

جامعة سطيف - 02 -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مكملة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال

بعنوان

الالتزام قبل التعاقد في الإعلام في عقود الاستهلاك

إشراف الأستاذ

د/ بن الشيخ نور الدين

إعداد الطالبة

رفاوي شميناز

أعضاء لجنة المناقشة

1- د/ بن زيوش مبروك..... جامعة سطيف 02..... رئيسا

2- د/ بن الشيخ نور الدين..... جامعة سطيف 02..... مشرفا ومقررا

3- د/ قريمس عبد الحق..... جامعة جيجل..... ممتحنا

السنة الجامعية: 2016/2015

((بسم الله الذي لا يضر مع اسمه شيء في الأرض ولا في
السماء وهو السميع العليم))

يا رب لا تدعني أصاب بالغرور إذا نجحت

ولا باليأس إذا فشلت

يا رب إذا أعطيتني نجاحا لا تفقدني تواضعي

وإذا أعطيتني تواضعا لا تفقدني اعتزازي بكرامتي

قال القاضي الفاضل ابن البيساني في جواب له على
رسالة للعماد الأصفهاني:

" إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتابا في يومه إلا قال في
غده:

لَوْ غُيِّرَ هَذَا لَكَانَ يُسْتَحْسَنُ

وَلَوْ قُدِّمَ هَذَا لَكَانَ أَفْضَلَ

وَلَوْ تُرِكَ هَذَا لَكَانَ أَجْمَلَ

وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص على
جملة البشر "

من كتاب: إتحاف السادة المتقين في علوم الدين للعلامة مرتضى الزبيدي.

شكر وتقدير و عرفان بالجميل

الحمد والشكر لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا إلى إنجاز هذا العمل.

أتوجه بعظيم شكري وخالص امتناني إلى الأستاذ الفاضل " الدكتور بن الشيخ نور الدين" لقبوله الإشراف على هذه المذكرة دون تردد.

كما أتقدم بخالص الشكر والامتنان إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين تكرموا بمناقشة هذه المذكرة.

ولا يفوتني أن أشكر زوج أختي حكيمي محمد رفيق على مساعدته لي في طباعة هذه المذكرة
جزاه الله عني كل خير.

كما أشكر أسرة كلية الحقوق والعلوم السياسية قاطبة على احتضانها لنا لاسيما طاقم المكتبة وأخص بالذكر عمي " الخير".

وأنا أشكر كل من ساعد أو نصح أو قوّم أو شجّع... من قريب أو من بعيد.

أسأل الله تعالى أن يجزيهم عني خير الجزاء ويعمنا جميعا بعنايته ويشملنا بفيض جوده وكرمه، إنه سميع مجيب الدعاء.



رفاوي شهيناز

إهداء

الحمد لله الذي وفقنا لهذا ولم نكن لنصل إليه لولا فضل الله علينا
أما بعد:

أهدي هذا الجهد المتواضع

إلى من جرع الكأس فارغاً ليسقيني قطرة حب، إلى من كَلَّت أنامله ليقدّم لنا لحظة
سعادة، إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم إلى من عمل بكد في
سبيلي وعلمني معنى الكفاح وأوصلني إلى ما أنا عليه
" أبي العزيز أدامه الله لي "

إلى من أرضعتني الدفء والحنان، إلى رمز الحب وبلسم الشفاء، إلى من ربنتي وأنارت
دربي وأعاتتني بالصلوات والدعوات، إلى أعلى إنسان في هذا الوجود، إلى القلب
الناصر

" أمي الحبيبة أطال الله في عمرها "

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس الصافية، إلى رياحين حياتي وسندي في الحياة، إلى
من حبهم يجري في عروقي و يلهج بذكراهم فؤادي
" أختاي العزيزتان سارة وأمثال، وابن أختي أحمد تيم "
إلى الذين بذلوا كل جهدٍ وعطاء لكي أصل إلى هذه اللحظة
" أساتذتي الكرام "

إلى كل أفراد عائلتي الذين أحببتهم و أحببوني
إلى كل أصدقائي الأعزاء
إلى كل طلبة العلم والمعرفة
إلى كل من سقط من قلبي سهوا



رفاوي شهيناز

قائمة المختصرات

- ج.ر:..... الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- د.ب.ن:..... دون بلد نشر.
- د.د.ن:..... دون دار نشر.
- د.س.ن:..... دون سنة نشر.
- د.ت.م:..... دون تاريخ مناقشة.
- ص:..... صفحة.
- ص.ص:..... من الصفحة إلى الصفحة.
- ق.إ.ج:..... قانون الإجراءات الجزائية.
- ق.إ.م.إ:..... قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

Principales abréviations

- Bull.civ :.....Bulletin des arrêts de la cour de cassation.(chambres civiles).
- bull.Crim:Bulletin des arrêts des chambres criminelles de la cour de cassation.
- C.A :.....Cour d'appel.
- Cass.civ:arrêt de la chambre civile de la cour de cassation.
- Cass.Crim :.....arrêt de la chambre criminelle de la cour de cassation.
- Ch :.....Chambre.
- Chron :.....Chronique.
- D :.....Recueil Dalloz.
- D.C :..... Recueil critique Dalloz.
- D. P :..... Recueil périodique et critique Dalloz.
- Gaz. Pal :.....Gazette du Palais.
- I. R :.....Informations rapides.
- J. C. P :.....Juris classeur périodique.
- L.G.D.J :.....Librairie générale de droit et de jurisprudence.
- N° :.....Numéro.
- Op.cit :.....Ouvrage précité.
- P :.....page.
- Req :.....Recueil.
- R.T.D.Civ :Revue trimestrielle de droit civil.
- S :.....Recueil Sirey.
- Somm :.....Sommaire.
- T.G.I :.....Tribunal de grande instance.
- Trib.corr :.....Tribunal correctionnel.

مقدمة

الالتزام قبل التعاقد في بالإعلام في عقود الاستهلاك

مقدمة

يظل الإنسان دائما هو الهدف وهو الوسيلة لتحقيق أي تقدم، ومن هنا كان الإيمان بحمايته والالتزام بمتطلباته أمرا ضروريا، والإنسان بطبيعته كائن استهلاكي وحمايته وفقا لذلك تعد ترجمة فعلية للمفهوم المعاصر لحقوق الإنسان، فحريته لم تعد مجرد نصوص خالية من أي مضمون بل غدت مطلبا لكل الشعوب وتحقيقها صار التزاما على كل الدول، كما لم تعد حقوقه ذات طبيعة فكرية فقط بل امتدت لتشمل الحقوق ذات الطبعين الاقتصادية والاجتماعية، وذلك ليس باعتباره أهم طرف في علاقات السوق بل لأنه محور العملية الاقتصادية جميعها.

وترتبيا على ذلك أصبحت حماية الإنسان بوصفه مستهلكا تأتي في مقدمة الواجبات الأساسية للدول المعاصرة، خاصة مع بداية القرن العشرين أين أصبح العالم المعاصر يشهد تطورا هائلا في مجال الابتكار والاختراع، فنرى يوميا ميلاد العديد من المنتجات الصناعية ذات التقنية العالية والأشكال المتعددة والاستخدامات المعقدة، مما أدى إلى تحول المستهلك من المنتجات الطبيعية البسيطة إلى أنواع جديدة من المنتجات أكثر تعقيدا وخطورة.

ومع كل ما يحققه هذا التطور من فوائد بالنسبة لجمهور المستهلكين من تحقيق للرفاهية وسهولة للحياة إلا أنه لم يخلو من الأضرار التي لحقت بهم، فالكم الضخم للمنتجات أدى إلى صعوبة إمام المستهلك بخصائصها وكيفية استعمالها وجودتها والفائدة التي تتضمنها وكذا متانتها أو قدرة تحملها، خاصة عندما لا يتم تزويده بمعلومات كافية عنها.

ومن هنا تضاعف عدم التوازن بين المستهلك والمهني، فوجد المستهلك نفسه في مركز ضعف أمام الدراية الكبيرة للمهني باعتباره رجلا محترفا ذو علم ودراية واسعة تراكمت له بمضي الزمن خبرة طويلة وآفاقا لا حدود لها في مجال المعاملة، الأمر الذي يتحقق معه اختلال فادح في ميزان العلم والمعرفة بين هذين الطرفين.

وأمام قصور النصوص التشريعية القديمة التي لا ترق إلى مستوى هذه المخاطر والمستجدات، كان من الضروري أن ينال هذا الموضوع اهتمام القضاء لاسيما في الدول الصناعية الكبرى التي غلب فيها الإنتاج على الاستهلاك.

وقد حاول القضاء الفرنسي معالجة عدم التكافؤ بين الطرفين، فدأب يبحث عن وسيلة يعيد بها هذا التوازن المفقود، ولم يكن ذلك إلا من خلال تطوير نظرية عيوب الرضا القائمة على مبدأ سلطان الإرادة، فانطلق من فكرة أن السكوت يمكن أن ينشئ التزامات، وتوصل من خلال تفسيره لنص المادة 1116 من القانون المدني الفرنسي إلى أن التدليس قد ينشأ من مجرد سكوت أحد المتعاقدين عن واقعة أو ملابسة مؤثرة بهدف خداع وتضليل الطرف الآخر، ومن ثم رأى ضرورة الاعتراف بأن هذا السكوت يعتبر خطأ، وبما أن السكوت لا يعتبر خطأ إلا إذا كان هناك التزام سابق بالكلام، فقد اعترف القضاء بوجود واجب ضمني بالإعلام أطلق عليه "الالتزام بالإعلام"⁽¹⁾.

وعند بدء ظهور ملامح هذا الالتزام انتقد بشدة من طرف بعض الفقه الفرنسي، فنظر إليه في البداية بنوع من الحذر والتردد، وتعامل معه على أساس أنه لا يضيف شيئا للقانون الوضعي، وبالتالي لا يعدو إلا أن يكون التزاما أخلاقيا أو استثنائيا لا يمكن أن يرقى إلى درجة الالتزامات القانونية العامة.

ولكن نظرا للتطورات التي عرفها الالتزام بالإعلام والأدوار التي أصبح يقوم بها سلم الفقه بانتمائه نهائيا ودون أي اعتراض ممكن إلى القانون الوضعي، وخصص له الكثير من الدراسات والعديد من البحوث باعتباره أحد أهم الحقوق المقررة للمستهلك على الساحة الدولية.

وقد لاحظ الفقه الفرنسي أن هذا الالتزام تزداد أهميته في المرحلة السابقة على التعاقد، وهي المرحلة التي يجول فيها الرضا بحثا عن مقومات استكمالها، فهو يتيح للمستهلك المقبل على التعاقد العلم بكافة البيانات والمعلومات التي تكفل له الاستخدام

(1) - ذهبية حامق، الالتزام بالإعلام في العقود، رسالة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008، ص.ص 2-3.

المفيد والأمن لمنتجاته وتضمن له اتخاذ القرار الصائب بشأن إبرام عقد الاستهلاك من عدمه، ومن ثم أطلق الفقه على الالتزام بالإعلام الذي ينشأ في هذه المرحلة تسمية " الالتزام قبل التعاقد بالإعلام " تمييزا له عن ذلك الالتزام التعاقدى الذي ينشأ بعد إبرام العقد ويكون مصاحبا لتنفيذه.

وعلى هذا النحو كان للفقه والقضاء الفرنسيين تأثيرا ملحوظا على المشرع الفرنسي الذي أنشأ التزاما خاصا بالإعلام في العديد من القوانين، ونص عليه بصورتيه العقدية وقبل العقدية.⁽²⁾

أما الجزائر فقد كانت تهتم بالجانب الكمي للإنتاج من أجل تأمين الاحتياجات المتزايدة للسكان وتحسين الدخل الفردي، وكانت جودة المنتجات تحتل الدرجة الثانية في انشغالاتها، مما أدى إلى إفلات بعض هذه المنتجات من الرقابة لتطرح في السوق وهي مشوبة بالعديد من العيوب التي تسبب للمستهلك أخطارا جمة.

ولكن سرعان ما واكبت الجزائر التطور التشريعي الحاصل في فرنسا، فانتهجت سياسة اقتصاد السوق مع نهاية ثمانينات القرن الماضي، وذلك بعد أن كانت السياسة الاقتصادية المنتهجة قائمة على الاحتكار الكلي للدولة في المجال الاقتصادي، ومع ارتقاء الإصلاحات الاقتصادية لبلادنا والتميز بفتح السوق وتحرير الأنشطة الاقتصادية وتكريس المنافسة الحرة، أصبح تأهيل وسائل ضبط ومراقبة السوق موضع اهتمام وعناية الدولة ويمثل إحدى انشغالاتها الأساسية، لذلك فقد أصدر المشرع الجزائري تشريعا خاصا بحماية المستهلك بموجب القانون رقم 02/89 المؤرخ في 07 فبراير 1989 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وقد كرس هذا القانون حق المستهلك في الإعلام ولكن بصورة ضمنية.

وبعد أن أظهر تقييم تطبيق القانون 02/89 عدم ملاءمته لمتطلبات الوقت الراهن في مجال حماية المستهلك تم إلغائه بموجب القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك

(2) - فرحات ريموش، الالتزام بالإعلام، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012/12011، ص.ص 7-9.

وقمع الغش⁽³⁾ الذي نص على الالتزام بالإعلام صراحة وأفرد له فصلا خاصا تحت عنوان " إلزامية إعلام المستهلك " .

أما بالنسبة للقانون المدني باعتباره الشريعة العامة فيمكن أن نصرح بأن المشرع قد اعترف ضمنيا بوجود التزام بالإعلام وذلك بقبوله للكتمان كوسيلة من وسائل التدليس، فضلا عن تكريس هذا الالتزام في الكثير من العقود الخاصة كعقد البيع وعقد الوكالة وعقد التأمين.

ويجب التنويه في الأخير بأن دراستنا ستنصب أكثر على عقد البيع باعتباره أهم العقود الناقلة للملكية وأكثرها شيوعا في مجال الاستهلاك، كما أنه وباعتبار أن الأحكام القضائية الفرنسية هي التي شكلت البيئة القانونية التي نشأ فيها الالتزام بالإعلام فإننا سنضطر إلى الاستئناس بهذه الأحكام لتوضيح الكثير من أحكام وتفصيل هذا الالتزام، وهذا هو السبيل الوحيد المتاح لتحليل نصوص القانون الجزائري المتعلقة بهذا الالتزام.

1 - أهمية الموضوع

بعد أن كانت حماية المستهلك في مجال القانون المدني مرتكزة على مبدأ سلطان الإرادة ومنطلقة من أولوية مفادها تكافؤ المتعاقدين اقتصاديا وفنيا في مجال المعاملة أصبحت معطيات الواقع الحالي تتم عن عدم وجود محل لهذه المساواة المجردة، بل على العكس من ذلك أصبح المجال مهيبا لبروز اختلال واقعي في العلاقات العقدية بصفة عامة، لذلك فإن هذه العلاقات وما يعترئها من عدم توازن وما قد يتعرض له المستهلك بموجبها من أخطار أضحت تشكل واقعا لا يجب التهاون أمامه أو التسليم به، وإنما ينبغي الوقوف على أسبابه وتحليل دوافعه والاجتهاد في مواجهته.

ومن هنا تبرز أهمية هذا الموضوع، فهو يكتسي أهمية بالغة في مجال عقود الاستهلاك لأنه يستهدف حماية الفرد ليس بوصفه متعاقدا كما هو موجود في باقي الالتزامات وإنما بوصفه مستعملا للمنتوج، كما أنه يكفل الحماية الجسدية والأمن الصحي

(3) - القانون رقم 03/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر، العدد 15، الصادر بتاريخ 2009/03/08.

للمستهلك من خلال إطلاعه على كافة المعلومات والمواصفات التي تضمن له الانتفاع بالمنتجات على الوجه الصحيح وتساعده على اختيار ما يتناسب مع رغباته المشروعة وقدراته الشرائية.

ويستمد هذا الموضوع أهميته القصوى من كونه يسمح بتحقيق الشفافية في السوق، وهو ما ينعكس إيجابا على تنمية وتطوير المنافسة وتشجيع الاقتصاد الوطني، كما أنه يعد خير تطبيق لمبدأ " الوقاية خير من العلاج "، لأنه يشكل أحد أهم الوسائل التي تحقق الحماية للمستهلك عن طريق تنوير إرادته مما يدفعه للتعاقد عن رضا سليم ووعي حر مستنير، فيعمل ذلك على توكي إبطال العقد الذي سيبرم لاحقا والذي يعد ثمرة تعامل الأفراد.

2 - أسباب اختيار الموضوع

إن خوضنا في هذا الموضوع نابع عن عدة أسباب ذاتية وجملة من العوامل الموضوعية.

فأما الأسباب الذاتية فترجع إلى الرغبة الشخصية في دراسة هذا الموضوع الذي مازال حسب رأينا يحتاج إلى المزيد من الدراسات والبحوث حتى يكون سلاحا فعالا في يد المستهلك يتغلب به على ضعفه، خصوصا وأن الدراسات المتعلقة به مازالت مقتضبة جدا في الجزائر، حيث أن أغلب من تناول الالتزام قبل التعاقد بالإعلام أو أشار إليه كان بصفة عرضية في إطار بحوث ومحاضرات تخص حماية المستهلك أو ضمان العيوب الخفية وليس بصفته التزاما مستقلا في نظرية العقد.

وقد أثرنا دراسة الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد رغبة منا في وضع حدود فاصلة بينه وبين الالتزام التعاقدى بالإعلام الذي يتفرع عن العقد نفسه ويتعلق بمرحلة تنفيذه، إذ يعتقد البعض أن الالتزام بالإعلام هو التزام عقدي واحد دون أن يعلموا أن لكل منهما ذاتيته الخاصة التي تميزه عن غيره، سواء من حيث الأساس أو الطبيعة أو الهدف أو النطاق أو المضمون أو حتى من حيث الجزاء ووقت نشوء كل منهما.

وبما أن تغطية الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من كل جوانبه تثير الكثير من الإشكالات وتأخذ الكثير من الوقت والجهد والكم، فقد ارتأينا ضرورة تسليط الضوء عليه تاركين الالتزام التعاقدي بالإعلام لموضع آخر من الدراسة.

أما الأسباب الموضوعية لاختيار هذا الموضوع فيمكن إجمالها فيما يلي:

- حداثة الموضوع باعتباره من موضوعات الساعة ومحل اهتمام من طرف الهيئات الدولية والوطنية.

- خصوصية الموضوع وأهميته، فهو رغم فلسفته وغايته إلا أنه لم ينل بعد نصيبه من الدراسة والبحث في الجزائر.

- إن أغلبية المسائل التي يعالجها هذا الموضوع غير منظمة تشريعيا في الكثير من الدول ومنها الجزائر، إذ في الغالب ما يكتفي المشرع بسن مواد قانونية تتضمن القواعد العامة ويترك باقي المهمة للقاضي الوطني، ولذلك نرغب في معرفة أكثر وتحليل أعمق للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام.

- ارتباط موضوع الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في عقود الاستهلاك بصميم قانون الأعمال.

- محاولة معرفة كيفية تنظيم المشرع الجزائري لهذا الموضوع خاصة في القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والذي خصص فصلا كاملا لدراسة الالتزام بالإعلام دون أن يضع حدودا فاصلة بين ذلك الإعلام الذي ينشأ قبل إبرام العقد وأثناء تكوينه وبين ذلك الإعلام الذي ينشأ بعد إبرام العقد وأثناء تنفيذه.

هذه هي الأسباب التي أثارت شغفي وفضولي فاخترت هذا الموضوع عنوانا لبحثي، بحث فكري ليس معزولا عن الواقع أتمم به صرح من سبقتي من الباحثين، وأقدم به تصورا للالتزام حديث في الجزائر لم تكتمل حلقاته بعد حتى في الدول المتقدمة، بحث حاولت أن أرسم نطاقه الشامل في التشريع الجزائري في ظل نظرية خاصة واضحة المعالم لا أدعي فيها أنني أحرزت السبق.

3 - الدراسات السابقة

في محاولتنا لإيجاد مراجع ودراسات تتناول هذا الموضوع تم الإطلاع على عينة من الرسائل والمذكرات الجامعية والمقالات والبحوث العلمية كدراسات سابقة، والمغزى المتوخى من توظيف هذه الدراسات هو تجميع أعمال البحث في أطر متكاملة وأبعاد مفصلة ومعالم منسجمة، غير أن كل هذه الدراسات والبحوث السابقة التي اطلعنا عليها سلطت الضوء في مجملها على جزء من الموضوع محل الدراسة.

ومن بين هذه الدراسات رسالتَي دكتوراه، الأولى تحت عنوان الالتزام بالإعلام، والثانية بعنوان الالتزام بالإعلام في العقود، ونظرا لرغبة الباحثين في تسليط الضوء على الالتزام بالإعلام بصورتيه العقدية وقبل العقدية فقد أخذنا الكثير من الجهد والكم واستغرقنا الكثير من الوقت، ولعل هذا هو ما منعهما من دراسة الالتزام قبل التعاقدية بالإعلام من جميع جوانبه، وبالتالي فهما لم يرصما نطاقه الشامل ولم يوضحا معالمه بدقة، فأهملا طبيعته القانونية والأسس التي تميزه عن غيره من الالتزامات المشابهة له، ولم يسلطوا الضوء على أهم الوسائل المستعملة في تنفيذه والمتمثلة في الوسم والإشهار التجاري، كما أنهما لم يبيّنا الجرائم التي من الممكن أن يرتكبها المحترف إخلالا بالالتزامه هذا، وكذا كيفية قمع هذه الجرائم ومتابعتها.

4 - أهداف البحث

تتمثل أهداف دراسة موضوع الالتزام قبل التعاقدية بالإعلام فيما يلي:

- تنبيه المستهلك إلى أن الإعلام يعتبر حقا من حقوقه والتزاما من التزامات المحترف، فهو يكفل له حقه في الاختيار والمفاضلة بين السلع والخدمات بما يتناسب مع رغباته وقدراته الشرائية.

- الوقوف على الدور الذي من الممكن أن يؤديه هذا الالتزام في تنوير رضا المستهلك ومواجهة المخاطر التي من الممكن أن يتعرض لها نتيجة قيام المحترف بتسخير الإشهارات التجارية الكاذبة والمضللة لخدمة مصالحه.

- معالجة بعض الصعوبات التي يواجهها الباحثون في التمييز بين الالتزام بالإعلام الذي ينشأ في المرحلة السابقة على التعاقد وذلك الالتزام بالإعلام الذي ينشأ بعد إبرام العقد ويكون مصاحبا لتنفيذه.
- كشف النقاب عن أهم الوسائل المستعملة في إعلام المستهلك، مع بيان كيفية مواجهة آثارها السلبية إذا ما احتوت على معلومات كاذبة وبيانات خادعة.
- تسليط الضوء على مختلف الجرائم التي تمس بحق المستهلك في الإعلام، ومعرفة الجزاء الذي رتبته المشرع الجزائري في حالة ارتكابها.
- إبراز مدى فعالية النصوص القانونية المتعلقة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام في تحقيق الغاية التي شرّعت من أجلها ألا وهي إعادة التوازن إلى الطرفين المقبلين على التعاقد.

5 - صعوبات البحث

لاشك أن موضوع الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في عقود الاستهلاك هو من المواضيع الصعبة والشائكة والمعقدة والتي تثير الكثير من الإشكالات، فمن ناحية أولى نجد بأن هذا الموضوع متحرك ومتطور ولا يمكن ضبطه، ومن ناحية ثانية يجب الاعتراف بوجود صعوبة في وضع حدود فاصلة بين هذا الالتزام والالتزام التعاقدى بالإعلام لارتباطهما الوثيق بالعقد سواء في مرحلة تكوينه أو في مرحلة تنفيذه، رغم ما توحى به التسمية الخاصة بكل منهما من فروق ظاهرة.

أما من ناحية ثالثة فنجد بأن المشرع الجزائري لم ينظم الالتزام بالإعلام من كافة جوانبه، بل اكتفى بسن نصوص قانونية تتضمن القواعد العامة وترك باقي المهمة للفقهاء والقضاء للخوض في تفاصيل هذا الموضوع، كما أنه لم يبين مصير العقد في حالة ما إذا تقاعس المحترف عن أداء واجبه بالإعلام وأدى ذلك إلى إبرام عقد الاستهلاك، وهو ما اضطرنا إلى البحث بين العديد من النصوص القانونية وعدد من القواعد العامة عن الجزاء المناسب لمخالفة هذا الالتزام، فقمنا بتحليل مختلف النصوص القانونية التي عالجت موضوع الرضا بوجه عام.

6 - إشكالية البحث

نتيجة لضرورات الحياة الحديثة ومتطلباتها اقتضت الظروف العصرية حتمية وجود الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام في ميدان التعامل وتوسيع نطاقه وتعميمه على جميع أنواع العقود متى توافرت أسبابه ومبررات وجوده، وبالتالي فإن الإشكال الذي يُطرح هو: إلى أي مدى يساهم الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام في تحقيق الحماية المنشودة للمستهلك؟ وما مدى نجاعة الآليات القانونية التي أقرها المشرع الجزائري لحماية حق المستهلك في الإعلام؟

وللإجابة على هذه الإشكالية لا بد أولاً من الإجابة على مجموعة من التساؤلات الفرعية أهمها:

- ما مفهوم الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام؟ وما هي شروطه ونطاقه؟
- فيما تتمثل أهم الوسائل التي تساعد المحترف على تنفيذ الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد؟
- ما نوع الحماية التي قررها المشرع الجزائري للمستهلك في حالة الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام؟
- لو تقاعس المحترف عن أداء واجبه بالإعلام وأدى ذلك إلى إبرام عقد الاستهلاك، فما هو مصير العقد في هذه الحالة؟

7 - المنهج المتبع

للإجابة على إشكالية البحث اتبعنا المنهج الوصفي الذي يعتمد على جمع الحقائق والمعلومات والعمل على استخلاص أهم القواعد والأحكام للإحاطة بكل ما قيل في هذا الموضوع، كما استعملنا المنهج التحليلي لتحليل مختلف النصوص القانونية التي سنت في هذا المجال بهدف توضيح الفكرة وإزالة الغموض.

8 - خطة الدراسة

للإجابة على الإشكالية المطروحة أعلاه اعتمدنا على خطة ثنائية تتكون من فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى قيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام، وهو مقسم إلى بحثين، يتناول الأول ماهية هذا الالتزام، ويتناول الثاني نطاقه ووسائل تنفيذه، في حين تم تخصيص الفصل الثاني إلى آثار الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام، وهو مقسم أيضا إلى بحثين يتناولان تباعا الآثار المدنية والجزائية المترتبة عن هذا الإخلال، لنصل في الأخير إلى خاتمة تضمنت إجابة عن الإشكالية المطروحة وأوردت بعض النتائج والاقتراحات والحلول التي من شأنها أن تثري هذا الموضوع وتساعد على تحقيق حماية فعالة للمستهلك.

وأخيرا فإن أصبت فمن الله وحمدا له على توفيقه، وإن أخطأت فمني والحق أردت، ولكل امرئ ما نوى.

الفصل الأول

قيام الالتزام قبل

التعاقدى بالإعلام

الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وفي عقود الاستهلاك

الفصل الأول

قيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام

لم يهتم القانون الوضعي بالالتزام بالإعلام إلا حديثاً نظراً لبساطة المعاملات المدنية والتجارية وعدم تعقدها من جهة، ولتساوي الطرفين المتعاقدين أو المقبلين على التعاقد في العلم بخصائص المنتوجات من جهة ثانية.

لكن ونتيجة للتطورات التقنية والتكنولوجية المعاصرة التي أثرت سلباً على الأطراف من الناحية المعرفية فإنه أصبح لازماً تدخل رجال القانون، وكان للقضاة السبق في ذلك، خاصة في ظل قصور النظرية التقليدية القائمة على مبدأ سلطان الإرادة، وقد تجلى قصور هذه النظرية مع تطور معطيات الحياة المتعلقة بالنظام العام الاقتصادي الذي يفرض أحياناً تدخل المشرع، كما هو الحال في تقرير الالتزام بالإعلام.

ومثلما يلقي كل ابتكار قانوني جديد جدلاً فقهيًا فإن الالتزام بالإعلام لم يسلم هو الآخر من الانتقادات، فقد أثار ظهوره عدة مسائل، لاسيما ما تعلق منها بصعوبة وضع حدود فاصلة بين ذلك الالتزام بالإعلام الذي ينشأ في المرحلة السابقة على إبرام العقد وأثناء تكوينه وبين ذلك الالتزام الذي ينشأ بعد إبرام العقد وأثناء تنفيذه.

ونظراً لهذه الصعوبة فقد عكف الكثير من الفقهاء والباحثين لاسيما في الجزائر إلى دراسة الالتزام بالإعلام باعتباره التزاماً عقدياً واحداً، لذا كان لابد من دراسة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام باعتباره الالتزام الوحيد الذي يهدف إلى حماية المستهلك ليس بوصفه متعاقداً وإنما بوصفه مستعملاً للمنتوج.

ولذلك فإن الإقرار بوجود هذا الالتزام يستوجب منا البحث عن ماهيته (المبحث الأول)، ومعرفة نطاقه والوسائل المستعملة في تنفيذه (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ماهية الالتزام قبل التعاقد بالإعلام

من أبرز الحقوق التي يجب ضمانها للمستهلك الحق في الحصول على معلومات حقيقية غير خادعة ولا مضللة، لذلك عملت النظم القانونية المختلفة على سد فجوة التفاوت بين المستهلك والمحترف عن طريق تزويد المستهلك بالمعلومات، وكان التطور الأهم في هذا المجال هو فرض التزام بالإعلام في جميع أنواع العقود.

ودراسة الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد يقتضي منا البحث عن مفهومه حتى لا يبقى عرضة للتأويل والتعديل والخلاف الذي يفقده الدقة والعمومية التي يجب أن تتصف بها كل قاعدة قانونية (المطلب الأول).

كما أن التسليم بهذا الالتزام يقتضي تحديد محله والبحث عن الشروط التي يجب توفرها لقيامه، إذ بدون ذلك سيبقى مفهومه غامضا وغير مقنع وغير قابل للتطبيق في الميدان بطريقة موحدة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم الالتزام قبل التعاقد بالإعلام

يقع على عاتق المحترف التزام بإعلام المستهلك في المرحلة السابقة على التعاقد بكافة المعلومات التي تساعد على اتخاذ قراره بشأن التعاقد، وهو ما أكدته المادة 1/111 من قانون الاستهلاك الفرنسي بنصها على ما يلي:

« Tout professionnel vendeur de biens ou prestataire de services doit, avant la conclusion du contrat, mettre le consommateur en mesure de connaître les caractéristiques essentielles du bien ou du service ».⁽¹⁾

(1) – Brigitte Hess-Fallon, Anne-Marie Simon, Droit des affaires, 18^e édition, Dalloz, Paris, 2009, p144.

لذلك سنحاول من خلال هذا المطلب إلقاء الضوء على مفهوم الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام في سبيل الوصول للتعريف الذي نراه ملائما ومحققا لغايته ومعبرا عن مضمونه، كما أننا سنبين أسس قيامه (الفرع الأول).

وحال وضع هذا التعريف وتبيان تلك الأسس فإننا سننطلق منهما لتحديد الطبيعة القانونية لهذا الالتزام ووضع معايير تميزه عن غيره من الالتزامات المشابهة له (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وأسس قيامه

تجدر الإشارة بداية إلى أن الفقه يطلق على هذا الالتزام عدة تسميات، فالبعض يرى أنه التزام عام بالإعلام أو التزام بالتبصير، والبعض الآخر يرى أنه التزام بالإفضاء بالبيانات والمعلومات، بينما يرى آخرون أنه التزام بالإخبار، ولكن رغم تعدد هذه التسميات إلا أنها تشير إلى المضمون نفسه.⁽¹⁾

لذلك سننطلق إلى تعريف الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام (أولا)، ثم نبين أسس قيامه (ثانيا).

أولا - تعريف الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وتحديد خصائصه

لم يعرف المشرع الجزائري الالتزام بالإعلام على غرار المشرع الفرنسي، وأثر ترك المجال للفقه والقضاء لوضع التعريف المناسب الذي يتلاءم مع تطور عقود الاستهلاك ووسائل إبرامها، ولا جدال في أن التعريف الدقيق لهذا الالتزام يعد الوسيلة المثلى لمعرفة خصائصه.

(1) - Alkhasawneh Ala'eldin, L'obligation d'information dans les contrats informatiques, thèse pour obtenir le grade de doctorat en droit, droit privé, université de Reims Champagne - Ardenne, 2008, p5.

1 - تعريف الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

جاء في لسان العرب لابن منظور الإفريقي أن الإعلام من الفعل عَلِمَ، وعلمت بالشيء بمعنى عرفته، وعلم الأمر بمعنى أدركه وتحصل على حقيقته.⁽¹⁾

وقد عني الفقه الحديث في ضوء الأهمية البالغة للالتزام قبل التعاقدى بالإعلام بإيضاح مدلوله وصياغة تعريفه، فعرفه الدكتور نزيه محمد الصادق المهدي⁽²⁾ بأنه: "التزام سابق على التعاقد يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل متطور على علم بكافة تفاصيل هذا العقد، 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 يلم ببيانات معينة أو يحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الآخر الذي يلتزم بناء على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام بالإدلاء بالبيانات".

وعرفه الدكتور سهير منتصر⁽³⁾ بأنه: "تنبيه أو إعلام طالب التعاقد بصورة من شأنها إلقاء الضوء على واقعة ما أو عنصر ما من عناصر التعاقد المزمع إقامته حتى يكون الطالب⁽⁴⁾ على بينة من أمره، بحيث يتخذ القرار الذي يراه مناسباً في ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد"

(1) - ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد التاسع، الطبعة الرابعة، دار صادر للطباعة والنشر، لبنان، 2005، ص 264.

(2) - نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقدى بالإدلاء بالبيانات وتطبيقاته على بعض أنواع العقود (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 15.

(3) - سهير منتصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 41. نقلا عن: مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2010، ص 34.

(4) - يستخدم هذا التعريف لفظ " الطالب "، وهو ما قد يفهمه البعض أن الدائن بالالتزام بالإعلام (المستهلك) يجب أن يطلب البيانات لكي ينشأ الالتزام بالإعلام، في حين يتعلق التعريف بطلب التعاقد وليس طلب البيانات، لذلك فنحن نفضل استخدام اصطلاح "الراغب في التعاقد" بدلا من " طالب التعاقد"، والواقع أن المدين بهذا الالتزام يجب أن يدلي بتلك البيانات أو المعلومات من تلقاء نفسه دون حاجة لطلب من الدائن، وبذلك فإن عدم طلب الدائن للمعلومات لا يعد سندا لإعفاء المدين من المسؤولية عند إخلاله بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.

كما عرفه الدكتور خالد جمال أحمد⁽¹⁾ بأنه: " التزام قانوني عام سابق على التعاقد، يلتزم فيه المدين بإعلام الدائن في ظروف معينة إعلاما صحيحا وصادقا بكافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه، والتي يعجز عن الإحاطة بها بوسائله الخاصة ليبنى عليها رضاه بالعقد ".

وبتحليلنا لهذه التعاريف نجد أنه يحمدها في مجملها أنها لم تجعل هذا الالتزام قاصرا على عقد معين بل إنه يمتد ليشمل كافة عقود الاستهلاك، كما أنها تسمح بتنوع مضمون الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام، ذلك أن البيانات التي يجب الإدلاء بها في عقد البيع تختلف عن تلك البيانات المرتبطة بعقد القرض أو التأمين أو العلاج الطبي مثلا، بالإضافة إلى ذلك نجد أن الفقه متفق على كون هذا الالتزام يعد قابلا للتطبيق سواء تعلق الأمر بعقد الاستهلاك التقليدي أو الإلكتروني، وإن كانت آليته في الحالة الأخيرة تختلف عنها في الحالة الأولى.

لكن من ناحية أخرى يعاب على هذه التعاريف أنها لم تبرز المصدر التشريعي للالتزام بالإعلام، كما أنها أغفلت ما جاء في نصوص قوانين حماية المستهلك وهو ضرورة استخدام اللغة الوطنية عند الإدلاء بالبيانات.⁽²⁾

واستنادا لذلك حاولنا تعريف الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام بأنه التزام قانوني عام ينشأ في المرحلة السابقة على إبرام العقد، فرضه المشرع لحماية للطرف الضعيف في عقود الاستهلاك، جوهره الإدلاء بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالمنتجات المزمع التعاقد عليها، وذلك باستخدام اللغة والوسيلة الملائمة لطبيعة العقد، هدفه تمكين المستهلك من اتخاذ قراره بناء على رضا سليم ووعي حر مستنير.

(1) - خالد جمال أحمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.س.ن)، ص 82.

(2) - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص.ص 36-38.

2 – خصائص الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

يتضح من التعريف السابق أن الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام يتصف بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن الالتزامات الأخرى المشابهة له، ويمكن رد هذه الخصائص إلى معايير التفرقة بين التزام وآخر، وهي النطاق والهدف والنشأة، وذلك على النحو التالي:

أ – من حيث النطاق

يعتبر الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام التزاما عاما سابقا على إبرام جميع أنواع العقود، وبالتالي فهو ليس التزاما خاصا بعقد معين، إلا أن أهميته قد تظهر بشكل متزايد في بعض العقود أكثر من بعضها الآخر، لاسيما تلك التي ينطوي استعمالها على خطورة ما أو يكون محلها أشياء معقدة فنيا.⁽¹⁾

ب – من حيث النشأة

إن نظرة القضاء الفرنسي إلى هذا الالتزام كالتزام مستقل هو الأمر الذي برر نشأته ووجوده، وما يؤكد استقلال الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام عن الأنظمة الأخرى ما يلي:

– يتميز عن نظرية عيوب الرضا في قيام المسؤولية لدى الاخلال بهذا الالتزام رغم عدم تعيب إرادة الدائن بأي عيب من عيوب الرضا⁽²⁾، فلكي يستفيد المشتري من الحماية التقليدية التي توفرها نظرية الغلط عليه أن يثبت أن أمر وقوعه في الغلط كان حول صفة جوهرية في الشيء محل التعاقد وأن البائع كان على علم بذلك، وحتى يستفيد من الحماية التقليدية التي توفرها نظرية التدليس يجب عليه أن يثبت نية التضليل⁽³⁾، وقد اتضح من التطبيق العملي لهاتين النظريتين أن هذه الأمور قد يتعذر إثباتها لأنها تنصب في الغالب على جوانب نفسية يصعب الإحاطة بها.

(1) – نزيه محمد الصادق المهدي، المرجع السابق، ص 10.

(2) – عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص.ص 196-197.

(3) – المادتان 82 و 86 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007، ج ر، العدد 31، الصادر بتاريخ 2007/05/13.

وفي المقابل يكفي المشتري لكي يستفيد من الحماية التي يكفلها له الالتزام قبل التعاقد بالإعلام أن يثبت أن ثمة معلومات جوهرية متصلة بالمبيع ويعلمها البائع ورغم ذلك كتمه إياها أو كذب عليه فيها، حتى وإن لم يقع المشتري في غلط.⁽¹⁾

كما أن المشتري ليس في حاجة إلى أن يثبت القصد العمدي أو نية التضليل حتى يعتبر الكتمان تدليسا، لأن هناك اتجاه في الفقه الفرنسي يعتبر الكتمان تدليسا إذا كان المتعاقد ملتزما بواجب الإدلاء للمتعاقد الآخر ببيانات متعلقة بالعقد المراد إبرامه.

وقد اعتنق القضاء الفرنسي الحديث - وخاصة قضاء النقض - هذا المسلك وحكم باعتبار السكوت أو الكتمان تدليسا في كل حالة يقع فيها على المتعاقد التزام بالإفشاء ببيانات معينة إلى المتعاقد الآخر أي كان مصدر هذا الالتزام، ثم استقرت الأحكام بعد ذلك على هذا المبدأ، فقد اعتبرت هذه المحكمة بمناسبة نظر دعوى تنازل عن محل تجاري أن عدم قيام البائع بإعلام المشتري بأنه لم يتم بعد الحصول على التصريح اللازم لاستغلال إحدى صالات هذا المحل، أمر يشكل تدليسا يعيب رضا المشتري في مفهوم نص المادة 1116 من القانون المدني الفرنسي، وذلك تأسيسا على أنه قد يكون من مقتضى الإحاطة بهذه المعلومات الحيلولة بين المشتري وبين التعاقد ولذلك حكمت المحكمة بالتعويضات.⁽²⁾

فضلا عن ذلك فإن تقرير الالتزام قبل التعاقد بالإعلام يكمل القصور الذي يعتري نظرية عيوب الرضا، فهذه الأخيرة تعطي للمتعاقد الواقع في الغلط وكذا المتعاقد المدلس عليه الحق في طلب إبطال العقد، بينما يوفر الالتزام قبل التعاقد بالإعلام زيادة على ذلك الحق في الحصول على التعويض.⁽³⁾

— يتميز أيضا عن نظرية ضمان العيوب الخفية في أن أمر قيامه غير مرتبط بحدوث شيء يوجب الضمان على عاتق المدين، إذ يشترط لاستفادة المستهلك من الحماية التي تتضمنها

(1) - عبد العزيز المرسي حمود، الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في عقد البيع، (د. د. ن)، (د. ب. ن)، 2005، ص.ص

7-6.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 208-209.

(3) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 7.

نظرية الضمان أن يكون العيب مؤثرا ينقص من قيمة المنتج أو نفعه نقصا محسوسا، وأن يكون خفيا، وأن لا يكون المستهلك عالما بهذا العيب وقت التعاقد⁽¹⁾، بينما لا يشترط قيام العيب الخفي حتى يستفيد المستهلك من الحماية التي يكفلها له الالتزام قبل التعاقد بالإعلام.

— كما أن هذا الالتزام ليس تطبيقا من تطبيقات الحماية المقررة للطرف المذعن في عقود الإذعان، لأنه ليس في نصوص القانون المدني الجزائري أو الفرنسي وحتى المصري أي حماية للطرف المذعن في المرحلة السابقة على التعاقد.⁽²⁾

ج – من حيث الهدف

يؤدي الالتزام قبل التعاقد بالإعلام دورا وقائيا في مجال التعاقد، فهو خير تطبيق لمبدأ الوقاية خير من العلاج، لأن أداء المدين لالتزامه بالإعلام قبل التعاقد يؤدي إلى تنوير رضا الطرف الآخر ويجنبه الوقوع في الغلط أو التدليس، وهو ما يوفر استقرارا نسبيا للعقود فيقلل من إصابتها بالبطلان أو التوقف.⁽³⁾

كما يعد هذا الالتزام وسيلة للمساواة في العلم بين الطرفين المقبلين على التعاقد، لأنه يسعى إلى حماية المستهلك فيكفل له حقه في الإختيار والمفاضلة بين السلع والخدمات بما يتناسب مع رغباته وقدراته الشرائية.⁽⁴⁾

(1) - محمد زعموش، نظرية العيوب الخفية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل

دكتوراه دولة، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005/2004، ص 28.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 198.

(3) - أمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، الطبعة الأولى، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، لبنان، 2010، ص 69.

(4) - عبيدي محمد، حق المستهلك في الإعلام، يوم دراسي حول الوسم وإعلام المستهلك، فندق الشيراتون، الجزائر، يوم 07 جويلية 2007.

ثانيا - أسس قيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام

قدم الفقه أسسا مختلفة للالتزام قبل التعاقد بالإعلام، وفي المقابل أوردت الشريعة الإسلامية ونصوص القانون الوضعي العديد من النصوص الصريحة والواضحة في تقرير هذا الالتزام.

1 - تعدد الأسس الفقهية للالتزام قبل التعاقد بالإعلام

في كل مرة تبرز الحاجة إلى تقرير التزام جديد يبادر الفقه بالبحث عن أساس قانوني لتبريره وتأصيله، وهذا ما قام به بالنسبة للالتزام قبل التعاقد بالإعلام حيث وجد أساسه في ثلاثة مجالات هي:

أ - نظرية صحة وسلامة الرضا

ذهب بعض الفقه⁽¹⁾ إلى القول بأن الالتزام قبل التعاقد بالإعلام يجد أساسه في نظرية صحة وسلامة الرضا، وذلك لأن مجال هذا الالتزام يتحدد في المرحلة السابقة على التعاقد، وهي المرحلة التي يجول فيها الرضا بحثا عن مصادر صحته وسلامته، لذلك يلزم لانعقاد العقد وجود رضا حر مستنير، ولن يكون ذلك إلا إذا تحقق للمتعاقد خلال هذه المرحلة إمكانية الإمام بجوهر العقد المزمع إبرامه وتفصيلاته.

وما يؤكد اتصال هذا الالتزام بسلامة الرضا أن عيوب الإرادة شأنها شأن هذا الالتزام يدوران في الفترة السابقة على إبرام العقد، وأخص هذ العيوب التدليس لما يمثله من عدم تبصر وكذب واحتيال.⁽²⁾

وقد استند هذا الرأي إلى نص المادة 86 من القانون المدني الجزائري التي نصت فقرتها الثانية على ما يلي : "...ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا أثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة"، وهو ما يدل

(1) - نزيه محمد الصادق المهدي، المرجع السابق، ص 26.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 200.

