n°206, p162.

حيث جاء في الحكم أن :" مركب نظام المراقبة بجهاز التلفاز Un système de télé-sécurité ملزم بواجب النصح قبل زبونه، وخاصة عندما يظهر هذا الأخير غير محترف une profane ou une neophyte في هذا المجال "

والمجال الثاني هو بعض المهن: و خاصة بالنسبة للتوثيق، حيث كان الموثق أول من أعترف القضاء بوجود التزام بالنصح على عاتقه[1] ثم فيما بعد بالنسبة لوكلاء الدعاوى[2]، المحضرين[3]، المحامين[4]، الوكيل العقاري[5]، الخبير المحاسب[6].

---

[1] - Civ., 1re, 14 Octobre1997 : Gaz.Pal.1997, p2

[2]- حيث تم الإبقاء على وكلاء القضايا على مستوى مجالس الاستئناف فقط. وتتوقف مسؤولية وكيل القضايا على مدى الوكالة التي حصل عليها من الزبون. وعادة ما تقتصر مهامه على تمثيل الزبون أمام مجلس الاستئناف في السير العادي للدعوى (Mandat ad litem) أي في أعمال الإجراءات (المادة 411 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد) و إضافة إلى الالتزامات العادية الناشئة عن الوكالة التي يتحملها وكيل القضايا يضاف إليها واجب النصح في اختيار وتقديم الطلبات و الدفوع، لما تتضمنه الوكالة من مهمة المساعدة وسلطة وواجب نصح الوكيل (المادتان: 412 و413 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الجديد). وبمقتضى واجب النصح الذي يقع عليه فإنه يجب على وكيل الدعوى أن يقوم بتنبيه الموكل إلى آجال التقادم واتخاذ جميع المبادرات التي تسمح له بالحصول على حقوقه:

CA Paris., 4 Juilet 1977 : JCP.éd : G.1978 II.18975.

[3]- حيث يلتزم المحضر بإعلام زبائنه حول طبيعة و نتائج الأعمال التي تطلب منه أو تلك التي يقوم بها بناء على تعليماتهم. Civ,1re.15 Décembre 1998: D 1998. IR. P27.

[4]- فمنذ صدور قرار محكمة النقض الفرنسية الشهير Hédreul والمتعلق بالمسؤولية الطبية، الذي جاء بصيغة عامة، تفيد تطبيقه على جميع المحترفين بما فيهم المحامين بقولها: أن من يقع عليه قانونا أو اتفاقا التزم خاص بالإعلام، يجب عليه تقديم الدليل على تنفيذه لهذا الإلتزام.

Civ.1re, 25 Février 1997 : Hédreul, Gaz. Pal.1997. I jur, p.274, note Guigue.(J).

[5] - Civ, 1re, 15 Juillet 1999 : JCP éd. E.1999 pan. 1653.

[6] - Com., 1er décembre 1998: JCP.éd.E.1999 pan.105.

المطلب الثالث: طبيعته.

إن الفقه والقضاء يجمع على اعتبار الإلتزام بالإعلام وكذا الإلتزام بالنصيحة التزاما ببذل عناية[1]. ويبرر هذا التفسير بحكم أن البائع أو المحترف لا يتحكم في نتيجة النصائح التي يقدمها، وهو لا يستطيع أن يلزم المشتري باتباعها.

والأصل أنه يقع على المشتري إقامة الدليل على عدم تلاؤم أو عدم كفاية المعلومات والنصائح المقدمة، أو عدم القيام بالإعلام المطلوب.

ولما كان الأمر يتعلق بإثبات عمل سلبي،فإن الأمر لا يخلو من صعوبة في الإثبات بالنسبة للمدين بالالتزام[2].

لذلك لم تتردد محكمة النقض الفرنسية رغبة منها في توفير حماية للضحايا، في تبني حل صارم تجاه المحترفين يقضي بتحميل المحترف عبء إثبات تنفيذه لالتزامه بالإعلام استناداً إلى نص المادة 1315

---

[1] - Civ, 1re, 23 Avril 1985 (Précité).

حيث مما ورد في حيثياته: " إن الإخلال المحتمل لمورد تجهيزات للإعلام الآلي بواجبه في النصح، و الذي استخلص (مجلس الاستئناف) بحق أنه يقف عند الإلتزام ببذل عناية، يجب أن يُقدر بالنظر إلى الحاجات و الأهداف المحددة من قبل الزبون"

VINEY (G) et JOURDAIN (P), traité de droit civil, les conditions de la responsabilité, LGDJ, 2e éd1998, p475.

[2] - DUTILLEUL. (FC) et DELEBECQUE. (Ph), op.cit, p 185.
LE TOURNEAU.(Ph) et CADIET (L), op.cit, p640.