على أن الالتزام قبل التعاقد بالإعلام قد اتخذ شكلا سلبيا على مستوى القانون المدني، ذلك أن المشرع الجزائري قد جعل سكوت المتعاقد وعدم إدلاءه بالبيانات سببا في جعل العقد قابلا للإبطال.⁽¹⁾

ب - مبدأ حسن النية قبل التعاقد

يرى جانب من الفقه أن التزام مقدم المنتج بالإعلام يتأسس على مبدأ حسن النية، إذ أن هذا المبدأ لا يقتصر على مرحلة تنفيذ العقد بل يمتد ليشمل مرحلة إبرامه أيضا، وهو ما يطلق عليه مبدأ حسن النية قبل التعاقد، وعليه فمنذ لحظة بدء المفاوضات التمهيدية يلقي على عاتق المتعاقد التزاما ايجابيا بالصدق والأمانة في مواجهة المتعاقد الآخر.⁽²⁾

وليس الفقه وحده من استند إلى مبدأ حسن النية كأساس لمساءلة الطرف الذي أخل بالتزامه قبل التعاقد بالإعلام، وإنما أيده في ذلك القضاء، وهو ما أكدته المحاكم الفرنسية في العديد من أحكامها، حيث توصلت في إحدى القضايا⁽³⁾ إلى أنه إعمالا لمبدأ حسن النية قبل التعاقد يلتزم البائع بأن يفضي إلى المشتري بكافة البيانات والمعلومات التي تعتبر عناصر تقدير يتوقف عليها رضائه بالعقد.⁽⁴⁾

(1) - Safia Benzemour, La remise en cause des principes du droit commun par le droit de la consommation, etude comparative, mémoire présenté pour l'obtention du diplôme de magistère en droit, des relations économiques (Agents économiques/consommateurs), faculté de droit, université d'Oran, 2012/2013, p 22.

(2) - يعتبر مبدأ حسن النية أحد أهم المبادئ القانونية التي من خلالها يستطيع المشرع الوطني التدخل للحفاظ على حالة من التوازن العقدي، من خلال فرض التزامات قانونية على طرفي التعاقد تتغلب على حالة عدم التوازن التي قد تنشأ نتيجة لاختلاف المراكز القانونية لطرفي التعاقد أو لوجود ضعف تعاقدية يعتري أحدهما مقارنة مع الطرف الآخر، وقد يعمل هذا المبدأ في مرحلة التفاوض على شروط العقد، ويسمى في هذه الحالة بمبدأ حسن النية قبل التعاقد. يُنظر إلى: 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، أبريل 2013، ص 225.

(3) - Cass Civ, 30 Juin 1992, Bull civ, N° 238, p 145.

(4) - نقلا عن عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص.ص 81-82.

ج - مبدأ التوازن العقدي

أدى ظهور الكم الهائل من السلع المعقدة فنيا إلى خلق نوع من عدم التكافؤ بين المتعاقدين في مجال المعلومات المتصلة بالعقد، فمن جهة أولى نجد المستهلك الذي يصعب عليه الإحاطة بظروف التعاقد وملابساته، سواء من حيث ملائمة السلعة للأغراض المخصصة لها أم من حيث خطورة هذه السلعة وعدم الإحاطة بكيفية استعمالها، وفي المقابل نجد المحترف الذي تتوفر لديه مقومات العلم الكافي بالمعلومات الجوهرية والضرورية المتصلة بالعقد المزمع إبرامه.⁽¹⁾

ونتيجة لذلك اعتبر بعض الفقه أن عدم المساواة في العلم بين المتعاقدين تشكل الأساس الجوهرية لقيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام، ذلك أن الرضا اللازم لانعقاد العقد لن يتحقق إلا من خلال إعادة التكافؤ بين طرفي العقد من حيث مستوى العلم والدراية⁽²⁾، وهو ما جعل البعض يعتقد أن الإذعان قد اتخذ مظهرا حديثا يختلف عن صورته التقليدية المعروفة، حيث أصبح الطرف الضعيف يذعن من الناحية المعرفية للمتعاقد الذي يملك الخبرة والمعرفة الكافية.⁽³⁾

2 - أساس الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

بعد أن عرفنا الأسس التي بنى عليها الفقه وجود الالتزام قبل التعاقد بالإعلام قمنا بجمع مختلف الآيات القرآنية والأحاديث النبوية والنصوص القانونية التي أقرت صراحة هذا الالتزام.

(1) - لقد ساعد ذلك على أن يتخذ الإذعان شكلا جديدا ومظهرا آخر يختلف عن صورته التقليدية المعروفة لدينا من قبل، حيث كان الإذعان قديما يقوم على أساس وجود تفاوت واختلال كبيرين بين طرفي العقد من الناحية الاقتصادية، فيجمع عقد الإذعان بين طرف ذي قوة ومكانة اقتصادية كبيرة يتحكم من خلالها في دفة التعاقد فيبرمه وفقا لشروطه التي تلاءم مصلحته، وآخر ذي قوة اقتصادية ضعيفة تدفعه حاجته إلى محل العقد إلى الإذعان للطرف الآخر فيما يمليه عليه من شروط.

يُنظر إلى: خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص.ص 121- 122.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 201- 202.

(3) - أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 76.

أ - في الشريعة الإسلامية

ألزمت الشريعة الإسلامية المسلم بإحاطة الطرف الآخر بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالسلع والخدمات محل التعاقد، فإن كانت لم تنص صراحة على حماية المستهلك بصفة خاصة لعدم وجود مصطلح المستهلك إلا أنها غنية بالآيات والأحاديث التي لها علاقة كبيرة بحماية المستهلك وهي قادرة على توفير الحماية الكاملة له.⁽¹⁾

ويمكن القول بأن الشريعة الإسلامية تعترف بوجود التزام على عاتق البائع بإعلام المشتري قبل البيع بحقيقة المبيع طالما أن المشتري يعجز عن الإحاطة به بوسائله الخاصة، ويستدل على ذلك بقوله تعالى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا " (2)، وقوله تعالى " وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ " (3)، ووجه الاستدلال بهاتين الآيتين هو أن الله تبارك وتعالى ينهى عباده المؤمنين عن أكل أموال الناس بالباطل وأخذها بما لا يحل شرعا، ولاشك أن إخفاء العيوب وتضليل الحقيقة والإضرار بالغير من الباطل المنهي عنه.⁽⁴⁾

(1) - توجد العديد من المواقف التي تنطق بكل صدق ووضوح بمظاهر ودلائل الالتزام بالإعلام الصادق قبل التعامل، ومن ذلك قصة سيدنا جرير بن عبد الله رضي الله عنه الذي بايع رسول الله صلى الله عليه وسلم على الإسلام، فلما أراد الذهاب من أمام رسول الله صلى الله عليه وسلم جذبته من ثوبه واشترط عليه النصح لكل مسلم، فكان جرير رضي الله عنه إذا أراد أن يبيع سلعة بصّر من أراد شراءها بعيوبها ثم خيره قائلا له: إن شئت فخذ وإن شئت فاترك، فقيل له يا جرير إنك إن فعلت مثل هذا لم ينفذ لك بيع، فكان يرد عليهم قائلا قولته الشهيرة: إنا بايعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم على النصح لكل مسلم.

فها هو صحابي جليل يلزم نفسه بالإعلام الصادق عن حقيقة سلعته قبل بيعها، فيكشف لمن يريد التعامل معه عن أوصافها وعيوبها، ولم يمنعه من أداء هذا الواجب الشرعي خوف فوات الرزق وعدم إتمام صفقة البيع بسبب كشفه لعيوب سلعته للراغبين فيها، الأمر الذي قد يدعوهم إلى العزوف عن شراءها.

يُنظر إلى: خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 34.

(2) - سورة النساء، الآية 29.

(3) - سورة البقرة، الآية 188.

(4) - إبراهيم عماري، الالتزامات الواردة على البائع المهني (المنتج والموزع) في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص أصول الفقه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2009/2008، ص 187.

وقد روي عن حكيم بن حزام رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما".⁽¹⁾

وعن عقبة بن عامر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "المسلم أخو المسلم، ولا يحل لمسلم إذا باع من أخيه بيعا فيه عيب أن لا يبينه"، كما روي عن وائلة ابن الأسقع رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا يحق لأحد يبيع شيئا إلا بين ما فيه، ولا يحل لمن يعلم ذلك ألا يبينه".⁽²⁾

ب – في القانون الوضعي

نص المشرع الجزائري على الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في القانون المدني باعتباره الشريعة العامة التي تحكم أغلب التصرفات، فألزم البائع في عقد البيع بأن يدلي للمشتري بكافة البيانات المتعلقة بالمبيع وأوصافه الأساسية، وهو أكدته المادة 1/352 بقولها: "يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف إليه".⁽³⁾

وبتحليل عناصر هذه المادة نجد تقابلا بين أحكام العلم الكافي بالمبيع وبين الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في عدة نقاط، فكلاهما يُفرضُ على عاتق الطرف القوي في المرحلة السابقة على التعاقد، بهدف تنوير رضا المتعاقد وتكوين إرادة حرة خالية من العيوب المبطلّة لها.

(1) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 21.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 199.

(3) - وحكم هذه المادة مستمد من أحكام خيار الرؤية في الشريعة الإسلامية، والذي لم يكتف بالروية كطريق وحيد لتحصيل العلم بالمبيع وإنما اعترف بطريقتين آخرين هما: الوصف الذي يقوم به البائع، والإقرار الصادر من المشتري بأنه عالم بالمبيع، باستثناء حالة غش البائع.

يُنظر إلى: بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005، ص 14.

كما جسد المشرع الجزائري الالتزام بالإعلام عبر سلسلة من التشريعات التي تُعنى بحماية المستهلك وفي أكثر من موضع، نذكر منها ما ورد في القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الذي عنون الفصل الخامس منه بإلزامية إعلام المستهلك، حيث نصت المادة 17 منه على ما يلي: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة ".

كما أوجب المشرع الإعلام المسبق للمستهلك بشروط العقد من أجل تحقيق نزاهة وشفافية العمليات التجارية في المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المحدد للعناصر الأساسية في العقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية⁽¹⁾، حيث نصت المادة 02 منه على ما يلي: " تعتبر عناصر أساسية يجب إدراجها في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي والمستهلك، العناصر المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمستهلك والتي تتعلق بالإعلام المسبق للمستهلك ونزاهة وشفافية العمليات التجارية وأمن ومطابقة السلع و/أو الخدمات وكذا الضمان والخدمة ما بعد البيع ".

كما نصت المادة 04 منه على ما يلي: " يتعين على العون الاقتصادي إعلام المستهلكين بكل الوسائل الملائمة بالشروط العامة والخاصة لبيع السلع و/أو تأدية الخدمات ومنحهم مدة كافية لفحص العقد وإبرامه ".

وأكد المشرع الجزائري على ضرورة تمكين المستهلك من معرفة ثمن وأسعار السلع والخدمات وشروط البيع في القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر، العدد 56، الصادر بتاريخ 09/11/2006.

الممارسات التجارية⁽¹⁾، حيث نصت المادة 04 منه على ما يلي: " يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع ".⁽²⁾

وفي الأخير نحن نعتقد أنه لا يمكن تأسيس الالتزام قبل التعاقد بالإعلام على نظرية صحة وسلامة الرضا، ذلك أن هذا الالتزام إنما جاء ليعالج قصور نظرية عيوب الرضا عن تحقيق الحماية الكافية للمشتري، وهو الأمر الذي لا يجعل من هذه النظرية أساسا قويا للالتزام بالإعلام.

كما أن عدم التوازن العقدي بين المتعاقدين وانعدام التكافؤ بينهما من حيث العلم والمعرفة، يعتبر مبررا لظهور الالتزام قبل التعاقد بالإعلام وليس أساسا يمكن بناء وجود هذا الالتزام عليه.

لذلك فنحن نرجح نصوص القانون ونعتقد بأنها تشكل الأساس الكافي للالتزام قبل التعاقد بالإعلام، ذلك أنها نصت صراحة على تقرير التزام بالإعلام على عاتق مقدم المنتج لصالح المستهلك.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية للالتزام قبل التعاقد بالإعلام وتمييزه عن الالتزامات المشابهة له

اجتهد الفقه والقضاء في إبراز الذاتية المستقلة للالتزام قبل التعاقد بالإعلام وذلك من خلال تحديد طبيعته القانونية (أولا) وإيجاد معايير تميزه عن غيره من الالتزامات المشابهة له (ثانيا).

(1) - القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06/10 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج ر، العدد 46، الصادر بتاريخ 2010/08/18.

(2) - خليفي مريم، الالتزام بالإعلام الإلكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الإلكترونية، دفاثر السياسة والقانون، العدد الرابع، جانفي 2011، ص.ص 209-210.

أولا - الطبيعة القانونية للالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

اختلفت آراء الفقهاء حول الطبيعة القانونية للالتزام مقدم المنتج بإعلام الزبون بحقيقة المنتج، وبرز هذا الخلاف حول مسألتين:

الأولى : حول الطبيعة العقدية أو غير العقدية لهذا الالتزام.

الثانية : حول كون هذا الالتزام التزاما بتحقيق نتيجة أو بذل عناية.

1 - مدى الاعتراف بالطبيعة العقدية للالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

اختلف الفقه حول طبيعة هذا الالتزام من حيث كونه ذو طبيعة عقدية أو غير عقدية، ويرجع هذا الاختلاف إلى الخلاف حول المصدر الذي ينشأ عنه الالتزام، فمن رأى أن هذا الالتزام يستمد وجوده من العقد اللاحق عليه نظر إليه أنه ذو طبيعة عقدية، ومن رأى أنه يستمد وجوده من مصادر أخرى كالمبادئ العامة للقانون أو نصوص القانون فإنه ينظر إليه حينئذ بوصفه التزاما قانونيا غير عقدي.⁽¹⁾

أ - الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام ذو طبيعة عقدية

يرى أنصار هذا الرأي أن الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام يعد التزاما عقديا يستمد وجوده من العقد اللاحق عليه، ويستدلون على ذلك بالحجج التالية:

— عندما يقوم البائع بإعلام المشتري بخصائص المبيع قبل إبرام عقد البيع إنما يعلمه بصفته متعاقدا، لأن عدم تنفيذ البائع لالتزامه بالإعلام لا يكتشف إلا بعد إبرام العقد وأثناء تنفيذه.⁽²⁾

— وصف الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام بأنه التزام عقدي يوفر أكبر قدر من الحماية للمستهلك لأنه يجعل من إثبات المستهلك لمخالفة المدين لهذا الالتزام أمرا يسيرا، حيث لا يكف المستهلك في نطاق المسؤولية العقدية إلا بإثبات عدم تنفيذ المحترف لالتزامه بالإعلام

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 204.

(2) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 53.

قبل التعاقد، أما في نطاق المسؤولية التقصيرية فإن على المستهلك المضرور إثبات الخطأ الذي ارتكبه المحترف.⁽¹⁾

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، وأنه من الأفضل بسط الطبيعة العقدية على كل منهما، ذلك أن عدم تنفيذ الالتزام الأول يؤدي إلى عدم تنفيذ الالتزام الثاني، فلو أن البائع أخل بالتزامه بالإعلام عن عيوب الشيء المبيع قبل إبرام العقد فستترتب مسؤوليته عن إخلاله هذا ويكون ملزماً بضمان العيوب الخفية وهو التزام عقدي.⁽²⁾

ونحن من جهتنا نعتقد أن هذا الرأي محل نظر، فعلى الرغم من أن إضفاء الطبيعة العقدية على الالتزام قبل التعاقد بالإعلام يوفر أكبر قدر من الحماية إلا أنه لا يجب أن ننساق وراء حماية وهمية للمستهلك على حساب ضوابط القانون وحدود مجالاته، كما أنه ليس مقبولاً اعتبار التزام ما التزاماً عقدياً بالرغم من ميلاده ونشأته في مرحلة سابقة على ميلاد العقد ونشأته.

ب – الالتزام قبل التعاقد بالإعلام ذو طبيعة غير عقدية

يرى أنصار هذا الرأي أن هذا الالتزام يجد مصدره في المبادئ العامة للقانون وفي مقدماتها مبدأ حسن النية في العقود، كما أن هذا الالتزام يأخذ قوته من نصوص القانون، وذلك يعني أن المسؤولية الناشئة عن الإخلال به هي مسؤولية تقصيرية تقوم بحكم القانون.⁽³⁾

(1) – أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 72.

(2) – Christian Larroumet, Droit civil, Tom 3, les obligations, le contrat, 3^e edition, Economica, Paris, 1996, p 336.

(3) – خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 335.

ومنطق القائلين بالطبيعة غير العقدية لهذا الالتزام هو أنه ليس من المعقول أن ينشأ فرع قبل نشوء أصله، أو أن ينشأ التزام قبل نشوء مصدره، فالعقد لم ينشأ بعد حتى يتسنى القول بأن هذا الالتزام هو التزام عقدي.⁽¹⁾

2 – الالتزام قبل التعاقد بالإعلام التزام ببذل عناية أم تحقيق نتيجة

تظهر أهمية هذا التمييز في مجال إثبات المسؤولية، فإذا كان هذا الالتزام التزاما ببذل عناية فإنه يجب على المدين أن يثبت أنه بذل العناية التي يبذلها الشخص المحترف إذا وجد في نفس ظروفه وحيثياته، أما إذا عد التزاما بتحقيق نتيجة فهنا يستوجب الأمر أن يثبت وجود سبب أجنبي أو خطأ الغير لكي يتخلص من مسؤوليته.⁽²⁾

وفيما يخص تحديد التكييف القانوني للالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد من حيث اعتباره التزاما ببذل عناية أم تحقيق نتيجة فهناك ثلاثة اتجاهات بهذا الصدد.

أ – الالتزام قبل التعاقد بالإعلام التزام ببذل عناية

يرى الإتجاه الأول أن الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد هو تطبيق للالتزام ببذل عناية، فمن المعلوم أنه يقع على عاتق مقدم المنتج الإدلاء بالبيانات والمعلومات وفقا للقانون ولكنه لا يضمن تحقق النتيجة المرجوة⁽³⁾، أي أنه لا يضمن اهتمام الدائن بهذه المعلومات واستيعابه لها واستفادته الفعلية منها، وبالتالي لا يستطيع المدين إجبار الدائن على العمل بهذه المعلومات، كما أنه حتى لو فهم الدائن هذه المعلومات واستفاد منها في تكوين رأيه وتحديد قراره بشأن إبرام العقد إلا أنه قد يتسرع غير عابئ بما أفضى

(1) – موفق حماد عبده، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، 2011، ص 123.

(2) – أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 73.

(3) – Daniel Mainguy, Contrats spéciaux, 7^e édition, Dalloz, Paris, 2010, p 138.

به المدین من بیانات وما أدلی به من معلومات كان من شأنها تنویر إرادة الدائن الحریص على سلامة إرادته.⁽¹⁾

ب - الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام بالتزام بتحقیق نتیجة

یعتبر العدید من الفقهاء أن الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وفقا لقانون الاستهلاك هو التزام بتحقیق نتیجة، أي نقل المعلومات وتزويد الطرف الآخر بها، على أساس أن الهدف من إقرار هذا الالتزام هو ضمان سلامة رضا المستهلك وحمايته في مواجهة المهني ذي القوة الاقتصادية والفنية⁽²⁾، ومن ثمة لا يكفي المدين بذل العناية اللازمة في إيصال البيانات والمعلومات للمستهلك، لأن الأمر يتعلق ببيانات إجبارية منصوص عليها في نصوص تشريعية وتنظيمية يجب تنفيذها طبقا لما جاء في القانون.⁽³⁾

وبناء على ذلك فإن مسؤولية المدين تترتب لمجرد ثبوت عدم تحقق النتيجة، ولا يستطيع المدين التخلص من مسؤوليته إلا إذا أقام الدليل على وجود السبب الأجنبي الذي حال دون تحقق النتيجة.⁽⁴⁾

ج - الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام التزام ذو طبيعة مزدوجة

یرى الاتجاه الثالث - والذي نؤيده - أن الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام يتحلل في الواقع إلى التزامين، أحدهما التزام بتحقیق نتیجة، وهو الالتزام بنقل المعلومات والبيانات إلى المستهلك، والآخر التزام ببذل عناية، ويتمثل في استعمال الوسائل المناسبة لنقل المعلومات إلى المستهلك.

وهكذا فإن هذا الاتجاه يفرق بين قيام المدين بنقل المعلومات المتعلقة بالمنتج وإخبار الدائن بها ویعتبره التزاما بتحقیق نتیجة، وبين قيام المدين بالبحث واستقصاء

(1) - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 75.

(2) - Philippe Le Touneau Loic Cadiet, Droit de la responsabilité, Dalloz, Paris, 1997, p 423.

(3) - زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص 121.

(4) - أكرم محمود حسين البدو، الالتزام بالإفشاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، مجلة الرافدين للحقوق، العدد 24، كلية الحقوق، جامعة الموصل، 2005، ص 31.

المعلومات الصحيحة والنصائح الجيدة وانتقاء الوسيلة الأكثر ملاءمة لتحقيق استيعاب المستهلك لهذه المعلومات ويعتبره التزاما ببذل عناية⁽¹⁾.

ثانيا - تمييز الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام عن الالتزامات المشابهة له

يتفق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام مع بعض الالتزامات الأخرى في نواح عدة، لكنه يظل دائما متميزا عنها بسماته ومستقلا بأحكامه، ولعل أكثر الالتزامات ارتباطا بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وتشابها معه هي: الالتزام التعاقدى بالإعلام، والالتزام التعاقدى بتقديم المشورة، والالتزام بالتعاون، والالتزام بالتحذير.

1 - التمييز بين الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام والالتزام التعاقدى بالإدلاء بالمعلومات والاستشارات

للتزام قبل التعاقدى بإعلام المستهلك في الفترة السابقة على إبرام العقد ذاتيته الخاصة، لذلك يجب تمييزه عن الالتزامات العقدية التي يكون محلها تقديم معلومات وبيانات أو نصائح واستشارات.

أ - تمييز الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام عن الالتزام التعاقدى بالإعلام

قد يبدو للوهلة الأولى أن الفقه قد اجتهد ليقوم أسسا للفرقة بينهما، إلا أنه في الحقيقة لم يتكلف عناء ذلك، لأن معالم التمييز بينهما واضحة وجليّة يمكن حصرها في النقاط التالية:

- من حيث الأساس

أشارت الدراسة إلى أن الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام يجد أساسه في المبادئ العامة للقانون كمبدأ حسن النية قبل التعاقدى، كما أنه يجد مصدره في نصوص قوانين حماية المستهلك، بينما يجد الالتزام التعاقدى بالإعلام أساسه ومصدره في العقد الذي يتضمن

(1) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص.ص 56-57.

التزام أحد طرفي العقد بإعلام الطرف الآخر بالمعلومات الهامة والجوهرية أثناء تنفيذ العقد. (1)

– من حيث وقت نشوء كلا الالتزامين

يعتقد بعض الفقه أن وقت نشوء الالتزام يشكل معياراً فاصلاً بين الالتزامين، فبينما ينشأ الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في المرحلة السابقة على نشوء العقد وقبل إبرامه – وذلك على التفصيل السابق ذكره – ينشأ الالتزام التعاقدى بالإعلام بعد إبرام العقد وأثناء تنفيذه. (2)

– من حيث النطاق

إذا كان الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام التزاماً عاماً في شأن كل عقود الاستهلاك، فإن الالتزام التعاقدى بالإعلام ينشأ بمناسبة كل عقد على حدة وفي حدود ما يقتضيه ذلك العقد. (3)

– من حيث الطبيعة

اتفق الفقه على أن الالتزام التعاقدى بالإعلام يعد التزاماً عقدياً، بينما يعتبر الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام التزاماً مستقلاً عن العقد ويجب الوفاء به قبل إبرام العقد، ومن ثمة

(1) - وجدير بالملاحظة أن الالتزام التعاقدى بالإعلام قد يمثل الالتزام الأصيل في العقد فيكون محل الالتزام وموضوعه قيام أحد طرفي العقد بتزويد الطرف الآخر بما يحتاج إليه من معلومات وبيانات في مجال معين من المجالات التي يتعلق بها العقد، ومثال ذلك ما تبرمه مكاتب وكالات الاستعلامات التجارية من عقود تلتزم بمقتضاها بتزويد التجار بالمعلومات المتعلقة بالأشخاص الذين يرغبون في التعامل معهم.

وقد يكون الالتزام التعاقدى بالإعلام في حالات أخرى التزاماً ثانوياً أو فرعياً يتفرع وينتج عن جملة من الالتزامات الرئيسية التي يقوم عليها العقد ويقتضيها، وعند ذلك يمثل الالتزام التعاقدى بالإعلام أحد مظاهر واجب التعاون الذي تجب مراعاته بين المتعاقدين أثناء تنفيذ العقد، فنجد على سبيل المثال أن القانون يفرض على الوكيل التزاماً بإعلام الموكل بالمعلومات الهامة والضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة.

للمزيد من التفصيل يُنظر إلى: خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص.ص 103-106.

(2) - المحامية دينا محمود حبال، حماية المستهلك المتعاقد عن بعد، مقال منشور على الموقع:

(تاريخ الإطلاع: 2014/11/15) <http://www.damascusbar.org/AlMuntada/showthread.php?t=6093>

(3) - عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 370.

فهو التزام غير عقدي.⁽¹⁾

– من حيث الهدف

يلعب الالتزام قبل التعاقد بالإعلام دورا وقائيا في مجال العقود، فهو يعمل على تنوير رضا الطرف الآخر وإحاطته بكافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المزمع إبرامه، مما يجعله يقبل على التعاقد بناء على رضا سليم ووعي حر مستنير، فيتخذ قراره إما بالإقدام أو الإحجام، بينما يكمن الهدف من تقرير الالتزام التعاقد بالإعلام في حسن تنفيذ العقد، مما جعل بعض الفقه يعتقد بأنه مجرد التزام تبعي للالتزام بالتسليم.

– من حيث المضمون

يقصد بمضمون الالتزام البيانات والمعلومات التي تتعلق بالمنتج والتي يهتم المستهلك معرفتها حتى يكون على بينة من أمره، ولذلك يجب على المحترف أن يعلم المستهلك قبل التعاقد بالحالة المادية والقانونية للمنتج، وكذا أسعار وشروط البيع، بالإضافة إلى دواعي استخدام المنتج والأخطار الناجمة عن طبيعته.⁽²⁾

أما الإعلام الواجب توافره بعد إبرام العقد فيكون حول مستجدات هذا العقد وكيفية حفظ المنتج وطريقة واحتياطات استعماله والتحذير من الأخطار التي قد تنشأ نتيجة هذا الاستخدام.⁽³⁾

– من حيث الجزاء

لاشك أن الاختلاف في المصدر يؤدي بالضرورة إلى الاختلاف في نوع الجزاء، فبينما تعتبر المسؤولية التقصيرية هي مجال الإخلال بالالتزام قبل التعاقد

(1) – حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 19.

(2) – عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 26.

(3) – Alain Bénabent, Droit civil (les contrats spéciaux civils et commerciaux), 8^e édition, LGDJ-Montchrestien, Paris, 2008, p 134.

بالإعلام، أين يحق للدائن المطالبة بالتعويض مع إمكانية طلب إبطال العقد نظراً لتعيب الرضا، فإن مجال جزاء الإخلال بالالتزام التعاقدى بالإعلام هو المسؤولية العقدية، حيث يستطيع الدائن طلب التنفيذ العيني إذا كان ممكناً، كما يستطيع الدفع بعدم التنفيذ، إضافة إلى طلب فسخ العقد متى توافرت شروطه.⁽¹⁾

ب - تمييز الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام عن الالتزام التعاقدى بتقديم الاستشارة الفنية

يُعرّفُ الفقه الالتزام التعاقدى بتقديم الاستشارة الفنية بأنه تعهد متعلق بتنفيذ عقد معين نشأ صحيحاً بين طرفيه، يلتزم فيه أحدهما بتقديم معلومات وبيانات معينة في مجال قانوني أو فني متخصص مقابل أجر، وهو لا ينشأ إلا في مرحلة تالية لإبرام العقد.⁽²⁾

وقد يثور الخلط بين أحكام كل من الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام والالتزام التعاقدى بتقديم الاستشارة الفنية، وذلك لأن كلا منهما يسعى إلى تقديم معلومات وبيانات معينة في سبيل مساعدة الدائن على اتخاذ قرار معين⁽³⁾، إلا أنه في حقيقة الأمر يوجد العديد من أوجه الاختلاف الجوهرية، نوجزها فيما يلي:

- من حيث الطبيعة والمقابل

أشارت الدراسة إلى أن الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام يجد مجاله في المرحلة السابقة على التعاقد، وبذلك فهو التزام قانوني لا يحتاج إلى اتفاق خاص لوجوده، كما أن المدين بهذا الالتزام لا يحصل على مقابل نتيجة إدلاءه بالبيانات، بينما يعتبر الالتزام التعاقدى بتقديم الاستشارة الفنية التزاماً عقدياً ينشأ بعد إبرام العقد⁽⁴⁾، ويحصل المدين به على أجر نظير عمله.⁽⁵⁾

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 225.

(2) - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 44.

(3) - حسين حسين البراوي، عقد تقديم المشورة (دراسة قانونية لعقد تقديم الاستشارة الفنية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 34.

(4) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 218.

(5) - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 48.

- من حيث المدين بالالتزام

لا تكمن أهمية الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في شخصية المدين، وإنما في المعلومات التي يحوزها والتي لا يمكن للمستهلك الوصول إليها بوسائله الخاصة، لكن على العكس من ذلك نجد أن لشخص المدين في الالتزام التعاقدى بتقديم الاستشارة الفنية اعتبارا في التعاقد، فهذا الأخير يجب أن يكون محترفا وصاحب خبرة في مجال معين كالطب أو الهندسة أو القانون، لأن هذه الخبرة المهنية والمعرفة الفنية هي الدافع الحقيقي للتعاقد.⁽¹⁾

- من حيث المسؤولية والجزاء

يترتب عن الإخلال بالالتزام التعاقدى بتقديم الاستشارة الفنية قيام المسؤولية العقدية، بينما يترتب عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام إثارة المسؤولية التصويرية، فضلا عن إمكانية طلب إبطال العقد لتعيب الرضا.⁽²⁾

2 - التمييز بين الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام والالتزام بالتعاون والتحذير

قد ينشأ الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد مع الالتزام بالتعاون والالتزام بالتحذير، لكنه في الواقع لكل واحد من هذه الالتزامات ذاتيته الخاصة التي تميزه عن غيره.

أ - تمييز الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام عن الالتزام بالتعاون

أصبح الالتزام بالتعاون يحتل مكانة هامة سواء في مرحلة تكوين العقد أو حال تنفيذه، وهو التزام مستقل عن الالتزام بالإعلام ويختلف عنه في عدة نقاط.

(1) - Alain Bénabent, op. cit , p 136.

(2) - خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 99.

- من حيث الهدف

يهدف الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام إلى تنوير إرادة المستهلك وإعادة التوازن العقدى بينه وبين المحترف، بينما يعمل الالتزام بالتعاون على الإرتقاء بالطرفين معنويا وأخلاقيا ويساعد على التخلص من نزعة الأنانية والفردية التي كانت تسود المعاملات وما تزال، وبالتالي فهو يسعى لخدمة طرفي العقد وتحقيق مصالحهما المشتركة.

- من حيث المدين بالالتزام

إذا كان الالتزام بالإعلام عبارة عن سلوك فردي يفرض على أحد طرفي عقود الاستهلاك فإن الالتزام بالتعاون عبارة عن عمل مشترك يفرض على كلا طرفي العقد، سواء في مرحلة تكوينه أو في مرحلة تنفيذه.⁽¹⁾

ب - تمييز الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام عن الالتزام بالتحذير

التحذير مصدر الفعل حذر، يقال حذره أي نبهه وحرّزه أو خوّفه، ويقال أيضا " على حذر من " أي على احتراس من، وكونوا على حذر أي كونوا على احتراس، والمحذور هو ما يُحترس منه، ويُقال التحذير بمعنى التنبيه والتخويف.⁽²⁾

يُعرّف الالتزام بالتحذير بأنه: " التزام تبعية⁽³⁾ يقع على عاتق أحد الطرفين بأن يحذر الطرف الآخر أو يثير انتباهه إلى ظروف أو معلومات معينة، فيحيطه علما بما يكتنف هذا العقد أو ما ينشأ عنه من مخاطر مادية أو قانونية ".⁽⁴⁾

(1) - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص.ص 38-40.

(2) - المنجد الأبجدي، الطبعة الثالثة، دار المشرق، بيروت، لبنان، 1968، ص 357.

(3) - يعتقد الدكتور خالد جمال أحمد أن الالتزام بالتحذير ليس التزاما مستقلا أو منفصلا عن الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، وذلك على أساس أن التحذير يمثل لونا من ألوان الإعلام وشكلا من أشكاله، فيقوم المدين بهذا الالتزام بالتحذير والتنبيه من المخاطر والأضرار التي تصيب أحد المتعاقدين أو كليهما.

يُنظر إلى: خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص.ص 100-101.

(4) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 220.

ولكى يؤتى هذا التحذير ثماره المرجوة في إحاطة المستهلك بهذه المعلومات بالشكل الذي يمكن معه القول بوفاء المحترف بالتزامه في هذا الخصوص فإنه يجب أن يتوافر في هذا التحذير أربعة خصائص، وهي أن يكون كاملاً، مفهوماً، دقيقاً، وظاهراً.⁽¹⁾

ورغم اتفاق هذين الالتزامين من حيث المحل الذي يتمثل في الإدلاء ببعض البيانات أو المعلومات إلا أنهما يتميزان من جوانب شتى، لعل أهمها توقيت وأساس ونطاق كلا منهما، وهو ما سنلقي عليه الضوء بإيجاز شديد فيما يلي:

- من حيث الأساس

يجد الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام أساسه في نظرية صحة وسلامة الرضا ومبدأ حسن النية في العقود، بينما يجد الالتزام بالتحذير أساسه في فكرة الالتزام بضمان السلامة.⁽²⁾

- من حيث النطاق

لاشك أن الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام أوسع نطاقاً من الالتزام بالتحذير، وبيان ذلك أن الالتزام بالتحذير يقتصر على المعلومات والبيانات التي تتناول الصفة الخطرة في الشيء محل التعاقد، في حين يتسع نطاق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام ليشمل كل ما من شأنه التأثير على رضا المستهلك بما في ذلك الأخطار الناجمة عن طبيعة المنتج.⁽³⁾

(1) - حاج بن علي محمد، تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطرة للشيء المبيع (دراسة مقارنة)، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 6، جامعة الشلف، 2011، ص 76.

(2) - وهذا ما يتفق تماماً مع الغاية التي استهدفها القضاء الفرنسي من وراء إلقاء التزام بتحذير المشتري من الصفة أو الاستعمال الخطير للمبيع على عاتق بائع المنتوجات الخطيرة، وذلك للحيلولة دون وصول الخطر الكامن في المبيع إلى المشتري والإضرار بشخصه وماله.

يُنظر إلى: علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 102.

(3) - Daniel Mainguy, op.cit, p 140.

- من حيث وقت نشوء الالتزام

أجمع الفقه والقضاء على أن الوفاء بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام يكون في المرحلة السابقة على التعاقد، لكنهما اختلفا في وقت قيام الالتزام بالتحذير، حيث يرى البعض أن هذا الالتزام سابق على التعاقد، وبالتالي فهو صورة من صور الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام، وذلك تأسيسا على أن العلم بالصفة الخطرة من شأنه التأثير على رضا الطرف المقبل على التعاقد، واعتقد البعض الآخر أن هذا الالتزام يرتبط بمرحلة تنفيذ العقد، لأنه التزام عقدي تابع ومكمل للالتزام بالتسليم.

لكننا نؤيد الرأي الراجح الذي يقسم مصادر الخطورة إلى قسمين، الأول يتعلق بالأخطار الناجمة عن طبيعة الشيء وصفاته الأساسية، حيث يكون الالتزام بالإدلاء بها سابقا على التعاقد، وذلك نظرا لإمكانيتها في التأثير على قناعة المستهلك ومدى إقباله على التعاقد، أما الثاني فيتمثل في الأخطار التي تنشأ نتيجة استخدام الشيء محل التعاقد، وهنا يكون الالتزام بالإدلاء بها التزاما عقديا تابعا ومكملا للالتزام بالتسليم.⁽¹⁾

المطلب الثاني

محل الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وشروطه

تقتضي خصوصية الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام تبيان حدوده، فبعدما تأكد وجوده كالتزام مستقل كان لابد من تحديد محله (الفرع الأول) ومعرفة شروطه (الفرع الثاني).

(1) - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 42.

الفرع الأول

محل الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

أوجب المشرع على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكافة المعلومات والبيانات الجوهرية ذات الصلة بالمنتوج المراد التعاقد عليه، وبذلك فإن محل هذا الإعلام يتمثل في مختلف المنتوجات التي يجب تقديم المعلومات بشأنها.

وقد عرفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش⁽¹⁾ المنتج بأنه: " كل شيء منقول مادي يمكن أن يكون موضوع معاملات تجارية "، وعرفته المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري في فقرتها الثانية كما يلي: " يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لاسيما المنتج الزراعي والمنتج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية".

ويفهم من هاتين المادتين أن المشرع يعتبر المنتج كل منقول مادي، في حين نجد النصوص القانونية الأخرى تشير إلى تعريفات مختلفة، وهذا ما قد يثير نوعا من اللبس، فمثلا نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات على أن المنتج هو " كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة "، لكن المشرع قد الغى هذا المرسوم⁽²⁾، أما المادة 02 من القانون رقم 04/04 المتعلق بالتقييس⁽³⁾ فإنها تعرف المنتج بأنه: " كل مادة أو مادة بناء أو مركب أو جهاز أو نظام أو إجراء أو وظيفة أو طريقة ".

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المؤرخ في 30 جانفي 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر، العدد 05، الصادر بتاريخ 1990/01/31.

(2) - تم الغاءه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 327/13 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013 الذي يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، جرن عدد 49، الصادر بتاريخ 2013/10/02.

(3) - القانون رقم 04/04 المؤرخ في 23 جوان 2004 المتعلق بالتقييس، ج ر، العدد 41، الصادر بتاريخ 2004/06/27.

وعليه فإن المشرع الجزائري قد جعل المنتج في بعض الأحيان سلعة مادية⁽¹⁾ واعتبره في أحيان أخرى خدمة، ومثل هذا التناقض في المواد قد يزيد من فرص تأويل النصوص القانونية بما لا يتناسب مع أهداف قانون حماية المستهلك.

لكن المشرع أحسن مع مرور الوقت في حسم الأمر، وذلك بصدر القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، أين أعطى تعريفا للمنتوح مبينا أنه يدخل تحت هذا المفهوم كلا من السلع والخدمات، حيث نصت المادة 03 منه على أن المنتج هو " كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا " .

وعليه فإن التزام المحترف بإعلام المستهلك يشمل جميع السلع والخدمات، سواء كانت من المنقولات أو العقارات، أشياء مادية أو معنوية، بسيطة أو معقدة، عادية أو خطيرة، جديدة أو مستعملة، شائعة الاستعمال أو حديثة الابتكار.⁽²⁾

أولا - السلع

عرّف بعض الفقه⁽³⁾ السلع بالمعنى التجاري بأنها كل ما يمكن أن يباع ويشترى وبذلك فكل ما يخرج عن دائرة التعامل التجاري لا يعتبر سلعة، في حين يرى البعض الآخر بأن السلعة تشمل كل شيء قابل للنقل أو الحيازة سواء كان ذا طبيعة تجارية أم لا.

وقد عرف المشرع الجزائري السلعة في نص المادة 03 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش بأنها " كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا "، لكنه لم يحدد أنواع السلع التي يلتزم المتدخل بالإعلام عنها وذلك لكثرتها واتساع مجالات الإنتاج وتطوره في

(1) - يعتقد جانب من الفقه أن مصطلح السلع مرادف للقيم أو المنقولات المادية بغض النظر فيما إذا كانت من قبيل الأموال التي تستهلك بمجرد استعمالها مثل الغذاء، أو التي تقبل الاستعمال المتكرر كالملابس والأجهزة الكهربائية، فالسلعة هي كل القيم المادية سواء كانت ذات طبيعة عقارية أو منقولة.

يُنظر إلى: طرح البحور علي حسن، عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم والقضاء الدولي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007، ص 154.

(2) - زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 52-53 .

(3) - محمد بودالي، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005، ص 12.

الوقت الحاضر، إلا أن المادة 140 مكرر من القانون المدني عدت البعض منها عندما نصت على ما يلي: " يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لاسيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية ".⁽¹⁾

ويقصد بالمنتوج في هذه المادة السلع دون الخدمات، وهي جاءت على سبيل المثال لا الحصر، خاصة في وقتنا الذي تتطور فيه المنتوجات بشكل سريع.

وتتمثل أنواع السلع المذكورة في هذه المادة فيما يلي:

1 - المنتوج الزراعي

هوكل المنقولات المتأتية مباشرة من مصدر زراعي كالقمح والشعير والأرز والبن والشاي والعدس وخلافه، وبوجه عام كل شيء من البقوليات والخضروات أو الفواكه وغيرها من المنتوجات التي يكون مصدرها الأرض.⁽¹⁾

2 - المنتوج الصناعي

هو كل المنقولات التي تكون محلا للإنتاج الصناعي، وهي لا تقع تحت الحصر كالأجهزة الكهربائية على تنوعها والمنظفات الكيميائية الصناعية والمبيدات وغيرها.⁽²⁾

3 - تربية الحيوانات

يقصد بها كل الحيوانات التي يتم تربيتها كالأبقار والأغنام والماعز والدجاج والخيول والجمال وغيرها من الحيوانات التي يمكن استهلاكها أو استعمالها أو استعمال

(1) - تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قد نص صراحة على إدخال المنتوج الزراعي ضمن قائمة المنتوجات وذلك نتيجة للأضرار التي سببتها للمستهلك خاصة بعد حادثة جنون البقر التي تسبب فيها منتوج العلف الصناعي المقدم للأبقار. يُنظر إلى: زاهية حورية سي يوسف، تعليق على نص المادة 140 مكرر تقنين مدني جزائري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 70.

(2) - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007، ص 404.

جزء منها، بالإضافة إلى المنتوجات المستخلصة من هذه الحيوانات والتي يتم استهلاكها أو استعمالها كالبيض والجلود والزيوت.

4 - الصناعة الغذائية

وهي صناعة المواد والسلع الغذائية، ويقصد بالمادة الغذائية 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 أدوية أو مواد التجميل أو مواد التبغ.⁽¹⁾

5 - الصيد البري

يتمثل منتوج الصيد البري في الحيوانات أو أجزاء الحيوانات التي تعيش في البر والتي تم الترخيص بصيدها كالطيور، ويجب أن تستجيب هذه المنتوجات لرغبة المستهلك في سلامتها من الأمراض.

6 - الصيد البحري

عرفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 158/99 المحدد لتدابير حفظ الصحة والنظافة المطبقة عند عملية عرض منتوجات الصيد البحري للاستهلاك⁽²⁾ منتوج الصيد البحري بأنه : " كل الحيوانات أو أجزاء الحيوانات التي تعيش في البحار أو المياه العذبة بما فيها بيوضها وغدها الذكرية، باستثناء الثدييات المائية ".

(1) - المادة 03 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 158/99 المؤرخ في 20 جويلية 1999 المحدد لتدابير حفظ الصحة والنظافة المطبقة عند عملية عرض منتوجات الصيد البحري للاستهلاك، ج ر، العدد 49، الصادر بتاريخ 1999/07/25.

وتضيف المادة نفسها أن منتج الصيد البحري قد يكون طازجا أو مبردا أو مجمدا أو محضرا أو محولا.⁽¹⁾

7 - الطاقة الكهربائية

الكهرباء قوة طبيعية لم يتوصل الفقهاء إلى معرفة كنهها وفق رأي البعض، أو هي عبارة عن ذرات صغيرة تنتقل في الفضاء وفي الأسلاك وفق رأي البعض الآخر.⁽²⁾

وبالرجوع إلى المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري نجدها تدخل الطاقة الكهربائية في طائفة السلع، وهو ما استقرت عليه المادة 3/1386 من القانون المدني الفرنسي، حيث يشمل لفظ السلعة أو البضاعة وفقا للقضاء الفرنسي كل شيء مادي سواء كان سائلا أو صلبا أو غازيا.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري أغفل إلحاق الغاز والماء بالكهرباء ليأخذ حكم المنتج، فالغاز قد يكون في شكل طبيعي أو في شكل غاز مميع، وهو ما تشير إليه المادة 02 من القانون رقم 01/02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.⁽³⁾

كما أن المياه قد تكون محل تنازل ويمكن تداولها، فتستهلك للشرب و للإستعمال المنزلي، كما تستعمل في صنع المشروبات الغازية والثلجات و تحضير كل أنواع المود الغذائية وتوضيبيها وحفظها.⁽⁴⁾

(1) - شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص. ص 37- 38.

(2) - علي فتاك، المرجع السابق، ص 406.

(3) - القانون رقم 01/02 المؤرخ في 05 فبراير 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة قنوات، ج ر، العدد 08، الصادر بتاريخ 06/02/2002.

(4) - وهو ما نصت عليه المادة 111 من القانون رقم 12/05 المؤرخ في 04 أوت 2005 المتضمن قانون المياه، ج ر، العدد 60، الصادر بتاريخ 04/09/2005.

ثانيا - الخدمات

الخدمة هي منتج يخضع لقانون حماية المستهلك، ويقصد بها الأنشطة الاقتصادية غير المجسدة في صورة سلعة مادية وإنما تقدم في صورة خدمة أو نشاط مفيد لمن يطلبه، مثل الخدمات المالية من بنوك وشركات تأمين وأسواق المال، وخدمات النقل البري والبحري والجوي، وكذلك خدمات شركات الاتصالات والخدمات السمعية والبصرية ونشاط شركات السياحة وقطاع الإنشاءات والتعمير ومكاتب الإستشارات الطبية والقانونية والهندسية والخبراء والمستشارين الأجانب.⁽¹⁾

وقد عرفت المادة 03 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش الخدمة بأنها " كل عمل مقدم غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة "، في حين عرفتها المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأنها " كل مجهود يقدم ماعدا تسليم المنتج ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له " .

من خلال هذين النصين يتضح أن الخدمة قد تكون مادية أو مالية، ومن أمثلة الخدمات المادية نذكر الخدمات الطبية وخدمات الفنادق والتنظيف والتصليح وغيرها، ومن أمثلة الخدمات المالية نذكر خدمات القرض والتأمين وغيرها، لكن المشرع استثنى من مفهوم الخدمة تسليم السلعة، وأبقى ذلك التزاما مستقلا يقع على عاتق أحد أطراف الاستهلاك ألا وهو المتدخل (البائع)، وذلك بموجب أحكام المادة 364 من القانون المدني الجزائري.⁽²⁾

ولعل أهم الخدمات التي يعرفها العصر الحالي والتي تدخل في الحياة اليومية للأفراد - إن لم نقل أنها على ارتباط وثيق بكل الممارسات التي يقبل عليها المستهلك - هي خدمات

(1) - علي ابراهيم، منظمة التجارة العالمية (جولة أوروغواي وتقنين نهج العالم)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 193.

(2) - نصت المادة 364 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع " .

الانترنت، نظرا لما توفره من معلومات عن مختلف الخدمات اليومية التي يبرمها المتدخلون الاقتصاديون.⁽¹⁾

الفرع الثاني

شروط قيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام

يلزم لوجود الالتزام قبل التعاقد بالإعلام توافر عدة شروط منها ما يتعلق بأطراف العلاقة (أولا) ومنها ما يتعلق بالإعلام في حد ذاته (ثانيا).

أولا - الشروط الخاصة بالأطراف

سبقت الإشارة إلى أن من أبرز الضرورات العلمية التي أدت إلى تقرير الالتزام قبل التعاقد بالإعلام كالتزام قانوني هو وجود إختلال في المراكز العقدية بين طرفي عقود الاستهلاك، ويرجع هذا الإختلال عادة إلى عدم التكافؤ بين المستهلك والمتدخل من حيث مستوى العلم والدراية بالعناصر الجوهرية ذات الصلة بالعقد المزمع إبرامه، فهو عدم تكافؤ تتحقق فيه حيازة أحد الطرفين المقبلين على التعاقد لمعلومات هامة يجهلها الطرف الآخر، رغم أنها ذات تأثير كبير على رضائه.⁽²⁾

ويتضح من ذلك أن هذا الالتزام يجد شرطيه اللازمين لقيامه في علم المتدخل بهذه المعلومات وبمدى تأثيرها على رضا المستهلك، إضافة إلى جهل المستهلك بهذه المعلومات جهلا مبررا.⁽³⁾

(1) - زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص.ص 54-55.

(2) - Jean-Pascal Chazal, de la puissance économique en droit des obligations, Thèse pour l'obtention du Doctorat en Droit, faculté de droit, université Pierre mendes France, 1996, p543.

(3) - خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 276.

1 - علم المتدخل أو إمكانية علمه بالبيانات وبمدى تأثيرها على إرادة المستهلك

يشترط لقيام الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام أن يكون المدين به على علم بالمعلومات والبيانات الجوهرية وبمدى تأثيرها على رضا المستهلك في الإقدام على التعاقد أو الإحجام عنه، لكن هذا الالتزام لا يقتصر على تلك المعلومات التي يعلمها المتدخل فعلا، وإنما يشمل أيضا البيانات التي يفترض أن يكون المتدخل على علم بها، وهو ما يتطلب منه أن يقوم بالاستعلام عنها لغرض الإدلاء بها إلى المستهلك، وهو ما يطلق عليه الفقه الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام.⁽¹⁾

أ - علم المتدخل بالبيانات وبمدى تأثيرها على رضا المستهلك

لكي يتم فرض الالتزام بالإعلام على عاتق المدين به فإنه يلزم بداية أن يكون هذا الأخير عالما بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالمنتوج، والواقع أن استلزام هذا الشرط يعد أمرا منطقيا يقتضيه الهدف من وراء تقرير هذا الالتزام، ألا وهو التقليل من عدم التوازن في العلم والمعرفة بين المتدخل والمستهلك، وتطبيقا لقاعدة " لا تكليف بمستحيل " فإنه لا يعقل إلزام المدين بالإدلاء ببيانات هو أصلا لا يعرفها وليس في إمكانه العلم بها.⁽²⁾

ولكن لا يكفي لنشوء الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد أن يحوز أحد الطرفين بعض البيانات أو المعلومات، بل إن الأهم من ذلك أن يكون هذا الطرف على علم بأهمية هذه المعلومات وبمدى تأثيرها في تكوين رضا صحيح ومنتور لدى المستهلك بشأن العقد المزمع إبرامه⁽³⁾، حيث أن المحترف بحكم خبرته في مجال المعاملة قد يتحقق عنده الإلمام الشامل بالمعلومات الجوهرية المؤثرة، ومن ثمة عليه تقديمها من تلقاء نفسه إلى المستهلك حتى ولو لم يطلبها هذا الأخير.⁽⁴⁾

(1) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 101.

(2) - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 55-56.

(3) - خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، الدار الجامعية، الاسكندرية، 2007، ص 165.

(4) - أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 103.

ورغم أن محكمة النقض الفرنسية قضت في 13 يونيو 1967⁽¹⁾ برفض دعوى إبطال العقد للغلط على أساس أن المشتري حينما اشترى قطعة الأرض لم يفصح للبائع عن قصده من شرائها ولم يظهر من ظروف التعاقد وملابساته أنه كان يقصد استغلالها في البناء، وقد اتضح عقب ذلك عدم صلاحيتها للبناء عليها، واستندت المحكمة في قضائها إلى أنه لم يقدّم أي دليل على أن قابلية الأرض المشتراة للبناء كانت تمثل صفة جوهرية في التعاقد.⁽²⁾

إلا أننا نختلف مع هذا الاتجاه، فالبائع من واقع خبرته كان يجب عليه الإدلاء للطرف الآخر بأن هذه القطعة من الأرض لا تصلح للبناء لتعلق ذلك بالغرض من التعاقد، وهذا الغرض ليس من الأمور الثانوية التي يمكن تجاهلها بل هو من الأمور الجوهرية التي ينبغي إحاطة المشتري بها.

وليس للمدين المتدخل أن يحتج بجهله للمعلومات لأن توافر صفة الإحتراف يعد قرينة يفترض معها الإلمام بالبيانات الجوهرية اللازمة لإبرام العقد، وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية هذا المبدأ عندما قضت في أحد أحكامها⁽³⁾ بأنه ليس لبائع القرميد أن يدعي جهله وعدم معرفته بأن القراميد غير قادرة على تحمل الجليد ومقاومته، خاصة أن المشتري قد كشف له عن قصده في استعمالها في الجبل الذي هو عرضة للجليد عادة.⁽⁴⁾

ب - التزام المتدخل بالاستعلام عن البيانات التي يلتزم بالإفشاء بها إلى المستهلك

أسفرت الحماية المتكاملة للمستهلك عن نشوء التزام جديد على عاتق المتدخل، وهو الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام، ويتلخص مضمون هذا الالتزام في حرص المدين على

(1) - Cass. Civ, 1^{ère} ch, 13 Juin 1967, Bull civ -1- N° 215

(2) - نقلا عن خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 294.

(3) - Cass. Civ, 1^{ère} Ch, 4 Octobre 1977, Gaz Pal, 1978-1-262.

(4) - نقلا عن عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 103.

البحث والتحري عما يجهله من بيانات حول العقد المراد إبرامه، وذلك من أجل تقديمها إلى المستهلك ليكون على علم بها فيتخذ قراره عن رضا صحيح وإرادة حرة مستنيرة.⁽¹⁾

ولا شك أن هذا الالتزام يختلف عن واجب الاستعلام الذي يفرض على عاتق المستهلك، لأن استعلام المتدخل لا يكون بغرض استفادته هو شخصيا من المعلومات المتحصل عليها وإنما من أجل الإفضاء بها إلى الطرف الآخر بهدف المساهمة في تبصيره وتنوير إرادته لدى الإقبال على التعاقد، في حين يهدف المستهلك من استعلامه إلى الاستفادة شخصيا من هذه المعلومات.⁽²⁾

وقد ثار جدل فقهي حول الطبيعة القانونية للالتزام بالاستعلام من حيث كونه التزام ببذل عناية أم تحقيق نتيجة، وتظهر أهمية ذلك في مجال إثبات مسؤولية المدين، فإذا كان هذا الالتزام التزاما ببذل عناية فإنه يكفي المدين لإثبات وفائه بهذا الالتزام أن يثبت أنه بذل في سبيل تنفيذ العناية التي يبذلها الشخص العادي إذا وجد في نفس ظروفه، أما إذا كان هذا الالتزام التزاما بتحقيق نتيجة، فإنه ينبغي على المدين أن يثبت السبب الأجنبي لكي يتخلص من مسؤوليته.⁽³⁾

ونحن من جهتنا نؤيد الإتجاه الذي يرى بأن الالتزام بالإستعلام هو التزام بتحقيق نتيجة، لأنه من غير المقبول أن نلزم المتدخل بالسعي نحو الوقوف على كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالمنتوج على اختلاف أهميتها ودرجة حاجة المستهلك إليها، مما يقتضي قصر نطاق الالتزام بالاستعلام على المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد والتي سيكون من شأنها أن تؤثر في صنع قرار المستهلك قبل الإقدام على التعاقد⁽⁴⁾، وذلك يعني أن علم المتدخل بالمعلومات الجوهرية ومعرفته لها يعد قرينة قاطعة غير قابلة لإنكارها إلا

(1) - عدنان سرحان، التزام المحترف بتزود المستهلك بالمعلومات (دراسة في القانونين الفرنسي والإماراتي)، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، 2007، ص 340.

(2) - أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص.ص 101-102.

(3) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 259-260.

(4) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 107.

بإثبات وجود سبب أجنبي، وبالتالي فلا يمكن للمتدخل أن يدعي بأنه كان جاهلا لها أو أنه لم يستطع لسبب أو لآخر الإلمام بها حتى لا يعفى من أداء التزامه.⁽¹⁾

ونعتقد مع البعض أن كل معلومة تؤثر في صنع قرار المستهلك بحيث أنه يعتمد عليها في تكوين رأيه تعد معلومة جوهرية يتعين على المتدخل الاستعلام عنها تمهيدا لإعلام المستهلك بها، سواء كانت هذه المعلومة داخلية في المنتج أو خارجة عنه، ومن قبيل المعلومات الجوهرية الخارجة عن المنتج قرار الجهة الإدارية بإغلاق المتاجر في الحي الذي يقع فيه المتجر المبيع، أو وجود أحد المصانع المسببة للإزعاج بجوار الشقة المباعة لاسيما إذا كان التفاوض بشأن التعاقد قد تم بعيدا عن مكان الشقة ولم يكن المشتري قد سبق له رؤيتها.

بقي أن نشير في الأخير إلى أن تقدير مدى جوهرية المعلومة التي ينبغي على المتدخل الاستعلام عنها هي من الأمور التي تخضع لتقدير قاضي الموضوع الذي يتعين عليه أن يمزج بين المعيار الموضوعي الذي يتمثل في ظروف التعاقد والمعيار الذاتي أو الشخصي الذي يتمثل في مراعاة قصد المستهلك من الرغبة في التعاقد والذي عادة ما يكشف عنه للمتدخل أو تشير إليه الظروف والأحوال لحظة إبرام العقد.⁽²⁾

2 - جهل المستهلك بالمعلومات محل الإعلام جهلا مبررا

يقتضي المنطق القانوني السليم أن لا يؤدي تنظيم عقود الاستهلاك إلى إهدار حقوق ومصالح المتدخل في سبيل حماية حقوق ومصالح المستهلك، فالعدالة تقتضي أن نقيم توازنا حقيقيا بينهما وإيجاد الضوابط التي تضمن ذلك، فليس من المقبول أن يتكاسل المستهلك ويظل منتظرا لما سيفضي به المتدخل من بيانات كان بإمكانه العلم بها لو بذل العناية اللازمة.⁽³⁾

(1) - أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 106.

(2) - Stéphane Piedelièvre, Droit de la consommation, Economica, Paris, p 47.

(3) - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 62.

وتطبيقا لذلك ألغت محكمة النقض الفرنسية الحكم الصادر عن محكمة الموضوع⁽¹⁾ معلنة أنه طبقا للمادة 1642 من التقنين المدني الفرنسي فإن البائع لا يكون ملتزما بضمان العيوب الظاهرة أو التي رضي بها المشتري، وحيث أنه قد ثبت في الدعوى أن العيب سهل الرؤية لو أن المشتري استعلم عنه من خلال الإستعانة بخبير متخصص في معرفة حالة البناء من حيث المكانة أو القدم فإنه لا مسؤولية على البائع في مواجهة المشتري.⁽²⁾

وهكذا فإن المستهلك لا يستطيع أن يدعي مشروعية جهله بالمعلومات والبيانات الضرورية إلا إذا أثبت عدم إمكانية الاستعلام عنها، وقد صاغ الفقهاء الفرنسيون هذه الفكرة في مبدأ يقضي بوجود التزام بإعلام المتعاقد الذي لا يمكنه الاستعلام.⁽³⁾

والاستحالة التي قد تواجه المستهلك وتحول دون استعلامه عن المعلومات والبيانات التي تهمه قد تكون استحالة موضوعية ترجع إلى المنتج محل التعاقد، وقد تكون استحالة شخصية ترجع إلى أسباب وظروف شخصية للمستهلك ذاته.

أ - الاستحالة الموضوعية لاستعلام المستهلك

يقصد بالاستحالة الموضوعية للاستعلام الحالة التي يواجه فيها المستهلك بعض العوائق والموانع التي من شأنها أن تجعل من استعلامه عن المعلومات والبيانات الجوهرية أمرا مستحيلا، سواء تعلقت المعلومات بالناحية المادية للمنتج أو بوضعه القانوني.⁽⁴⁾

وفي هذا الصدد يعد من أهم أسباب تحقق هذا النوع من الاستحالة - والتطبيق على عقد البيع - هو حيازة البائع للمبيع بصورة لا تمكن المستهلك من معرفة خصائصه وأوصافه الأساسية على نحو يعينه في صنع قرار التعاقد، فغالبا ما يتم فحص محل العقد بصورة تتسم بالسطحية، وبالتالي يتحقق الإخلال بمبدأ المساواة في العلم والمعرفة بين طرفي العقد المراد إبرامه.

(1) - Cass. Civ, 3^{eme} ch, 3 Mai 1989, Bull civ, N° 101, p 56.

(2) - نقلا عن عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص.ص 87-88.

(3) - آمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 104.

(4) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 88.

إلا أنه قد يثور التساؤل حول الفرض الذي يكون فيه محل العقد - والتطبيق على عقد البيع أيضا - في حيازة المشتري فترة كافية قبل إبرام العقد لأي سبب من الأسباب، حيث يتوافر له في هذه الحالة إمكانية العلم بخصائص وأوصاف الشيء المعروض للبيع علما نافيا للجهالة⁽¹⁾.

وهنا اختلف الفقه، فاعتقد البعض أنه لا حاجة لقيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام لأن المشتري كان يعلم أوصاف المبيع بسبب سبق حيازته له، في حين اعتقد البعض الآخر أن الالتزام قبل التعاقد بالإعلام يظل قائما لأن المشتري في هذه الحالة وإن كان يعلم بالأوصاف المادية للمبيع لاستطاعته التحقق منها بسبب سبق الحيازة إلا أنه لا يمكن أن نفترض علمه بالوضع القانوني لهذا المبيع⁽²⁾.

ونحن نتفق مع هذا الرأي الأخير لأن الواقع العملي أثبت في الكثير من الحالات قيام البائع بترتيب حقوق عينية أصلية أو تبعية أو حقوق شخصية - كالإيجار مثلا - على المبيع دون أن يعلم المشتري بها رغم وجود المبيع في حيازته قبل الشراء.

ب - الاستحالة الشخصية لاستعلام المستهلك

تتحقق هذه الاستحالة عند وجود ظروف شخصية أو أسباب خاصة تبرر عدم قيام المستهلك بالاستعلام عن المعلومات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه، وتجد الاستحالة الشخصية خير تطبيق لها في الحالات التالية:

- انخفاض مستوى العلم والمعرفة لدى المستهلك

يمثل ضعف وتدني مستوى العلم والمعرفة لدى المستهلك أحد الضرورات العملية التي أملت على الفقه والقضاء ضرورة الاعتراف بوجود التزام بالإعلام قبل التعاقد على عاتق المتدخل، إذ أنه قد يتعذر على غير متخصص في مجال المعاملة معرفة جميع المعلومات والبيانات الجوهرية المتعلقة بالمنتج، لاسيما وقد عجت الأسواق في الفترة

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 240-241.

(2) - خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 303.

الأخيرة بالكثير من المنتوجات ذات التقنية العالية التي يتعذر - إن لم يستحل - على غير المتخصص فيها العلم بدقائقها وأسرارها والإحاطة بطرق استعمالها وكيفية تفادي أخطارها، كما أنه لا يمكن أن نكلف مثل هذا المستهلك بواجب الاستعلام عن هذه المعلومات بوسائله الخاصة، بل يتعين أن نراعي عجزه كشخص بسيط عن العلم بالمعلومات الفنية الدقيقة التي لا يحيط بها إلا ذوا الخبرة والدراية عند تعامله مع شخص محترف.⁽¹⁾

- الثقة المشروعة لدى المستهلك

قد يحدث في واقع الحياة أن يودع المستهلك ثقته في مقدم السلعة أو الخدمة مراعاة لصفة أو اعتبار فيه، وتقوم اعتبارات هذه الثقة المشروعة إما بسبب طبيعة العقد أو بسبب توافر صفة معينة في الأطراف المقابلة على التعاقد.

فبالنسبة للثقة المشروعة القائمة على طبيعة العقد فإنه توجد بعض العقود التي يتوالد بين أطرافها قدر من الثقة، كعقد الوكالة الذي يقوم على فكرة النيابة، وعقدي الشركة والعمل اللذين يقومان على الاعتبار الشخصي.

ومقتضى الثقة المشروعة في هذه العقود قيام كل طرف من تلقاء نفسه بالإدلاء للطرف الآخر بكل أمانة بالمعلومات الجوهرية اللازمة لإبرام العقد، فالشخص عندما يلجأ إلى شخص آخر لتمثيله بمقتضى عقد النيابة فإنه لا يضع ثقته فيه فقط وإنما يحل محل إرادته، ومن ثم فليس من المقبول في الفروض التي يخون فيها النائب هذه الثقة أن يعود ويدعي أن الموكل هو الذي قصر في رعاية شؤونه وفي الاستعلام والتحري عن مصالحه.⁽²⁾

(1) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 94.

(2) - خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص.ص 325-326.

وهو ما يفسر عدم تردد القضاء في تعويض الموكل عن كافة الأضرار التي تصيبه من جراء مثل هذه التصرفات دون أن يعلق القضاء مسلكه على انعدام الخطأ من جانب الموكل في مراقبة تصرفات الوكيل.

أما بالنسبة للثقة المشروعة المستندة إلى صفة الأطراف فهي تجد مجالها في العقود التي تبرم بين أفراد العائلة، نظرا لأن وجود أواصر القرابة والمحبة بينهم أكبر من أن لا يقوم أحدهما بإعلام الآخر بالمعلومات والبيانات الجوهرية، فالشعور بالثقة المتولدة عن هذه الاعتبارات يكفي لإلزام المتدخل بأداء واجبه قبل التعاقد بالإعلام تلقائيا وبصورة كاملة وواضحة وصحيحة.⁽¹⁾

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية⁽²⁾ بمسؤولية أحد الورثة حين ثبت علمه بالحالة السيئة لأعمال وشؤون والده المتوفى وبالعمليات المدمرة لها والمؤدية إلى إفلاسها، حيث أنه التزم جانب الصمت المقصود أو المتعمد عندما تم إعلام الورثة الآخرين من جانب الغير بأن الشركة لازالت تحتوي على أصول وموجودات كثيرة، واعتبرت المحكمة سكوته على النحو السابق على الأقل نوعا من الكتمان والتدليس.⁽³⁾

لكن هذا لا يعني أن الروابط الأسرية تشكل سببا لإعفاء المتعاقد من واجبه بالاستعلام، خاصة إذا ترتب على ذلك حدوث بعض الأضرار للغير، ففي قضية⁽⁴⁾ تتلخص وقائعها في قيام أحد الأشخاص بصفته مدير إداري مفوض من قبل الشركة التي يعمل بها باقتراض مبلغ من المال لصالح تلك الشركة من حماه، رغم أن التفويض الصادر إليه لا يعطيه سلطة إبرام مثل هذا التصرف، وأنه قد استفاد شخصا من مبلغ القرض، وبعد وفاة المقرض رفع ورثته دعوى ضد هذه الشركة مطالبين إياها باسترداد أموال مورثهم، وقد رفضت محكمة الاستئناف رجوع هؤلاء على الشركة لأن من أبرم التصرف لا يعد وكيلا

(1) - آمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 108.

(2) - Req. 5 décembre 1838, S. 1838 -1- 951.

(3) - نقلا عن عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 99.

(4) - Cass. Civ, 15 Juin 1977, J. C. P, 1978 - 11- 18865.

عنها، وتأيد هذا الحكم من قبل محكمة النقض التي أكدت على أنه كان من الواجب على المورث أن يتحقق من حدود سلطات صهره حتى يقف على مدى صفته من الاقتراض بإسم الشركة.⁽¹⁾

وقد يستند جهل المستهلك بالمعلومات إلى الثقة التي يوليها إلى موظف ما في نطاق تخصصه كالموثق والمحامي والطبيب، حيث تتطلب مقتضيات الوظيفة من مقدم الخدمة أن يدلي للزبون بمعلومات أو بيانات تتعلق بظروف التعاقد أو محله بشكل يؤدي إلى اطمئنان الزبون لهذه البيانات سواء من حيث كفايتها أم من حيث صحتها، الأمر الذي يصرفه عن الاستعلام عن أية معلومات أو بيانات مماثلة من مصادر أخرى.

وتطبيقا لذلك حكمت محكمة النقض الفرنسية⁽²⁾ ببطلان العقد على أساس الكتمان التدليسي استنادا إلى عدم قيام موثق العقود بالإفشاء للمتعاقد بحقيقة التكاليفات والحقوق المقررة على العقار محل العقد رغم الثقة التي يوليها المشتري لهذا الموثق بسبب مهنته وتخصصه في هذا المجال.⁽³⁾

ثانيا - الشروط الخاصة بالإعلام

لكي يعطي الإعلام ثماره في تبصير المستهلك ويؤدي دوره في ضمان سلامته ينبغي أن يتوفر على شروط معينة، وهو ما أكدته المادة 18 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش التي نصت على ما يلي: " يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا، وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها".

(1) - نقلا عن عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 248.

(2) - Cass. Civ, 21 Juin 1960, Bull. civ, 1961. N° 339, p. 279.

(3) - نقلا عن عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 248-249.

وبذلك فإن التزام المتدخل بالإعلام لا يؤدي دوره الهام في ضمان صحة وسلامة المستهلك إلا إذا كان كاملا، واضحا، صادقا ودقيقا، مكتوبا باللغة العربية، ولصيقا بالمنتجات.

1 - يجب أن يكون الإعلام كاملا وكافيا

يقصد بالإعلام الكامل أن لا يكون الإعلام موجزا أو ناقصا بأن يوجه الإنتباه إلى بعض الخصائص والمخاطر دون البعض الآخر، بل يجب أن تكون المعلومات والبيانات المقدمة للمستهلك كافية وكاملة ليحيط المستهلك بجميع خصائص المنتج وعناصره وأخطاره، خاصة بالنسبة للمنتجات الخطيرة.⁽¹⁾

وبذلك فإن منتج الغراء مثلا لا يكون قد أوفى بواجب التحذير إذا اكتفى بالكتابة على العبوة أن السلعة قابلة للاشتعال دون أن يبرز ضرورة تهوية المكان الذي تستعمل فيه ومدة صلاحية المنتج للاستعمال⁽²⁾، وهو ما قصده المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش عندما نصت على ما يلي: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك ".⁽³⁾

2 - يجب أن يكون الإعلام واضحا ومرئيا

يكون الإعلام واضحا إذا استعمل المتدخل ألفاظا وعبارات بسيطة يسهل فهمها وإدراك مضمونها، وذلك بأن تكون خالية من المصطلحات الفنية المعقدة التي لا يمكن لغير

(1) - Alkhasawneh Ala'eldin, op.cit, p 90.

(2) - شعباني نوال، المرجع السابق، ص 76.

(3) - يعتبر المتدخل مخلا بالتزامه بالإعلام السابق على التعاقد عندما يغفل عن ذكر بعض المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية منتج أحد المبيدات المقاومة للطفيليات عن العجز الذي أصاب أحد المزارعين لعينه نتيجة لتطاير بعض ذرات هذا المبيد إليها بفعل الرياح على أساس أن المنتج قد اكتفى بالتنبيه على ضرورة غسل الوجه واليدين بعد استعمال المبيد وغفل عن بيان الخطورة الجسيمة لهذا المبيد على العين، حتى يتمكن المزارع من اتخاذ الاحتياطات اللازمة ضد آثاره، الأمر الذي أدى إلى فقد المزارع لعينه.

Cass civ, 14 décembre 1982, D.C 1983, N° 9, p 544.

نقلا عن خالد جمال أحمد، المرجع السابق، ص 377.

مختص فهمها بسهولة، وهو ما يستوجب على المتدخل مراعاة الظروف الشخصية للمستهلك، فقد تكون العبارات التي يصاغ بها الإعلام سهلة بالنسبة إلى شخص له مؤهلات علمية تمكنه من استيعابها لكنها في المقابل تكون صعبة بالنسبة لشخص عادي، فالطبيب مثلا لا يستطيع أن يستعمل أسلوبا واحدا في إعلامه لاثنتين من المرضى أحدهما يدرس الطب والآخر شخص عادي.⁽¹⁾

وقد اشترط المشرع الجزائري بموجب المادة 18 من القانون 03/09 وكافة النصوص المتعلقة بوسم المنتوجات⁽²⁾ أن يتم تحرير الوسم بصفة مرئية وذلك بأن يكتب بخط واضح وألوان ظاهرة تلفت انتباه المستهلك، كما نصت المادة 1/10 من المرسوم التنفيذي رقم 37/97 المحدد لشروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيبيها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية⁽³⁾ على ضرورة كتابة بيانات الوسم بشكل ظاهر للعيان، ف جاء في مضمونها ما يلي: " يجب أن يشتمل وسم مواد التجميل والتنظيف البدني، كما هو محدد في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المؤرخ في 30 يناير 1990 والمذكور أعلاه، على بيانات ملصقة بحيث تكون ظاهرة للعيان، ميسورة في القراءة، غير قابلة للمحو، ومكتوبة باللغة الوطنية وبلغة أخرى كإجراء تكميلي ".

ويفهم مما سبق أنه ليكون الإعلام واضحا لا بد أن يكون ظاهرا وذلك بأن يجلب انتباه المستهلك من الوهلة الأولى، فيكون مكتوبا بخط بارز واضح سهل القراءة، وبالتالي لا يعد الإعلام واضحا إذا أفرغ في عدد كبير من الصفحات وأدرجت بين سطور إحدى هذه الصفحات معلومة جوهرية تؤثر على مصلحة المستهلك وعلى قراره بشأن التعاقد، وهو ما

(1) - أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 96.

(2) - انظر على سبيل المثال المادة 02 من القرار الوزاري المؤرخ في 21 يونيو 1994 المعدل والمتمم للقرار المؤرخ في 10 فيفري 1992، المتعلق باستعمال المحليات المكثفة في بعض المواد الغذائية، ج ر، العدد 57، الصادر بتاريخ 1994/09/14.

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 37/97 المؤرخ في 14 يناير 1997 المحدد لشروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيبيها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية، ج ر، العدد 04، الصادر بتاريخ 1997/01/15.

جعل البعض يعتقد أنه من الأفضل أن يصاحب هذه البيانات رسم مبسط يرمز إلى المعلومة أو إلى الخطر الذي يصاحب المنتج.⁽¹⁾

ولعل الهدف الذي يبتغيه المشرع من هذا الشرط هو ضمان إيصال معلومات كاملة ودقيقة إلى المستهلك لتجنيبه نسيان البيانات، خاصة وأن الإعلام الشفهي أصبح نادر الحدوث، كما أن صياغة المعلومات في صورة مكتوبة ييسر عبء الإثبات عندما تثور منازعات بشأنه.⁽²⁾

3 - يجب أن يكون الإعلام صادقا ودقيقا

يجب على المتدخل أن يراعي جانب الصدق والدقة في إعلام المستهلك حتى يحقق الإعلام دوره في تبصير المستهلك وتنوير رضائه بشأن العقد المزمع إبرامه، ولاسيما في الوقت الحالي الذي انتشرت فيه الإعلانات التجارية والدعايات الكاذبة والمضللة.⁽³⁾

وتزداد أهمية هذا الاعتبار في التعاقد الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت، حيث غالبا ما يتم وصف المنتجات محل التعاقد من خلال الإنترنت، ويكون هذا الوصف عادة مصحوبا بصور عنها قد يعتمد عليها المستهلك في توصيل أو تقريب المواصفات، لذا يجب أن تعكس هذه الصورة بأمانة حقيقة المنتج، ولا يجب أن يكون وصف المنتجات مبالغيا في الإشادة بها و بجودتها بشكل ينافي الحقيقة وإلا عد بمثابة تضليل للجمهور.

4 - يجب أن تكون المعلومات مكتوبة باللغة العربية

للغة التي يتم إعلام المستهلك بها أهمية كبيرة خصوصا عند استخدام عبارات أو مصطلحات لها دلالة معينة في لغة المستهلك تختلف عن دلالتها في لغة المتدخل، فضلا عن ذلك فإن إعلام المستهلك بهذه المعلومات والبيانات باللغة التي يفهمها يساعده على تقدير

(1) - أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص.ص 96- 97.

(2) - شعباني نوال، المرجع السابق، ص 77.

(3) - Alkhasawneh Ala'eldin, op.cit, p 95.

مصطلحه وإقراره بشأن التعاقد وهو على علم ودراية بجميع العناصر الجوهرية المتصلة بالعقد.⁽¹⁾

وقد كرس المشرع الجزائري ضرورة الكتابة باللغة العربية بالنسبة للمنتجات بموجب المادتين 21 و 22 من القانون رقم 05/91 المتعلق بتعميم استعمال اللغة العربية⁽²⁾، فنصت المادة 21 على ما يلي: " تطبع باللغة العربية وبعده لغات أجنبية الوثائق والمطبوعات والأكياس والعلب التي تتضمن البيانات التقنية وطرق الاستخدام وعناصر التركيب وكيفيات الاستعمال التي تتعلق على وجه الخصوص بما يأتي:

- المنتجات الصيدلانية.

- المنتجات الكيماوية.

- أجهزة الإطفاء والإنقاذ ومكافحة الجوانح.

على أن تكون الكتابة باللغة العربية بارزة في جميع الحالات ".

وتضيف المادة 22: " تكتب باللغة العربية الأسماء والبيانات المتعلقة بالمنتجات والبضائع والخدمات، وجميع الأشياء المصنوعة أو المستوردة أو المسوقة في الجزائر. يمكن استعمال لغات أجنبية استعمالا تكميليا.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم ".⁽³⁾

كما نصت المادة 18 من القانون رقم 03/09 سابق الذكر على ما يلي: " يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا، وعلى

(1) - آمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص.ص 97-98.

(2) - القانون رقم 05/91 المؤرخ في 16 يناير 1991 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، ج ر، العدد 03، الصادر بتاريخ 1991/01/16.

(3) - شعباني نوال، المرجع السابق، ص 77.

سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها ⁽¹⁾.

وتبدو أهمية هذا النص من ثلاثة نواحي :

- حفاظا على اللغة العربية وانحيازها لها باعتبارها من أهم عوامل وحدة الدولة والأمة.
- حماية المستهلك من العدد المتزايد للسلع الأجنبية التي تعج بها الأسواق المحلية، والتي لا تشتمل على أية وثيقة مفهومة بلغتنا عن مصدرها وخصائصها وطريقة استعمالها.
- إمكانية استعمال لغة أو عدة لغات أخرى تكون سهلة الفهم من المستهلكين على أن تكون مصحوية بترجمة عربية ⁽²⁾.

5 - يجب أن تكون البيانات متعذر محوها

يقصد بعبارة " متعذر محوها " الواردة في المادة 18 سابقة الذكر، أن يكون الوسم ملتصقا بالمنتج، ولهذا لا يكفي أن تكتب هذه البيانات على المستند المرفق بالمنتج والمسلم للمستهلك، بل يجب أن تكتب على المنتج ذاته إذا كان ذا قوام صلب.

ولا توجد مشكلة إذا كانت المنتجات نفسها تسمح بطبع الوسم عليها كالأجهزة الكهربائية، أما إذا كانت المنتجات سائلة أو لينة مما يستوجب تعبئتها في عبوات فينبغي أن توضع المعلومات على العبوة مباشرة كالزجاجة مثلا، وإذا كانت هي بدورها توضع في

(1) - يؤكد كذلك المشرع الفرنسي على ضرورة استخدام اللغة الفرنسية في التعبير عن كل البيانات والمعلومات، وهو ما أكدته المادة 02 من القانون رقم 665/94 لسنة 1994 المسمى بقانون Toubon والتي أوجبت استخدام اللغة الوطنية (الفرنسية) في كل بيان يتم الإدلاء به للمستهلك، سواء كان يتعلق بأوصاف المنتجات أو هوية المهني أو أسلوب استعمال المنتجات أو تشغيلها أو الاحتفاظ بها .

وتوسيعا لنطاق استخدام اللغة الفرنسية في إطار إعلام المستهلك فقد أصدر رئيس الوزراء الفرنسي أيضا المنشور الخاص بتطبيق القانون سابق الذكر، وخاصة في مجال شبكات الاتصال كالانترنت، ويلزم وفقا لهذا المنشور استخدام اللغة الفرنسية على شاشات أجهزة الاتصالات مع إمكانية أن تترجمها ترجمة إلى لغة أو لغات أخرى. يُنظر إلى: مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص.ص 134-135.

(2) - عدنان ابراهيم سرحان، حق المستهلك في الحصول على الحقائق (المعلومات والبيانات الصحيحة عن السلع والخدمات)، دراسة مقارنة في القانونين الإماراتي والبحريني، مجلة المفكر، العدد الثامن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 34.

تغليف آخر، فإنه يستحسن أن يكرر الوسم ذاته على التغليف الخارجى، ولكن ذلك لا يغني عن وضعه على العبوة مباشرة.⁽¹⁾

المبحث الثاني

نطاق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام ووسائل تنفيذه

لا يكتمل مفهوم الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام إلا بتحديد نطاقه (المطلب الأول) وبيان الوسائل المستعملة في تنفيذه (المطلب الثاني).

المطلب الأول

نطاق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

يتحدد نطاق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش بتحديد أشخاصه (الفرع الأول) وتحديد موضوعه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

نطاق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام من حيث الأشخاص

تعتبر مسألة تحديد أطراف الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام من المسائل الهامة، فدراستها ستسمح بمعرفة من سيكون مدينا بهذا الالتزام، كما ستحدد من يمكن له الاستفادة من الحماية فيستحق بذلك أن يوصف بالدائن.

أولا - الدائن بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

يتضح من نص المادة 17 من القانون رقم 03/09 أن الدائن بالالتزام بالإعلام هو المستهلك، وقد تباينت تفسيرات الفقه والقضاء بصدد تحديد مفهوم المستهلك ما بين الإطلاق

(1) - محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربى، القاهرة، 1983، ص 28.

والتقييد، وسوف نتناول فيما يلي مضمون الاتجاهين الموسع والمضيق لمفهوم المستهلك، ثم نحدد موقف المشرع الجزائري بين الاتجاهين.

1 - الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك

يتجه فريق من الفقهاء إلى التوسع في تحديد مفهوم المستهلك لكي يشمل كل شخص يبرم تصرفاً قانونياً من أجل استخدام سلعة أو خدمة لأغراضه الشخصية أو لأغراض تخدم مهنته، كالطبيب الذي يشتري المعدات الطبية اللازمة لعيادته، والتاجر الذي يشتري الأثاث اللازمة لمباشرة نشاطه⁽¹⁾.

ويجد هذا الاتجاه مبرره في أن المحترف - بحسب الأصل - يحيط بكل ما يتعلق بمجال تخصصه ويكتسب على مر الزمن خبرات متميزة فيه، إلا أنه ليس بالضرورة أن تمتد مقومات هذه الخبرات وبنفس القدر إلى كل ما يتصل بهذا المجال، ومثال ذلك الطبيب الذي من المفترض أن يحيط بكل ما يتعلق بممارسة مهنة الطب في فرع تخصصه كطرق فحص المرضى وأساليب تشخيص الداء وخصائص الأدوية وآثارها حتى الجانبية منها... إلخ، إنما الأمر لا يكون كذلك حال قيامه بشراء منظار للأمعاء أو جهاز لغسيل الكلى قام بتصميمه وصناعته وإنتاجه وتسويقه وتوزيعه مهندسون وفنيون ومتخصصون.

وبالتالي يمكن القول أن المهنيين في غير مجال تخصصهم يكونون عرضة للخطر لدى التعاقد كأثر لتواجدهم في مركز ضعيف بالمقارنة بمركز المهني المتخصص الذي يتعامل معهم⁽²⁾.

(1) - أنور أحمد رسلان، الحماية التشريعية للمستهلك، بحث مقدم في ندوة " حماية المستهلك في الشريعة الإسلامية والقانون " التي تنظمها كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 06 و 07 ديسمبر 1998، فندق هيلتون العين، ص 4.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 31.

وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية الإتجاه الواسع لتحديد مفهوم المستهلك في بعض قراراتها⁽¹⁾، حيث قضت الدائرة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية⁽²⁾ بأن منتج المواد التي تستخدم في الرسم مسؤول عما أصاب المشتري - وهو " رسام " - من ضرر بسبب تشقق لوحاته التي استخدم فيها هذه المواد، وقررت المحكمة أن موهبة الرسام وتخصصه الفني لا يعني بالضرورة معرفته بخصائص ومكونات المنتجات المستخدمة في الرسم.⁽³⁾

ويتبين من هذا القرار أن القضاء الفرنسي يتبنى الإتجاه الموسع لإطلاق لفظ مستهلك على أصحاب المهن الذين يتعاقدون خارج نطاق اختصاصهم.⁽⁴⁾

وقد عاب أنصار الإتجاه المضيق هذا التوسع غير المبرر في نطاق قانون الاستهلاك لأن من شأن هذا التوسع أن يجعل حدود قانون الاستهلاك غير مضبوطة بشكل دقيق، فإذا اعتبرنا المهنيين الذين يتصرفون خارج نطاق اختصاصهم مستهلكين فيجب بطريقة مماثلة تشبيه المستهلكين الذين يتصرفون داخل دائرة اختصاصهم بالمهنيين، كما أن التوسع في

(1) - اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أنه يعد من قبيل المستهلكين كل من بائع أسماك تعاقد لأغراض المهنة على شراء جهاز لإطفاء الحريق، ومزارع تعاقد على تركيب نظام لإطفاء الحريق أيضا بموقع نشاطه، وكذلك أحد المشتغلين بالعقارات لدى تعاقدته على شراء جهاز إنذار، كما اعتبرت من قبيل المستهلكين كل من بستاني تعاقد مع شركة كهرباء لتدفئة نباتاته التي تنمو داخل غرف زجاجية، وجواهري وقع عقدا مع شركة إعلان لترويج مبتكراته. وقد أكدت المحكمة في كل مرة أن العقد الرئيسي موضوع النزاع لا علاقة له بالاختصاص المهني لهؤلاء والذين يكونون في نفس حالة الجهل التي يمكن أن يكون عليها أي مستهلك آخر. يُنظر إلى:

Cass. Crim. 30 Octobre 1979, D, 1980, I. R , p 146.

Cass. Crim, 15 Avril 1982, D, 1984. N° 439.

Cass. Civ, 28 Avr 1978, D, 1978, N° 134.

Angers, 16 Déc 1987, D, 1988. Chron, p 260.

Paris, 22 Mars 1990, D, 1990, I. R , p 98

نقلا عن عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 32-33.

(2) - Cass civ, 22 Avril 1985, Bull civ, 125-8-115 , p 558.

(3) - نقلا عن عبد القادر أفضاصي، الالتزام بضمان السلامة في العقود، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2010، ص 152.

(4) - وقد تبني المشرع السوري هذا الإتجاه حين عرف المستهلك في القانون رقم 2 لسنة 2008 لحماية المستهلك بأنه: "كل شخص طبيعي أو اعتباري يشتري سلعا استهلاكية بأنواعها المختلفة الزراعية والصناعية، بهدف التغذية أو لاستخدامها للأغراض الشخصية أو المهنية، أو الذي يستفيد من أية خدمة سواء المقدمة من فرد أو مجموعة أفراد أو من شخص اعتباري وفي مختلف المجالات المنصوص عليها في هذا القانون". يُنظر إلى: مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 88.

مفهوم المستهلك مناقض للحكمة من وضع قانون خاص بحماية المستهلك بوصفه الطرف الضعيف.⁽¹⁾

2 - الاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك

يرى بعض الفقه أن المستهلك هو الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يستهلك المال أو الخدمة لغرض غير مهني⁽²⁾، ومن ثمة يعد مستهلكا في نظر هذا الرأي كل شخص يقوم بإبرام تصرفات قانونية من أجل الحصول على مال أو خدمة بهدف إشباع حاجاته الاستهلاكية الشخصية أو العائلية.⁽³⁾

وهو ما جاء بمفهوم المخالفة في التوجيه الأوروبي الصادر في 2005/05/11 بشأن الممارسات التجارية غير المشروعة، والذي عرف المستهلك بأنه " الشخص الطبيعي الذي يتصرف لغايات لا تدخل في نطاق نشاطه التجاري، الصناعي، الحرفي، أو الحر " .

ولعل أغلب التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية تتجه إلى تبني هذا المفهوم كالقانون الفرنسي، والقانون البلجيكي، والقانون المصري، والقانون الإسباني، وكذا اتفاقية روما لعام 1980 التي تتعلق بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية.⁽⁴⁾

ويجد هذا الاتجاه مبرره في أن التضييق من مفهوم المستهلك يتفق مع الحكمة التي من أجلها وضعت قوانين خاصة بحمايته، تلك الحكمة تتمثل في العمل على إعادة التوازن

(1) - صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2014/2013، ص 35.

(2) - وقد اختارت لجنة إعادة صياغة قانون الاستهلاك الفرنسي التي شكلت بموجب المرسوم المؤرخ في 1982/02/25 هذا التعريف وهذا نصه باللغة الفرنسية :

les consommateurs sont les personnes physiques ou morales de droit privé qui se procurent ou utilisent des biens ou des services pour un usage non professionnel.

يُنظر إلى: محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي)، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص 23.

(3) - شبة سفيان، حماية المستهلك في عقد البيع الدولي في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، دفا تر السياسة والقانون، العدد 04، جانفي 2011، ص 225.

(4) - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 86.

للعلاقة العقدية، فصاحب المهنة حتى إذا كانت تعاقداته خارج مجال تخصصه إلا أن أهليته وقدرته في مجال التفاوض تمكنه من الدفاع عن مصالحه العقدية بشكل أفضل، وبالتالي فهو لا يعد طرفا ضعيفا في العقد مقارنة بالمستهلك.⁽¹⁾

3 - موقف المشرع الجزائري من الإتجاهين

تبنى المشرع الجزائري المفهوم الضيق عندما أخرج من وصف المستهلك كل شخص يقوم بإبرام تصرفات قانونية موجهة لأغراض المهنة أو الحرفة، ويظهر ذلك واضحا وجليا في النصوص الخاصة بحماية المستهلك، فقد عرفت المادة 03 من القانون رقم 03/09 المستهلك بأنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به ".⁽²⁾

وعرفته المادة 03 من القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني ".⁽³⁾

والواقع أنه من خلال استعراض هذين التعريفين يمكننا استخلاص العناصر التي اعتمدها المشرع الجزائري لتحديد مفهوم المستهلك، وهي كالتالي:

- المستهلك هو الشخص الطبيعي كقاعدة عامة على أنه لا يوجد ما يمنع اعتبار الشخص الاعتباري مستهلكا طالما أنه يتعاقد خارج نطاق نشاطه التجاري والمهني.⁽⁴⁾

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 33.