و بالعربية يراجع على وجه الخصوص: حسين البراوي، عقد تقديم المشورة، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة 1998 ص128.

(مدني فرنسي)[1] ، وإن كانت قد اتجهت فيما بعد إلى التخفيف من غلواء إتجاهها السابق، بالقول بجواز اثبات تنفيذ هذا الإلتزام بجميع وسائل الإثبات بما فيها القرائن[2].

وهو التزام يمكن -كما رأينا- استخلاصه من القواعد العامة في الالتزامات[3] من خلال ما نصت عليه المادة 1135(مدني فرنسي) من التزام طرفي العقد، بما هو من مستلزماته وفقا للعدالة[4]. كما تعزز وجوده مبادئ حسن النية والنزاهة والأمانة في المعاملات التعاقدية. وبناء على ذلك يلتزم المدين به بتنفيذه على أحسن وجه، وبشكل يحقق مصالح الدائنين بهذا الالتزام، وإلا عدّ مسئولا عند المخالفة[5].

وبناء على ذلك فرضت المحاكم على مسيّر صالة للقمار un croupie "التزاما عاما بالإعلام وبحسن النية"[6]، وعلى مؤسسة

---

[1] - Civ., 1re, 25 Février 1997 : RTD. Civ 1997.p 434. obs Jourdain (P).

[2] - Civ., 1re, 14 Octobre 1997 : RTD. Civ 1997 p.924, obs Mestre (J).

[3] - PIZZIO.(J.P) : « La protection des consommateurs par le droit commun des contrats ». RTDciv.1998, p.53 et s.

[4] - « Les conventions obligent non seulement à ce qui y est exprimé mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature »

[5] - Civ. 1re, 11 Juin 1996 : Bull.civ. I, n°245.

(وقد تعلّق بشركة مكلّفة باستغلال جهاز تسخين une installation de chauffage ذهبت محكمة النقض إلى نقض حكم استناداً على نص المادة: 3/1135 من القانون المدني والذي ذهب إلى إعفاء الشركة المستغلة من التزامها بإعلام عميلها بإنشاء رسم جديد أكثر فائدة).

[6] - Com., 15 décembre 1998 : Rev. sociétés 1999, p350, obs.D.Randoux.

ائتمان التزاما باليقظة une obligation de vigilance الخاص بكل محترف[1]. وفي نظرها فإن من قبل تقديم الإعلام وجب عليه الاستعلام من أجل القيام بالإعلام عن يقين[2]. ويجب أن يتضمن هذا الإعلام كافة المعطيات الضرورية للعقد، وبوجه عام كل ما كان من مصلحة المتعاقد معرفته[3].

ونص المشرع الفرنسي على إلزام المحترف – سواء كان بائعاً لمنتوج أو مقدماً لخدمات – بإعلام المستهلك بموجب المادة: L. 111-1 من قانون الاستهلاك[4] . وإن كان البعض يعيب على نص المادة السابقة عدم إيرادها لأي جزاء خاص، مما جعلها لا تضيف شيئا للاجتهاد القضائي المتعلق بالالتزام بالإعلام[5].

غير أن المادة:111-1 من قانون الاستهلاك لا يمكن فصلها عن نص المادتين L. 213-1 وL.214-1 من نفس القانون والمتأتية من القانون المؤرخ في 1 أوت 1905 المتعلق بالغش والتدليس..

---

[1] - CA Douai, 25 Février 1999 : D.1999, p.494, obs. E.Mouveau.

[2] - « celui qui a accepté de donner des renseignements a, lui même, l'obligation de s'informer pour informer en connaissance de cause ».
Civ. 2e, 19 octobre 1994 : D1995, p.499, note A.Gavard-Gilles.
Civ. 2e, 19 Juin 1996 : Defrémois 1996, art.36434, n°15, p.1373, obs. Ph. Delebecque.

[3] - CA AIX-en Provence, 21 octobre 1988 : Bull.Aix 1988, n°106.

[4] – والتي نصّت على: "أنّ كل محترف بائع لمنتجات أو مقدم خدمات يجب عليه قبل إبرام العقد، أن يضع المستهلك في وضع يسمح له بمعرفة الخصائص الأساسية للمنتوج أو الخدمة".

[5] - CALAIS-AULOY.(J) et STEINMETZ.(F) Droit de la consommation, 4e édition 1996, Dalloz, p50.

علماً أن المشرع الجزائري نقل نصوص هذا القانون إلى قانون العقوبات في المواد 429 إلى 435، في الباب الرابع تحت عنوان الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية.

obeikandl.com