(2) - وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها حين اعتبرت الشركات التجارية التي تعمل في مجال العقارات من قبيل المستهلكين، وتعود وقائع القضية إلى أن شركة تجارية تعاقدت على شراء جهاز للإنذار لحماية مواقعها، إلا أنه تبين فيما بعد أن هذا الجهاز معيب، ولما أرادت الشركة إبطال العقد الذي يربطها بالبائع اعتبرت المحكمة أن شروط العقد تعسفية وأن الشركة رغم أنها شخص مهني يعمل في مجال الأنشطة العقارية إلا أنها تعد خارج نطاق تخصصها فيما يتعلق بالتقنية الخاصة بنظام الإنذار، كما أنها بصدد العقد محل النزاع توجد في نفس الحالة من الجهل مثلها مثل أي مستهلك آخر.

يُنظر إلى: عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 25.

- يرد الاستهلاك على السلع والخدمات، ولا تمييز بين السلع القابلة للاستهلاك الفوري مثل المواد الغذائية أو المنتجات الصيدلانية، وبين السلع المعمرة مثل السيارات والأثاث والأجهزة المنزلية التي تستهلك على التراخي، أما الخدمات فهي متعددة سواء كانت مادية كالنقل والإصلاح والتنظيف، أم مالية كالتأمين، أم فكرية وذهنية كالعلاج الطبي والاستشارات القانونية.(1)

أما فيما يخص العقارات أو المسكن، وهل يمكن اعتبارها منتوجا، فإننا نميل مع الرأي الذي يذهب إلى اعتبارها منتوجات قابلة للاستهلاك ويخضع فيها المستهلك للحماية الخاصة التي يقرها قانون حماية المستهلك، وذلك بالنظر إلى الأهمية التي يحتلها المسكن في حياة الناس اليوم وبالنظر إلى أن عملية بيع المسكن أو تأجيره أصبح يشرف عليها محترفون ومتخصصون يتفوقون فيها على المستهلك العادي، وهذا الأخير يبدو في وضعية الجاهل الضعيف الذي يحتاج إلى الحماية.(2)

- يجب أن تكون السلعة أو الخدمة موجهة إلى الاستعمال النهائي، فإذا كان الغرض من حيازة السلعة أن ينتهي دورها بهذا الاستعمال فهي سلعة استهلاكية، ويكون هذا الشخص مستهلكا لها، أما إذا كان الهدف هو إدخالها في عملية أخرى تتعلق بالتجارة أو الزراعة أو الصناعة فهي لا تعتبر سلعة استهلاكية، ومن ثمة لا يعد الشخص الذي يستخدمها أو يشتريها مستهلكا.

(1) - وتطبيقا لذلك وفيما يتعلق بالخدمات على وجه الخصوص، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في 27 أبريل 1998 بأن الالتزام بإعلام المستهلك الذي أنشأته الفقرة الأولى من المادة 3/113 من تقنين الاستهلاك الفرنسي منوط بجميع مؤدي الخدمات دون مراعاة للصفة التجارية التي يتسم بها نشاطهم، ويتعلق بصفة خاصة بالأداءات ذات الطبيعة الطبية، وقد خلص الفقه من ذلك إلى أن الراغب في العلاج ينبغي اعتباره في مواجهة الطبيب مستهلكا بشكل نهائي.

يُنظر إلى: عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 26-27.

(2) - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 29.

وبذلك يكون المشرع قد تراجع عن موقفه في ظل القانون رقم 02/89 الذي مد نطاق الحماية لتشمل إلى جانب المستهلك النهائي المستهلك الوسيط الذي يتصرف لأغراض مهنية تتمثل في حاجاته الاستثمارية.⁽¹⁾

- لا يجب أن تكون الغاية من التعاقد مهنية، بل يجب أن يتعلق الأمر بالحاجات الشخصية للمستهلك أو حاجات شخص آخر، بل وذهب المشرع الجزائري إلى أبعد من ذلك حين أدخل في طائفة المستهلكين الشخص الذي يفتني سلعة أو يستفيد من خدمة لسد حاجات حيوان يتكفل به.

- يكون المستهلك مقتنيا للمنتوج بصرف النظر عما إذا كان متعاقدًا أو مستفيدًا، وبصرف النظر عما إذا كان المنتج بمقابل أو دون مقابل، ففي كل الأحوال يكون من يحصل على السلعة أو الخدمة مستهلكًا، طالما أنه يتعاقد بقصد إشباع حاجاته الشخصية أو مستلزمات الحياة اليومية لأسرته.⁽²⁾

ونحن من جهتنا نرى أن اعتناق المشرع للمفهوم الضيق يؤدي فعلا إلى تضيق نطاق المستفيدين من القواعد الخاصة بحماية المستهلك، فإذا كان الهدف من وجود أحكام القانون رقم 03/09 هو حماية المستهلك من ناحية صحته وسلامة جسده ومصالحه المادية، فلا نرى كيف يمكن استبعاد الأشخاص الذين يقتنون السلع والخدمات لأغراض تخدم مهنتهم، ذلك أن المهني متى تعاقد في غير تخصصه أصبح مستهلكا ضعيفا يحتاج إلى الحماية القانونية التي يحتاج إليها أي مستهلك آخر.

(1) - وهو أيضا ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش والتي جاء فيها ما يلي: " كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معدين للاستهلاك الوسيط أو النهائي لسد حاجته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به "، وبذلك لم يسلم هذا التعريف من الحشو والركاكة والتناقض، لأنه استعمل عبارة المستهلك الوسيط، وهي عبارة غامضة وردت في غير موضعها مما جعلها تسبيل الكثير من الحبر بحثا عن تفسير مقتنع لها.

(2) - صياد الصادق، المرجع السابق، ص.ص 44-45.

ثانيا - المدين بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

طبقا لنص المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش فإن المدين بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام هو المتدخل، إلا أنه أحيانا نجد أن هذا الالتزام يقع على عاتق المستهلك في حد ذاته، لذلك سنقوم بتحديد مفهوم المتدخل ثم نبحت في مدى إمكان اعتبار المستهلك مدينا بالالتزام بالإعلام.

1 - المتدخل هو المدين بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

يستعمل الفقه مصطلح المهني أو المحترف للدلالة على المدين بالالتزام بالإعلام ويعرفونه بأنه: " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتعاقد في مباشرته لنشاط مهني بصفة معتادة، سواء كان هذا النشاط صناعيا أم تجاريا "(1)، ويعرفه البعض الآخر بأنه " ذلك الشخص الذي يقوم على سبيل الاعتياد بمباشرة مهنة أو حرفة تحتاج مباشرتها إلى التخصص والدراية الفنية "(2)، في حين يعرفه البعض الآخر (3) بأنه : " ذلك الشخص الذي يتمتع بعناصر من الأفضلية أو التفوق، وهي المقدرة التقنية، بحيث يكون على معرفة تامة بما يقدمه من منتجات وخدمات، والمقدرة الاقتصادية والقانونية بالتفوق على المستهلك ".

ويضيف البعض أن المحترف هو " الشخص الطبيعي أو المعنوي من القطاع الخاص أو القطاع العام، الذي يمارس بإسمه ولحساب الغير نشاطا يتمثل في توزيع أو بيع أو تأجير السلع أو تقديم الخدمات، كما يعتبر محترفا أي شخص طبيعي أو معنوي يقوم باستيراد السلعو بهدف بيعها أو تأجيرها أو توزيعها وذلك في إطار ممارسته لنشاطه المهني ".(4)

(1) - شعباني نوال، المرجع السابق، ص 14.

(2) - فرحات ريموش، المرجع السابق، ص 210.

(3) - ليندة عبد الله، المستهلك والمهني مفهومان متباينان، مجموعة أعمال الملتقى الوطني الأول حول حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، يومي 13 و 14 أفريل 2008، ص 31.

(4) - علي محمد جعفر، المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي وحماية المستهلك، الطبعة الأولى، مجد المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2009، ص 53.

ويمكن أن نستنتج من خلال هذه التعاريف أنها تتفق كلها على اجتماع عنصرين لتعريف المحترف، يتمثل الأول في ممارسة نشاط بصفة اعتيادية، ويتمثل الثاني في عرض المنتوجات أو الخدمات.⁽¹⁾

أما المشرع الجزائري فقد استعمل عدة مصطلحات للدلالة على المهني، فتارة يسميه المحترف وتارة يسميه العون الاقتصادي⁽²⁾، ولكنه في الأخير استقر على تسميته بالمتدخل الذي عرفه في نص المادة 03 من القانون 03/09 بأنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتج للاستهلاك ".⁽³⁾

وقد أحسن المشرع الاختيار مع مرور الوقت حينما اعتمد مصطلح المتدخل، لأن ذلك يضع المستهلك في وضع مريح ويجعله يستفيد من الحماية المقررة له بكل يسر، فله في حالة الإخلال بالالتزام بالإعلام أن يتابع أي شخص من الأشخاص الذين تدخلوا في عملية عرض المنتج للاستهلاك فيتابعهم فرادى أو مجتمعين.

وفي هذا تيسير عليه على الأقل من الناحية النظرية، لأنه من الناحية العملية يستحيل عليه متابعة هؤلاء الأشخاص، لأن الكثير من المنتوجات مستوردة من الخارج وبالخصوص الصين والدول الآسيوية من مصانع وشركات ليست لها فروع في الجزائر، وأحيانا توزع هذه المنتوجات في أسواق فوضوية من قبل أشخاص ليس لهم حتى السجل التجاري.⁽⁴⁾

ومن ثمة فإن مجرد قراءة أولية لنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات (الملغى) تؤكد أن المشرع الجزائري حينما عرف المحترف بأنه: " كل منتج، صانع، وسيط، حرفي، تاجر، مستورد، موزع، وبصفة عامة

(1) - ذهبية حامق، المرجع السابق، ص 152.

(2) - عرفت المادة 03 من القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية العون الاقتصادي بأنه: " كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفتها القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها ".

(3) - يقصد بعملية عرض المنتج للاستهلاك حسب نص المادة 03 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش " مجموع مراحل الانتاج والاستيراد والتخزين والنقل والتوزيع بالجملة وبالتجزئة ".

(4) - فرحات ريموش، المرجع السابق، ص 213.

كل متدخل في عملية الوضع للاستهلاك " فإنه قصد بذلك المتدخل الذي عبر عنه صراحة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

وعليه يعتبر مصطلح المتدخل الوارد في قانون حماية المستهلك وقمع الغش مصطلحا عاما يدخل تحت غطائه كل من قام بدور في العلاقة الانتاجية من مرحلتها الأولى إلى غاية وضع المنتج للاستهلاك، وبذلك يطلق لفظ المتدخل على كل من:

أ - المنتج

المنتج هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم في إطار نشاطه المعتاد بإنتاج مال منقول معد للتسويق سواء في شكل منتج نهائي أو مكونات أي عمل آخر، وذلك عن طريق الصنع والتركيب، وقد يكون المنتج مزارعا أو مربيا للمواشي أو صناعيا أو صيدليا.⁽¹⁾

ولم يُعرّف المشرع الجزائري المنتج في القانون 03/09 واقتصر على تعريف عمليات الإنتاج بأنها: " العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وجمع المحصول والجني والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتج، بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه وهذا قبل تسويقه الأول ".⁽²⁾

وعليه يمكن تعريف المنتج بأنه كل ممتهن للتعامل في المواد التي تقتضي منه جهدا واهتماما خاصين، فيكون له دور في تهيئتها وتنشئتها أو صنعها وتوضيبها ومن ذلك خزنها في أثناء صنعها وقبل أول تسويق لها.

(1) - علي فيلالي، الالتزامات (الفعل المستحق للتعويض)، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2007، ص 270.

(2) - المادة 03 من القانون رقم 03/09 سابق الذكر.

ب - الصانع

هو كل من يقوم بتحويل المادة الأولية بغرض الحصول على منتوجات جاهزة أو نصف جاهزة للاستهلاك⁽¹⁾.

ت - الوسيط

هو كل من يباشر على سبيل الاحتراف التوسط في تصريف منتوجات غيره، إما على سبيل الوكالة أو على سبيل السمسرة أو على سبيل التمثيل وما إلى ذلك⁽²⁾.

ث - الحرفي

هو كل شخص طبيعي مسجل في سجل الصناعات التقليدية والحرف، يمارس نشاطا تقليديا يثبت تأهिला، ويتولى بنفسه تنفيذ العمل وإدارة نشاطه وتسييره وتحمل مسؤوليته⁽³⁾.

ج - التاجر

كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذ مهنة معتادة له⁽⁴⁾.

ح - المستورد

هو كل شخص يتولى مباشرة عمليات جلب المنتوجات من خارج القطر على سبيل الاحتراف.

(1) - علي فتاك، المرجع السابق، ص.ص 414-417.

(2) - عرفت المحكمة العليا السمسار بأنه : " كل شخص طبيعي أو اعتباري يحصل أو يحاول الحصول بصورة مباشرة على مكافأة أو ميزة من أي نوع كانت عند تحضير أو تفاوض أو إبرام أو تنفيذ صفقة ".
قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1990/12/30، المجلة القضائية الصادرة عن وزارة العدل الجزائرية، العدد 1 لسنة 1992، ص.75.

(3) - المادة 01/10 من الأمر رقم 96-01 المؤرخ في 10 يناير 1996 المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، ج ر، العدد 03، الصادر بتاريخ 14 يناير 1996.

(4) - المادة 01 من الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02/05 المؤرخ في 06 فبراير 2005، ج ر، العدد 11، الصادر بتاريخ 09/02/2005.

خ - الموزع

هو كل شخص يباشر على سبيل الاحتراف عملية نقل السلعة من يد منتجها أو صانعها أو مستوردها الأول إلى يد الباعة بالجملة أو نصف الجملة.⁽¹⁾

د - مدى اعتبار المرافق العامة من المحترفين

طرح الإشكال بشأن المرافق العامة ومدى اعتبارها من المحترفين ومدى اعتبار المنتفعين بها من المستهلكين، ويجري التمييز في ظل القانون الإداري بين المرافق العامة الإدارية كمرافق العدالة والشرطة والدفاع، والمرافق العامة الاقتصادية (ذات الطابع الصناعي والتجاري) كمرافق النقل بالسكك الحديدية ومرافق توريد الماء والغاز والكهرباء.

فبالنسبة للمرافق العامة الاقتصادية فإنه في ظل الانفتاح الاقتصادي أصبحت علاقة هذه المرافق مع المنتفعين علاقة تجارية بحتة، فتحول المنتفع إلى مستهلك والمرفق العام الاقتصادي إلى محترف يسعى إلى إرضاء المستهلك قبل أن يهدف جزئياً إلى تحقيق النفع العام.⁽²⁾

أما بالنسبة للمرافق العامة الإدارية فيجمع فقهاء القانون الإداري على أن المنتفعين بها لا يمكن اعتبارهم مستهلكين، غير أنه يوجد اعتقاد في فرنسا يميل إلى اعتبار بعض أنواع هذه المرافق - وخاصة تلك التي تقدم خدماتها بمقابل كالمستشفيات مثلاً - من المحترفين، ويرى بأن المنتفعين بها هم من قبيل المستهلكين الذين يجوز لهم التمسك بقواعد الحماية الخاصة التي يضمنها قانون حماية المستهلك شرط أن يكونوا غير محترفين.⁽³⁾

(1) - علي فتاك، المرجع السابق، ص.ص 420-421.

(2) - وقد أكدت محكمة النزاع الفرنسية على تحرير المرافق ذات الطابع التجاري والصناعي من قيود وسائل القانون العام في علاقتها مع المنتفعين بها، وأخضعتها للقانون الخاص ولاختصاص القضاء العادي، وهو ما أكده مجلس الدولة الفرنسي بعد ذلك في كثير من قراراته. يُنظر إلى:

Picode Yvese, Davo Helene, droit de la consommation, Dalloz, Armand colin, Paris, 2005, p25.

(3) - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص.ص 33-36.

2 - مدى إمكان اعتبار المستهلك مدينا بالالتزام بالإعلام

القاعدة هي أن من يملك المعلومات المرتبطة بالعقد يلتزم بأن يفضي بها إلى الطرف الآخر خاصة إذا كانت هذه المعلومات لازمة لتتوير إرادته، وإذا كان الفرض الغالب هو إلزام المحترف أو المتدخل بالإعلام باعتباره الطرف الأقوى من كافة النواحي وخاصة المعرفة ببيانات العقد ومحلّه إلا أن هذا لا يمنع من فرض الالتزام بالإعلام في حالات معينة على عاتق المستهلك، ويتحقق ذلك في حالة كونه يعلم ببعض البيانات او المعلومات التي يجهلها المهني والتي تؤثر في قرار هذا الأخير بشأن التعاقد.⁽¹⁾

وهو ما حدث في فرنسا في قضية مشهورة تعرف باسم poussin⁽²⁾، وتتلخص وقائعها في أن إحدى المدارس عرضت للبيع في مزاد علني لوحة فنية معتقدة أنها اللوحة الأصلية لفنان مشهور، فتقدم المتحف الوطني مستعملا أولويته القانونية في الشراء واشترى اللوحة بثمن عادي على الرغم من علمه المسبق بأنها اللوحة الأصلية لهذا الفنان، فرفعت المدرسة (البائع) دعوى لإبطال العقد على أساس الغلط، وقضت لها المحكمة بالبطلان استنادا إلى المادة 1110 من القانون المدني الفرنسي الخاصة بالغلط.

ورغم أن الحكم بالبطلان يتأسس على الغلط إلا أن حيثيات الحكم أشارت صراحة إلى مبدأ عدم المساواة في المعرفة والعلم بين المتعاقدين نتيجة لانخفاض المستوى الفني للبائع (المدرسة) مقارنة بخبرة ودراية المشتري (المتحف الوطني)، فقد كان يتعين على المشتري بحكم خبرته ودرايته أن يلفت انتباه المدرسة إلى مثل هذه المعلومات الجوهرية لما لها من تأثير كبير على رضائها بالعقد.⁽³⁾

(1) - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص.ص 95-96.

(2) - Corinne Renault-Brahinsky, Droit des obligations, Gualino éditeur, Paris, 2003, p 105.

(3) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 59.

الفرع الثاني

نطاق الالتزام قبل التعاقد بالإعلام من حيث الموضوع

سبقت الإشارة إلى أن الالتزام قبل التعاقد بالإعلام يستلزم من المدين به تصرفا ايجابيا بأن يقدم معلومات وبيانات جوهرية ذات صلة بالعقد المزمع إبرامه إلى الطرف الآخر، وبذلك فإن موضوع هذا الالتزام يتمثل في تقديم معلومات كافية للمستهلك⁽¹⁾، ولا ريب أن تحديد كافة المعلومات الضرورية للمنتوج هو من الأمور الضرورية التي تساهم في توعية المستهلك وبالتالي تمكنه من ممارسة حريته في الإختيار وتسمح له بالدفاع عن مصالحه و حقوقه.⁽²⁾

ولا ريب أن هذه المعلومات كثيرة ومتنوعة تتعلق بالأوصاف المادية والقانونية للمنتوج (أولا) وأسعار وشروط البيع (ثانيا) ودواي استخدام المنتوج ومكامن خطورته (ثالثا).

أولا - إعلام المستهلك بالحالة القانونية والمادية للمنتوج

يقتضي الالتزام بإعلام المستهلك في المرحلة السابقة على التعاقد قيام المدين بتقديم المعلومات والبيانات المتعلقة بالوضع القانوني للمنتوج وصفاته المادية.

1 - إعلام المستهلك بالجوانب القانونية المتصلة بالمنتوج

يقصد بالبيانات والمعلومات الجوهرية المتعلقة بالناحية القانونية كل قيد يؤدي في حالة تقريره إلى المساس الجوهري باستغلال الشيء أو الانتفاع به أو التصرف فيه على الوجه المألوف.⁽³⁾

(1) - François Collart Dutilleut et Philippe Delebecque, Contrats civils et commerciaux, 3^e édition, Dalloz, Paris, 1996, p 183.

(2) - هجيرة دنوني، حماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، الجزء 39، العدد 01، طبعة 2002، ص 09.

(3) - أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 80.

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن المقصود في هذه الحالة - والتطبيق على عقد البيع - هو العلم الفعلي الكافي لبيان حدود المبيع ومعرفة الحقوق التي نقلها البائع والقيود التي ترد عليها، أي مضمون التصرف القانوني.⁽¹⁾

وعليه فإن التزام المدين لا يتوقف عند حد قيامه بعرض عام حول المنتج، بل عليه أن يبين جميع العقبات والصعوبات التي ستواجه المستهلك في استعمال الشيء أو استغلاله.⁽²⁾

ويقوم الفقه الفرنسي بالالتزام بالإعلام عن الحالة القانونية للمنتج على أساس الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق وضمان الارتفاقات غير الظاهرة وفقا للمواد 1626، 1627، 1638 من القانون المدني الفرنسي، لأنه من المفترض أن يحوز المستهلك المنتج بعد إبرام العقد حيازة هادئة، فيمتنع المدين عن التعرض للمستهلك بوضع يده على المنتج، كما يلتزم بدفع تعرض الغير.

ولاشك أن عقد البيع خير مثال على ذلك، إذ يجب على البائع إعلام المشتري قبل التعاقد عن الحقوق العينية التي تنقل الشيء المبيع كحق الملكية الذي يدعيه الغير على الشيء المبيع كله أو على جزء منه، وكذلك حقوق الارتفاق والانتفاع وحقوق الامتياز والاختصاص والحكر وحق الرهن، كما يجب أن يعلمه بالحقوق الشخصية المترتبة على الشيء المبيع كحق الإيجار مثلا الذي رتبته البائع على المبيع لصالح الغير قبل البيع.⁽³⁾

وتطبيقا لالتزام المتدخل بإعلام المستهلك بالوضع القانوني للشيء محل التعاقد حكمت كل من محكمة Grenoble ومحكمة Seine⁽⁴⁾ بمسؤولية المؤجر لعدم قيامه

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 230.

(2) - أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 81.

(3) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 36.

(4) - Grenoble, 8 Mai 1882, D. P, 1883 -II- 94 et Seine 14 Février 1921, Gaz Pal, 1921- 1-555.

بإعلام المستأجر عن وجود عقد إيجار سابق.⁽¹⁾

والبائع في عقد البيع لا يضمن التعرض الناشئ عن وجود حق ارتفاق ظاهر⁽²⁾، ولكنه يضمن التعرض الناشئ عن وجود حق ارتفاق خفي⁽³⁾، ويكون ملزما بإعلام المشتري به وإلا كان مسؤولاً، ولهذا فرضت محكمة النقض الفرنسية⁽⁴⁾ على عاتق البائع التزاماً بإعلام المشتري قبل التعاقد عن الارتفاقات المستترة على أساس المادة 1638 من القانون المدني الفرنسي التي تقرر أنه: " على البائع إعلام المشتري عن وجود ارتفاقات مستترة وليس على المشتري الاستعلام عنها في هذا الصدد ".⁽⁵⁾

ويلاحظ أن التزام البائع بإعلام المشتري قبل التعاقد عن الحالة القانونية للشيء المبيع يمتد ليشمل كافة المعلومات والبيانات المتعلقة بتقييد حق المشتري في استعمال المبيع والانتفاع به بما يتفق ومألوف الأمور، فيجب على البائع إعلام المشتري بالإجراءات والأشكال الإدارية الضرورية الواجب اتخاذها حتى يستطيع استعمال الشيء المبيع كأن يكون الحصول على تصريح بالبناء أمر ضروري لإقامة منزل متحرك، أو أنه يجب الحصول على تصريح من جهة الأمن لتكوين جهاز إنذار، أو أن جنسية المشتري الأجنبية ستكون من عوائق تجديد رخصة المحل التجاري.

2 - إعلام المستهلك بالجوانب المادية المتصلة بالمنتج

من أهم البيانات التي يهتم المستهلك معرفتها قبل إبرام العقد الأوصاف المادية والخصائص الأساسية للمنتج وما به من عيوب، ففي ضوء تلك المعرفة تتحدد جودة

(1) - نقلا عن عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 230.

(2) - وهو ما تدل عليه علامة مادية ظاهرة، كوجود طريق للمرور أو مجرى مائي يمر بالأرض المبيعة مثلا، فالالتزام بالإعلام لا يمتد إلى الحقوق والارتفاقات الظاهرة أو التي يعلمها المشتري حسب نص المادة 377 / 2 من القانون المدني الجزائري، والتي تنص على ما يلي: " ويفترض في حق الارتفاق أن البائع قد اشترط عدم الضمان إذا كان هذا الحق ظاهرا أو كان البائع قد أعلم به المشتري ".

(3) - وهو ما لا تدل عليه أي علامة مادية ظاهرة، كالارتفاق بعدم البناء أو عدم التعلية.

(4) - Cass civ. 30 décembre 1940, D.C., 1941.

(5) - نقلا عن عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص.ص 37-38.

المنتوج ومدى كفاءته في أداء الغرض المقصود من اقتنائه، بل ومدى توافقه مع ظروف وإمكانات المستهلك.⁽¹⁾

وعلم المستهلك بالخصائص الأساسية للمنتوج توجبه المادة 17 من القانون رقم 03/09 التي جاء في مضمونها ما يلي: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة "، كما نصت المادة 1/352 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف إليه ".

ولا ريب أن الأوصاف الأساسية للمنتوج والتي يلتزم المتدخل بإعلام المستهلك بها قبل إبرام العقد إنما تختلف باختلاف المنتج، فإذا كان المنتج أرضا زراعية معدة للبيع فإنه يجب على البائع أن يبين رقم القطعة التي توجد بها والناحية التي تضمها وحدودها الأربعة ومساحتها ونوع التربة وما تصلح له من أنواع المزروعات.

وإذا كان المنتج منزلا للإيجار فإنه يجب على المؤجر أن يبين موقعه ورقمه ومساحته واسم الشارع الذي يقع فيه وعدد الطوابق وكيفية توزيع الحجرات في كل طابق وبيان المواد الأساسية التي استخدمت في بنائه.

وإذا كان المنتج سلعة غذائية فإنه يتعين بيان اسم البلد المنتج والمواد الداخلة في إنتاجه والإضافات الكيميائية كالألوان والأصبغ ومكسبات الطعم، فضلا عن بيان كميته ووزنه الصافي وتاريخ صلاحيته.⁽²⁾

(1) - Georges Vermelle , Droit civil (les contrats spéciaux), 5^e édition, Dalloz, Paris, 2006, p46.

(2) - ذهبية حامق، المرجع السابق، ص 244.

وإذا كان المنتج عبارة عن دواء يلتزم منتج الأدوية بتقديم المعلومات وتبصير المستهلك بشكل واضح بالمبيع وأوصافه لحظة طرح المنتج للتداول كاسم الدواء وتاريخ التصنيع ومدة الصلاحية والتركيبات الداخلة فيه والشركة المصنعة وبلد التصنيع... الخ.⁽¹⁾

ولا يختلف الأمر بالنسبة لمجال الخدمات، ففي المطاعم مثلا يلتزم صاحب المطعم بتقديم قائمة الطعام والإشارة إلى الأطعمة التي لا تقدم إلا في ساعات معينة من اليوم، كما يلتزم صاحب الفندق بإعلام الزبون عن رقم الغرفة وشكلها الداخلي ومساحتها ونوع الإطلالة الموجودة فيها.⁽²⁾

وتجسيدا للالتزام المتدخل بإعلام المستهلك عن خصائص المنتج قضت محكمة استئناف باريس بحكمها الصادر في 4 أكتوبر 1996 بإبطال عقد بيع قطعة أثاث تأسيسا على إخلال البائع بالتزامه قبل التعاقدى بالإعلام ومخالفة نص المادة 111 من قانون الاستهلاك الفرنسي التي تلزم البائع المهني بإعلام المستهلك بكافة الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة محل التعاقد.⁽³⁾

وتجدر الإشارة إلى أنه من بين البيانات الهامة المرتبطة بالحالة المادية للمنتج تلك المعلومات المتصلة بالعيوب الكامنة فيه، حيث أكد جانب من الفقه الفرنسي – والتطبيق

(1) - رضا عبد الحليم عبد المجيد، المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 9.

(2) - ذهبية حامق، المرجع السابق، ص 244.

(3) - وتتخلص وقائع القضية في قيام سيدة بشراء مكتبة مصنوعة من الخشب من شركة متخصصة في بيع الأثاث، ظنا منها أنها مصنوعة من خشب شجر الكرز، وذلك في ضوء المعلومات المدرجة بقسيمة توريد البضائع التي تحمل علامة شجرة كرز سميقة، إلا أن الخبير أثبت أن الخامات الأساسية المستخدمة في صناعة المكتبة كانت مكونة من خشب شجر الكرز، ولكن ذلك بالنسبة للواجهات والأجزاء المرئية من الخارج فقط، أما الأرفف والقواعد والفراغات بداخل وخارج الأدرج فقد كانت مصنوعة من خشب الزان، خاصة أن ممثل الشركة المذكورة لم يثبت أنه أحاط المشتري بمعلومات من هذا النوع، ولا سيما أن توصيات الاتحاد الوطني لتجارة الأثاث تلزم تزويد المشتري بالمعلومات التقنية عن الشيء المباع خاصة حال طلبها.

CA.Paris, 25^e ch, 4 octobre 1996.

يُنظر إلى:

نقلا عن: عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 233.

على عقد البيع - أن الالتزام بضمان العيوب الخفية ما هو في حقيقة الأمر إلا التزام بالإعلام بالأوصاف والبيانات الخاصة بالمبيع.⁽¹⁾

فلكي يعفى البائع من الضمان يجب عليه إعلام المشتري بالعيوب الكامنة في المبيع، كما يجب عليه أن يبين للمشتري مدى تأثير العيب على المبيع ونفعه، لأن البائع لا يضمن العيب إلا إذا كان مؤثرا على نحو يجعل الشيء غير صالح للاستعمال الذي كان مخصصا له أو أنه ينقص من كفاءته إلى درجة أن المشتري لم يكن ليشتريه أو لم يكن ليعطي فيه إلا ثمنا أقل لو علم بالعيوب.⁽²⁾

ثانيا - إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع

لا يكفي إعلام المستهلك بالحالة المادية والقانونية للمنتوج بل يجب إضافة إلى ذلك إعلامه بأسعار وشروط البيع حتى يتخذ قراره وهو على بينة من أمره.

1 - إعلام المستهلك بالأسعار

ألزم المشرع الجزائري العون الاقتصادي بإعلام المستهلك بأسعار السلع التي يكتنيها والخدمات التي يستفيد منها، وهو ما أكدته المادة 04 من القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية عندما نصت على ما يلي: " يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع ".⁽³⁾

كما أوجب المشرع إشهار الأسعار في المادة 10 من الأمر رقم 37/75 المتعلق بالأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار⁽⁴⁾، والمادة 29 من الأمر رقم 12/89

(1) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 30.

(2) - آمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 90.

(3) - Safia Benzemour, op.cit, p 26.

(4) - الأمر رقم 37-75 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالأسعار ومخالفة تنظيم الأسعار، ج ر، العدد 38 الصادر بتاريخ 13/05/1975.

المتعلق بالأسعار.(1)

ولم يكتف المشرع بالزام البائع بالإعلان عن الأسعار بل نص في المادتين 05 و06 من القانون رقم 02/04 على ضرورة أن تبين هذه الأسعار بصفة مرئية ومقروءة، وأن تعد أو توزن أو تكال السلع المعروضة للبيع سواء كانت بالوحدة أو بالوزن أو بالكيل أمام المشتري، وعندما تكون هذه السلع مغلقة ومعدودة أو موزونة أو مكيّلة يجب وضع علامات على الغلاف تسمح بمعرفة الوزن أو الكمية أو عدد الأشياء المقابلة للسعر المعلن، كما أوجب أن توافق الأسعار أو التعريفات المعلنة المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل اقتناء سلعة أو الحصول على خدمة.(2)

وإعلام المستهلك بالأسعار لا يخص السلع فقط بل يمتد ليشمل الخدمات أيضاً، وتطبيقاً للفقرة 04 من المادة 05 من القانون 02/04 المذكور أعلاه أصدر المشرع الجزائري المرسوم التنفيذي رقم 65/09 المحدد للكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات النشاط أو بعض السلع والخدمات المعينة(3)، والتي قصد بها حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه قطاعات النشاط والسلع والخدمات التي تتطلب أسعارها وتعريفاتها كيفيات خاصة بالإعلام.

وقد ألزم بموجب المادة 03 منه الأعوان الاقتصاديين بالإعلان عن الأسعار والتعريفات المطبقة على بعض قطاعات النشاط والسلع والخدمات المعينة عبر دعائم الإعلام الآلي والوسائل السمعية البصرية واللوحات الالكترونية والدلائل والنشرات البيانية أو أية وسيلة أخرى، وذلك قبل إنجاز المعاملة حسب المادة 05 منه.

(1) - القانون رقم 12/89 المؤرخ في 05 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار، ج ر، العدد 29، الصادر بتاريخ 1989/07/19.

(2) - محمد سامي الشوا، المسؤولية الجنائية الناشئة عن المشروعات الاقتصادية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.س.ن)، ص 61.

(3) - المرسوم التنفيذي 65/09 المؤرخ في 07 فيفري 2009 المحدد للكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات النشاط أو بعض السلع والخدمات المعينة، ج ر، العدد 10، الصادر في 2009/02/11.

أما عن الخدمات فقد ألزم بنص المادة 06 منه إمداد المستهلك بكشف وذلك قبل إنجاز الخدمة، موضحا فيه بشكل مفصل على الخصوص طبيعة الخدمة والعناصر المكونة للأسعار والتعريفات وكيفية الدفع.

وقد تولت محكمة النقض الفرنسية بالحكم على أن المحامي يكون ملزما قبل التعاقد بإعلام الزبون عن أجره الخدمة التي يلتزم بتقديمها، ووضع الالتزام نفسه على عيادة متخصصة في الجراحة التجميلية، حيث يلتزم الطبيب بإعلام المريض بالسعر الذي يلتزم بدفعه قبل إبرام العقد، لاسيما وأن سعر مثل هذه العمليات قد يكون مرتفعا جدا.⁽¹⁾

إضافة إلى الطرق العامة لإعلام المستهلكين بالأسعار فإن القانون نص على طرق وقواعد خاصة، وهي كثيرة نذكر منها على سبيل المثال ما يلي:

- نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 40/96 المتعلق بتعريفات نقل الركاب في سيارات الأجرة "طاكسي"⁽²⁾ على وجوب أن تعلق التعريفات التي تطبق على الخدمات التي يقدمها أصحاب سيارات الأجرة الفردية والجماعية في مكان واضح داخل السيارات طبقا للتنظيم المعمول به.

- نصت المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 46/2000 الذي يعرف المؤسسات الفندقية ويحدد تنظيمها وسيرها وكذا كفاءات استغلالها⁽³⁾ على وجوب إظهار أسعار إيجار الغرف واستهلاك المأكولات والمشروبات في لافتات توضع عند مدخل المؤسسات الفندقية وفي مكاتب الاستقبال والدفع وفي الغرف والمطاعم طبقا للتنظيم المعمول به ووفقا للنظام الداخلي.⁽⁴⁾

(1) - ذهبية حامق، المرجع السابق، ص 249.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 40/96 المؤرخ في 15 يناير 1996 المتعلق بتعريفات نقل الركاب في سيارات الأجرة، ج ر، العدد 4، الصادر سنة 1996.

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 46/2000 المؤرخ في 01 مارس 2000 الذي يعرف المؤسسات الفندقية ويحدد تنظيمها وسيرها وكفاءات استغلاله، ج ر، العدد 10، الصادر بتاريخ 2000/03/05.

(4) - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص.ص 85-86.

ولا شك أن الإعلان عن الأسعار يسعى إلى تحقيق عدة أهداف، فهو يهدف إلى تأمين المستهلك من أي مفاجأة حول المبلغ المدفوع لاقتناء المنتج، لأن المستهلك من حقه من الوهلة الأولى أن يطلع على الثمن الإجمالي الذي سوف يدفعه⁽¹⁾، كما أنه يسمح للمستهلك بالمقارنة بين أسعار مختلف السلع والخدمات ويعطي له حرية إبرام العقد من عدمه بعد الإطلاع على هذه الأسعار، كما أنه يمنع بائع السلع أو مقدم الخدمات من التمييز بين المستهلكين، خاصة وأن هناك من يقوم بتحديد الأسعار حسب أهوائه وبالنظر إلى صفة كل زبون.

وفي المقابل فإن عدم نشر الأسعار سيدفع بالمستهلك إلى طلب سعر كل منتج على حدة وهو ما سيسبب له نوعا من الإحراج⁽²⁾، خصوصا وأن الدراسات بينت أن الكثير من الناس يجدون حرجا كبيرا في التراجع عن قرار الشراء عند اطلاعهم على السعر بعد أن يكونوا قد خاضوا في التفاصيل الأخرى وأبدوا إعجابهم بالسلعة⁽³⁾.

2 - إعلام المستهلك بشروط البيع

قد يكون لبعض الشروط التي يشير إليها البائع أو مقدم الخدمة أثر كبير على رضا المستهلك، وهو ما دفع بالمشرع الجزائري إلى إلزام البائع بإعلام المستهلك بشروط البيع بموجب المادتين 04 و 08 من القانون رقم 02/04، حيث نصت على التوالي على ما يلي: " يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع"، "يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتج أو الخدمة

(1) - ناصر نبيل، تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك، الملتقى الوطني حول " حماية المستهلك والمنافسة"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و 18 نوفمبر 2009، ص 13.

(2) - Stéphane Piedelièvre, op.cit, p 53.

(3) - فرحات ريموش، المرجع السابق، ص 177.

وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة".⁽¹⁾

ويقصد بشروط البيع إعلام المستهلك بالحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد أو حتى تلك الناشئة عن نصوص القانون، ولهذه الشروط أثر في تحديد قرار المستهلك بشراء السلعة أو تحصيل الخدمة من عدمه، مثل شروط التسليم بالبيت وشروط ضمان حسن عمل المنتج وكيفيات الدفع والتخفيضات والمسترجعات والحسوم.⁽²⁾

ثالثا - إعلام المستهلك بدواعي استخدام المنتج ومكامن خطورته

يعد تحديد أوجه استخدام المنتج وبيان مكامن خطورته وكيفية تجنبها قبل التعاقد من المعلومات والبيانات الجوهرية الواجب على المتدخل إعلام المستهلك بها بوصفه أدرى الناس بهذه المعلومات وبتأثيرها على رضا المستهلك.

1 - إعلام المستهلك بدواعي استخدام المنتج

يجب على المتدخل أن يمد المستهلك بجميع المعلومات التي تمكنه من الحصول على المنفعة المرجوة من المنتج فيبين له أوجه استخدامه والغرض المخصص له حتى يقدم على التعاقد وهو مدرك لمدى ملائمة هذا العقد لاحتياجاته الحقيقية، وإذا أوفى المتدخل بالتزامه هذا فإنه لا يكون مسؤولا عن الضرر الذي يلحق المستهلك إذا كان هذا الأخير قد استعمل المنتج في غير الغرض المخصص له.⁽³⁾

(1) - وفي هذا الصدد فإن الأمر الفرنسي رقم 1243/86 الصادر في 1986/12/01 قد نص في المادة 28 منه على عبارة الشروط الخاصة بالبيع المتضمنة لكل المعلومات التي من طبيعتها تمكين المستهلك من إجراء اختيار صائب وواضح، وبالخصوص فيما يتعلق بمواعيد التسليم وخدمات ما بعد البيع.
للمزيد من التفصيل يُنظر إلى:

Frank Steinmetz, concurrence prix, juris classeur, concurrence/consommation, Tome 1, 1989, Fascicule N° 220, p 14.

(2) - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 87.

(3) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص.ص 41 - 42.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية⁽¹⁾ - الدائرة المدنية الثالثة - في 7 مايو 1974 لدى نظر دعوى أقامها مشتر لعقار سيخصص استغلاله كفندق بمسؤولية البائع الذي لم يفض للمشتري وقت إبرام العقد - رغم علمه لوجه استخدام المشتري للعقار - بأن هذا العقار يعتمد في استهلاكه للماء على مصدر مائي صغير غير كاف إطلاقا لضمان الانتفاع به كفندق، وذلك تأسيسا على أن علم البائع بنوع الاستغلال الذي يقصده المشتري يوجب عليه الالتزام بإعلامه بحقيقة الوضع الذي لا يسمح له بضمان استغلال عادي من هذا النوع، وهو الالتزام الذي لم يقم البائع بتنفيذه.⁽²⁾

كما قضت هذه المحكمة⁽³⁾ بمسؤولية منتج المواد الكيميائية المقاومة للطفيليات النباتية لإخلاله بالتزامه بإعلام المشتري عن شروط استخدامها وعدم توضيحه بالضبط مختلف أنواع الشتلات التي لا يناسبها هذا النوع من المواد، حيث كان يجب عليه بيان ظروف استخدام المنتج المبيع وتحديد الوقت المناسب لمعالجة المزروعات بهذا المبيد الحشري وبيان نوع النبات الذي يستخدم فيه هذا المبيد.⁽⁴⁾

أما في إطار الشريعة الإسلامية، فقد روي عن أبي السباع رضي الله عنه أنه قال: اشتريت ناقة من دار وائلة بن الأسقع، فلما خرجت بها أدركني عقبة بن نافع فقال لي: هل بين لك ما فيها؟ قلت: وما فيها إنها لسمينة ظاهرة الصحة، فقال عقبة: وهل أردت بها سفرا أم أردت بها لحما؟ فقلت له: أردت عليها الحج، فقال لي عقبة: إن بخفها نقبا، فقال له صاحبها وائلة بن الأسقع: أصلحك الله أتريد أن تفسد علي، فأجابه عقبة قائلا: لقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: " لا يحل لأحد يبيع شيئا إلا بين ما فيه، ولا يحل لمن يعلم ذلك إلا بينه ".

ووجه الاستدلال بهذا الحديث أن النوق وهي من الأنعام تتعدد أوجه الاستفادة منها فيمكن ركوبها وحمل الأثقال عليها، كما يمكن أن تؤكل وتحلب أو تستخدم أصوافها في

(1) - Cass. civ, 3^{eme} ch, 7 Mai 1974, Bull.civ. N° 186, p 140.

(2) - نقلا عن عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 234-235.

(3) - Cass civ. 4 Avril 1991, Bull.civ. N° 131, P 87.

(4) - نقلا عن عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 40.

صناعة الفرش والمتاع⁽¹⁾، وبالتالي فإن مدى الإنتفاع بها على أكمل وجه يتحدد وفقا للغرض من استخدامها في ضوء ما تتمتع به من خصائص ومواصفات، بالإضافة إلى مدى كفاءتها في تحقيق هذا الغرض.⁽²⁾

2 - إعلام المستهلك بالصفة الخطرة في المبيع

سبقت الاشارة إلى أن الأخطار الناجمة عن طبيعة المنتج وصفاته الأساسية يجب الادلاء بها قبل التعاقد نظرا لإمكانيتها في التأثير على قناعة المستهلك ومدى إقباله على التعاقد⁽³⁾، لذلك أنشأت المحاكم في جميع القضايا التزاما جديدا وهاما للغاية يتعلق بتحذير المستهلك من أخطار المنتج محل العقد.⁽⁴⁾

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه يجب على المؤجر في منطقة يكثر فيها الجليد في الشتاء أن يتوقع خطر الجليد الذي يسبب منع مرور المياه وعليه اتخاذ الإجراءات اللازمة لتجنب الأضرار التي قد تصيب المستأجر من جراء ذلك.⁽⁵⁾

(1) - قال الله تعالى: " وَمِنَ الْأَنْعَامِ حَمُولَةٌ وَفَرَشَا كُلُوا مِمَّا رَزَقَكُمُ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُّبِينٌ". سورة الأنعام، الآية 142.

وقال تعالى: " أَوَلَمْ يَرَوْا أَنَّا خَلَقْنَا لَهُمْ مِمَّا عَمِلَتْ أَيْدِينَا أَنْعَامًا فَهُمْ لَهَا مَالِكُونَ، وَذَلَّلْنَاهَا لَهُمْ فَمِنْهَا رَكُوبُهُمْ وَمِنْهَا يَأْكُلُونَ، وَلَهُمْ فِيهَا مَنَافِعُ وَمَشَارِبٌ أَفَلَا يَشْكُرُونَ ". سورة يس، الآيات 71، 72، 73.

وقال أيضا: " اللَّهُ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَنْعَامَ لِتَرْكَبُوا مِنْهَا وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ، وَلَكُمْ فِيهَا مَنَافِعُ وَلِتَبَلَّغُوا عَلَيْهَا حَاجَةً فِي صُدُورِكُمْ وَعَلَيْهَا وَعَلَى الْفُلْكِ تُحْمَلُونَ ". سورة غافر، الآيتان 79، 80.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 237-238.

(3) - Jérôme Huet , Traité de droit civil, les principaux contrats spéciaux, 2^e édition, L.G.D.J, Paris,1996, p 239.

(4) - قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه إذا كان غسل الشعر يحتوي على مادة لها تأثير ضار جدا بالجلد ويمكن أن تؤدي إلى إصابة المستعملين بحساسية شديدة، فإن المنتج الذي لا يحذر العملاء من تلك المخاطر ولا يلفت انتباهه إلى الوسائل الكفيلة بتجنبها ملزم بتعويض كل من يتضرر نتيجة ذلك.

يُنظر إلى: عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 43.

(5) - محمد زعموش، المرجع السابق، ص 115.

المطلب الثاني

وسائل تنفيذ الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

يعد إعلام المستهلك وإمداده بالمعلومات والبيانات اللازمة عن السلع والخدمات المطروحة في السوق بأية وسيلة من الوسائل أحد المكونات الرئيسية لتدعيم نظم حماية المستهلكين وتثقيفهم والدفاع عن حقوقهم، لذلك فرض المشرع الجزائري على المتدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات والمعلقات، وستركز دراستنا على الوسم باعتباره أهم هذه الوسائل الإلزامية (الفرع الأول).

لكن إضافة إلى هذه الوسائل الإجبارية يمكن للمتدخل أن يلجأ إلى وسائل أخرى اختيارية لإعلام المستهلك لعل أهمها الإشهار التجاري (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الوسم

لقد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ الالتزام بالإعلام عن خصائص السلع والخدمات وكذا التحذير من المخاطر التي تحيط بها فكان نتيجة لهذا الالتزام أن وضع نظام خاص تكملة له وتشجيعا لحماية المستهلك عرف بنظام الوسم⁽¹⁾، لذلك يجب تحديد مفهومه (أولا) ثم التطرق إلى البيانات الواجب إدراجها على بطاقة الوسم (ثانيا).

أولا - مفهوم الوسم

كان الوسم وما يزال من التوابع الأساسية للمنتج، وقد كان معروفا في المجتمعات القديمة عندما كان تعليب البضائع يحمل بيانات تتعلق بطبيعة هذه البضائع وثمنها ومكان

(1) - الوسم في اللغة هو أثر الكيّ، والجمع وسوم، ويقال وسمه وسما إذا أثر فيه، وموسوم بمعنى وُسمَ سِمة يُعرف بها سواء كية أو علامة.

يُنظر إلى: ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الخامس عشر، الطبعة الرابعة، دار صادر، لبنان، 2005، ص.ص 213-214.

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.

ومع تطور أشكال التوزيع وظهور المساحات التجارية الكبرى التي لا يمكن للمستهلك فيها أن يجد من يرشده ويدلي له بالمعلومات الضرورية أوجب القانون على المنتج والموزع إلحاق المنتج بوسم ينير المستهلك ويعطيه صورة واضحة عن مكوناته وطريقة استعماله.⁽¹⁾

1 - تعريف الوسم وتحديد أهميته

يجب الإشارة بداية إلى أن مصطلح الوسم يعتبر مصطلحا قانونيا أكثر منه اقتصاديا، وذلك لأن الفقه الاقتصادي يستعمل مصطلح " التبيين " .

أ - تعريف الوسم

يعتبر الوسم في نظر الفقه الاقتصادي عبارة عن مجموعة من البيانات والمعلومات الإلزامية والإجبارية أو الاختيارية التي تظهر على غلاف المنتج وتسمح للمستهلك بالتعرف على اسم المصنع أو المؤسسة ومحتويات المنتج والخصائص التقنية وكذا السعر وأصل المنتج وتاريخ إنتاجه ومدة صلاحيته وشروط حفظه واستعماله.⁽²⁾

وقد عرّفه المشرع الجزائري في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأنه: " جميع العلامات والبيانات وعناوين المصنع أو التجارة و الصور والشواهد أو الرموز التي تتعلق بمنتج ما والتي توجد في أي تغليف أو وثيقة أو كتابة أو سمة أو خاتم أو طوق يرافق منتوجا ما أو خدمة أو يرتبط بهما " .

(1) - بختة موالك، الحماية الجنائية للمستهلك في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 2 لسنة 1999، ص 36.

(2) - مصباح ليلي، دور التغليف في النشاط الترويجي للمؤسسة (دراسة حالة شركة الأطلس للمشروبات ببيسي كولا بالجزائر العاصمة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص تسويق، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010/2009، ص 85.

كما عرّفه في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 367/90 المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها⁽¹⁾ بأنه: " كل نص مكتوب أو مطبوع أو كل عرض بياني يظهر على البطاقة، الذي يرفق بالمنتوج أو يوضع قرب هذا الأخير لأجل ترقية البيع ".

وأخيرا عرفه في المادة 03 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنه " 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 منتوج مهما كان شكلها أو سندها بغض النظر عن طريقة وضعها ".

ويلاحظ من خلال هذه المواد أن المشرع قد أدرج ضمن تعريف الوسم العلامة التجارية بالرغم من أنها تخضع لنظام قانوني خاص بها، ولكن لما كانت العلامة تؤدي دورا فعالا ومهما في إعلام المستهلك عن المنتج فقد أدرجها إلى جانب البيانات والكتابات التي يمكن أن يشتمل عليها الوسم، كونها غالبا ما تؤدي إلى تمييز المنتوجات الصناعية أو الزراعية عن غيرها، خاصة تلك المستوردة.⁽²⁾

ب - أهمية الوسم

تظهر أهمية الوسم من خلال الدور الذي يلعبه في إعلام المستهلك، فهو يمكنه من الإطلاع على خصائص المنتوجات ويلفت انتباهه إلى الأخطار التي قد تنجم عنها، كما يساهم في حماية العلامة التجارية ويساعد على التفرقة بين السلع المطروحة في السوق وبذلك يخفض من الوقت والجهد المبذول في الشراء.⁽³⁾

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 367/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها، المعدل والتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 484/05 المؤرخ في 22 ديسمبر 2005، ج ر، العدد 83، الصادر بتاريخ 2005/12/25.

(2) - زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص 127.

(3) - حواس مولود، أثر التغليف على سلوك المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، (د.ت.م)، ص 126.

وبطاقة الوسم قد لا يعرفها الكثير من المستهلكين في بلادنا، في حين يستغلها الكثير من المصنعين والتجار والمستوردين ليتلاعبوا برغبات المستهلكين الذين لا يعلمون بأن لهم حقوقا كبرى تضمنها ورقة صغيرة تلتصق على قنينة أو علبة وتسمح لأي مواطن مهما كان أن يطالب بحقه وأن يلجأ إلى المحاكم باعتماد هذه الورقة الوثيقة، فهذه البطاقة تبقى ضرورة ملحة لأنها تحتوي على البيانات التي تمد المستهلك بالحقائق التي يحتاجها وتمكنه من الاختيار الواعي للسلعة التي يرغب في شرائها، كما أن صياغة المعلومات في صورة مكتوبة ييسر من عب الإثبات.⁽¹⁾

2 - تمييز الوسم عن المفاهيم المشابهة له

قد يختلط مفهوم الوسم بعدة مفاهيم أخرى وعلى رأسها الإشهار والمعلقات والتغليف.

أ - الوسم والإشهار التجاري

يعد كل من الوسم والإشهار طريقة من طرق تنفيذ الالتزام بالإعلام الذي يقع على عاتق المتدخل، لكن الفرق واضح بينهما، لأن الأول يعد وسيلة إعلام إجبارية تقع على عاتق المتدخل محلها بيانات محددة قانونا، فرضها المشرع لغرض إعلام المستهلك بخصائص المنتجات، أما الثاني فهو وسيلة إعلام إختيارية يتخذها المتدخل بصفة إرادية للتعريف بسلعه وخدماته معتمدا في ذلك على البيانات التي يراها مناسبة⁽²⁾، وهو لا يتميز بالموضوعية التي يتميز بها الوسم، إذ أن المُشهر يمزج المعلومات المقدمة للمستهلك بجملة من المؤثرات النفسية التي تدفعه لاتخاذ القرار بالشراء.⁽³⁾

(1) - ثروت عبدالحميد، الأضرار الصحية الناشئة عن الغذاء الفاسد أو الملوث (وسائل الحماية منها ومشكلات

التعويض عنها)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، 2007، ص 5.

(2) - بن قري سفيان، حدود مشروعية الإشهار التجاري، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق،

جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و 18 نوفمبر 2009، ص 5.

(3) - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 77.

ب - الوسم والمعلقات

تعتبر المعلقات من بين الوسائل التي تستعمل لنقل المعلومات إلى المستهلك، وقد أشار إليها المشرع الجزائري في المادة 05 من القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي نصت على ما يلي: " يجب أن يكون إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة ".

وتستعمل هذه الطريقة للإعلان عن أسعار السلع المعروضة للبيع على الجمهور سواء في الواجهاة أو داخل المحلات، فيشار على لافتة تتضمن قائمة للسلع إلى سعر كل سلعة على حدة حتى لا يقع غموض بين السلعة والسعر المعلن عنه، كما تستعمل أيضا للإعلان عن أسعار الخدمات، فهذه الأخيرة مهما كانت طبيعتها إلا أن أسعارها يجب أن تكون محلا لمعلقات في المكان الذي تعرض فيه، سواء في مجال تنظيف الملابس أو في مجال التصليح والصيانة والرقابة التقنية، أو في المحلات التي تتولى تقديم الوجبات والمشروبات.(1)

وعليه توجد عدة فروق بين الوسم والمعلقات تتمثل فيما يلي:

- يعتبر الوسم حسب نص المادة 17 من القانون 03/09 وسيلة لإعلام المستهلك بجميع المعلومات والخصائص المتعلقة بالسلعة بما في ذلك الأسعار، أما المعلقات فهي حسب المادة 05 المذكورة أعلاه وسيلة للإعلام عن الأسعار فقط.

- يكون الوسم لصيقا بالسلع فيوضع على السلعة مباشرة أو على الغلاف الذي توضع فيه هذه السلعة، أما المعلقات فتوضع أمام المنتوجات أو في واجهات المحلات وبالتالي لا تكون لصيقة بالمنتوج.

(1) - ذهبية حامق، المرجع السابق، ص 278.

- يحتوي الوسم على بيانات كل سلعة على حدة، أما المعلقات فهي عبارة عن لافتة قد توضع فيها أسعار عدة منتوجات.

ج - الوسم والتغليف

عرف المشرع الجزائري التغليف في المادة 03 من القانون 03/09 بأنه: " كل تغليب مكون من مواد أيا كانت طبيعتها موجهة لتوضيب وحفظ وحماية وعرض كل منتج والسماح بشحنه وتفريغه وتخزينه ونقله وضمان إعلام المستهلك بذلك ".⁽¹⁾

ويلعب الغلاف دورا أساسيا في عملية التعرف على المنتج، حيث غالبا ما يتذكر المستهلك المنتج عن طريق الغلاف، خصوصا إذا احتوى هذا الأخير على ألوان جذابة وكانت طريقة الكتابة مميزة، ولهذا يجب الاحتفاظ ببعض المميزات الأساسية لغلاف منتج معين إذا أردنا تغييره لأن التغيير الكلي قد يحدث حالة لبس في ذهنية المستهلك.⁽¹⁾

ويسمح الغلاف أيضا بالتمييز بين منتوجات مؤسسة ما عن منتوجات المؤسسات المنافسة، فعند الدخول إلى محل ما ستجذبنا عدة تشكيلات من المنتوجات والعلامات وقد يصعب في بعض الأحيان التعرف على الاختلافات الجوهرية بين هذه العلامات، وفي هذه الحالة فإن الغلاف هو الذي يسمح بالتمييز بين مختلف هذه العلامات، ونستشهد في هذا الإطار بمؤسسة Vitel للمياه المعدنية التي ميزت قاروراتها عن قارورات المؤسسات المنافسة وذلك بأن جعلت قاروراتها مربعة الشكل بدلا من مستديرة، وركزت أثناء حملتها الإعلانية على هذه الميزة لكي ترسخ في ذهن المستهلك.⁽²⁾

وعليه فإنه إذا كان الوسم يعني جميع المعلومات والبيانات التي تبين خصائص المنتج والتي توضع على بطاقة تسمى بطاقة الوسم فإن التغليف هو أساس هذه البطاقات

(1) - بوروبة كاتية، دراسة اتجاهات المستهلك نحو تغليف المنتجات الغذائية (دراسة ميدانية على عينة من المستهلكين بمدينة سطيف)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع تسيير المؤسسات، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2003، ص 57.

(2) - لسود راضية، سلوك المستهلك اتجاه المنتجات المقلدة (دراسة حالة الجزائر)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم التجارية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009/2008، ص 95.

الملصقة على المنتجات، أي أنه الدعامة في حمل جميع المعلومات الخاصة بالمنتج⁽¹⁾، وهو ما أكدته المادة 03 من القانون 03/09 التي عرفت الوسم بأنه: " 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".

ولذلك فإن الوسم يرتبط ارتباطا وثيقا بالتغليف ذلك أن الوسم يتم على مستوى الغلاف الذي يوضع فيه المنتج.

ثانيا - بيانات الوسم

ميز المشرع الجزائري بين البيانات التي يجب أن يحتويها وسم المواد الغذائية والمواد المنزلية غير الغذائية ومواد التجميل والتنظيف البدني وكذا اللعب والمواد النسيجية وغيرها من المنتجات الصناعية.⁽²⁾

1 - وسم السلع الغذائية

عرّف المرسوم التنفيذي رقم 484/05 المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها في مادته 03 المادة الغذائية بأنها: " كل مادة معالجة أو معالجة جزئيا أو في شكلها الخام معدة لتغذية الإنسان، وتشمل المشروبات وعلك المضغ وكذا جميع المواد المستعملة في صناعة المادة الغذائية أو تحضيرها أو معالجتها باستثناء مستحضرات التجميل أو التبغ أو المواد المستخدمة في شكل أدوية فقط".

(1) - زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص 152.

(2) - ومن النصوص التنظيمية التي تحكم وسم بعض المنتجات الصناعية نذكر :

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 4 جويلية 2003 المتضمن المواصفات التقنية والقواعد المطبقة على الإسمنت، ج ر، العدد 40، الصادرة بتاريخ 2003/07/02.

- القرار الوزاري المؤرخ في 26 جوان 2000 المحدد للحد الأدنى المطلوب لمستويات الفعالية للمزقات الكاملة وكذلك كفاءات وشروط عرضها للاستهلاك، ج ر، العدد 54، الصادر بتاريخ 2000/08/30.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 أبريل 2001 المتعلق بمواصفات الإطارات المطاطية لعجلات العربات ومقطوراتها وكفاءات وضعها للاستهلاك، ج ر، العدد 26، الصادر بتاريخ 2001/05/09.

أ - البيانات التي يشترطها وسم السلع الغذائية

أوردت المادة 07 من المرسوم التنفيذي 484/05 البيانات التي يجب أن يحتويها الوسم، إلا أنه يمكن أن تعفى بعض المنتجات من الإشارة إلى بيان أو أكثر من هذه البيانات بقرار من الوزير المكلف بحماية المستهلك وقمع الغش، وتتمثل هذه البيانات فيما يلي:

- تسمية البيع والكمية الصافية للمواد المعبأة مسبقاً.
- اسم الشركة أو عنوانها أو العلامة المسجلة وعنوان المنتج أو الموضب أو الموزع والمستورد إذا كانت المادة مستوردة.
- البلد الأصلي و/أو بلد المنشأ.
- تحديد حصة الصنع وطريقة الاستعمال واحتياطات الاستعمال في حالة ما إذا كان إغفاله لا يسمح باستعمال مناسب للمادة الغذائية.
- تاريخ الصنع أو التوضيب وتاريخ الصلاحية الدنيا في حالة المواد الغذائية سريعة التلف مكروبيولوجيا والتاريخ الأقصى للاستهلاك⁽¹⁾.
- قائمة المكونات والشروط الخاصة بالحفظ.
- بيان نسبة حجم الكحول المكتسب للمشروبات التي تحتوي على أكثر من 1,2% من الكحول حسب الحجم.
- إذا اقتضى الحال بيان معالجة بالأشعة الأيونية أو معالجة بواسطة الأيونات أو رمز الإشعاع العالمي بقرب اسم الغذاء مباشرة.

(1) - تاريخ الصنع أو تاريخ الإنتاج هو التاريخ الذي تصبح فيه المادة الغذائية مطابقة للمواصفات التي تخصه.
- تاريخ التوضيب هو التاريخ الذي يكون فيه المنتج معبأ في الوعاء الفوري الذي يباع فيه في آخر المطاف.
- التاريخ الأقصى للاستهلاك أو الاستعمال هو التاريخ المقدر لنهاية الأجل الذي تصبح المادة من بعده وفي ظروف التخزين الخاصة بها، لا تتوفر على الأرجح على الجودة التي للمستهلك حق انتظارها، ويجب أن لا تعتبر المادة بعد هذا التاريخ قابلة للبيع.
- تاريخ الصلاحية الدنيا هو تاريخ نهاية الأجل حسب شروط التخزين المبينة (إن وجدت)، حيث تبقى المادة الغذائية أثناءها صالحة كلياً للبيع ومحافظة على كل المميزات الخاصة المسندة لها صراحة أو ضمناً، ويمكن أن تبقى المادة صالحة كلياً بعد هذا التاريخ.

يُنظر إلى: المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 484/05 سابق الذكر.

وإذا كانت مساحة الواجهات الكبرى للتعبئات أو الأوعية تقل عن عشرة سنتيمتر مربع (10 سم²) فيجب أن يتضمن الوسم البيانات المتعلقة فقط بتسمية البيع والكمية الصافية وتاريخ الصلاحية الدنيا أو التاريخ الأقصى للاستهلاك، أما البيانات الأخرى المنصوص عليها أعلاه فتوضع على التعبئة الشاملة⁽¹⁾.

- تسمية البيع

أوجبت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 484/05 أن تبين تسمية البيع طبيعة المادة بدقة وينبغي أن تكون خاصة غير عامة، وفي حالة عدم توفر التسميات يجب استعمال تسمية معتادة أو شائعة أو عبارة وصفية ملائمة لا يمكن أن تخلق لبسا لدى المستهلك، وفي حالة ما إذا حدد التنظيم إسم أو تسميات لهذه المادة الغذائية يجب استعمال على الأقل أحد هذه التسميات، وإن لم توجد تستعمل التسميات التي نصت عليها المقاييس الدولية.

ويمكن استعمال تسمية مخترعة أو خيالية، كما يمكن استعمال علامة الصنع أو علامة تجارية شرط أن تلحق بإحدى التسميات المذكورة في الفقرة أعلاه⁽²⁾.

- الكمية الصافية

يعبر عن تحديد الكمية الصافية للمواد الغذائية حسب النظام المترى الدولي بما يأتي:

- وحدات الحجم بالنسبة للمواد السائلة.
- وحدات الوزن بالنسبة للمواد الصلبة.
- الوزن أو الحجم بالنسبة للمواد العجينية أو اللزجة.
- عدد الوحدات بالنسبة للمواد الغذائية التي تباع بالقطعة.

(1) - المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 05/484 سابق الذكر.

(2) - L'union des consommateurs, les nouvelles tendances de consommation et l'information alimentaire (comment satisfaire le consommateur ?), rapport final du projet de recherche présenté au bureau de la consommation d'Industrie Canada, avril 2007, p 19.

وعندما تعرض مادة غذائية صلبة داخل وسط سائل للحفظ يسجل أيضا الوزن الصافي المقطر لهذه المادة على الوسم.⁽¹⁾

إلا أن تحديد الكمية الصافية غير إلزامي بالنسبة للمواد الغذائية القابلة لفقدان كبير في أحجامها أو كتلتها والتي تباع بالقطعة أو توزن أمام المشتري، وكذلك المواد التي تقل كميتها الصافية عن خمسة (5) غرامات أو خمسة (5) ميليلترات ماعدا التوابل والنباتات العطرية، وكذلك المواد الغذائية المباعة بالقطعة، ولكن يشترط في هذه الحالة أن يكون عدد القطع واضح الرؤية وسهل العد من الخارج.⁽²⁾

- قائمة المكونات

عرفت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 484/05 المكون بأنه: " كل مادة بما فيها المواد المضافة الغذائية المستعملة في صناعة مادة غذائية أو تحضيرها والتي هي باقية ضمن المنتج النهائي وربما في شكل معدل ".

وقد أكدت المادة 12 من هذا المرسوم على أنه يجب أن تشمل قائمة المكونات على إحصاء لجميع مكونات المادة ضمن ترتيب تنازلي بحسب نسبة دمجها عند صناعة هذه المادة، وعندما يتشكل مكون مادة غذائية نفسه من مكونين أو عدة مكونات يجب أن يسجل هذا المكون المركب في قائمة المكونات متبوع بقائمة موضوعة بين قوسين من مكوناته الخاصة مرقمة حسب ترتيب تنازلي لحجمها، وعندما يستعمل منتج معالج بأشعة كمكون في مادة أخرى يشار إليه في قائمة المكونات.⁽³⁾

ويمكن أن تعفى بعض المواد الغذائية من تحديد مكوناتها، وتتمثل هذه المواد فيما

يلي:

(1) - عرفت المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 484/05 الوسط السائل بأنه الماء والمحاليل المائية في السكر والملح وعصير الفواكه والخضر، وهذا فقط في الفواكه والخضر المصبرة أو الخل وحده أو مركب.

(2) - المادة نفسها.

(3) - L'union des consommateurs, op.cit, p 19.

- الفواكه والخضر الطازجة التي لم تقشر أو تقطع أو تخضع لمعالجة أخرى مماثلة.
- المياه الغازية التي تظهر في تسميتها هذه الخاصة.
- خل التخمير المحصل عليه فقط في منتج أساسي واحد ولم يدخل عليه أي مكون آخر.
- الأجبان والزبدة والحليب والقشيدات المخمرة، في الحالة التي لم تطرأ على هذه المواد أي إضافة غير المنتجات الحليبية وأنزيمات وتربية الجسيمات المجهرية الضرورية لصنعها أو الملح الضروري لصنع الأجبان غير تلك الطازجة.
- المواد الغذائية التي تحتوي فقط على مكون واحد شرط أن تكون تسمية البيع مماثلة لإسم المكون أو يمكن أن تسمح بتحديد طبيعة المكون دون أي لبس.

أما الماء المضاف فيجب أن يصرح به في قائمة المكونات إلا إذا كان هو نفسه جزء من مكون، لاسيما مثل نقيع الملح وشراب السكر أو الحساء الذي يدخل في تركيبه الغذاء، أما الماء والمكونات الأخرى المتبخرة في طور الانتاج فلا يتم ذكرها.(1)

- تاريخ الصلاحية الدنيا

تاريخ الصلاحية الدنيا هو تاريخ نهاية الأجل، وهو يسبق بعبارة " من المستحسن استهلاكه قبل ... " أو عبارة " من المستحسن استهلاكه قبل نهاية... "، ويجب أن يشير هذا التاريخ بوضوح وبالترتيب إلى اليوم والشهر والسنة، غير أنه بالنسبة للمواد الغذائية التي تكون صلاحيتها أقل أو تساوي ثلاثة (3) أشهر يكفي الإشارة إلى اليوم والشهر، أما إذا كانت صلاحيتها أكثر من ثلاثة (3) أشهر فيكفي الإشارة إلى الشهر والسنة.

وبيان تاريخ الصلاحية الدنيا أو التاريخ الأقصى للاستهلاك غير مطلوب في الحالات التالية:

- الفواكه والخضر الطازجة التي لم تقشر أو تقطع أو تتعرض لمعالجات أخرى مماثلة.
- الخمور والمشروبات الكحولية والخمور المزبدة والخمور المعطرة ومواد مماثلة محصل عليها من فواكه أخرى غير العنب وكذا المشروبات المصنعة من العنب أو عصير العنب.

(1) - المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 484/05 سابق الذكر.

- المشروبات المحتوية على نسبة 10% أو أكثر من الكحول في حجمها.
- منتجات المخابز أو الحلويات التي تستهلك عادة بحكم طبيعتها في حدود 24 ساعة من تاريخ تحضيرها.
- الخل والملح ذو النوعية الغذائية والسكر من النوع الصلب وكل المنتجات السكرية المركبة من السكر المعطر و/أو الملون.
- علك المضغ ومنتجات مماثلة للمضغ.(1)

- حصة الصنع

أوجبت المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 484/05 المذكور أعلاه أن يحمل كل وعاء بيان مرسوم أو علامة غير قابلة للمحو مرمزة أو واضحة تسمح بمعرفة مصنع الإنتاج وحصة الصنع، وتحدد هذه الأخيرة ببيان يتضمن مرجع لتاريخ الصنع، ويسبق هذا البيان بعبارة "حصة".

يعبر عن تاريخ الصنع بيوم الصنع أو التوضيب أو يوم التجميد المكثف بالنسبة للمواد الغذائية المجمدة تجميدا مكثفا أو يوم التجميد بالنسبة للمواد الغذائية المجمدة.

- طريقة الاستعمال

يجب أن تتم الإشارة إلى طريقة استعمال المادة الغذائية بكيفية تسمح باستعمال ملائم لهذه المادة، لاسيما في حالة المواد الغذائية المجمدة التي لا يجب إعادة تجميدها بعد أن يزال عنها التجميد.(2)

ب - بعض القرارات الوزارية الهادفة إلى إعلام المستهلك في مجال المواد الغذائية

صدرت عدة قرارات وزارية تحدد البيانات المتعلقة ببعض المواد الغذائية، مثل القرار الوزاري المشترك المحدد للمواصفات التقنية للسكر الأبيض الذي نص في المادة

(1) - المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 484/05 سابق الذكر.

(2) - المادة 14 من المرسوم نفسه.

06 منه على أن وسم السكر الأبيض المغلف مسبقا والموجه للبيع بالتجزئة يجب أن يشتمل على تسمية البيع (سكر أبيض) متبوعة عند الاقتضاء وحسب الحالات بكلمة (قطع) أو (قالب)، كما يجب أن يشتمل على الكمية المعبر عنها بالوزن وكذلك الإسم أو العنوان التجاري وعنوان المنتج والموضب و/أو المستورد.

أما السكر الأبيض المغلف مسبقا وغير الموجه للبيع بالتجزئة فيجب أن يحمل إضافة إلى البيانات المذكورة أعلاه اسم البلد الأصلي بالنسبة للمنتج المستورد والصنف ورقم الحصة، غير أنه يسمح بالألا تظهر هذه البيانات إلا على الوثائق المرفقة ماعدا اسم المنتج.

ومن القرارات أيضا نذكر القرار الوزاري المشترك المتعلق بالموصفات التقنية لأنواع الحليب الجاف وشروط وكيفيات عرضه⁽¹⁾ الذي نص في المادة 11 منه على أنه يجب أن يشتمل وسم الحليب الجاف الموضب مسبقا والموجه للبيع بالتجزئة على الإشارات التالية:

- يجب أن تُتَمَّ تسمية البيع (حليب) حسب الحالة بكلمة جاف أو منزوع منه الماء أو كلمة كامل منزوع القشدة جزئيا أو منزوع القشدة.
- النسبة المئوية للمادة الدسمة اللبنية المعبر عنها بالوزن بالنسبة للمنتج.
- النسبة المئوية لبروتين الحليب المعبر عنها بالوزن بالنسبة للمنتج.
- الرقم الرسمي لتعريف المصنع ورقم الحصة.

وقد صرحت هذه المادة بأن التغليف الخارجي لأنواع الحليب الجاف يجب أن يحمل شريطا أفقيا متصلا يكون عرضه واحد (1) سنتيمتر على الأقل ويمتد حول التغليف بدون تقطع، وهذا الشريط يكون لونه أزرق للحليب الجاف الكامل وأصفر للحليب الجاف المنزوع القشدة جزئيا وأحمر للحليب الجاف المنزوع القشدة.

(1) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 31 مايو 1997 المتعلق بالموصفات التقنية لأنواع الحليب الجاف وشروط وكيفيات عرضها، ج ر، العدد 55، الصادر بتاريخ 20/08/1997.

ومن النصوص الخاصة بالوسم أيضا القرار الوزاري المشترك المتعلق بالمواصفات التقنية لأنواع سميد القمح الصلب وشروط وكيفيات وسمها⁽¹⁾، والقرار الوزاري المشترك المتعلق بوضع الدواجن المذبوحة رهن الاستهلاك⁽²⁾.

2 - وسم المنتجات المنزلية غير الغذائية ومواد التجميل والتنظيف البدني

أصدر المشرع الجزائري مجموعة من المراسيم نظم من خلالها وسم المنتجات المنزلية غير الغذائية ومواد التجميل والتنظيف البدني.

أ - وسم المنتجات المنزلية غير الغذائية

المنتجات المنزلية غير الغذائية هي جميع المنتجات المستعملة في صيانة المحلات ورفايتها باستثناء الأدوية والسلع الغذائية⁽³⁾، ويشتمل وسم هذه المنتجات على البيانات الإيجابية التالية:

- التسمية الخاصة بالبيع والتي يجب أن تكون مغايرة لعلامة التجارة أو المصنع أو مغايرة للتسمية الخيالية، وينبغي أن تمكن المستهلك من التعرف على طبيعة المنتج الحقيقية.
- الكمية الصافية المعبر عنها بوحدات النظام الدولي.
- الاسم أو اسم الشركة أو العلامة المسجلة وعنوان الشخص المسؤول عن صناعة المنتج أو توكيله أو استيراده أو توزيعه.
- طريقة استعمال المنتج أو شروط الاستعمال الخاصة إن وجدت.
- جميع البيانات الإيجابية الأخرى المنصوص عليها في نص خاص⁽⁴⁾.

(1) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 مايو 1997 المتعلق بالمواصفات التقنية لأنواع سميد القمح الصلب وشروط وكيفيات وسمها، ج ر، العدد 55، الصادر بتاريخ 1997/08/20.

(2) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 02 يوليو 1995 المتعلق بوضع الدواجن المذبوحة رهن الاستهلاك، ج ر، العدد 59، الصادر بتاريخ 1995/10/11.

(3) - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 366/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، ج ر، العدد 50، الصادر بتاريخ 1990/11/21.

(4) - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 366/90 سابق الذكر.

ومن بين القرارات الوزارية التي تنظم وسم المنتجات المنزلية غير الغذائية نذكر القرار الوزاري المشترك المتعلق بالمواصفات التقنية لوضع مستخلصات ماء جافيل رهن الاستهلاك⁽¹⁾، وقد اشترطت المادة 05 منه أن يشتمل وسمه على ما يلي:

- عدد الدرجات الكلورومترية المسجلة في شكل xchl.

- إشارة : " يحفظ في مكان بارد بعيدا عن الضوء والشمس".

- إشارة : " يوضع في مكان بعيد عن تناول الأطفال".

- إشارة : " مادة خطيرة".

ب - وسم مواد التجميل والتنظيف البدني

يقصد بمواد التجميل والتنظيف البدني كل مستحضر أو مادة باستثناء الدواء مُعد للاستعمال في مختلف الأجزاء السطحية لجسم الإنسان كال البشرة والشعر والأظافر والشفاه والأجفان والأسنان والأغشية، وذلك بهدف تنظيفها أو المحافظة على سلامتها أو تعديل هيئتها أو تعطيرها أو تصحيح رائحتها.⁽²⁾

وقد حددت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 97/37 المحدد لشروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني البيانات التي يجب أن يحتويها الوسم، وهي:

- تسمية المنتج مصحوبة على نحو مباشر بتعيينه ما لم تتضمنه التسمية نفسها.
- الاسم أو العنوان التجاري والعنوان أو المقر الاجتماعي للمنتج أو الموضب أو المستورد وكذا بيان البلد المصدر عندما تكون هذه المواد مستوردة.
- الكمية الإسمية وقت التوضيب معبرا عنها بوحدة قياس قانونية ملائمة.

(1) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 24 مارس 1997 المتعلق بالمواصفات التقنية لوضع مستخلصات ماء جافيل رهن الاستهلاك وشروطها وكيفياتها، ج ر، العدد 34، الصادر بتاريخ 1997/05/27.

(2) - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 37/97 المؤرخ في 14 يناير 1997 المحدد لشروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيبها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية، ج ر، العدد 4، الصادر بتاريخ 1997/01/15.

- تاريخ انتهاء مدة صلاحية المنتج والظروف الخاصة بالحفظ و/أو الخزن، ويعد تحديد هذه المدة إجباريا بالنسبة لمواد التجميل والتنظيف البدني التي لا تتجاوز مدة صلاحيتها على الأقل ثلاثين شهرا.
- تاريخ صنعه أو المرجع الذي يسمح بالتعرف على ذلك.
- إذا ذكر عنصر مكون يدخل في التسمية التجارية للمنتج يجب ذكر النسبة المستعملة منه.
- التركيب والشروط الخاصة بالاستعمال ومخاطر الاستعمال.⁽¹⁾

3 - وسم المنتجات النسيجية واللعب

بالإضافة إلى وسم السلع الغذائية والمنتجات المنزلية غير الغذائية وكذا مواد التجميل والتنظيف البدني توجد نصوص تنظيمية أخرى تحكم وسم اللعب والمنتجات النسيجية.

أ - وسم المنتجات النسيجية

أدخلت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 229/97 المتعلق بالخصائص التقنية المطبقة على المنتجات النسيجية⁽²⁾ في طائفة المنتجات النسيجية ما يلي:

- المنتجات التي تكون في حالتها الخامة نصف مشغلة أو مشغلة أو نصف جاهزة أو جاهزة أو نصف مصنوعة أو مصنوعة، مركبة فقط من ألياف نسيجية، مهما كانت طريقة الخلط أو الجمع المستخدمة.

- المنتجات التي تحتوي على 80 % على الأقل من وزنها من ألياف نسيجية.

(1) - ولتوضيح ذلك نأخذ كمثال مزيل رائحة الجسم " فا FA " الذي جاء في بيانات الوسم الخاصة به ما يلي:

مزيل لرائحة الجسم، 200 مل، مصنوع في ألمانيا، المستورد: بوزينة مولاي، شارع قرامي عبد الله رقم 11 حي البدر 31000 وهران.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 229/97 المؤرخ في 11 نوفمبر 1997 المتعلق بالخصائص التقنية المطبقة على المنتجات النسيجية، ج ر ، العدد 75، الصادر بتاريخ 1997/11/12.

- أغطية الأثاث، المطاريات، المظلات الشمسية، التلبيسات الأرضية، الأفرشة، لوازم التخميم، وكذلك التبطينات المسخنة المستعملة في اللوازم الملبوسة في الأرجل والقفايز التي تمثل فيها الأجزاء النسيجية 80 % على الأقل من وزنها، وكذلك الأنسجة المدرجة في منتوجات أخرى حيث تكون خصائص مكوناتها محددة.

وقد حددت المادة 12 من هذا المرسوم البيانات التي يجب أن يحتويها وسم كل منتوج نسيجي موضوع رهن الاستهلاك، وهي تتمثل في تعيين المنتج من حيث تركيبته ونصائح الصيانة وعلامة الصانع و/أو المستورد واسمه أو عنوانه التجاري والبلد الأصلي للمنتوجات النسيجية الأجنبية، وكل بيان آخر يصبح إجباريا يتم تحديده بموجب نص خاص.

ب - وسم اللعب

اللعبة هي كل منتوج مصمم أو موجه صراحة لغرض لعب الأطفال في سن أقل من 14 سنة⁽¹⁾، ويستثنى من مفهوم اللعبة حسب الملحق الأول من هذا المرسوم ما يلي:

- النماذج المصغرة والمصنعة سلميا بالتجزئة لهواة جمع اللعب البالغين.
- التجهيزات الموجهة للاستعمال جماعيا في الملاعب والتجهيزات الرياضية والتجهيزات المائية الموجهة للاستعمال في المياه العميقة.
- اللعب الاحترافية الموجودة في الأماكن العامة (حدائق...إلخ) ولعبة المعميات التي لها أكثر من 500 قطعة مع نموذجها أو غيره الموجهة للمختصين.
- الأسلحة ذات الهواء المضغوط والسهام النارية والمراجم وقاذفات الحجارة والسهام ذات الأطراف المعدنية، وكذلك النماذج المقلدة للأسلحة النارية الحقيقية.
- الأفران الكهربائية والمكاوي وكل المنتوجات التي تشتغل بواسطة توتر اسمي يفوق 24 فولت، وكل المنتوجات التي تتضمن عناصر مسخنة موجهة للاستعمال تحت رقابة شخص بالغ في إطار بيداغوجي.

(1) - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 494/97 المؤرخ في 21 ديسمبر 1997 المتعلق بالوقاية من الأخطار الناجمة عن استعمال اللعب، ج ر، العدد 85، الصادر بتاريخ 1997/12/24.

- عربات ذات محرك بالوقود ولعب الآلات البخارية والدراجات المخصصة للرياضة أو للتنقل على الطريق العمومي.
- المصاصات الخاصة بتربية الأطفال.

ويشتمل وسم اللعاب على تسمية البيع والإسم أو العنوان التجاري أو العلامة وعنوان الصانع، وكذلك إسم المستورد وعنوانه التجاري، كما يجب أن يشتمل على طريقة الإستعمال والتحذيرات وبيانات احتياطات الإستعمال وكل بيان آخر قد يصبح لازماً بموجب نص خاص.⁽¹⁾

الفرع الثاني

الإشهار التجاري

تعد الإشهارات التجارية لما تتمتع به من جماهيرية في التقدم والتعريف بالسلع والخدمات ولما تتميز به من فاعلية في الإنتشار في جميع الأوقات والأماكن ولجميع فئات الجماهير أهم وسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام قاطبة.

وفي إطار العمل على حماية إرادة المستهلك في المرحلة السابقة على التعاقد لابد من تحديد مفهوم الإشهار التجاري (أولاً)، ثم الوقوف على مدى مساهمته في تحقيق إعلام صادق للمستهلك (ثانياً).

أولاً - مفهوم الإشهار التجاري

يعد الإشهار التجاري من أهم الوسائل التي يلجأ إليها المتدخل للتعريف بمنتجاته والترويج لها، فهو لا يقتصر على عرض وترويج السلع كالسيارات والعمود والملابس، بل يتعدى إلى ترويج الخدمات كالخدمة الفندقية والخدمة المصرفية.⁽²⁾

(1) - المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 494/97 سابق الذكر.

(2) - شيرزاد عزيز سليمان، عقد الإعلان في القانون، الطبعة الأولى، دار دجلة، الأردن، 2008، ص 47.

1 - تعريف الإشهار التجاري وتمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له

من الصعوبة بمكان وضع تعريف جامع لكلمة إشهار، فهي كلمة ذات معان متعددة تتباين بحسب تداولها في المجالات العلمية والعملية المختلفة من صحافة وإعلام وقانون وغير ذلك، إنما ما يجب التأكيد عليه أن المقصود بالإشهار التجاري في هذا الموضع من الدراسة هو ذلك الإعلان الموجه إلى المستهلك باعتباره وسيلة من وسائل تنشيط التعاقد وشكلا من أشكاله وطريقة من طرق التعريف بالسلع والخدمات.

أ - تعريف الإشهار التجاري

الإشهار لغة مصدر أَشْهَرَ يُشْهَرُ إِشْهَارًا، وهو فعل مزيد مجردة شَهَرَ من الشهرة، والشهرة وضوح الأمر⁽¹⁾، فيقال شهر الشيء أي ذكره وعرف به⁽²⁾، والإشهار يعني الإظهار و الإيضاح، وهو قد يحمل معنى إيجابي إذا ما أظهر محاسن الشيء ومنافعه، أو معنى سلبي إذا ما أظهر مساوئ الشيء ومضاره، فيقال "شهرتُ الحديث شهرة أي أفشيتته فاشتهر"، وشَهَرَ به تشهيرا بمعنى فضحه وبين سلبياته⁽³⁾.

أما القاموس الفرنسي " la rousse " فيعرفه بأنه مجموعة من الوسائل والإمكانات المستخدمة في التعريف بمشروع صناعي أو تجاري لمدح منتج ما.

« Ensemble des moyens employés pour faire connaitre une entreprise industrielle ou commerciale pour venter un produit ».⁽⁴⁾

ويعرفه قاموس " Le Robert " بأنه ممارسة التأثير نفسي على الجمهور بغية تحقيق أهداف تجارية.

(1) - محمد ابن مكرم ابن منظور الإفريقي، لسان العرب، الجزء الرابع، دار الكتاب المصري، القاهرة، 1979، ص 3086.

(2) - المنجد في اللغة والأعلام، الطبعة الأولى، دار المشرق، بيروت، 1986، ص 406.

(3) - أحمد بن عمر المقرئ الفيومي، المصباح المنير، دار الكتب العلمية، بيروت، (د.س.ن)، ص 326.

4 - Le petit Larousse, Larousse-Bordas, Paris, France, 1997, p 836.

« Le fait d'exercer une action psychologique sur le public a des fins commerciales ».⁽¹⁾

ولا يختلف لفظ الإشهار في اللغة العربية عن لفظ الإعلان، فهو مرادف له ويحملان المدلول نفسه.⁽²⁾

وقد وردت عدة تعاريف للإشهار التجاري نذكر من بينها ما يلي:

- هو كل ما يستخدمه التاجر لتحفيز المستهلك على الإقبال على سلعته سواء تم ذلك بالوسائل المرئية أو المسموعة أو المقروءة.⁽³⁾

- هو وسيلة غير شخصية في الترويج بواسطته نقوم بتعريف ما نريد بيعه وشراءه.⁽⁴⁾

- هو مجموعة من الجهود غير الشخصية التي تهدف إلى توجيه انتباه أفراد المجتمع إلى سلعة أو خدمة محددة لحثهم على شرائها أو طلبها.⁽⁵⁾

- هو عبارة عن أنواع الأنشطة المختلفة التي يتم من خلالها نشر أو إذاعة الرسائل الإشهارية المرئية أو المسموعة على أفراد المجتمع بهدف حثهم على شراء السلعة أو الخدمة المعلن عنها.⁽⁶⁾

¹ - Paule Robert, le petit Robert, société du nouveau littré, 1978.

⁽²⁾ - والإعلان مصدر أَعْلَنَ يُعْلِنُ عَلُوْنَا بمعنى أظهر وجهه وأشهر، يُنظر إلى: محمد المرتضى، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الفكر، بيروت، 1994، ص 350.

⁽³⁾ - عبد المنعم موسى ابراهيم، المرجع السابق، ص 176.

⁽⁴⁾ - منى تركي الموسوي، رعد جاسم الكعبي، الإعلام والمستهلك، دراسة تحليلية لأراء واتجاهات عينة من الصناعيين في دور الإعلام بتوجيه المستهلك للصناعات الوطنية، مجلة الباحث الإعلامي، العدد 3، حزيران 2007، (د.م.ن)، ص 157.

⁽⁵⁾ - فوزي بومنجل، الإعلان في الجزائر بين القانون والممارسة، دراسة (دراسة ميدانية في المؤسسات الإعلامية والإعلانية بإقليم مدينة قسنطينة)، أطروحة دكتوراه علوم في علم اجتماع التنمية، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة منتوري، قسنطينة، (د.ت.م)، ص.ص 35-36.

⁽⁶⁾ - خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 11.

وقد عرفه المشرع الجزائري في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90/39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأنه: " جميع الاقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج تسويق سلعة أو خدمة بواسطة أسناد بصرية أو سمعية بصرية ".

وعرفه في المادة 03 من القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه: " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع والخدمات مهما كان المكان أو وسائل الإتصال المستعملة ".

ويمكن حصر الخصائص الأساسية للإشهار التجاري فيما يلي:

- الإشهار التجاري نشاط غير شخصي يقوم بنقل المعلومات عبر العديد من وسائل الاتصال دون مواجهة مباشرة بين المشره والمتلقي⁽¹⁾، ولم يجد الفقهاء مانعا من أن يقوم المدين بالإعلام باختيار الوسيلة التي يراها مناسبة من الوسائل الإعلانية ليقوم عن طريقها بإعلام المستهلك، ولكل وسيلة من هذه الوسائل جمهورها الذي يثق فيها ويتابع المادة الإعلانية التي تقوم بنشرها، وهي قد تكون مطبوعة كالجرائد والمجلات وإعلانات الطرق ووسائل المواصلات، وقد تكون سمعية كالإذاعة أو سمعية بصرية كالتلفزيون.⁽²⁾

- الإشهار التجاري نشاط علمي مدروس وممنهج يهدف إلى التأثير على سلوك المستهلك واختياراته وإغرائه للإقبال على السلعة، وهو نشاط تقني وفني وإبداعي لا يستطيعه إلا المتخصصون تقنيا والموهوبون والمبدعون فنيا.⁽³⁾

(1) - فائزة يخلف، خصوصية الإشهار التلفزيوني الجزائري في ظل الانفتاح الاقتصادي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في علوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2005، ص 27.

(2) - ابراهيم عماري، إعلام البائع (المنتج، الموزع) بالوسائل الحديثة وموقف الفقه الإسلامي منها، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، جامعة حسية بن بوعلي، الشلف، 2011، ص 33.

(3) - علي عبد الكريم محمد المناصير، الإعلانات التجارية (مفهومها وأحكامها في الفقه الإسلامي)، أطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2007، ص.ص 31-33.

- يقوم عقد الإشهار على ثلاثة أطراف أساسية يؤدي كل منهم دورا مختلفا ومكملا لدور الآخر وهي: المُشهر الذي يدرج إعلانا إشهاريا أو يوكل الغير بإدراجه بغية التعريف بمنتوج معين بهدف جلب العملاء⁽¹⁾، ووكالات الإشهار التي هي عبارة عن شركات متخصصة تعمل في مجال النشاط الإعلاني وتتولى تخطيط وتصميم وتنفيذ ونشر الإعلانات، وأخيرا أدوات الإشهار المستخدمة في نقل الرسالة الإشهارية من المُشهر إلى الجمهور، وقد تكون هذه الأداة جهازا أو آلة أو واسطة تكنولوجية متطورة كالراديو والتلفزيون، وقد تكون وسيلة بسيطة ومباشرة كالمعارض والهدايا.⁽²⁾

ب - تمييز الإشهار التجاري عن بعض المفاهيم المشابهة له

يختلط مفهوم الإشهار مع الكثير من المفاهيم المشابهة له وعلى رأسها الدعاية والإعلام والترويج.

- الإشهار والدعاية

تهدف الدعاية التجارية إلى التسويق والترويج للمنتجات، فهي وسيلة لجذب العملاء تشتمل على كافة وسائل التأثير النفسي كالأضواء والحركة والديناميكية والصورة وغيرها⁽³⁾، وتعمل على التأثير في عقيدة الجمهور لجعله يؤمن بفكرة أو مبدأ أو عقيدة معينة، فهي إذن نشاط يستهدف نشر أفكار وآراء معينة وتجميع أنصار لهذه الأفكار.⁽⁴⁾

وبذلك فإن الدعاية هي الحد الأقصى للإشهار، حيث لا يكتفي المُشهر بمجرد الإعلان عن المنتوج أو الخدمة بل يدعو لها، والدعوة أبعد أثرا من الإعلان.⁽⁵⁾

(1) - حسان دواجي سعاد، النصب في الإعلان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013/2012، ص 14.

(2) - أنطوان الناشر، الإعلانات والعلامات التجارية بين القانون والاجتهاد، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1999، ص.ص 46-47.

(3) - أحمد السعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 13.

(4) - علي عبد الكريم محمد المناصير، المرجع السابق، ص 27.

(5) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 97.

كما تختلف الدعاية عن الإشهار في أنها في الغالب تكون مجانية ولا تستهدف تحقيق كسب مادي، بل تسعى إلى تحقيق ايدولوجية سياسية أو اجتماعية أو دينية، وهي تسعى دائما إلى إخفاء مصادرها والجهات الكامنة وراءها، أما الإشهار فهو نشاط مدفوع الأجر ويسعى إلى تحقيق الربح ويجب أن يكون معروف المصدر والجهات التي قامت بإعداده.(1)

وفيما عدا ذلك فإن الدعاية شأنها في ذلك شأن الإشهار يتفقان في المحل (الأموال أو الخدمات) والباعث (تحقيق الأرباح) والوسيلة.

- الإشهار والإعلام

يهدف الإشهار إلى الترويج للسلع والخدمات قصد تحقيق الربح وهو مدفوع الأجر، وحتى إن تضمن إعلاما إلا أنه إعلام ذو غرض وهدف وميول لأنه لا يكتفي بتقديم معلومات موضوعية للمستهلك وإنما يسعى دائما إلى جذب وإغرائه والتأثير عليه(2)، وذلك خلافا للإعلام الذي يعتبر أكثر موضوعية وحيادا باعتباره يعمل على تكوين أو تصحيح فكرة معينة أو دعم الثقة في نظام معين.

- الإشهار والترويج

يشارك كل من الترويج والإشهار التجاري في الرغبة في تحسين صورة السلعة أو الخدمة وإظهار مزاياها للمستهلك بجاذبية وإثارة، إلا أن الترويج يمنح المخاطبين شيئا ملموسا، مثل تخفيض السعر وتقديم العينات المجانية والهدايا، فهو ممارسة واقعية وليس مجرد أقاويل.(3)

(1) - Belimane Yamina, Le droit et la publicite commerciale, These pour l'obtention du diplôme de doctorat es-science, droit des affaires, université Mentouri, Constantine, 2011, p 35.

(2) - Jean Calais – Auloy , Frank Steinmetz, Droit de la consommation, 7^e édition, , Dalloz, Paris, 2006, p 44.

(3) - Didier Ferrier, La protection des consommateurs, Dalloz, Paris, 1996, p 43.

2 - ضوابط الإشهار التجارى وطبيعته القانونية

تتطلب دراسة الإشهار التجارى كوسيلة من وسائل الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام معرفة ضوابطه وتحديد طبيعته القانونية.

أ - ضوابط الإشهار التجارى

يعتبر الإشهار مصدرا من مصادر الإعلام حول المنتوجات بالنسبة للمستهلكين، فهو يساهم في تدعيم الرضا وحرية الاختيار لديهم من خلال دوره في التعريف بالسلع والخدمات وبوجودها ومدى توفرها وكذا بمدى قدرتها على الوفاء بحاجات المستهلك.

وقد استرعت هذه الأهمية اهتمام غرفة التجارة الدولية فسعت إلى إصدار المدونة الدولية للممارسات المشروعة في مجال الإشهار بغية إرساء قواعد للإنضباط الذاتى لدى كل الأطراف التي يتصل نشاطها بالإعلان، وكذا تيسير مهمة القضاء في الإسترشاد بأحكامها، وإن كانت مجرد مدونة لأخلاقيات المهنة تفتقر إلى القوة الإلزامية⁽¹⁾.

ومن المبادئ التي أرسنها هذه المدونة نذكر ما يلي:

- وجوب أن يكون الإشهار متفقا مع القانون وأن يكون صادقا فلا يخل بالثقة التي يوليها له الجمهور ولا يستغل نقص الخبرة والإعلام لدى المستهلك.

- وجوب عدم استغلال مشاعر الخوف لدى الجمهور، وعدم الإشارة إلى العنف بشكل مباشر أو غير مباشر.

- وجوب تجنب الكذب في الإعلان ولو بطريق الإمتناع أو الغموض والمبالغة، وعن كل ما من شأنه أن يؤدي إلى تضليل وخداع المستهلكين في الخصائص الجوهرية للمنتوج وقيمه وأثره وثمانه وشروط البيع وكيفيات التسليم والرد والإصلاح وشروط الضمان.

(1) - محمد بودالى، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص.ص 168 - 169.

- وجوب عدم استعمال مصطلحات علمية كاذبة أو خالية من أي معنى.⁽¹⁾

ورغبة من المشرع الجزائري في حماية المستهلك المتلقي للرسالة الإشهارية من الأضرار التي قد تلحقها به هذه الأخيرة فإنه قام بتحديد الإطار القانوني للرسالة الإشهارية قبل بثها أو نشرها، وذلك في مشروع قانون الإشهار لسنة 1999، فحدد جملة من الإلتزامات والشروط الواقعة على عاتق المشرِّه والمتمثلة أساسا فيما يلي:

- ضرورة إعلام المستهلك عن خصائص المنتجات ومميزاتها ومكان تواجدها حتى يتسنى له إتخاذ قرار الشراء عن وعي وبكل حرية.

- ضرورة استعمال اللغة الوطنية حتى ترسخ الرسالة الإشهارية في ذهن المستهلك، وهو ما أكدته المادة 10 من المشروع بنصها على ما يلي: " كل إشهار تبثه الوسائل السمعية - البصرية في الجزائر يجب أن يكون باللغة العربية مع مراعاة أحكام المادة 19 من القانون رقم 05/91⁽²⁾ ... كما تسري أحكام هذه المادة على الإشهار الخارجي ".⁽³⁾

وفي هذا المجال نجد أن استعمال اللغة العربية يعتبر من أحد رموز السيادة الوطنية وهو ما كرسه الدستور الجزائري لسنة 1996 في مادته الثالثة التي نصت على ما يلي: " اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية ".⁽³⁾

- ضرورة احترام الآداب العامة، ونبذ ما هو مخالف للأخلاق ومخل للآداب في الرسالة الإشهارية، وهو ما أكدته المواد من 34 إلى 39 من مشروع قانون الإشهار.

- ضرورة الحصول على ترخيص مسبق لممارسة بعض الإشهارات التجارية، والمنتوج الوحيد الذي يخضع إلى الترخيص المسبق يتمثل في المواد الصيدلانية، وهو ما نصت عليه

(1) - هدى أوداينية، الحماية المدنية للمستهلك من الإعلان التجاري المضلل، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون التجاري، جامعة اليرموك، الأردن، 2010، ص.ص 28-30.

(2) - القانون رقم 05/91 المؤرخ في 16 يناير 1991 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، ج ر، العدد 03، الصادر بتاريخ 1991/01/16.

(3) - المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر، العدد 76، الصادر بتاريخ 1996/12/08.

المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 286/92 المتعلق بالإعلام الطبي والعلمي حول المواد الصيدلانية ذات الإستعمال في الطب البشري.(1)

وإن كان هذا المرسوم نظم الترخيص المسبق بصفة واضحة في فصل بكامله وهو الفصل الثاني المعنون بـ " التأشيرة للإشهار " فإن مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 اكتفى بمادة وحيدة ألا وهي المادة 53 منه التي نصت على ما يلي: " يخضع كل إشهار يتعلق بالأدوية والأجهزة الطبية والعلاجية ومؤسسات العلاج والعلاجات الطبية والمنتجات والطرق التي لها تأثيرات على الصحة إلى تأشيرة تمنحها السلطات المؤهلة في أجل أقصاه أسبوعا من تاريخ تقديم الطلب " .

ب - الطبيعة القانونية للإشهار التجاري

جرت العادة في الإشهار التجاري أن يعلن التاجر عن منتوجاته إما بعرضها على واجهة المحل أو يقوم بالإشهار عنها عبر وسائل الإعلام المختلفة، فالعرض على واجهة المحل يعتبر إيجابا يفصح من خلاله التاجر عن إرادته بصفة مباشرة باتخاذ موقفا لا يدع أي شك في دلالاته على اتجاه نيته إلى بيع السلع المعروضة، ويظل الإيجاب ملزما للتاجر ما لم يعدل عنه بسحب سلعه عن واجهة المحل قبل إبداء الغير رغبته في التعاقد.(2)

أما الإعلان عن السلع والخدمات عبر وسائل الإعلام فهو يكون إيجابا صحيحا وصالحا لأن يقترن به قبول مطابق إذا تضمن الشروط الأساسية للعقد المراد إبرامه وأشار

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 286/92 المؤرخ في 6 يوليو 1992 المتعلق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج ر، العدد 53، الصادر بتاريخ 1992/07/12.

(2) - قندوزي خديجة، حماية المستهلك من الإشهارات التجارية (على ضوء مشروع قانون الإشهار لسنة 1999)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001/2000، ص 132.

إلى أسعار هذه السلع والخدمات⁽¹⁾، ولكن إذا جاء خاليا من بيان الثمن والعناصر الجوهرية الأخرى للعقد فيكون مجرد دعوة إلى التعاقد قد يتبعها إيجاب ثم قبول.⁽²⁾

ويتلاءم اعتبار الإشهار التجاري إيجابا مع متطلبات حماية المستهلك في المرحلة التي تسبق إبرام العقد، ذلك أن إلزام المُشهر بما ورد في رسالته الإشهارية سوف يدفعه إلى توخي الحيطة والحذر قبل نشر الإعلان، وسوف يؤدي ذلك على المدى البعيد إلى صدق وموضوعية الإعلان، وهو ما يسمو فوق أية اعتبارات أخرى.⁽³⁾

ثانيا - مدى مساهمة الإشهار التجاري في إعلام المستهلك

ذهب بعض الفقه الفرنسي إلى أن الإشهار التجاري الذي صيغ أساسا بهدف حث المستهلكين على التعاقد هو بلا شك يحمل في نفس الوقت بعض المخاطر بالنسبة لهم، ذلك أن الاستعانة بأساليب الإغراء والتضليل فرض من شأنه أن يخلق واقعا لا يتماشى بسهولة مع تحقيق إعلام كامل وموضوعي.

وبذلك فإن الإشهار التجاري سلاح ذو حدين، فهو من جهة يشكل مصدرا من مصادر إعلام المستهلك وحقا من حقوقه الأساسية، وهو من جهة ثانية يعد مصدرا من مصادر تضليل المستهلك.

1 - الإشهار التجاري مصدر من مصادر إعلام المستهلك

يعد الإشهار التجاري أداة لتعريف المستهلكين بخصائص وسمات السلع والخدمات المطروحة في السوق وأساليب استخدامها وكيفية الاستفادة المثلى منها وكيفية تجنب الأخطار الكامنة فيها خاصة الأنواع الحديثة منها، كما أنه يوفر نوعا من الحماية الوقائية للمستهلك، والتي تتحقق كأثر لإلمامه الجيد بهذه المعلومات، فيتضح له مدى ملائمة السلعة

(1) - هدى أوزابنية، المرجع السابق، ص 33.

(2) - بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري (دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص.ص 18-19.

(3) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 113-114.

أو الخدمة المعروضة للغرض الذي سيتم التعاقد من أجله، وبذلك فإن من أهم إيجابيات هذا الإشهار هو إعادة التوازن بين طرفي العقد.

أ - الانتقادات الموجهة للإشهار التجاري

يرى بعض الفقه أن الإشهار التجاري يتسم بعدم الموضوعية لأنه يأتي خاليا من بعض المعلومات الهامة عن السلعة أو الخدمة المعلن عنها أو يأتي بها غير دقيقة أو خاطئة، وهو ما يُحمّل المستهلك مشقة إعادة الاستفسار والدراسة قبل اتخاذ قرار التعاقد⁽¹⁾، كما أنه يهتم فقط بالجوانب الإيجابية للمنتوج من فوائد ومزايا، بينما يخيم الصمت على مكوناته السلبية والأضرار التي تنجم عن استخدامه والمخاطر الكامنة فيه، لدرجة أن مجال المعاملات لم يعرف حتى الآن ذلك الإشهار التجاري الذي يقوم فيه المشهر بشرح خصائص ومزايا منتوجه ثم يبين بعد ذلك عيوبه.⁽²⁾

ولا ننسى ما يتسم به الإعلان من مبالغة وتهويل إلى حد يقترب فيه من الخداع، والنتيجة التي تترتب على ذلك هي إقبال المستهلك على التعاقد استنادا إلى ما علق في ذهنه من خصائص ومواصفات للسلعة لا تتمتع بها في الحقيقة، فصحيح أن المبالغة تعتبر من الأمور الطبيعية والمعروفة لدى المستهلكين، إلا أن ذلك لا يجب أن يبلغ الحد الذي تكون فيه المبالغة دافعة بذاتها إلى التعاقد.

ب - تقدير الانتقادات الموجهة للإشهار التجاري

إن إبراز الجوانب الإيجابية للسلعة أو الخدمة محل الإعلان دون الجوانب السلبية يعد أمرا طبيعيا لأن الهدف من الإعلان هو حث المستهلكين على التعاقد تحقيقا للربح، أما إذا كانت الجوانب السلبية قد تؤدي إلى إلحاق الضرر بالمستهلكين، فإن المعلن قد يذكرها ولكن في صورة احتياطات استعمال حتى يتجنب المسؤولية الناشئة عنها.

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 118-119

(2) - أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 47.

كذلك الأمر بالنسبة للمبالغة والتوهيل في الإعلان فهما من الأمور المسموح بها طالما لا يؤديان إلى اتسام الإشهار التجاري بالخداع أو التضليل، فضلا عن ذلك نجد أن المستهلك يكون على علم بها، بالإضافة إلى أنهما من أهم عناصر الرسالة الإشهارية لما يمثلانه من تشويق وإثارة تدفع بالمستهلكين إلى الرغبة في استقبال الإعلان ومن ثم الاستجابة للرسالة التي يأتي بها.⁽¹⁾

ويرى بعض الفقه الفرنسي أن اللجوء إلى المبالغة في الإشهار التجاري بهدف التأثير على إرادة المستهلك ومن ثم دفعه إلى التعاقد هو سلوك محتمل ومسموح به طالما أنها لم تخدمه، ولذلك فإنه يعتبر إشهارا صحيحا الإشهار عن شراب يتكون من مواد كيميائية على أنه شراب ذو طعم عصير الفواكه، ولكنه يصير خادعا إذا ما صاحبه صورة لفواكه ناضجة، لأن ذلك يدعو المستهلكين إلى الاعتقاد بأن الشراب مصنوع من عصير الفواكه فعلا وذلك ليس صحيحا.⁽²⁾

وقد أيد القضاء الفرنسي هذا الاتجاه عندما تم بث إشهار في التلفزيون الفرنسي يهدف إلى إظهار متانة إحدى الحقائق من خلال عرض مباراة كرة القدم بين عربات بلدوزر، وتقوم الحقيبة بدور كرة القدم يتقاذفها اللاعبون دون أن تصاب هذه الحقيبة بأي خدش، وقد تعرض المعلن للمقاضاة استنادا إلى الصفة الخادعة للإشهار تأسيسا على استحالة أن تكون هنالك حقيبة تقاوم مثل هذه المعاملة، إلا أن هذه الدعوى رفضت، حيث أنه لم يكن من شأن الإشهار تضليل المستهلك العادي القادر تماما على فهم المبالغة الواردة

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 123-124.

(2) - ومن الإشهارات التي تتضمن مبالغة، ما يبثه التلفزيون في فرنسا من إشهار عن نوع معين من البطاريات يصور فيها قائد المركبة وهو يديرها في الصباح الباكر فتنتقل محلقة به في الهواء كدليل على قوة البطارية، أو ذلك الإشهار عن نوع من البطاطس " بودرة " التي يتناولها القرد فيتحول إلى أمير تتجذب إليه الفتيات دلالة على المذاق الجميل، وكذلك الإشهار عن نوع من الحقائق من ماركة "سمسونايت" التي يستند إليها حائط المنزل وبمجرد أن يرفعها صاحبها ينهار المبنى كله كرمز لمتانة الحقيبة.

يُنظر إلى: أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 68.

في الرسالة الإشهارية، وبذلك فإن القضاء الفرنسي يسمح بنشر الإشهار المعتمد على المبالغة متى كان لا يخدع المستهلكين.⁽¹⁾

وهو ما نلاحظه على معظم الإشهارات في مختلف البلدان ومنها الجزائر، فغالبيتها يعتمد على المبالغة ورغم ذلك يسمح القانون بنشرها، وذلك لأن هذه المبالغة هي كيان الإشهار ودعامته الأولى في التسويق والترويج للمنتوجات، لكنها إذا تجاوزت الحد المسموح به وكان من شأنها إيقاع المستهلك في اللبس فإنها تخرج من دائرة الإباحة إلى دائرة المنع فتقع تحت طائلة التجريم.⁽²⁾

وبما أن الخيوط رفيعة بين التضليل المجرم وبين المبالغة والإثارة المسموح بهما يُترك تقدير هذه المسألة لقاضي الموضوع الذي يستهدي بالظروف المحيطة وثقافة المجتمع ووعي المستهلك.⁽³⁾

2 - الإشهار التجاري مصدر من مصادر تضليل المستهلك

الإشهار حق انبثق عن حرية التعبير وهو إجراء مباح لا يمكن منعه خاصة في مرحلة الاقتصاد الحر، لكنه إذا تجاوز الحد المسموح به قانونا وقام بتضليل المستهلك أصبح يشكل عملا من الأعمال غير المشروعة.

أ - مفهوم التضليل في الإشهار التجاري

التضليل هو كل ما من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك، فهو يتضمن معلومات تهدف إلى الوقوع في غلط وخداع فيما يتعلق بالعناصر والأوصاف

(1) - حماد مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.س.ن)، ص10.

(2) - Rabih chendeb, le régime juridique du contrat de consommation, édition alpha, 2009, p81.

(3) - يعتقد بعض الفقه أن تقدير هامش المبالغة يتسع كلما اتسعت دائرة الوعي لدى جمهور المستهلكين، وهذه المبالغة قد جرى عليها عرف التجار عند امتداح بضائعهم، وهي أخيرا ما يسمح بحرية الإبداع والابتكار للرسائل الاشهارية. يُنظر إلى: أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 74.

الجوهريّة للمنتوج. (1)

وقد عرف مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 الإشهار المضلل من خلال المادة 41 منه بأنه: " كل إشهار يتضمن إدعاءات أو إشهارات أو عروض خاطئة من شأنها أن تخدع المستعمل للمواد أو الخدمات ".

ونستطيع أن نلمس إصرار المشرع الفرنسي على حماية المستهلك من أضرار الإشهارات التجارية المضللة من خلال صدور أربعة قوانين متعاقبة خلال ثلاثين عاما متصلة، وأول قانون تناول الإشهار التجاري الكاذب كجريمة مستقلة هو القانون الصادر في 2 يوليو 1993 الذي نص في المادتين الخامسة والسادسة منه على تجريم المزاعم الكاذبة والمضللة.

ولكن يبدو أن هذا القانون وحسب ما أسفر عليه التطبيق العملي له كان أيضا غير كاف للحد من الآثار الضارة للإعلانات التجارية بمختلف أبعادها، لذا صدر في 27 ديسمبر 1973 القانون المسمى بقانون Royer بشأن توجيه التجار المهنيين، وقد نصت المادة 44 منه على تحريم المزاعم والإشارات والعروض الكاذبة والتي من شأنها تضليل المتلقي. (2)

ثم عدلت هذه النصوص بالمواد من 39 إلى 42 من قانون 10 يناير 1978 بشأن حماية وإعلام المستهلك، وفي الأخير انتهى المشرع الفرنسي بحظر الإشهار التجاري الخادع بكافة صورته وأشكاله وذلك من خلال نصوص المواد 1/121 حتى 7/121 من تقنين الاستهلاك الصادر في 26 يوليو 1993، والذي نصت المادة الأولى منه على ما يلي: " يكون ممنوعا كل إعلان يتضمن - بأي شكل من الأشكال - ادعاءات أو بيانات أو عروضاً زائفة أو من شأنها التضليل، متى انصبت على واحد أو أكثر من العناصر الآتية: وجود أو طبيعة أو مكونات المنتوج أو صفاته الجوهرية، نسبة العناصر النافعة أو الفعالة فيه، النوع، المصدر، المقدار، طريقة وتاريخ الصنع، الخواص، سعر وشروط البيع، النتائج

(1) - أنطوان الناشف، المرجع السابق، ص 94.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 139.

التي يمكن الحصول عليها باستعماله، أسباب وإجراءات البيع أو تقديم الخدمة، تعهدات المعلن، صفة أو كفاءة الصانع أو بائع التجزئة".⁽¹⁾

أما المشرع الجزائري فقد تناول الإشهار التجاري المضلل واعتبره عملا غير مشروع في المادة 28 من القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي نصت على ما يلي: " دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

- 1 – يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.
- 2 – يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتجاته أو خدماته أو نشاطه.
- 3 – 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".

كما نصت المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 366/90 المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها على الابتعاد عن أي أسلوب للإشهار من شأنه أن يدخل لبسا في ذهن المستهلك لاسيما حول طبيعة المنتج وتركيبته الأساسية ومقدار العناصر الضرورية.

ب - أنواع الإشهار التجاري المضلل

يكون الإشهار مضللا إذا كان يتضمن بيانات كاذبة تهدد صحة رضا المستهلك، أو كان خفيا يوقع المتلقي في الغلط والخداع، أو كان يسعى إلى المقارنة بين السلع والخدمات بهدف إدخال اللبس في ذهن المستهلك.

(1) – عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 139-140.

- الإشهار التجاري الكاذب

الإشهار التجاري الكاذب هو إدعاء أو زعم مخالف للحقيقة يهدف إلى تضليل المستهلك عن طريق تزييف الحقيقة أو إصدار تأكيدات غير صحيحة أو غير مطابقة للواقع⁽¹⁾، فيعمد المتدخل إلى تضليل المستهلك إما عن طريق الجمل والكلمات والشهادات الكاذبة أو بالمغالاة في إظهار الاختلافات بين المنتوجات ويركز اهتمامه على الشكل دون المضمون.⁽²⁾

وبذلك فإن الإشهار المضلل أوسع نطاقا من الإشهار الكاذب، لأنه يشمل إلى جانب الكذب كل ما من شأنه التضليل كالإنتقاص من المعلومات أو تضخيمها وإخفاءها عن المستهلك.⁽³⁾

- الإشهار التجاري الخفي

ينبغي أن يكون الإشهار مسبقا بكلمة إشهار حتى يعلم المتلقي مسبقا أن ما يسمعه أو يشاهده هو إشهار تجاري له هدف معين يسعى إلى تحقيقه، أما إذا كان الإشهار خفيا في صورة لقاء مع مسؤول أو حوار تلفزيوني أو مسابقة فإنه قد يوقع المتلقي في الغلط والخداع.

وخطورة هذا النوع من الإشهار أنه يوهم المتلقي بأن ما يشاهده أو يسمعه من معلومات هي معلومات صادقة وموضوعية، ولكن الواقع غير ذلك، فهو إعلان تجاري مدفوع الأجر غرضه الترويج وزيادة المبيعات، كما أن هذا الإشهار يتضمن الكذب على المتلقي مرتين، مرة حين يوهمه أن ما يتلقاه من معلومات لا يعتبر إشهارا، ومرة أخرى

(1) - مامش نادية، المرجع السابق، ص 112.

(2) - بركات كريمة، التزام المنتج بإعلام المستهلك، مجلة المعارف، العدد السادس، كلية الحقوق، المركز الجامعي العقيد أكلي محند أولحاج، 2009، ص 164.

(3) - François Greffe, pierre-Baaptiste Greffe, la publicité et la loi, 11 éditions, lexis nexis litec, Paris, 2009, p 688.

فيما قد يتضمنه اللقاء أو الحوار من معلومات غير صادقة أو غير دقيقة عن المنتج أو المؤسسة التجارية محل الإشهار.

ولذلك فإن لجنة تعديل قانون الاستهلاك الفرنسي والتي انتهت إلى صياغة مشروع قانون الاستهلاك في عام 1984، نصت على تحريم هذا النوع من الإشهار أيا كانت الوسيلة أو الأداة المستخدمة وأسمته الإشهار الخفي *Publicité clandestine*.

كما نصت المادة 11 من التقنين الدولي للعمليات الصادقة على إدانة هذا النوع من الإشهارات ووضعت التزاما على عاتق المعلنين وهو أن يكون للإشهار التجاري وجها مكشوفاً وألا يختفي في أية صورة.⁽¹⁾

- الإشهار التجاري المقارن

لم يعد التضليل في الإشهار التجاري قاصراً على خداع المستهلك فقط بل امتد لينال من قيمة سلع وخدمات المنشآت التجارية المنافسة، وذلك عن طريق ما يسمى بالإعلان المقارن⁽²⁾، والإعلان الذي يهمننا في هذه الدراسة هو ذلك الإعلان الذي يقوم ببثه كل متدخل أو مؤدي خدمات يقارن بموجبه بين السلع والخدمات التي يعرضها هو وبين تلك التي يعرضها منافس آخر محدد الهوية أو قابل للتعين في الرسالة الإشهارية بغرض إقناع المستهلكين بأفضلية منتجاته عن منتجات غيره.⁽³⁾

وقد عرفه تقنين الاستهلاك الفرنسي بأنه: " كل إعلان يؤدي صراحة أو ضمناً إلى التعرف على سلع أو خدمات منافس آخر، ولن يختلف الإعلان المقارن الإلكتروني عن هذا الإعلان إلا أن يتم عبر وسائط إلكترونية ومن خلال شبكة الانترنت ".⁽³⁾

(1) - أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 75.

(2) - لم يعرف التشريع الجزائري بعد شيء اسمه الإعلان المقارن، فالمشرع لم ينص عليه صراحة ولم يعطه الأهمية البالغة مما ينبغي تدارك هذا النقص، خاصة وأن مثل هذه الجرائم منتشرة بكثرة في السوق الوطنية.

(3) - حسان دواجي سعاد، المرجع السابق، ص 22.

وحتى يكون الإشهار مقارنا لا بد أن يتضمن عنصر المقارنة بين المنتج المعلن عنه وبين منتج منافس آخر أو أكثر، وذلك أيا كانت العناصر التي تقع عليها هذه المقارنة من سعر وخصائص وغيرها، كما يجب أن يبين إسم التاجر المنافس أو إسم منتوجاته بالإشارة إلى ماركتها أو علامتها التجارية صراحة أو ضمنا بإتخاذ موقف لا يدع مجالاً للشك في التعرف على السلعة أو الخدمة المنافسة.⁽¹⁾

وقد اختلفت مواقف التشريعات بين المنع والإجازة للإشهارات المقارنة، فذهب بعضها إلى إجازتها باعتبارها مفيدة للمستهلك لأنها تظهر مزايا المنتوجات وعيوبها، مثل القانون الأمريكي، والقانون الكندي، والقانون الأيرلندي، والقانون الهولندي، وأيضا القانون السويسري وقوانين الدول الاسكندنافية، في حين حظر البعض الآخر هذا الإشهار نهائيا على أساس أنه من الخطورة بمكان أن يدخل في إطار المنافسة الشريفة التعرض أو التلميح لسلع وخدمات منشآت تجارية منافسة، ومنها القانون الإيطالي، والقانون الإسباني، والقانون البلجيكي، و القانون النمساوي وقانون لكسمبرج.

أما الوضع في القانون الفرنسي فإن الاتجاه الغالب في الفقه والقضاء الفرنسيين هو عدم جواز اللجوء إلى الإشهارات المقارنة، إلى أن صدر قانون 18 يناير 1992 بشأن حماية المستهلك والذي أجاز في المادة العاشرة منه هذه الإشهارات، واشترطت المادة 121 من قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر عام 1993 أن يكون هذا الإشهار قاصرا على عقد مقارنة موضوعية لا تتناول إلا الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة فقط وأن يكون أمينا صادقا ولا يؤدي إلى تضليل المستهلك.⁽²⁾

وصحيح أن المشرع الجزائري اكتفى بحظر الإشهار المضلل في المادة 28 أعلاه ولم يتعرض للإشهار المقارن وبالتالي لم يبين موقفه منه، إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 27 من القانون رقم 02/04 نجدها قد أدخلت في طائفة الممارسات التجارية غير النزيهة كل ما من شأنه تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو

(1) - أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 225.

(2) - خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 95.

بمنتجاته أو خدماته، فإذا تضمن الإشهار المقارن هذه الأساليب فإنه سيدخل في طائفة هذه الممارسات التي رتب المشرع عقوبات على مرتكبيها.

أما مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 فقد حظر الإشهار المقارن في المادة 42 منه التي نصت على ما يلي: " يمنع الإشهار المقارن، ويعد الإشهار مقارنا إذا ذكر منتوجين أو سلعتين أو علامتين أو خدمتين أو إسمين أو صورتين أو إشارتين وقارن بينهما بغرض الاستخفاف بأحدهما بصفة مباشرة " (1).

وخلاصة القول أن الإشهار المقارن يظل جائزا إذا كان صادقا وموضوعيا يعمل على تحقيق مصالح المستهلك ويكفل له العلم بالمنتوج بصورة كاملة، أما إذا تجاوز حدود الأمانة والنزاهة وبالتالي سعى إلى الإضرار بالمؤسسات المنافسة وأدى إلى إدخال لبس في ذهنية المستهلك فإنه يعتبر من بين الإشهارات المضللة.

(1) – قندوزي خديجة، المرجع السابق، ص 75.

خلاصة الفصل الأول

أظهرت دراسة هذا الفصل أن الالتزام قبل التعاقد بالإعلام هو التزام قانوني عام ينشأ في المرحلة السابقة على إبرام العقد، فرضه المشرع لحماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في عقود الاستهلاك، هدفه تمكين هذا الأخير من اتخاذ قراره بناء على رضا سليم ووعي حر مستنير.

ويمكن جوهر هذا الالتزام في الإدلاء بكافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات المراد التعاقد عليها، وذلك ببيان وضعها المادي والقانوني ودواعي استخدامها ومكامن خطورتها بالإضافة إلى أسعار وشروط بيعها، شرط أن يكون هذا الإعلام كاملاً وكافياً، صادقاً ودقيقاً، مكتوباً باللغة العربية ولصيغاً بالمنتجات.

وقد ألقى المشرع هذا الالتزام على عاتق كل متدخل في عملية وضع المنتج للاستهلاك، سواء كان منتجا أو صانعا أو وسيطا أو حرفيا أو تاجرا أو مستوردا أو موزعا، على أنه لا يمتنع من أن يكون المستهلك نفسه مدينا بهذا الالتزام، وذلك في حالة ما إذا كان يعلم ببعض البيانات والمعلومات ذات الصلة بالمنتج والتي يجهلها المتدخل.

ولا ينشأ الالتزام قبل التعاقد بالإعلام إلا بتوافر شرطين، يكمن الأول في جهل المستهلك ببيانات المنتج جهلا مبررا ومشروعا، ويتمثل الثاني في علم المتدخل بهذه البيانات وبمدى تأثيرها على إرادة المستهلك، أو على الأقل إمكانية علمه إذا قام بالاستعلام عنها تمهيدا لإعلام المستهلك بها.

ولا شك أن الوسائل التي يستخدمها المتدخل لتنفيذ التزامه هذا كثيرة ومتنوعة، فيلجأ إلى الوسم باعتباره وسيلة إلزامية فرضها المشرع بموجب المادة 17 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، كما قد يلجأ إلى الإشهار التجاري باعتباره وسيلة اختيارية تساعد على الترويج للمنتجات وتعمل على تبصير المستهلك بخصائص المنتج ومميزاته.

الفصل الثاني

آثار الإخلال

بالالتزام قبل

التعاقدي بالإعلام

الألتزام قبل التعاقد في الإخلال بالإعلام في عقود الاستهلاك

الفصل الثاني

آثار الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

بعد تحديد مفهوم الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام ومعرفة نطاقه ووسائله لابد من البحث عن الحماية القانونية المتوفرة لهذا الالتزام في حال إخلال المدين به، إذ أن هذه الحماية هي التي ترتقي بهذا الالتزام من مجرد التزام أخلاقي أدبي إلى مرتبة الالتزام القانوني الملزم.

وقد انصرف الفقه والقضاء الفرنسيان إلى البحث عن أسباب تكامل هذا الالتزام الجديد، فبعد أن وضعا له مبررات تقريره وبيننا مضمونه وحددا نطاقه وجدا بأنه لا يكتمل ما لم يزود بالجزاء المناسب عند الإخلال به.

وبما أن موضوع حماية المستهلك وإعلامه محل عناية من القانونين المدني والجنائي فإننا سنبحث في الآثار المدنية المترتبة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام (المبحث الأول)، ثم نبين الآثار الجزائية المترتبة عن هذا الإخلال (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الآثار المدنية المترتبة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام

استشعر الفقه والقضاء الفرنسيان عظم دورهما بل ومسؤوليتهما عن تحقيق أسباب تكامل هذا الالتزام الجديد، فبعد أن استكملا له مبررات تقريره ووضعوا له شروطه وحددا محله ذهبوا يبحثان من بين العديد من النصوص القانونية وعدد من القواعد العامة عن الجزاء المناسب لمخالفته، وذلك لما تراءى إليهما من تنامي الأضرار الواقعة على الدائن بهذا الالتزام والمترتبة عن أخطاء المدين في المرحلة قبل التعاقدية إلى درجة أصبح معها التدخل بالجزاء أمرا واجبا.

وكان سبيل الفقه والقضاء لمواجهة هذا الأمر هو العمل على تطوير الوسائل التقليدية في القانون المدني بهدف تخليص المستهلك من المنتجات غير الملائمة أو من الشروط التي سبق أن تعاقد في ضوئها وهو تحت تأثير عدم العلم الكافي أو تحت غلظه التلقائي أو تحت تضليل الطرف الآخر والذي قد يرقى إلى مرتبة التدليس.⁽¹⁾

وبهذا الخصوص تمنح النظرية العامة للالتزام عدة دعاوى للمتعاقد الذي تضرر من جراء إخلال الطرف الآخر بالتزاماته للمطالبة بجبر الضرر الذي لحقه أو للتخلص من آثار العقد الذي صاحب هذا الإخلال.⁽²⁾

وقد رتب المشرع لتعيب الإرادة جزاء مناسبا وهو قابلية العقد للإبطال، تأسيسا على أن أهم شروط قيام التصرف القانوني هي تلك الشروط التي يستلزمها القانون كوسيلة لضمان حرية الإرادة، أو بمعنى آخر تلك الشروط التي تستهدف تحقيق السلامة الداخلية للتصرف، ولما أدرك شراح القانون المدني المعاصرون هذه الحقيقة راحوا يدرسون الالتزام قبل التعاقد بالإعلام بين طرق حماية الرضا بوصفه وسيلة لإيجاد رضا حر سليم متنور ومتبصر بكل تفصيلات العقد، وترتيباً على ذلك فإنه من المنطقي أن يكون من بين

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 267.

(2) - فرحات ريموش، المرجع السابق، ص 125.

الجزاءات الملائمة في هذا الصدد كنتيجة للإخلال بهذا الالتزام هو قابلية العقد للإبطال لتعيب الإرادة.

ولكن هذا الجزاء قد لا يكون كافيا لإزالة الضرر الذي لحق بالمستهلك وقد لا يكون ملائما له على الإطلاق، لذلك رتب المشرع أثرا آخر لإخلال المتدخل بالتزامه قبل التعاقد بالإعلام وهو قيام المسؤولية التقصيرية.

لهذا سنتعرض إلى قابلية العقد للإبطال (المطلب الأول)، ثم ندرس المسؤولية التقصيرية المترتبة عن هذا الإخلال (المطلب الثاني).

المطلب الأول

قابلية العقد للإبطال لمصلحة المستهلك

يذهب الفقه إلى أن بطلان التصرف القانوني لا يترتب إلا نتيجة مخالفته للنصوص والقواعد القانونية التي تستوجب أركاناً معينة وشروطاً محددة بحيث يبطل التصرف عند تخلفها.

وبتطبيق ذلك على أحكام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام نجد أنه بوصفه التزاماً من خلق القضاء ولا يوجد إلى الآن نص قانوني صريح ينظم أحكامه كالتزام مستقل، وخاصة فيما يتعلق بالجزاء المترتب على مخالفته فإن المحاكم لم تجد حلاً لتبرير أحكامها سوى أن تعهد بهذا الدور لبعض المبادئ القانونية المستقرة، فضلاً عن قيامها بالبحث عن أبعاد أخرى للنصوص القانونية التي تعالج موضوع الرضا بوجه عام، وذلك بهدف تجنب بطلان الحكم من قبل محكمة النقض.

ونجد أن هذه المحاكم وهي في سبيلها لتنفيذ ذلك قد عكفت إلى البحث عن النصوص والقواعد القانونية التي يمكن أن يركز عليها الحكم ببطلان العقد كجزاء للإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام حتى وجدت ضالتها في بعض الأنظمة القانونية المختلفة كنظرية

عيوب الإرادة (الفرع الأول)، إضافة إلى الجزاء المقرر لعدم علم المشتري بالمبيع علما كافيا⁽¹⁾ (الفرع الثاني).

ولكن تجدر الإشارة قبل ذلك إلى أن البطلان الذي يلحق العقد بسبب الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام هو بطلان نسبي وليس بطلانا مطلقا، لأنه مبني على أساس نظرية عيوب الإرادة ومن ثم يجب أن يتبع نظامها القانوني.⁽²⁾

الفرع الأول

إبطال العقد تأسيسا على نظرية عيوب الرضا

يتطلب الحكم بإبطال العقد بسبب إخلال المدين بالتزامه بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد البحث في مدى إمكانية تطبيق حالة من حالات إبطال العقد المنصوص عليها في نظرية عيوب الإرادة، إذ لا بطلان بدون نص قانوني، وهو أمر عسير نظرا للصرامة التي تميز هذه النظرية الموروثة عن المشرع النابليوني، فقد جاءت ضيقة يقتصر تطبيقها على حالات معينة هي الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال، وهي كلها حالات يتطلب تحققها توفر شروط صارمة حرصا من المشرع على استقرار المعاملات، فكان من الصعب توسيعها لمسايرة التطورات الاقتصادية والاجتماعية التي تعرفها المجتمعات.

ومع ذلك فإن الفقه استطاع عن طريق بلورة مفهوم الالتزام بالإعلام أن يكسر جمود هذه النظرية ويدخل عليها ديناميكية جديدة لتجاوز شروطها القاسية وجعلها تتسع لاستيعاب وضعيات جديدة لم تكن متوقعة عند وضع هذه النظرية، ويظهر هذا من خلال التفاعل الموجود بين هذا الالتزام الجديد وأحكام الغلط والتدليس، باعتبار أن كل واحد من هذه الأنظمة الثلاث يهدف إلى حماية الإرادة عند الإقبال على إبرام العقد، ويتجسد هذا التفاعل

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 269-270.

(2) - البطلان النسبي هو جزاء لتخلف شرط من شروط صحة العقد التي يقرها القانون لحماية لأحد المتعاقدين، وتتمثل في شرط الأهلية وسلامة الرضا من العيوب، أي من الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال، وهذه الشروط تصب حقيقة في حماية إرادة المتعاقد مما قد يشوبها من نقص في الإدراك نتيجة توافر أحد العيوب المشار إليها، أما البطلان المطلق فهو جزاء تخلف ركن من أركان العقد، والمتمثلة في الرضا والمحل والسبب.

على الخصوص في أنواع الجزاءات التي يلجأ القضاء إلى تطبيقها في حالة تأثير الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام على إرادة المتعاقد.⁽¹⁾

وعليه فإنه بالرجوع إلى نظرية عيوب الرضا نجد بأن الجزاء الواجب التطبيق في حالة إخلال المتدخل بالتزامه قبل التعاقد بالإعلام هو إبطال العقد الذي تم إبرامه بين المستهلك والمتدخل، إما على أساس الغلط (أولا) أو على أساس التدليس (ثانياً).

أولا - المطالبة بإبطال العقد لوقوع المستهلك في الغلط

يمكن للمستهلك الذي يقع في الغلط بسبب زيف المعلومات وكذب البيانات المتعلقة بمحل العقد أن يطلب إبطال العقد استناداً إلى عيب الغلط⁽²⁾، وقبل أن نبحت في العلاقة بين الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام وبين جزاء البطلان المؤسس على الغلط، لابد أولاً من تحديد مفهوم الغلط وفق القواعد العامة.

1 - مفهوم الغلط

لكي يتضح مفهوم الغلط لابد من تعريفه وتحديد الشروط اللازمة لإبطال العقد بسببه.

أ - تعريف الغلط

يمكن تعريف الغلط بأنه حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع⁽³⁾، وغير الواقع إما أن يكون واقعة غير صحيحة يتوهم الإنسان صحتها، أو واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها.⁽⁴⁾

(1) - فرحات ريموش، المرجع السابق، ص.ص 126 - 127.

(2) - Dalila Zennaki, les frontières entre droit de la consommation et droit commun a travers l'obligation de garanties, s'iminaire nationale sur la protection en matière de consommation, faculté de droit, université d'oran, 14 et 15 mai 2000, p 27.

(3) - Arnaud Lecourt, Fiches de droit des obligations, 3^e édition, Ellipses, Paris, p 48.

(4) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام (مصادر الالتزام)، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص 311.

وقد أخذ المشرع الجزائري بنظرية الغلط في المادة 81 من القانون المدني التي نصت على ما يلي: " يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله " .

كما حظر على الأعوان الاقتصاديين القيام بكل عمل من شأنه أن يدخل اللبس في ذهن المستهلك، حيث نصت المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 366/90 المتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها على ما يلي: " يمنع طبقا للمادة 3 من القانون رقم 02/89 المؤرخ في 7 فبراير 1989 والمذكور أعلاه، استعمال أي إشارة أو علامة أو أي تسمية خيالية أو أي طريقة للتقويم أو الوسم أو أي أسلوب للإشهار أو العرض أو البيع من شأنها أن تدخل لبسا في ذهن المستهلك، لاسيما حول طبيعة المنتج وتركيبه ونوعيته الأساسية ومقدار العناصر الضرورية فيه وطريقة تناوله وتاريخ صناعته والأجل الأقصى لصلاحية استهلاكه ومقداره وأصله... "، وهو ما يفهم منه أن المشرع الجزائري يمنع وقوع المستهلك في الغلط.

ولكن المادة 85 من القانون المدني قضت بأنه لا يجوز التمسك بالغلط على وجه يخالف حسن النية، فالمتعاقد الذي وقع في الغلط يبقى ملزما بالعقد الذي قصد إبرامه إذا أظهر الطرف الآخر استعدادة لتنفيذ هذا العقد، فإذا اشترى المستهلك قطعة أثاث متوهما أنها أثرية لأن البائع لم يعلمه بحقيقتها قبل إبرام العقد فإنه لا يجوز له التمسك بالغلط إذا كان البائع على استعداد تام بأن يعطيه القطعة الأثرية التي يريدها.

ب - شروط إبطال العقد بسبب الغلط

يلزم لإبطال العقد بسبب الغلط توافر شرطان، أولهما أن يكون الغلط جوهريا وثانيهما أن يتصل الغلط بالمتعاقد الآخر.

- يجب أن يكون الغلط جوهريا

يكون الغلط جوهريا حسب نص المادة 82 من القانون المدني الجزائري إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط، ويعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقدان جوهرية أو يجب اعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد وحسن النية، كما يعتبر الغلط جوهريا إذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي للتعاقد، وقد يكون الغلط جوهريا أيضا إذا وقع في القيمة أو الباعث وكانا هما الدافع إلى التعاقد.⁽¹⁾

ومن أمثلة الغلط في صفة جوهرية في الشيء شراء قطعة أرض لبناء مصنع عليها ثم يتضح أن السلطات الإدارية تحرم إقامة المصانع في المنطقة التي بيعت فيها قطعة الأرض، أو شراء سيارة على أنها جديدة ثم يظهر أنها مستعملة.⁽²⁾

وإذا طبقنا معيار الغلط الجوهري على الغلط في شخص المتعاقد نجد بأن الغلط لا يؤثر في صحة العقد إلا إذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي للتعاقد⁽³⁾، ومثل هذا الغلط إنما يقع في العقود التي تكون فيها شخصية المتعاقد محل اعتبار كعقود التبرع بوجه عام وبعض عقود المعاوضة⁽⁴⁾، وهو قد يقع في ذات المتعاقد إذا كانت هي محل إعتبار، كالغلط في شخص الموهوب له أو الوكيل أو الشريك، وقد يقع في صفة جوهرية من صفات المتعاقد كانت هي الدافع إلى التعاقد، كأن يعتقد المؤجر أن المستأجر متزوج ثم يتضح أنه غير متزوج وأنه يعاشر سيدة معاشرة غير شرعية.

(1) - Mohamed Lachachi, l'équilibre du contrat de consommation, étude comparative, mémoire présenté et soutenu pour l'obtention du diplôme de magister en droit privé, spécialité : relations agents économiques/consommateurs, faculté de droit, université d'Oran, 2012/2013, p 14- 15.

(2) - مصطفى الجمال، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1999، ص 151.

(3) - Arnaud Lecourt, op.cit, p53.

(4) - Rémy Cabrillac, Droit des obligations, 7^e édition, Dalloz, Paris, 2006, p 47.

ومن أمثلة الغلط في القيمة أن يبيع شخص سندا بقيمته الفعلية وهو يجهل أن هذا السند قد ربح جائزة مالية كبيرة، فله في هذه الحالة طلب إبطال عقد البيع للخط في قيمة الشيء المباع.⁽¹⁾

كما أن الغلط في الباعث يجعل العقد قابلا للإبطال إذا كان هو الدافع الرئيسي للتعاقد، كأن يعتقد شخص بأنه مريض مرض الموت فيبيع عقارا يملكه إلى شخص آخر ثم يتبين فيما بعد أن مرضه قابل للشفاء، فيجوز له في هذه الحالة إبطال العقد.

وفي كل ما قدمناه من تطبيقات لمعيار الغلط الجوهري، سواء وقع في الشيء أو الشخص أو القيمة أو الباعث، لا نفرق بين ما إذا كان الغلط هو غلط في الواقع أم غلط في القانون، فمادام جوهريا وكان هو الدافع إلى التعاقد فإنه يجعل العقد قابلا للإبطال، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 83 من القانون المدني الجزائري بقولها: " يكون العقد قابلا للإبطال لخط في القانون إذا توافرت فيه شروط الغلط في الواقع طبقا للمادتين 81 و 82 ما لم يقض القانون بخلاف ذلك ".⁽²⁾

ومن أمثلة الغلط في القانون الذي ينصب على صفة جوهرية في الشيء أن يتعهد شخص بدفع دين طبيعي معتقدا أنه دين مدني ويلزمه الأداء، أما الغلط في القانون الذي ينصب على شخص المتعاقد فمثاله أن يهب رجل لمطلقته مالا وهو يعتقد أنه ردها لعصمته جاهلا أن الطلاق الرجعي ينقلب باننا بعد انقضاء العدة فلا ترجع إلى عصمته إلا بعقد جديد.⁽³⁾

ومثال الغلط في القانون الذي يقع في القيمة أن يبيع وارث حصته في التركة معتقدا أنها الربع ويتضح فيما بعد أن القانون يفرض له النصف⁽⁴⁾، أما إذا اعترف الوارث بحق

(1) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 323.

(2) - لا يجب الخلط بين الغلط في القانون والجهل به، فالأول سبب لإبطال العقد، أما الثاني فهو لا يعتبر عذرا لأنه لا يعذر أحد بجهل القانون، فالخط هو العلم الخاطئ، أما الجهل فهو عدم العلم، ومن يتمسك بالخط يرمي إلى تطبيق حكم القانون، أما من يتمسك بالجهل بالقانون فهده عدم تطبيق القانون.

(3) - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 58.

(4) - Christina Larroumet, Droit civil, Tom 3, les obligations (le contrat), 3^e édition, Economica, Paris, 1996, p 313.

للغير في التركة معتقدا أن القانون الوطني هو الواجب التطبيق ثم يتبين بعد ذلك أن القانون الايطالي هو الذي يطبق وأن دعوى الغير ليست صحيحة وفقا لهذا القانون فإن رضا الوارث يكون مشوبا بغلط في القانون هو غلط وقع في الباعث.(1)

- يجب أن يتصل الغلط بالمتعاقد الآخر

يعتقد الكثير من الفقهاء أن الغلط يجب أن يتصل بالمتعاقد الآخر، وذلك بأن يقع هو بدوره في الغلط، أو أنه يعلم بأن المتعاقد قد وقع في غلط، أو على الأقل كان من السهل عليه أن يتبين ذلك.(2)

2 - العلاقة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام وبطلان العقد للغلط

لبيان أسس العلاقة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام وبين بطلان العقد للغلط يجب إلقاء الضوء على مدى تأثير تنفيذ هذا الالتزام على تجنب بطلان العقد للغلط أولا ثم أثره على مجال الطعن بالبطلان للغلط ثانيا.

أ - أثر تنفيذ الالتزام قبل التعاقد بالإعلام على تجنب بطلان العقد للغلط

من شأن قيام المدين بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام بأداء واجبه أداء صحيحا وكاملا أن يؤثر ذلك ايجابا على صحة رضا المستهلك بالعقد، لما لذلك من جل الأثر في تنوير إرادته وتبصيره بالأمور الجوهرية وإمامه بكافة الدقائق والتفصيلات على نحو يمتنع معه وجود أي احتمال أو التباس فيه فيكون قراره بالتعاقد صادرا عن رضا حر واع متبصر، وبالتالي إرادة حرة خالية من العيوب المبطله لها، وهو ما يمثل الدور الوقائي للالتزام قبل التعاقد بالإعلام، ولذلك فإن احتمال وقوع المستهلك في عيب الغلط يتناسب عكسيا مع أداء المتدخل لهذا الالتزام أداء كاملا وموضوعيا.(3)

(1) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 331.

(2) - أما التقنين المدني المصري فهو يشترط صراحة وقوع المتعاقد الآخر في الغلط، وقد نصت المادة 120 منه على ما يلي: " إذا وقع المتعاقد في غلط جوهري جاز له أن يطلب إبطال العقد، إن كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا الغلط أو كان على علم به، أو كان من السهل عليه أن يتبينه".

(3) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 270.

ب - أثر الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام على مجال الطعن بالبطلان للغلط

يعمد المشرع دائما إلى إيجاد قدر من التوازن بين المصالح المتعارضة لأطراف العلاقات التعاقدية، وذلك إعمالا لقواعد العدالة وعملا على استقرار المعاملات.

وقد نهج المشرع ذلك المنهج أيضا فيما يتعلق بنظرية الغلط، حيث عمد إلى تضيق دائرة الطعن بالبطلان في العقد بسبب الغلط من خلال وضع شروط محددة يُستلزم توافرها لقيامه، عملا على إيجاد قدر من التوازن بين حماية الإرادة المعيبة وبين المحافظة على مبدأ استقرار المعاملات.

ولذلك يجب على المستهلك المتعاقد لكي يتسنى له طلب إبطال العقد أن يثبت جوهرية المعلومات التي وقع الغلط بشأنها، إضافة إلى إثبات اتصال هذا الغلط بالمتعاقد الآخر، وقد أدى هذا المسلك بصورة مباشرة إلى تحقيق هدف المشرع في تضيق دائرة الطعن بالبطلان بسبب الغلط، وهو المنهج الذي اعتبره البعض وسيلة محدودة لتحقيق الحماية للمستهلك بالنظر إلى الشروط والقيود التي تحكم تمسك المستهلك بإبطال العقد في هذه الفروض.

وهنا يأتي دور الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام في سد الفجوة الناشئة فيما يتعلق بحماية المستهلك من الغلط، إذ يكفي في هذه الحالات إثبات قيام شروط هذا الالتزام حتى يتسنى له طلب إبطال العقد⁽¹⁾، وذلك على النحو التالي:

- بالنسبة لشرط جوهرية الغلط فقد سبق أن أشرنا إلى أن محل الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام هو المعلومات والبيانات المتعلقة بخصائص وأوصاف المنتوجات وشروط العقد المراد إبرامه واللازم قيام المتدخل بالإفشاء بها إلى المستهلك عملا على تنور بصيرته وتصحيح رضائه لدى التعاقد، والتي يترتب على عدم العلم أو الإلمام بها إلى الحيلولة دون إبرام العقد كلية، الأمر الذي يدل على جوهرية هذا الغلط في اعتبار المتعاقدين⁽²⁾.

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 271.

(2) - عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 382.

- وبالنسبة لشرط اتصال الغلط بالمتعاقدين الآخر، فإن من شروط قيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام علم المتدخل بالمعلومات اللازمة لإبرام العقد، وطالما قام المستهلك بإثبات ذلك على النحو السابق ايضاحه تفصيلا فذلك يعد من جانب آخر اتصالا للمدين بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام بهذا الغلط، محققا الشرط الثاني من شروط إبطال العقد للغلط.⁽¹⁾

وهكذا يساهم الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في تحقيق الحماية للمستهلك عن طريق التيسير في إثبات الغلط الجوهري وإثبات اتصال الغلط بالمتعاقدين الآخر.

ثانيا - المطالبة بإبطال العقد لوقوع المستهلك في التدليس

قبل أن نبحث في العلاقة بين الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام وبين جزاء البطلان المؤسس على التدليس، لابد أولا من تحديد مفهوم التدليس وفق القواعد العامة.

1 - مفهوم التدليس

نص المشرع الجزائري على التدليس في المادتين 86 و 87 من القانون المدني الجزائري، لكنه لم يتطرق إلى تعريفه واكتفى بتحديد الشروط التي يمكن معها إبطال العقد للتدليس.

أ - تعريف التدليس

التدليس هو تصرف صادر عن أحد طرفي العقد أو عن شخص ثالث متصرف بالحيلة أو الكذب أو الإيهام أو غلطا في ذهن المتعاقد الآخر حملة على التعاقد ولم يكن ليتعاقد لولا حصوله⁽²⁾، وبعبارة أخرى هو إيهام الشخص بغير الحقيقة بالالتجاء إلى الحيلة والخداع لحملة على التعاقد.⁽³⁾

(1) - حسن عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 31.

(2) - مصطفى العوجي، القانون المدني الجديد، الجزء الأول، العقد ومقدمة في الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 379.

(3) - Rémy Cabrillac, op.cit, p 48.

وبذلك فإن التدليس يقترب من الغلط، لكن هذا الأخير عبارة عن وهم تلقائي، أما التدليس فهو وهم بفعل شخص آخر، لذلك يطلق عليه الفقه مصطلح " التخليط " (1).

ب - شروط إبطال العقد بسبب التدليس

نصت المادة 86 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " 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 تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة " .

ويستخلص من هذه المادة أن للتدليس ثلاثة شروط، أولها استعمال طرق احتيالية، وثانيها يتمثل في كون هذه الطرق الاحتيالية هي الدافع إلى التعاقد، أما ثالثها فهو ضرورة اتصال التدليس بالمتعاقدين الآخر.

- استعمال الطرق الاحتيالية

لاشك بأن استعمال الطرق الاحتيالية ينطوي على جانبيين، جانب مادي يتمثل في الطرق المادية التي تستعمل للتأثير على إرادة الغير، وجانب معنوي يكمن في نية التضليل للوصول إلى غرض غير مشروع.

ولا تقتصر الطرق المادية عادة على مجرد الكذب، بل كثيرا ما يصحب الكذب أعمال مادية تدعمه لإخفاء الحقيقة عن المتعاقد، ويجب أن تكون هذه الأعمال كافية للتضليل حسب حالة كل متعاقد، فالمعيار هنا ذاتي، والأمثلة كثيرة، فهناك شركات وجمعيات تتخذ لها من مظاهر الإعلان ما لا يتفق مع حقيقتها لتخدع الناس في أمرها، وهناك أفراد يتخذون لأنفسهم صفات منتحلة، وهناك من يخفي مستندات أو يصطنعها أو يزور فيها حتى يحمل المستهلك على التعاقد معه على الوجه الذي يريد.

ولا يكفي مجرد المبالغة في القول ولو وصلت المبالغة إلى حد الكذب ما دام أن ذلك مألوف في التعامل، كالتاجر الذي يروج لبضاعته فيتخذ لها أحسن الأوصاف، كما أنه لا

(1) - علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 60.

يشترط في التدليس المدني أن تكون الطرق الاحتمالية مستقلة عن الكذب قائمة بذاتها كما هو الحال عليه في جريمة النصب الجنائي، ففي بعض الأحوال يكفي الكذب لوحده طريقا احتماليا للتدليس.⁽¹⁾

فالمهم إذن في الطرق الاحتمالية ليس أنها طرق مستقلة تقوم بذاتها لتسند الكذب، بل أن يكون المدلس قد ألبس على المتعاقد وجه الحق فحمله على التعاقد تضليلا واختار الطريق الذي يصلح لهذا الغرض بالنسبة إلى هذا المتعاقد، فمن الناس من يصعب عليه التدليس فتنصب له حبال معقدة، ومنهم من يسهل غشه فيكتفي في التدليس عليه بمجرد الكذب.⁽²⁾

وقد يكون التدليس عملا سلبيا محضا فيكفي مجرد الكتمان طريقا احتماليا، والأصل أن الكتمان لا يكون تدليسا، إلا أن هناك أحوالا يكون فيها أمرا من الأمور واجب البيان فيلتزم المتعاقد الذي يعلم هذا الأمر بالإفشاء به، ويعد تدليسا منه أن يكتمه⁽³⁾، وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 86 سالف الذكر.

وبخصوص الجانب المعنوي وهو نية التضليل للوصول إلى غرض غير مشروع فإنه إذا انعدمت نية التضليل لا يكون هناك تدليس، كالتاجر الذي يبرز منتوجاته في أحسن الصور وهو لا يقصد تضليل الجمهور بل يريد استهواء الناس.

- أن يكون التدليس هو الدافع إلى التعاقد

يجب أن يكون التدليس هو الدافع إلى التعاقد، وذلك بالتأثير على إرادة المقبل على التعاقد ودفعه إلى إبرام العقد بإرادة معيبة⁽⁴⁾، وقاضي الموضوع هو الذي يبت في ذلك فيقدر حجم أثر التدليس في نفس المتعاقد المدلس عليه ليقرر ما إذا كان هو الذي دفعه إلى

(1) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 345.

(2) - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام: العقد والإرادة المنفردة)، الطبعة الرابعة، دار الهدى، الجزائر، 2007/2006، ص 178.

(3) - Corinne Renault-Brahinsky, op.cit, p 110.

(4) - حمدي عبد الرحمان، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، المصادر الإرادية للالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 273.

التعاقد، ويستترشد في ذلك بما تواضع عليه الناس في تعاملهم وبحالة المتعاقد الشخصية من سن وذكاء وعلم وتجارب.⁽¹⁾

- اتصال التدليس بالمتعاقد الآخر

يقع على عاتق من يدعي وقوعه في الغلط بسبب التدليس إثبات اتصال التدليس بعلم المتعاقد الآخر بإثبات صدور التدليس من المتعاقد الآخر شخصياً أو من تابعه أو نائبه، أو بإثبات علم المتعاقد الآخر بالتدليس الصادر من الغير، أو بإثبات أن المتعاقد الآخر وإن لم يكن عالماً بالتدليس الصادر من الغير إلا أنه كان من السهل عليه أن يتبينه.⁽²⁾

2 - العلاقة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام وبطلان العقد للتدليس

لبيان أبعاد العلاقة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام وإبطال العقد للتدليس سنبين الاتجاه القانوني لاعتبار الكتمان التدليسي أحد حالات الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام وأثر ذلك في ترتيب جزاء بطلان العقد في هذه الحالة، كما سنلقي الضوء على مدى مساهمة تقرير الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في إثبات شروط التدليس اللازمة لطلب إبطال العقد.

أ - الاتجاه القانوني لاعتبار الكتمان التدليسي أحد حالات الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام

سبقت الإشارة إلى أن إبطال العقد لتعيب الإرادة بسبب التدليس قد يرجع إلى إتيان أحد المتعاقدين سلوكاً إيجابياً يتمثل في الكذب أو سلوكاً سلبياً يتمثل في السكوت وكتمان المعلومات، وبالتالي تتفق مقومات هذا السلوك السلبي مع شروط قيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام.

وقد ذهب رأي من الفقه الفرنسي إلى القول بأن التدليس يمكن أن ينتج عن كتمان وأنه من أسباب تعدد حالات الكتمان واستفحالها ذلك الخلل الناشئ عن توافر قدر كبير من المعلومات في جانب مهني محترف إزاء الجهل الذي يتسم به مجموع المستهلكين.

(1) - عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المرجع السابق، ص.ص 401-400.

(2) - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 187.

كما جرى الفقه المصري على اعتبار الكتمان تدليسا متى كان المتعاقد ملتزما في مواجهة المتعاقد الآخر بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد أيا كان مصدر هذا الالتزام، سواء كان نص في القانون أم اتفاق الطرفين أو استنادا لفكرة الثقة التي ينبغي أن تسود المعاملات بين الأفراد.⁽¹⁾

وقد أيد القضاء الفرنسي الحديث هذا المبدأ، حيث قضى بأن التدليس يمكن أن يتكون من مجرد السكوت من جانب الطرف الذي يخفي عن المتعاقد الآخر واقعة ما يكون من شأن علمه بها قبل إبرام العقد أن يحول بينه وبين التعاقد، وأن الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام يعتبر كتماننا تدليسيا مؤديا إلى إبطال العقد.⁽²⁾

وكان موقف القضاء الفرنسي أكثر وضوحا في مقام آخر، وذلك حينما استند إلى التدليس بطريق الكتمان كأساس لتقرير البطلان كجزاء لمخالفة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام، فقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن عدم القيام بإعلام المشتريين لدى التنازل عن محل تجاري بأن التصريح اللازم لاستغلال إحدى صالات هذا المحل لم يكن قد تم الحصول عليه بعد يُمَثَل إخفاء متعمدا من جانب البائعة لمثل هذه الواقعة التي لو كانت معلومة للمشتريين لكانت منعتهم من التعاقد، حيث يشكل هذا الأمر تدليسا معيبا لرضا هؤلاء المشتريين في مفهوم نص المادة 1116 من التقنين المدني الفرنسي.⁽³⁾

وإضافة لموقف الفقه والقضاء في كل من مصر وفرنسا فإن المشرع الجزائري يذهب أيضا إلى اعتبار الكتمان تدليسا، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 86 من القانون المدني.

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 273 - 274.

(2) - Mohamed Lachachi, op.cit, p 23.

(3) - Cass.com, 13 octobre 198, D, 1981, I.R, p 309.

كما حكمت محكمة النقض الفرنسية أيضا في شأن الكفالة لدين مستحق لبنك، بإبطال عقد الكفالة لمخالفة هذا البنك لالتزامه قبل التعاقد بالإعلام تأسيسا على الكتمان التدليسي، والمتمثل في عدم قيام البنك بإعلام الكفيل بالوضع المالي الحقيقي للمدين، وذهبت إلى أن البنك الذي يعلم بأن الوضع المالي لمدينه مشكوك فيه، أو على الأقل مثقل بالديون، ويغفل عن وضع هذا الإعلام في علم الضامن متعمدا عدم إحاطته بالمعلومات التي من شأنها الحيلولة بينه وبين التعاقد، فإنه يتصرف بما يتعارض ومقتضيات حسن النية، ويقترف تدليسا عن طريق الكتمان، ولذلك انتهت إلى بطلان الكفالة لعدم الإعلام، وأسست حكمها على المادة 1116 من التقنين المدني الفرنسي.

يُنظر إلى: Cass.civ, 1^{er} ch, 10 janvier 1989, R.T.D.Civ,1989, p 736

نقلا عن عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 275.

ب - مدى مساهمة تقرير الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في إثبات شروط التدليس اللازمة لإبطال العقد

لقيام حالة الغلط الناشئ عن التدليس يجب أن يتوافر عنصران، أحدهما مادي يتمثل في الطرق الاحتيالية، وثانيهما معنوي يتمثل في نية التضليل، وما من شك أن إثبات الشروط اللازمة لقيام التدليس إنما هو أمر قد تعثر به بعض الصعوبات، خاصة وأن المتعاقد المدلس عليه يظل ملزما بإثبات أن التدليس كان هو الدافع إلى التعاقد.

وهنا يأتي دور الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في حماية المستهلك في مواجهة طرق التدليس، وذلك من خلال تيسير طرق إثبات توافر عنصره حتى يتسنى المطالبة بإبطال العقد، حيث أن إثبات شروط هذا الالتزام والإخلال به يتخذان مظهرا ماديا يسهل فيه الإثبات ويعوض ضيق نظرية عيوب الإرادة، إذ يكفي قيام المستهلك بإثبات شروط قيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام وإثبات أن المتدخل لم يقم بتنفيذ هذا الالتزام تنفيذا صحيحا وكاملا، مع افتراض علم المدين بهذا الالتزام بالبيانات المطلوبة وبتأثير كتمانها على تعيب الرضا، وهو الأمر الذي يغني عن إثبات توافر العنصرين المشار إليهما.

وبذلك فإن الكتمان العمدي يشكل العنصر المادي للتدليس، أما العنصر المعنوي والمتمثل في نية التدليس فلم يعد هو الفيصل في تقرير التدليس، بل أصبح المعيار الحاسم هو مدى التزام المتدخل المتعاقد بتنفيذ التزامه بالإعلام قبل التعاقد، ومن ثم فإن إثبات قيام هذا الالتزام والإخلال به يغني عن ضرورة إثبات مسائل نفسية بحثة كنية التضليل.

ويؤيد ذلك أن القضاء لم يعد يشترط إثبات نية التضليل كعنصر معنوي لقيام التدليس بل يكفي بمجرد الكتمان، وقد ذهبت محكمة فرساي⁽¹⁾ إلى أن الكتمان لا يمكن اعتباره تضليلا مؤديا إلى تطبيق نص المادة 1116 مدني فرنسي إلا إذا تمثل في مخالفة ذلك الالتزام بالإعلام المفروض على البائع.⁽²⁾

(1) - Versailles 13 avril 1983, Gaz.Pal, 1984-1-somm, p 66.

(2) - نقلا عن عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 277.

الفرع الثاني

إبطال العقد لعدم العلم الكافي بالمبيع

إذا أبرم عقد البيع دون أن يُعلم البائع المشتري بالبيانات الأساسية المتعلقة بحقيقة المبيع كان البيع قابلاً للإبطال لمصلحة المشتري، أي أن جزاء إخلال البائع بالتزامه بإعلام المشتري بحقيقة المبيع هو ثبوت حق المشتري في طلب إبطال العقد، وهذا ما يستفاد من نص المادة 352 من القانون المدني الجزائري بفقرتها، فبعد أن استوجبت الفقرة الأولى أن يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً بأن يشتمل العقد على بيان لهذا المبيع وأوصافه الأساسية صرحت الفقرة الثانية بالقابلية للإبطال وهي بصدد الكلام عن سقوط حق المشتري في طلب الإبطال لعدم العلم الكافي بالمبيع إذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع، وهو الأمر الذي يؤكد بأن جزاء عدم العلم الكافي بالمبيع هو قابلية العقد للإبطال لمصلحة المشتري.⁽¹⁾

ولذلك يجب أن نحدد مفهوم العلم بالمبيع (أولاً) ثم نتطرق إلى العلاقة الموجودة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وبطلان عقد البيع لعدم العلم الكافي بالمبيع (ثانياً).

أولاً - مفهوم العلم بالمبيع

أجاز القانون للمشتري إذا اشترى شيئاً لم يره أن يبقي عليه أو يرده عن طريق طلب إبطال العقد، وبذلك فإن هذا الحق يثبت للمشتري بنص القانون حتى ولو لم يشترطه المشتري في شروط العقد.⁽²⁾

وبما أن أحكام العلم بالمبيع مستمدة من خيار الرؤية في الشريعة الإسلامية فإنه يجب التطرق إلى خيار الرؤية أولاً ثم التطرق إلى أحكام العلم بالمبيع في القانون المدني الجزائري.

(1) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 41.

(2) - خليل أحمد حسن قعادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع، عقد البيع، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص 60.

1 - أحكام العلم بالمبيع في الشريعة الإسلامية (خيار الرؤية)

يقصد بالخيار في الشريعة الإسلامية أن يكون لأحد المتعاقدين أو لكليهما حق إمضاء العقد أو فسخه، وقد شرع الخيار ليكون وسيلة إلى كمال الرضا والتأكد من سلامته وبنائه على أساس صحيح، وهو يثبت بالشرع لا بالشرط، أي دون حاجة إلى شرط خاص يدرج في العقد.⁽¹⁾

وقد استدل بعض الفقهاء المسلمون على ثبوت هذا الخيار لمن يشتري شيئاً لم يره بقول النبي صلى الله عليه وسلم: " لا ضرر ولا ضرار في الدين "، حيث أن إلزام المشتري بتنفيذ العقد مع أن المبيع يفتقد للصفات التي ذكرها البائع يعتبر إضراراً به، لأنه بذل في مقابله الثمن باعتباره متصفاً بتلك الصفات، واستدل آخرون بحديث النبي صلى الله عليه وسلم عندما قال: " من اشترى شيء لم يره فهو بالخيار إذا رآه ".

ويثبت خيار الرؤية في الفقه الإسلامي للمشتري دون البائع، فمن اشترى عيناً معينة بالذات ولم يكن قد رآها لا وقت البيع ولا قبله كان له الخيار إذا رآها، أما البائع فلا خيار له حتى لو لم يكن قد رأى العين التي باعها قبل بيعها.

ويرى البعض أن سبب ثبوت الخيار للمشتري دون البائع هو أن البائع أكثر من المشتري تمكناً من رؤية المبيع، لأن المبيع يكون عادة بيده، وإن لم يكن في يده فمن اليسير عليه أن يراه قبل أن يبيعه، فإذا لم يفعل كان الغلط الذي عسى أن يقع فيه غلط غير مغتفر.

وقد أجمع الفقهاء على أن الرؤية هنا ليس المقصود بها الإبصار، كما ليس المقصود بها رؤية المبيع من جميع جهاته لأن ذلك متعذر، وإنما المقصود بها العلم بالمعقود عليه عن طريق استعمال حاسة إدراكه كالسمع والشم والتذوق، مما يعني أن الرؤية هنا من عموم المجاز وليست مستعملة في معناها الحقيقي.⁽²⁾

(1) - علي أحمد صالح المهداوي، أثر خيار الرؤية في حماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الشريعة والقانون، العدد الثاني والأربعون، أبريل، (د.م.ن)، 2010، ص 208.

(2) - طارق كاظم عجيل، الوسيط في عقد البيع (دراسة معمقة مقارنة بالفقه الغربي والإسلامي)، الجزء الأول، انعقاد العقد، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص.ص 132-135.

ويسقط خيار الرؤية في الفقه الإسلامي بعدة أسباب منها:

- رؤية المشتري للمبيع ورضاءه به.
- تصرف المشتري في المبيع قبل العلم به تصرفا يوجب حقا للغير كما لو باعه أو رهنه أو أجره أو وهبه.⁽¹⁾
- تغير المبيع في يد المشتري وذلك إذا طرأت عليه الزيادة.⁽²⁾

2 - أحكام العلم بالمبيع في القانون المدني الجزائري

يتحقق العلم بالمبيع بدهاءة برؤيته ومعاينته، غير أن الرؤية ليست هي الطريق الوحيد للعلم بالمبيع، فقد بين لنا القانون المدني طرقا أخرى وهي بيان المبيع وأوصافه الرئيسية وإقرار المشتري في العقد بأنه عالم بالمبيع.

وعليه يمكن للبائع أن يقوم بتعيين المبيع في العقد تعيينا كافيا نافيا للجهالة، إلا أن هذا التعيين قد لا يكون كافيا بالنسبة للمشتري بالذات، بل يجب فضلا عن ذلك أن تذكر أوصاف المبيع الأساسية التي من شأنها أن تعطي للمشتري فكرة تامة وواضحة عن المبيع، فلا يكفي أن يبيع منزلا في مدينة كذا ولا يكون له غيره في هذه المدينة، لأن المبيع هنا معين تعيينا كافيا، إلا أنه يجب فضلا عن ذلك أن يوصف هذا المنزل بأوصافه الأساسية من المساحة والموقع والمشماتات حتى تتجسد صورة المبيع في ذهن المشتري.

وإذا أقر المشتري في العقد أنه سبق أن رأى المبيع فإنه يُؤخذ بإقراره ويكون حجة عليه ولا يستطيع بعد ذلك أن يطعن في البيع بحجة عدم رؤيته للمبيع، ولكن إذا كان إقراره بالعلم قد بني على أساس تدليس من البائع بأن قام بإطلاعه على عين أخرى أوهمه أنها هي المبيع كان ذلك تدليسا من البائع، ولا يُؤخذ بإقرار المشتري في العقد، ويكون له الحق في طلب الإبطال.⁽³⁾

(1) - طارق كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 143.

(2) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 147.

(3) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة)، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص.ص 123-124.

ومن ثمة إذا تحقق عدم علم المشتري بالمبيع على النحو السابق بيانه كان له الحق في طلب إبطال البيع، والبطالان هنا ليس بطلانا مطلقا وإنما هو بطلان نسبي، وهو مقرر لمصلحة المشتري دون سواه.⁽¹⁾

وإذا أقر المشتري أنه عالم بالمبيع فإن حقه في طلب الإبطال يسقط، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 352 سابقة الذكر حينما نصت على ما يلي: " وإذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع سقط حق هذا الأخير في طلب إبطال البيع بدعوى عدم العلم به إلا إذا أثبت غش البائع ".

كما يمكن أن يسقط حق المشتري في طلب إبطال البيع لعدم العلم الكافي بالمبيع بالإجازة، وذلك بأن يتنازل الطرف الذي تقرر الإبطال لمصلحته - وهو المشتري - عن حقه في طلب الإبطال صراحة أو ضمنا، كأن يقول رضيت بالعقد أو أجزته أو أمضيته أو أن يكتب ذلك مهما كان نوع الكتابة، أو يأتي عملا ماديا يدل على نزوله عن التمسك بالبطالان، كأن يقوم بالبناء على الأرض المشتراة أو يقوم ببيعها أو تأجيرها أو هبتها أو غيرها من الظروف التي يستخلص منها أنه أجاز العقد.⁽²⁾

ولكن يلاحظ أن الإجازة لا تصح إلا إذا صدرت بعد زوال السبب الذي جعل العقد قابلا للإبطال، ومن ثم فلا تصح إجازة البيع القابل للإبطال بسبب عدم العلم الكافي بالمبيع إلا بعد تحقق هذا العلم في جانب المشتري.

بالإضافة إلى ذلك يمكن أن يسقط حق المشتري في إبطال البيع لعدم علمه بالمبيع إذا لم يتمسك به خلال ثلاث سنوات من تاريخ العلم بالمبيع أو خلال خمس عشرة سنة من تاريخ إبرام عقد البيع ولو لم يعلم المشتري بحقيقة المبيع خلال تلك المدة.⁽³⁾

(1) - رمضان محمد أبو السعود، شرح أحكام القانون المدني، (العقود المسماة: البيع، المقايضة، الإيجار، التأمين)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 117.

(2) - محمد حسن قاسم، القانون المدني، (العقود المسماة: البيع، التأمين، الإيجار)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 95.

(3) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 144.

وسقوط الحق في طلب الإبطال بالتقادم المسقط يترتب عليه - كالإجازة تماما - استقرار العقد نهائيا وتأييد آثاره التي رتبها فيعتبر كأن لم يكن في أي وقت منذ إبرامه قابلا للإبطال.⁽¹⁾

ثانيا - العلاقة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام وبطلان عقد البيع لعدم العلم الكافي بالمبيع

أولى المشرع الجزائري لعقد البيع عناية خاصة أودعها نص المادة 352 من القانون المدني، فلم يكتف في صدد تعيين محل هذا العقد بالقواعد العامة في القانون المدني، بل أوجب إلى جانب تلك القواعد ضرورة تحقق علم المشتري بالشيء المبيع علما كافيا.⁽²⁾

وعلا على تحديد معالم العلاقة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام وبطلان عقد البيع لعدم العلم الكافي بالمبيع ينبغي أن نشير إلى أمرين، أولهما تمييز الجزاء المترتب على عدم العلم الكافي بالمبيع عما يختلط به من جزاءات في أنظمة قانونية مشابهة، وثانيهما بيان وجه الصلة بين البطلان لعدم العلم الكافي بالمبيع وبين البطلان كجزاء لمخالفة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام.

1 - تمييز الجزاء المترتب على عدم العلم الكافي بالمبيع عما يختلط به من جزاءات في أنظمة قانونية مشابهة

قد يختلط لدى البعض الجزاء المقرر لعدم العلم الكافي بالمبيع مع الجزاء الذي يرتبه القانون لدى مخالفة أحكام تعيين المبيع وكذا الجزاء المقرر لتعيب الإرادة نتيجة الغلط.

(1) - محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 95.

(2) - رمضان محمد أبو السعود، المرجع السابق، ص 114.

أ - تمييز الجزاء المترتب على عدم العلم الكافي بالمبيع عن الجزاء المترتب على مخالفة أحكام تعيين المبيع

يحول عدم تعيين المبيع دون قيام العقد أصلا، حيث أن التصرفات الصادرة في مثل هذه الحالات غير معتد بها في عالم القانون، ولذلك فهي باطلة بطلانا مطلقا لعدم تعيين المحل، وذلك بمقتضى نص المادة 94 من القانون المدني الجزائري.

أما عدم علم المشتري بالمبيع علما كافيا فلا يمنع من انعقاد العقد صحيحا منتجا لآثاره بين أطرافه إلى أن يقضى ببطلانه بناء على طلب المشتري إذا رغب في ذلك.⁽¹⁾

ب - تمييز الجزاء المترتب على عدم العلم الكافي بالمبيع عن الجزاء المقرر لتعيب الإرادة نتيجة الغلط

يثور التساؤل حول مدى ارتباط أو استقلال القابلية للإبطال لعدم العلم الكافي بالمبيع بالقابلية للإبطال للغلط كعيب في الإرادة المنصوص عليه في المادة 81 من القانون المدني الجزائري، لاسيما وأن كلاهما يهدف إلى معالجة رضا المتعاقد لدى إبرام العقد.

انقسم الفقه حول هذه المسألة إلى رأيين، الأول يرى أن طلب الإبطال لعدم العلم الكافي بالمبيع يعد طلبا على أساس الغلط لأن عدم توافر العلم الكافي بالمبيع يعد غلطا في صفات المبيع الجوهرية مما يترتب عليه قابلية العقد للإبطال، إذ أن عدم العلم هذا يعتبر قرينة بسيطة على وقوع المشتري في الغلط، بما يعني أن غلط المشتري في حالة عدم العلم بالمبيع هو غلط مفترض لا يطالب المشتري بإثباته، وإن أراد البائع أن يتجنب هذا الإبطال فعليه أن يثبت أن المشتري لم يقع في أي غلط رغم عدم علمه بالمبيع.⁽²⁾

ويرى أنصار الرأي الثاني أن الرأي الأول يؤدي إلى التضيق كثيرا من حكم المادة 352 من القانون المدني الجزائري تضيقا يكاد يعدم الفائدة المقصودة منها، ولهذا يرون ضرورة النظر إلى طلب إبطال البيع لعدم العلم الكافي بالمبيع باستقلال عن أحكام

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 278. ونبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة (عقد البيع)، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2004، ص 112.

(2) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 139.

الغلط، حيث يكفي للإبطال بسبب عدم العلم الكافي بالمبيع أن يثبت المشتري عدم العلم بالمبيع ليحصل على طلبه بالإبطال، وبذلك فلا يشترط أن يكون المشتري واقعا في غلط، ومن ثمة لا يكلف بإثبات توافر شروط هذا الغلط، وليس عليه أن يثبت أن عدم علمه هذا متعلق بصفة جوهرية في الشيء، أو إثبات اتصال هذا الغلط بالمتعاقد الآخر.⁽¹⁾

وعلى العكس من ذلك، إذا كان المشتري قد علم بالمبيع بأي صورة من صور العلم فليس له الحق في طلب الإبطال بدعوى عدم العلم ولكن يحق له أن يطلب الإبطال استنادا إلى أحكام الغلط متى أثبت توافر شروطه.

ومن ثم فإن أنصار هذا الرأي يخلصون إلى أن المادة 352 لا تقتصر على مجرد تقرير قرينة على وقوع المشتري في الغلط كما يرى أنصار الرأي الأول، وإنما تورد حكما خاصا لعدم العلم بالمبيع يختلف عن أحكام الغلط، وأن البطلان النسبي الوارد بها يختلف عن البطلان النسبي المتعلق بالغلط، بما يعني أن هذه المادة مستقلة تماما عن نظام الغلط، ويؤكد هذا الاستقلال - كما يقول بعض أنصار الرأي الثاني - أن أحكام العلم بالمبيع مستمدة من أحكام الفقه الإسلامي الخاصة بخيار الرؤية، ومن المعلوم أن سبب ثبوت هذا الخيار للمشتري ليس هو وقوعه في الغلط وإنما هو عدم رؤيته للمبيع وعدم علمه الكافي به.

وهكذا نخلص إلى أن الطريق الذي يتعين أن يسلكه المشتري لإبطال البيع بدعوى عدم العلم الكافي بالمبيع ليس هو طريق دعوى الغلط، وإنما هو طريق دعوى عدم بيان البائع للمبيع وأوصافه الأساسية بيانا يُمكن المشتري من قبوله، وبذلك فهو طريق الإخلال بالالتزام بالإعلام بكل ضوابطه وشروطه التي سبق الحديث عنها.

ومادام أن عقد البيع الذي لا يعلم فيه المشتري بالمبيع علما كافيا يكون قابلا للإبطال، فمؤدى ذلك هو استمرار هذا البيع في إنتاج آثاره إلى أن يقضى ببطلانه، فيكون للمشتري أن يطلب تسلم المبيع، كما يكون للبائع أن يطالب بالثمن، فإذا طلب الإبطال من تقرر هذا الأخير لصالحه زالت آثار البيع بأثر رجعي وأصبح كالبيع الباطل من

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 278.

الأصل، فيرد المشتري المبيع إلى البائع إذا كان قد تسلمه، ويرد البائع الثمن إلى المشتري إذا كان قد تسلمه كذلك.⁽¹⁾

2 - وجه الصلة بين البطلان لعدم العلم الكافي بالمبيع والبطلان لمخالفة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام

نود أن نشير بداية إلى تطابق كل من الالتزام قبل التعاقد بالإعلام وشرط العلم الكافي بالمبيع، خاصة فيما يتعلق بإعفاء المشتري من إثبات شروط الغلط الجوهري عند التمسك بإبطال العقد، بل ومن إثبات أي تعيب لإرادته، حيث يكفي لقيام كل منهما إثبات أن العقد قد جاء خاليا من أوصافه الأساسية.

ومن جهة أخرى، فإن قيام البائع قبل إبرام العقد أو أثناء إبرامه باحتواء كافة المعلومات التي تؤدي إلى وصف المبيع وصفا دقيقا ومتكاملا يمثل تنفيذا للالتزام قبل التعاقد بإعلام المشتري بالبيانات المتعلقة بمحل العقد واللازمة لتصحيح رضائه وتنوير بصيرته، وهو ما أدى بالبعض إلى اعتبار شرط العلم الكافي بالمبيع تطبيقا تشريعا نموذجيا للالتزام قبل التعاقد بالإعلام.

ويؤيد بعض الفقه أوجه التطابق بين شرط العلم الكافي بالمبيع والالتزام قبل التعاقد بالإعلام، ولكن فيما يتعلق بالمعلومات التي تتصل بمحل العقد فقط، إذ أن نطاق المعلومات الواجب الإدلاء بها تنفيذا للالتزام قبل التعاقد بالإعلام أوسع نطاقا من شرط العلم الكافي بالمبيع، فالأول يشمل إلى جانب المعلومات المتعلقة بالمنتج محل العقد كافة المعلومات الأخرى المرتبطة بذاتية العقد وشروطه وخصائصه وأوصافه.

وبالنسبة لجزاء عدم العلم الكافي بالمبيع والمقرر بنص المادة 352 من القانون المدني الجزائري فهو البطلان النسبي لمصلحة المشتري، ويدل على ذلك ما تضمنه نص هذه المادة من سقوط حق المشتري في طلب الإبطال إذا تضمن العقد ما يفيد أن المشتري عالم بالمبيع، وهو ما يتطابق أيضا مع الجزاء المقرر لدى الإخلال بالالتزام قبل التعاقد

(1) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص.ص 140 - 141.

بالإعلام، وذلك إعمالاً لوحدة الأساس ووحدة الهدف، فأساسهما هو جهل الشخص المقبل على التعاقد ببعض المعلومات التي من شأن إمامه بها الحيلولة بينه وبين إبرام العقد، كما أن هدفهما هو تقرير حق هذا الشخص في إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد.⁽¹⁾

المطلب الثاني

قيام المسؤولية التقصيرية

يقصد بالمسؤولية التقصيرية طبقاً للقواعد العامة تلك المسؤولية التي تنشأ بسبب ما يحدثه الشخص للغير من ضرر بسبب خطئه، وبعبارة أخرى تقوم المسؤولية التقصيرية إذا كان الالتزام الذي أُخل به مصدره العمل غير المشروع أي مخالفة التزام أقره القانون.⁽²⁾

وتنشأ المسؤولية التقصيرية بين أشخاص لا يرتبطون بعلاقة عقدية فيما بينهم، أو وجدت بينهم هذه العلاقة إلا أن الضرر نشأ خارج نطاقها، كأن يكون هذا الضرر قد نشأ في الفترة السابقة على إبرامها أو اللاحقة على إبطالها.

وبما أن إخلال المتدخل بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام هو التزام ينفصل عن العقد وينشأ في المرحلة السابقة على إبرامه فإن الإخلال به يؤدي إلى نشوء المسؤولية التقصيرية، لذلك يجب أن نبين أركان هذه المسؤولية ووسائل دفعها (الفرع الأول)، كما يجب أن نحدد الأثر المترتب على قيامها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أركان المسؤولية التقصيرية ووسائل دفعها

تجد المسؤولية التقصيرية أساسها في نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري، والمادة 65 من القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 279-280.

(2) - عبد العزيز اللصامة، نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني المقارن، (المسؤولية المدنية التقصيرية: الفعل الضار، أساسها وشروطها)، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص 08.

التجارية، وكذا المادة 19 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع، لذلك يجب أن نحدد أركان هذه المسؤولية (أولاً)، ثم نبين وسائل دفعها (ثانياً).

أولاً - أركان المسؤولية التقصيرية

يلزم لقيام المسؤولية التقصيرية كأثر لإخلال المتدخل بالتزامه قبل التعاقد بالإعلام توافر ثلاثة أركان تتمثل في الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

1 - الخطأ

يعد الخطأ اللبنة الأولى والركيزة الأساسية لقيام المسؤولية المدنية في جانب المسؤول، حيث لا مسؤولية بلا خطأ، ولم يقر المشرع الجزائري بتعريف الخطأ على غرار المشرع الفرنسي وترك ذلك لاجتهادات الفقه، فعرفه البعض بأنه "الإخلال بالتزام سابق"⁽¹⁾، وعرفه البعض الآخر بأنه "الإخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل به"⁽²⁾.

أما محكمة النقض المصرية فعرفته بقولها: "إن الخطأ الموجب للمسؤولية طبقاً للمادة 163 من القانون المدني المصري هو الإخلال بالتزام قانوني يفرض على الفرد أن يلتزم في سلوكه بما يلتزم به الأفراد العاديون من اليقظة والتبصر حتى لا يضررون بالغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الذي يتوقعه الآخرون ويقومون تصرفاتهم على أساس مراعاته يكون قد أخطأ"⁽³⁾.

وفي ضوء ما تقدم فإن إخلال المتدخل بالتزامه بإعلام المستهلك يعتبر خطأ، وذلك لكونه يمثل إخلالاً بالواجب الذي فرضه القانون على عاتقه، وهو بذل العناية اللازمة لإعلام المستهلك بحقيقة المنتج إذا لم يتمكن هذا الأخير من العلم به بوسائله الخاصة.

(1) - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 153.
(2) - سليمان مرقس، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992، ص 182.
(3) - أنور العمروسي، المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004، ص.ص 322-323.

وخطأ المتدخل المتمثل في الإخلال بالالتزام بإعلام المستهلك قد يتخذ طابعا سلبيا أو طابعا ايجابيا، وهو في كلتا الحالتين قد يكون إخلالا كليا أو إخلالا جزئيا.

أ - الطابع السلبي لخطأ المتدخل (فكرة الخطأ بطريق الإمتناع)

قد يتخذ إخلال المتدخل بالتزامه قبل التعاقدى بإعلام المستهلك طابعا سلبيا، ويتحقق ذلك في كافة الحالات التي يكتم فيها المتدخل عن المستهلك البيانات والمعلومات المتعلقة بالمنتوج رغم علمه بها وبمدى أهميتها بالنسبة للمستهلك وما لها من تأثير على قرار هذا الأخير بالإقدام على التعاقد أو الإحجام عنه.

ويستوي أن يكون كتمان المتدخل لهذه المعلومات عن المستهلك كتمانا كليا، كأن يكتم البائع عن المشتري جميع البيانات الخاصة بالمبيع فيستحيل على المشتري العلم بهذه البيانات استحالة موضوعية لكون المنتوج في حيازة البائع قبل العقد، أو استحالة شخصية لكون المشتري شخصا عاديا قليل الخبرة والدراية، كما يستوي أن يكون كتمان المتدخل كتمانا جزئيا، كأن يكتم البائع عن المشتري بعض البيانات التي تتعلق بعيوب المبيع أو خطورته.⁽¹⁾

ب - الطابع الإيجابي لخطأ المتدخل

قد يأخذ إخلال المتدخل بالتزامه قبل التعاقدى بإعلام المستهلك مظهرا ايجابيا، وذلك بتقديمه بيانات ومعلومات كاذبة إلى المشتري عن مواصفات وخصائص المنتوج المقدم ليظهر على غير حقيقته.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية صانع المادة التي يفترض أنها عازلة للحرارة عن كافة الأضرار التي لحقت بالمشتري والمتمثلة في انهيار المصنع الذي استخدمت هذه المادة في إنشائه بسبب حريق نشب فيه، حيث ساعدت هذه المادة على

(1) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 155.

انتشاره بسبب قابليتها للاشتعال، وهو ما لم يشر إليه الصانع في نشرة الاستخدام المرفقة مع هذه المادة، بل على العكس من ذلك ذكر أنها عازلة جيدا للحرارة وقابلة للإنطفاء تلقائيا⁽¹⁾.

وإذا كان مجرد إعطاء بيانات كاذبة للمستهلك يعطي لخطأ المتدخل مظهرا ايجابيا فإن هذا المظهر يتحقق ومن باب أولى وبشكل واضح إذا كان هذا الكذب مصحوبا بوسائل احتيالية تدخل الخديعة على المستهلك بهدف حمله على التعاقد.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية تاجر سيارات عن تلاعبه بعداد سرعة السيارة بسوء نية قصد إيقاع المشتري - الذي كان له نفس مهنة البائع - في الغلط، على أساس أن مثل هذا التصرف من البائع سيء النية يجعل جهل المشتري بالمعلومة المتعلقة بعدد الكيلومترات التي قطعها السيارة جهلا مشروعاً حتى وإن كان مهنياً، وبالتالي فإن تصرف البائع من شأنه أن يوجب المسؤولية على عاتقه⁽²⁾.

ويقع على المستهلك بوصفه الدائن بالالتزام بالإعلام عبء إثبات خطأ المتدخل عن طريق إثبات عدم قيام هذا الأخير بالإدلاء بكافة البيانات المتعلقة بالمنتج أو الإدلاء ببيانات غير كافية أو كاذبة رغم علمه بالبيانات الصحيحة وبمدى تأثيرها على رضا المستهلك، أو إثبات أن المتدخل كان من المفروض عليه أن يعلم بهذه البيانات لو أنه بذل عناية الشخص العادي في الاستعلام عنها وإعلام المستهلك بها، وهو المعيار الموضوعي الذي استقر عليه الفقه بشأن الخطأ التقصيري، وللمستهلك إثبات ذلك بكل طرق الإثبات بما فيها البيئة والقرائن⁽³⁾.

ويكون إثبات المستهلك لهذا الإخلال سهلا في حالة وجود نصوص قانونية توجب على المتدخل بأن يُضمّن منتوجاته ببيانات معينة، حيث يعتبر عدم وجود بيان من هذه البيانات إخلالا بالالتزام بالإعلام.

(1) - Cass.civ, 1^{er} ch, 13 mai 1986, Bull.civ, 1986, N° 128, p 128 .

(2) - Cass.civ, 24 novembre 1976, Bull civ, 1976, N° 310, p 291.

(3) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص 157.

كما يسهل على المستهلك أيضا إثبات عدم تنفيذ المتدخل لالتزامه سواء شفاهة أو كتابة، كأن يبيع منتوجا دون إعلام المشتري بصفاته وخصائصه أو دون أن يرفق معه نشرة تتضمن كافة بياناته كطريقة استخدامه ومكوناته والتحذير من مخاطره، حيث يعتبر سكوت المتدخل في هذه الحالة أو عدم احتواء محل العقد نشرة تتضمن كافة البيانات إخلالا منه بهذا الإلتزام، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية بموجب الحكم الصادر بتاريخ 23 أبريل 1985 المتعلق ببيع مادة الدهان Blanc Relief دون أن يرفق البائع معه نشرة تتضمن خصائصه وكيفية استخدامه وعدم قيامه بالإعلام بذلك شفاهة.⁽¹⁾

إلا أن الصعوبات التي قد تواجه المستهلك في إثباته لإخلال المتدخل بالالتزام بالإعلام تظهر عندما يقوم المتدخل بتنفيذ إلتزامه ولكن المستهلك يشتكي من عدم كفاية ما قدمه من بيانات أو تحذيرات، حيث يجب على المستهلك في هذه الحالة إثبات وجود نقص فيما قدمه المتدخل من بيانات أو تحذيرات وأنها السبب فيما أصابه من ضرر، مما يجعل أمر الإثبات لا يخلو من بعض الصعوبات نظرا للتطور العلمي والتكنولوجي المستمر في صناعة السلع وتقديم الخدمات.

بالإضافة إلى أن هناك بعض المنتوجات التي تنتهي بمجرد أول استعمال لها كالمنتوجات الغذائية، وبالتالي يصعب إثبات وجود نقص في البيانات المدونة عليها، إلا إذا افترضنا أن المستهلك قد احتفظ بغلاف هذا المنتج أو عبوته الفارغة بعد استهلاكه وهو أمر نادر جدا، كما أن هناك بعض المنتوجات ذات التقنية العالية التي لا يستطيع المستهلك أن يتبين فيها وجود نقص فيما قدمه المتدخل من بيانات، فمثلا لا يمكن للمستهلك المقتني لجهاز الكمبيوتر أن يكتشف نقص البيانات المقدمة من طرف المتدخل والمتعلقة باستخدامه طالما أنه لا يتمتع بخبرة في هذا المجال.

وزيادة على ما سبق ذكره نجد بأنه إذا كان المتدخل قد قام بتنفيذ الإلتزام بالإعلام شفاهة فإنه يصعب على المستهلك إثبات وجود نقص في البيانات المقدمة، إذ لا يستطيع الإثبات بمن يوجد من الزبائن أو أن يسجل ما يقوله هذا المدين من بيانات.

(1) - Cass.Civ, 1^{er} ch., 23 Avril 1985.

نقلا عن بن عديدة نبيل، التزام المحترف بالإعلام، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة وهران السانينا، 2010/2009، ص 247.

لذلك يجب أن يراعى القضاء هذه الأمور ويتساهل في إثبات خطأ المتدخل في هذه الحالة، أو أن يتحمل المتدخل عبء إثبات تقديمه للبيانات اللازمة عن المنتج بشكل كافي لإعلام المستهلك وتحذيره من مخاطر السلعة أو الخدمة المقدمة.⁽¹⁾

2 - الضرر

الضرر هو المساس بحق من حقوق الإنسان أو بمصلحة مشروعة له، وهو كقاعدة عامة شرط أساسي من شروط قيام المسؤولية التقصيرية، فحيث لا ضرر لا مسؤولية⁽²⁾، وترتيباً على ذلك فإن أي إخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام من جانب المتدخل أياً كانت صورة هذا الإخلال لا ينجم عنه أي ضرر للمستهلك لا يبرر الرجوع بالتعويض على المتدخل بمقتضى قواعد المسؤولية التقصيرية.

ويثير عنصر الضرر كأحد عناصر المسؤولية التقصيرية صعوبة كبيرة في حالة الإخلال بالالتزام بالإعلام، لأن المستهلك قد يتخذ الضرر وسيلة ظاهرية لتعويض النقص في المصلحة المادية التي عادت عليه من وراء عقد الاستهلاك، رغم أن رضائه كان حراً ومستتيراً، لذلك يقع على المستهلك عبء إثبات الضرر الذي أصابه وإثبات أن هذا الضرر يعود إلى إخلال المتدخل بالتزامه قبل التعاقدى بالإعلام.³

أ - الأضرار الناجمة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

نصت المادة 19 من القانون رقم 03/09 على وجوب عدم مساس الخدمة المقدمة للمستهلك بمصلحته المادية وأن لا تسبب ضرراً معنوياً، وهو ما يدل على أن الضرر الذي ينجم عن إخلال المتدخل بالتزامه قبل التعاقدى بالإعلام طبقاً لهذا القانون قد يكون ضرراً مادياً أو معنوياً، وقد يجتمع الضرران المادي والمعنوي معاً.

(1) - بن عديدة نبيل، المرجع السابق، ص.ص 247-248.

(2) - بختاوي سعاد، المسؤولية المدنية للمهني المدين، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011، ص 46.

(3) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص.ص 158-159.

- الأضرار المادية

الضرر المادي هو ذلك الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحكمها القانون سواء في جسده أو في ماله.⁽¹⁾

والأضرار الجسدية هي تلك التي تقع على السلامة الجسدية للشخص، كالجروح مهما بلغت درجة جسامتها والوفاة كأقصى حد⁽²⁾، وقد عمل المشرع الجزائري على تعويض هذا النوع من الأضرار نتيجة تزايد حوادث الاستهلاك، كانهجار مدفأة مقلدة أو حدوث تسممات جراء تناول مواد غذائية منتهية الصلاحية.⁽³⁾

أما الأضرار المالية فهي التي تصيب الشخص في أمواله وتتنقص من نمته المالية⁽⁴⁾، فحتى لو أصيب الشخص في سلامته الجسدية فإن هذا لا يمنع من إصابته بأضرار مالية نتيجة عدم قدرته على العمل.⁽⁵⁾

وتتمثل الأضرار المالية الناشئة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام في كون المنتج المعروض للاستهلاك لا يتناسب مع الغرض الذي خصص له أو تفتقد فيه المواصفات المقررة قانوناً والمنتظر توفرها فيه، وفي هذه الحالة فإن المستهلك يتعرض لخسارة هي عبارة عن نقص القيمة الاقتصادية للمنتج بالمقارنة مع الثمن المدفوع.⁽⁶⁾

(1) - علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 162.

(2) - François Xavier Testu et Jean-Hubert Moitry, «La responsabilité du fait des produits défectueux: commentaire de la loi 98-389 du 19 mai 1998», (date de lecture 20/10/2014), sur le site d'internet: www.testu-avocats.com.

(3) - شعباني نوال، المرجع السابق، ص 161.

(4) - عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك (دراسة في القانون المدني والمقارن)، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2002، ص 74.

(5) - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 83.

(6) - شعباني نوال، المرجع السابق، ص 162.

- الأضرار المعنوية (الأدبية)

الضرر الأدبي هو كل ضرر يصيب الإنسان في شرفه أو اعتباره أو عاطفته أو في حق من الحقوق الأدبية التي لا تقوم بمال.⁽¹⁾

يتميز الضرر الأدبي بكونه يرتبط ارتباطا وثيقا بشخصية الإنسان وبحقوقه العائلية، ويشمل كل مساس بالشعور والأحاسيس الإنسانية والعرض والاعتبار الشخصي كالقذف والسب، وكذا كل ما يصيب العاطفة من حزن وألم.⁽²⁾

فإذا قام المستهلك باقتناء منتج قابل للانفجار عند تعرضه لأشعة الشمس وهو لا يعلم ذلك لأن المتدخل لم يعلمه قبل التعاقد عن الأخطار الكامنة في المنتج فعندئذ ينشأ حق هذا الأخير في التعويض عن الضرر الجسدي الذي يمكن أن يحدث له جراء تعريض المنتج لأشعة الشمس، كما يحق له التعويض عن الضرر المعنوي الذي قد يلحقه لو أصابه تشوه خلقي.⁽³⁾

ويكفي أن نضرب مثلا عن الضرر في العقيدة، حيث أن بعض المنتجات مصنوعة من لحم الخنزير، وغياب الإعلام حول هذه المعلومة الجوهرية في المجتمعات الإسلامية يسبب ضررا معنويا يمس المستهلك في عقيدته.⁽⁴⁾

ولم يُعرّف المشرع الجزائري الضرر المعنوي الموجب للتعويض، بل اكتفت المادة 182 مكرر من القانون المدني بتعداد صورته، وهي تتمثل في المساس بحرية المضرور أو شرفه أو سمعته، وفي مجال حماية المستهلك فإن الضرر غالبا ما يمس حرية المستهلك في اختيار المنتج الذي يحقق له السلامة والرغبة المشروعة، وغالبا ما تتميز الأضرار المعنوية بصعوبة تقديرها وبالتالي جبرها.⁽⁵⁾

(1) - أسامة السيد عبد السميع، المسؤولية الناشئة عن الضرر الأدبي بين الفقه الإسلامي والقانون، الجزء الأول، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الاسكندرية، مصر، 2011، ص 83.

(2) - إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الرابع، تنفيذ العقد، الطبعة الرابعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2004، ص 65.

(3) - زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 304.

(4) - على فتاك، المرجع السابق، ص 450.

(5) - شعباني نوال، المرجع السابق، ص 162.

ب - شروط الضرر الواجب تعويض المستهلك عنه

حتى يمكن تعويض المستهلك عن الضرر الذي يلحقه من جراء إخلال المتدخل بالتزامه بالإعلام يتعين أن يكون الضرر مباشرا ومحققا.

- أن يكون الضرر مباشرا

يتم التعويض عن الأضرار السالف ذكرها متى كانت مباشرة، والضرر المباشر يجب التعويض عنه سواء كان ماديا أو معنويا، حالا أو مستقبليا، مادام أنه محقق الوقوع.

ومعيار التفرقة بين الضرر المباشر والضرر غير المباشر يتجلى في أهمية وجود العلاقة بين فعل المتدخل وما نجم عنه من ضرر للمستهلك، وكلما وجدت هذه العلاقة أصبح الضرر نتيجة حتمية أو محققة للخطأ، أما إذا تخلفت هذه العلاقة كنا بصدد ضرر غير مباشر.

ويسأل المتدخل عن الضرر المتوقع وغير المتوقع، أي أن التعويض يقدر تبعا للضرر المباشر الذي أصاب المستهلك المضروب والذي نتج عن الفعل الضار دون تفرقة في ذلك بين الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع.

ويشمل الضرر المباشر عنصرين أساسيين هما الخسارة التي لحقت بالمستهلك المضروب والكسب الفائت، وهو ما نصت عليه المادة 1/182 من القانون المدني الجزائري بقولها: " إذا لم يكن التعويض مقدرًا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول ".

وبذلك إذا لم يكن من المستطاع جعل المستهلك المضروب في الحالة التي كان عليها قبل حدوث الضرر فعلى الأقل يجب تعويضه عما لحقه من خسارة وعما فاته من ربح كان

سيؤول إليه⁽¹⁾، ومثال ذلك أن يشتري المستهلك مواد كيميائية مقاومة للطفيليات دون أن يعلمه البائع بأن هذه المواد لا تصلح لكل أنواع الشتلات فتتلف الشتلات التي عند المستهلك وتذبل، وفي هذه الحالة تلحق بالمستهلك خسارة مادية لكونه دفع ثمن المواد الكيميائية ويفوته كسب كان سيؤول إليه لو أن هذه المواد كانت صالحة لكافة أنواع الشتلات بما فيها تلك التي كانت بحوزته.

- أن يكون الضرر محققا

يكون الضرر محققا متى كان قد وقع بالفعل أو كان محقق الوقوع في المستقبل، كالعجز الكلي أو الجزئي الذي يمكن أن يصيب المستهلك من جراء عيب في المنتج لم يخطره به المتدخل، فهذا العجز يعتبر ضررا مؤكدا يجب التعويض عنه - رغم أنه لم يحدث بعد - متى أمكن تقديره والوقوف على مداه، سواء كان ذلك بنفسه أو عن طريق الاستعانة بأهل الخبرة.⁽²⁾

وتطبيقا لذلك قضت الدائرة المدنية الأولى بمحكمة النقض الفرنسية في إحدى الدعاوى برفض دعوى التعويض التي رفعها المشتري ضد البائع والموثق، على أساس أنه وإن كان قد ثبت فعلا إغفال كل من البائع والموثق عن إعلام المشتري بوجود رهن على العقار المباع إلا أن الضرر الذي لحق بالمشتري والمتمثل في التزامه بسداد ديون الدائنين المرتهنين لم يكن ضررا محققا، إذ لم يحدث للمشتري ضرر فعلي، لأنه قد ثبت للمحكمة أن المشتري لم يدفع للبائع أصلا إلا جزءا فقط من ثمن العقار المبيع، وأنه قام بسداد الدائنين المرتهنين من الباقي من ثمن العقار، وبالتالي فإنه على الرغم من إخلال البائع والموثق بالتزامهما بإعلام المشتري عن رهن العقار إلا أنه لم يلحق المشتري أي ضرر من جراء ذلك، لأنه قد قام بوفاء حقوق الدائنين المرتهنين كلها من الجزء المتبقي فقط من ثمن العقار.⁽³⁾

(1) - مامش نادية، مسؤولية المنتج (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 66.

(2) - بختاوي سعاد، المرجع السابق، ص.ص 47-55.

(3) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص.ص 160-161.

3 - العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

حتى يعتبر الشخص مسؤولاً عن التعويض لا بد من وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ويرى الفقه بأن علاقة السببية تقوم عندما يكون الضرر نتيجة طبيعية للفعل الضار.⁽¹⁾

وبذلك لا يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية أن يرتكب المتدخل خطأ متمثلاً في إخلاله بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وأن يلحق المستهلك ضرراً، وإنما لا بد من وجود علاقة سببية بين خطأ المتدخل والضرر الذي أصاب المستهلك، إذ أن القانون لا يتدخل للمؤاخذة على الخطأ إلا إذا كان هذا الخطأ هو الذي سبب الضرر.

وتطبيقاً لذلك فإذا كان المتدخل قد ارتكب خطأ بكتمانه لبعض البيانات والمعلومات المتصلة بالمنتج دون أن يكون هذا الخطأ هو السبب في حدوث الضرر الذي يدعيه المستهلك، فليس لهذا الأخير الحق في الرجوع على الأول بمقتضى قواعد المسؤولية التقصيرية لعدم ثبوت علاقة السببية بين خطأ المتدخل والضرر الذي أصاب المستهلك.

ولذلك فإن البحث في العلاقة السببية يفرض على قاضي الموضوع الوقوف على مدى تأثير البيان الذي كتبه المتدخل على السلوك الذي اتخذه المستهلك، فإذا ثبت أن هذا الأخير ما كان سيتصرف بشكل مختلف إذا علم بالبيان المكتوم وقت التعاقد انعدمت رابطة السببية ومن ثم انعدم حقه في التعويض، أما إذا ثبت أن المستهلك كان سيتخذ موقفاً مغايراً إذا توفر له العلم قامت العلاقة السببية بين إخلال المتدخل بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام والضرر الذي أصاب المستهلك وكان من حق هذا الأخير الحصول على تعويض.

أما عبء إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر فهو يقع على عاتق الدائن بالالتزام بالإعلام وهو المستهلك الذي يتضرر من إخلال المتدخل بالتزامه، من أجل أن يطالب بتعويض الضرر الذي أصابه، علماً أن الإثبات يكون بجميع الطرق بما فيها القرائن والبيينة.⁽²⁾

(1) - عبد العزيز اللصاصمة، المرجع السابق، ص 146.

(2) - عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص.ص 161-163.

ثانيا - وسائل دفع المسؤولية التقصيرية

إذا أثبت المستهلك الخطأ والضرر والعلاقة السببية وقامت مسؤولية المتدخل تعين على هذا الأخير إقامة الدليل على انتفاء مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي وعدم توفر شروط ترتب المسؤولية، أو عن طريق استحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي وتقدم دعوى المسؤولية.

1 - إثبات السبب الأجنبي

حدد المشرع الجزائري السبب الأجنبي في المادتين 127 و 138 من القانون المدني، فنصت المادة 127 على ما يلي: " إذا أثبت الشخص أن الضرر نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك ".

ونصت الفقرة الثانية من المادة 138 على ما يلي: " ويعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية، أو عمل الغير، أو الحالة الطارئة، أو القوة القاهرة ".

وهذا ما أكدته المحكمة العليا بالجزائر بقولها: " حارس الشيء مسؤوليته مفترضة ولا يعفى منها إلا إذا أثبت أن الضرر كان بسبب الضحية أو الغير، أو حصل نتيجة لحاجة طارئة أو قوة قاهرة، حتى ولو حكم ببراءته جزائيا عملا بالمادة 138 تقنين مدني جزائري".⁽¹⁾

أ - القوة القاهرة والحادث المفاجئ

يقصد بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ الحادث الخارجي الذي لا يمكن توقعه ولا دفعه، يؤدي بشكل مباشر إلى إحداث الضرر دون أن يكون للمدين يد فيه⁽²⁾، ويلاحظ أن

(1) - قرار المحكمة العليا بالجزائر رقم 21286 مؤرخ في 1982/01/20، المجلة القضائية، العدد 02 لسنة 1989، ص 15.

(2) - علي فتاك، المرجع السابق، ص 459.

المشرع الجزائري وعلى غرار باقي التشريعات المقارنة يجعل الحادث المفاجئ مرادفا للقوة القاهرة ولا يفرق بينهما.⁽¹⁾

ومن أمثلة القوة القاهرة أن يصاب المستهلك بأضرار نتيجة انفجار الجهاز الكهربائي على إثر ارتفاع ضغط التيار أو نشوب حريق أو وقوع زلزال، ففي هذه الحالات لا يستطيع المستهلك الرجوع على المتدخل بالتعويض⁽²⁾، لأن أثر القوة القاهرة يتمثل في نفي المسؤولية كلية عن المدعى عليه في دعوى التعويض، بشرط أن تكون هي السبب الوحيد في وقوع الضرر.

أما إذا اشتركت القوة القاهرة أو الحادث الفجائي مع خطأ المتدخل في وقوع الضرر فلا محل هنا لتوزيع المسؤولية لأن القوة القاهرة لا يمكن نسبتها إلى شخص آخر يشترك مع المدعى عليه في تحمل المسؤولية، وبناء عليه يتحمل المتدخل وحده المسؤولية كلها.⁽³⁾

ب - خطأ المستهلك المضرور

تتنفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر باقتراف المستهلك المضرور خطأ يكون سببا فيما لحقه من ضرر، حيث يستطيع المدين بالالتزام بالإعلام الاستناد إلى هذا الخطأ لدفع المسؤولية عن نفسه تماما أو تخفيفها، لأن القاعدة العامة تقضي بأنه " لا يجوز أن يستفيد المخطئ من خطئه"، وهذا استنادا إلى نص المادة 177 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها ما يلي: " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو أن لا يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه".

وفي هذه الحالة يحق للمتدخل أن ينفي المسؤولية إذا أثبت أن وقوع الضرر كان بخطأ المستهلك، وهذا الخطأ يجب أن يكون فادحا وجسيما لا يعذر، كما لو تناول المريض أدوية انتهى تاريخ صلاحيتها دون أن يراعي التحذيرات التي قدمها له الصيدلي أو ما دُونَ عليها من بيانات، فيتسبب المريض بخطئه في إحداث الضرر.

(1) - قادة شهيدة، المرجع السابق، ص 289.

(2) - إلا أنه يلاحظ أنه إذا كان ارتفاع ضغط التيار الكهربائي راجع إلى خطأ شركة الكهرباء، أو كان الحريق قد نتج عن خطأ الغير، فإن المشتري المضرور يستطيع الرجوع على أي منهما بحسب الأحوال.

(3) - زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 349.

كما يعتبر المستهلك مخطئا إذا استعمل دواء مضادا للاستعمال مع دواء آخر يتناوله بالرغم من قيام الطبيب بإعلامه بذلك، أو أعطى الدواء المخصص للكبار لأحد الأطفال، أو قام بترك أحد الأجهزة الكهربائية تعمل بشكل متواصل فترة طويلة مخالفا للتحذير الواضح في هذا الشأن من قبل المنتج، الأمر الذي يترتب عليه انفجار الجهاز وحوادث الضرر.⁽¹⁾

وقد يكون خطأ المستهلك سببا في تخفيف مسؤولية المدين بالالتزام بالإعلام، وذلك إذا اشترك خطأ المتدخل مع خطأ المستهلك في إحداث الضرر المطلوب، الأمر الذي يسمح للمتدخل التمسك بخطأ المستهلك لتخفيف المسؤولية الملقاة على عاتقه، فيدفع في هذه الحالة تعويضا جزئيا يقدر بنسبة خطئه في إحداث الضرر، وبذلك يتفادى التعويض الكلي.⁽²⁾

وهذا ما أيده القضاء الفرنسي في العديد من أحكامه، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بتوزيع المسؤولية بين منتج المادة المقاومة للطفيليات - والتي تستخدم في رش الزرع - والمشتري لهذه المادة عن الأضرار اللاحقة بهذا الأخير، نظرا لخطأ المنتج المتمثل في عدم إعلام المستهلك إعلاما كافيا حول فترات استخدام هذه المادة، وخطأ في جانب المشتري باستعماله لهذه المادة في فترات غير ملائمة بالرغم من تخصصه وخبرته في هذا المجال.⁽³⁾

ج - خطأ الغير

يستطيع المتدخل التحلل من المسؤولية إذا أثبت أن الضرر الذي أصاب المستهلك يرجع إلى خطأ الغير، لأنه إذا كان هذا الأخير هو السبب الوحيد في حدوث الضرر أعفي المتدخل كليا من المسؤولية.

أما إذا ثبت أن خطأ الغير قد أسهم إلى جانب خطأ المتدخل في إحداث الضرر يوزع التعويض عليهما بالتساوي، إلا إذا أمكن تحديد درجة جسامة الخطأ، فيوزع التعويض حسب جسامته، ويستطيع المستهلك المضروب أن يطالب كل من ساهم في إحداث الضرر

(1) - محمد شكري سرور، المرجع السابق، ص 85.

(2) - محمد عبد القادر الحاج، مسؤولية المنتج والموزع (دراسة في قانون التجارة الدولية مع مقارنة بالفقه الإسلامي)، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2004، ص 290.

(3) - Cass.Com, 5 Fevrier 1973, J.C.P, 1974.II, N° 17791, p120.

نقلا عن بن عديدة نبيل، المرجع السابق، ص 255.

بالتعويض، وهو ما أكدته المادة 126 من القانون المدني بقولها: " إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض ".⁽¹⁾

ومن أهم التطبيقات القضائية حول خطأ الغير كسبب لنفي مسؤولية المتدخل، عدم مسؤولية الشركة البائعة عن الحادث الذي سببه انفجار محرك السيارة بعد أن ثبت أن نجل المشتري قد قام بعد ثمانية (8) أيام من الشراء بفكه وإعادة تركيبه بصورة خاطئة ونتج الضرر عن هذا التركيب الخاطئ.

كما قضي بعدم مسؤولية منتج دواء كان قد أرفق الدواء بنشرة تصف حالة فساده لحدوث اصفرار ظاهري سواء كان قليلا أو كثيرا، ولما كان تسليم الدواء قد تم في ديسمبر 1955 وحصل الحادث في يناير 1967، فحالة الدواء الفاسدة وغير الصالحة للاستعمال قد كانت ظاهرة للعيان برؤية شكل الكبسولة، ولكن لم يهتم الطبيب ولا الممرضة بفتح علبة الدواء للتأكد من التاريخ أو حتى قراءة نشرته.⁽²⁾

2 - عدم توافر شروط ترتب المسؤولية

سبقت الإشارة إلى أن المتدخل يقع على عاتقه التزام بإعلام المستهلك بكافة الجوانب المادية المتصلة بالمنتج، ومن بين البيانات الهامة المرتبطة بالحالة المادية للمنتج تلك المعلومات المتصلة بالعيوب الكامنة فيه، وقد ورد في المادة 07 من التوجيه الأوروبي حول مسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة أو الفاسدة أهم الدفوع التي يمكن للمنتج الإستناد عليها للتوصل من المسؤولية، وقد جاء فيها ما يلي: " إن المنتج لا يكون مسؤولاً:

(1) - عمار زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة مقدمة نيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012/2013، ص.ص 221-222.

(2) - ومن التطبيقات القضائية حول خطأ الغير كسبب لنفي مسؤولية المنتج، ما حكمت به محكمة "دوي" " Doui " بمسؤولية متعهد الغاز دون مسؤولية منتجي الأنابيب عن انفجار أنبوبة غاز، لأنه كان يجب على متعهد الغاز الذي يستعمل هذه الأنبوبة منذ أكثر من 20 سنة أن يراجع قدمها ويفحص درجة استهلاكها. نقلا عن زاوية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 339.

- إذا أثبت أنه لم يضع المنتج في التداول.(1)

- إذا أثبت أن العيب الذي أحدث الضرر لم يكن موجودا وقت البيع وإنما نشأ لاحقا.

- إذا أثبت أن المنتج لم يعد للبيع ولا لأي نشاط مهني".

وهو تقريبا نفس ما اعتمده المشرع الفرنسي واتفاقية المجلس الأوروبي حول المسؤولية عن فعل المنتجات.

أ - الدفع بعدم طرح المنتجات للتداول

يستطيع المنتج أن يدفع مسؤوليته إذا أثبت أنه لم يطرح السلعة للتداول، أو يثبت أنها طرحت للتداول رغما عن إرادته بسبب الشخص الذي سرقها أو كان مؤتمنا عليها أو حتى من طرف الشخص الذي كان يقوم بإصلاحها أو بإدخال بعض التعديلات عليها.

ب - الدفع بعدم طرح المنتجات للتداول قصد الربح

قامت اتفاقية ستراسبورغ بتقديم تعريف لفكرة طرح المنتج للتداول في الفقرة الأخيرة من المادة 02، وذلك على النحو التالي: " المنتج يكون مطروحا للتداول عندما ينقله المُنتج إلى شخص آخر".(2)

فلكي يتصل المنتج من المسؤولية عليه أن يثبت أنه لم يطرح المنتج للتداول بقصد الربح أو لممارسة نشاطه المهني بل طرحه لغرض إجراء التجارب أو أنه قام بالإنتاج

(1) - لم يجد التوجيه الأوروبي ضرورة لتعريف الطرح للتداول، على خلاف اتفاقية ستراسبورج التي عرفته في المادة الثانية (02) بقولها: " يكون المنتج مطروحا للتداول عندما ينقله المنتج لشخص آخر"، أما القانون المدني الفرنسي فعرفه في المادة 5/1386 بطريقة قانونية أكثر دقة بقوله: " إن المنتج يكون مطروحا للتداول عندما يخرج عن سيطرة الصانع أو المستورد ومن في حكمهما إراديا".

للمزيد من التفصيل يُنظر إلى: فتحي عبد الرحيم عبد الله، دراسات في المسؤولية التقصيرية (نحو مسؤولية موضوعية)، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص 186.

(2) - وهذا هو نصها:

"Un produit a été <<mis en circulation>> lorsque le producteur l'a remis à une autre personne".

لأغراض شخصية، وفي هذه الحالة لا يعد مسؤولاً وفقاً لنظام المسؤولية الموضوعية ولكن يمكن مساءلته على أساس الخطأ الشخصي وفقاً للأحكام العامة للمسؤولية.⁽¹⁾

ج - الدفع بعدم تعيب المنتوجات قبل طرحها للتداول

يستطيع المنتج أن يدفع عن نفسه القرينة التي تقوم بها علاقة السببية بين العيب والضرر بأن يثبت خلو السلعة من العيب وقت إطلاقها للتداول، أو أن يثبت أن العيب لحقها بعدما طرحت في السوق.⁽²⁾

3 - استحالة التنبؤ العلمي وتقدم دعوى المسؤولية التقصيرية

إضافة إلى الوسائل المذكورة أعلاه يمكن للمدين بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام أن يتحلل من مسؤوليته إذا أثبت تقدم الدعوى، أو أثبت استحالة اكتشاف العيب في ظل المعطيات العلمية المتاحة وقت طرح المنتج للتداول.

أ - تقدم دعوى المسؤولية التقصيرية

يستطيع المتدخل المخل بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام أن يثبت تقدم الدعوى حتى يتحلل من مسؤوليته، إذ بفوات المدة المحددة للالتزام بالتعويض تسقط عن كاهله هذه المطالبة.

وقد نصت المادة 133 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمسة عشر (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار ".

ب - استحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي

يقصد بمخاطر التطور العلمي تلك المخاطر التي لا تسمح حالة المعرفة الفنية والعلمية الثابتة بالتنبؤ بها واكتشافها قبل طرح المنتج للتداول⁽³⁾، والسبب هو سرعة

(1) - عمار زعبي، المرجع السابق، ص 226.

(2) - زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 356.

(3) - حسن عبد الرحمن قدوس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، (د.س.ن)، ص 35.

التطور العلمي في استحداث المنتجات أو طرق معالجتها، والتي لا يدرك العلم آثارها إلا في وقت لاحق.⁽¹⁾

وقد كانت مشكلة التطور العلمي محل نقاش في المجلس الأوروبي، فاتجهت بعض الدول إلى اعتبارها سببا من أسباب الإعفاء من المسؤولية، في حين رأى البعض الآخر أنها لا تعد سببا من أسباب الإعفاء لأن ذلك يؤثر سلبا على الحماية المقررة للمستهلكين.

وانتهى الأمر في التوجيه الأوروبي إلى تقرير خيار للتشريعات الوطنية بين النص فيها على اعتبار مخاطر التطور العلمي تعد من أسباب الإعفاء أم أنها لا تعد كذلك، فنصت المادة 15 منه على ما يلي: " لكل دولة من الدول الأعضاء أن تقرر بالمخالفة للمادة السابعة الإبقاء أو النص في تشريعاتها على أن المنتج يكون مسؤولا حتى ولو أثبت أن حالة المعرفة العلمية أو الفنية في لحظة طرح المنتج للتداول لم تكن لتسمح بالكشف عن وجود قصور ".⁽²⁾

الفرع الثاني

التعويض كأثر لقيام المسؤولية التقصيرية

أكدت المادة 124 من القانون المدني الجزائري أن كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.⁽³⁾

(1) - والأمثلة على ذلك كثيرة، من أهمها اكتشاف جنون البقر في الأبقار الأوروبية بعد سنوات طويلة من استخدام الأعلاف التي استخدمت في إنتاجها تكنولوجيا خلط العلف بمخلفات الحيوانات المذبوحة، وكذلك تلوث مشتقات الدم الصناعية التي استخدم لإنتاجها خلط الدم الطبيعي بالمشتقات الصناعية، والتي نجم عنها إصابة العديد من الأشخاص بفيروسات متنوعة لم تكن قد اكتشفت وقت إنتاجها، مثل فيروس الإيدز وفيروس الكبد.

يُنظر إلى: زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 361.

(2) - فتحي عبد الرحيم عبد الله، المرجع السابق، ص 188.

(3) - يلاحظ أن هذا النص القانوني قاصر بالمقارنة مع النص الوارد باللغة الفرنسية، فهذا الأخير عبر عن التعويض بمصطلح "réparer" ومعناه "إصلاح"، والإصلاح أوسع وأدق من كلمة التعويض، ذلك أن التعويض يستفاد منه إعطاء المضرور مقابل لما أصابه من خسارة، بينما مصطلح إصلاح يشمل التعويض بالإضافة إلى إعادة حالة المضرور إلى ما كانت عليه قبل وقوع الحادث.

وإن كان الخلاف قائماً حول الوقت الذي ينشأ فيه حق المستهلك المضرور في التعويض، إلا أنه مهما يكن الخلاف فهو يثبت له من يوم اكتمال عناصر المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية.

وبما أن التعويض يعد أثراً لقيام المسؤولية التقصيرية المترتبة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالاعلام فإنه يجب أن نلقي الضوء على أحكامه (أولاً)، ثم نبين إجراءات رفع دعوى التعويض (ثانياً).

أولاً - أحكام التعويض

لم يُعرّف فقهاء القانون المدني التعويض بوضع نصوص محددة وذلك راجع لوضوح معناه، إذ يقصدون به ما يلتزم به المسؤول في المسؤولية المدنية اتجاه من أصابه بضرر، فإذا وقع عمل غير مشروع نشأ عنه الحق في تعويض الضرر الذي نجم عنه.

والتعويض حق لكل مضرور، ويقوم نائبه مقامه في ذلك، ونائب المضرور إذا كان قاصراً هو وليه أو وصيه، وإذا كان محجوراً عليه هو القيم، وإذا كان راشداً هو الوكيل، وإذا كان مفلساً هو وكيل التفليسة، وقد يقوم خلف المضرور مقامه، والخلف قد يكون عاماً أو خاصاً، وهؤلاء هم الوارث والدائن والمحال له.⁽¹⁾

(1) - يستطيع وارث المستهلك المضرور أن يطالب بالتعويض الذي كان مورثه ليطالب به لو بقي حياً، وينتقل التعويض إلى الورثة كل بقدر نصيبه في الميراث، كما يستطيع دائنه أن يطالب بهذا التعويض باسم مدينه الذي يتقاعس عن المطالبة به، وذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة، وفي هذه الحالة يكون دائن المستهلك المضرور نائباً عن مدينه طبقاً لنص المادة 190 من القانون المدني الجزائري، والتي جاء فيها ما يلي: " يعتبر الدائن في استعمال حقوق مدينه نائباً عن هذا المدين".

غير أنه يشترط لمطالبة الدائن بحقوق مدينه عن طريق الدعوى غير المباشرة أن يكون التعويض المطلوب عن ضرر مادي فقط، فإذا كان الضرر الذي أصاب مدينه جسماً أو أدبياً فليس له الحق في المطالبة بالتعويض عن هذه الأضرار، غير أن للوالدين الحق في المطالبة بمثل هذا التعويض عن الأضرار نيابة عن ابنيهما الذي مازال على قيد الحياة، كما يستطيع المضرور أن يحول حقه في التعويض إلى شخص آخر، فينتقل هذا الحق إلى المحال له.

للمزيد من التفصيل يُنظر إلى: عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 918. و مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الحداثة، لبنان، 1985، ص 217.

1 - طريقة التعويض

تكون للقاضي السلطة الكاملة في اختيار طريقة التعويض الأكثر ملاءمة لطبيعة الضرر، لأنه إذا كان تعويض الضرر يقدر في الغالب بالنقود فإن المادة 132 من القانون المدني الجزائري لا تمنع إطلاقاً أية طريقة أخرى للتعويض.

وفي الغالب الأعم يكون التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الناشئة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام تعويضاً نقدياً، لأن التعويض النقدي هو الصورة الغالبة للتعويض في المسؤولية التقصيرية، وهو يتمثل في مبلغ مالي يقدره القاضي لجبر الضرر الذي لحق بالمستهلك.

ويتخذ التعويض النقدي إما صورة المبلغ المجمد فيدفع للمستهلك المضروب دفعة واحدة أو على أقساط، وقد يكون في صورة إيراد مرتب مدى الحياة أو لمدة معينة.⁽¹⁾

2 - تقدير التعويض

يتضح من خلال نصوص القانون المدني الجزائري أن التعويض يكون عن الضرر المباشر بقدر الضرر الذي أحدثه المسؤول (المتدخل) سواء كان ذلك ضرراً مادياً أو معنوياً.

وتوجد عدة طرق لتقدير التعويض، ولكن يجب مراعاة عدة عناصر أساسية في تقديره.

أ - طرق تقدير التعويض

توجد ثلاث طرق لتقدير التعويض: قانونية، قضائية، واتفاقية، وما نلاحظه بالنسبة للتشريعات التي تأخذ بمبدأ التعويض القانوني أنه مطبق في مجال المسؤولية العقدية دون

(1) - مامش نادية، المرجع السابق، ص 70.

التقصيرية، كما أنه لا يجوز التعويض الإتفاقي في المسؤولية التقصيرية لكون مصدر هذه المسؤولية هو القانون، وكون المسؤول غريبا عن المضرور قبل وقوع الحادث.⁽¹⁾

أما بالنسبة للتعويض القضائي، فصحيح أنه هو الصورة الغالبة في المسؤولية العقدية لكنه يشكل الأصل في المسؤولية التقصيرية، حيث يتولى القاضي تقدير التعويض في حالة ما إذا كان هذا الأخير غير محدد قانونا أو اتفاقا بين الطرفين، وذلك طبقا لما تقتضيه الظروف الملابسة، وهو ما نصت عليه المادة 131 من القانون المدني الجزائري بقولها: "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادة 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير".

ب - العناصر الواجب مراعاتها في تقدير التعويض

عند تقدير التعويض في أي نوع من الضرر يجب مراعاة عناصر أساسية كالظروف الملابسة، والضرر المتغير والوقت الذي يقدر فيه، بالإضافة إلى النفقة المؤقتة.

ويجب على القاضي أن يبين العناصر التي اعتمد عليها في تقدير التعويض وإلا شكل ذلك خرقا للقانون، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الذي جاء فيه ما يلي: " من المبادئ العامة في القانون أن التعويضات المدنية يجب أن تكون مناسبة للضرر الحاصل، وعلى القضاة أن يبينوا في أحكامهم الوسائل المعتمدة لتقرير تلك التعويضات، ومن ثم فإن القضاء بخلاف ذلك يعد خرقا للقانون".⁽²⁾

وتجدر الإشارة هنا إلى أن القضاء تعامل مع الضرر الأدبي بشكل مختلف عن الضرر المادي، فهو لم يشترط التعليل بحجة ارتكاز هذا الضرر على العنصر العاطفي، وهو ما أكده قرار الغرفة الجنائية للمجلس الأعلى الذي جاء فيه ما يلي: " إذا

(1) - زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 320.

(2) - قرار المحكمة العليا رقم 109568 المؤرخ في 1994/05/24، المجلة القضائية الصادرة عن وزارة العدل الجزائرية، العدد 01 لسنة 1994، ص 123.

كان يتعين على قضاة الموضوع أن يعللوا قرارهم من حيث منح التعويض، وهذا بذكر مختلف العناصر التي اعتمدوا عليها في ذلك، فإن الوضع يختلف إذا كان الأمر يتعلق بالتعويض عن الضرر المعنوي، لأنه يركز على العنصر العاطفي الذي لا يحتاج إلى تعليل، وبذلك يكون القرار غير محتاج إلى تعليل خاص".⁽¹⁾

- الظروف الملايسة

الظروف الملايسة هي التي تلابس شخص المضرور كوضعه الثقافي ومركزه الاجتماعي وحالته الصحية وجنسه وسنه ومهنته أو ظروفه العائلية، فالعجز عن العمل الذي يصيب رب الأسرة مثلا يفوق بكثير العجز الذي يصيب شخصا لا يعول إلا نفسه.⁽²⁾

وتقدر هذه الظروف على أساس ذاتي لا على أساس موضوعي مجرد فننظر إلى المستهلك المضرور نظرة شخصية، لأن التعويض يهدف إلى جبر الضرر الذي أصاب المستهلك بالذات دون غيره، لهذا كان من الطبيعي ان ندخل في الظروف الشخصية حالة المستهلك الجسمية والصحية.⁽³⁾

إلا أنه قد أثير خلاف فقهي حول هذا الاعتبار، فهناك من يفضل الاعتداد بالظروف الشخصية للمستهلك المضرور دون ظروف المتدخل المسؤول، بمعنى أن يقدر الضرر تقديرا ذاتيا أو شخصيا بالنظر إلى المضرور ذاته وليس على أساس مجرد.

وبرر هذا الاتجاه موقفه بأن الظروف الشخصية للمسؤول كظروفه المالية أو جسامة الخطأ الذي ينسب إليه لا يعتد بها عند تقدير التعويض الذي يجب عليه، لأن المضرور يحصل على تعويض كامل عن الضرر الذي لحقه، وهذا التعويض لا ينقص إذا كان المسؤول فقيرا أو كان خطؤه يسيرا، ولا يزيد إذا كان المسؤول ثريا أو كان خطؤه جسيما، فهو يدفع التعويض بقدر ما أحدثه من ضرر دون مراعاة لظروفه الشخصية.

(1) - القرار الصادر عن الغرفة الجنائية للمحكمة العليا رقم 213419 المؤرخ في 2000/03/28، المجلة القضائية الصادرة عن وزارة العدل الجزائرية، عدد خاص، 2003، ص 593.

(2) - عمار زعبي، المرجع السابق، ص 285.

(3) - << تقدير التعويض في المسؤولية المدنية >>، دون كاتب، مقال الكتروني منشور بتاريخ 2009/05/05 (تاريخ الإطلاع: 2015/01/08) على الموقع: www.echoroukonline.com

ولأن مراعاة الخطأ الجسيم وحده يؤدي بنا إلى الخلط بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه لا علاقة بين جسامه أو تفاهة الخطأ وبين تقدير التعويض، بل يجب أن يشمل التعويض كل ما لحق الدائن (المستهلك المضرور) من ضرر بصرف النظر عن الخطأ.

وخلافا للرأي القائل بالاعتداد بالظروف المحيطة بالمضرور، يرى البعض الآخر أنه يجوز عند تقدير التعويض أن يقام وزن للظروف الملايسة بما في ذلك جسامه الخطأ، ومن ثمة وجوب الاعتداد بظروف المسؤول أيضا مع وجوب التفرقة بين الظروف الداخلية والظروف الخارجية.⁽¹⁾

- الضرر المتغير والوقت الذي يقدر فيه

يلعب الضرر المتغير والوقت الذي يقدر فيه عنصرا مهما في تقدير التعويض، ويقصد بالضرر المتغير ما يتردد بين التفاقم والنقصان بغير استقرار في اتجاه بذاته، وقد يحدث تبعا لظرف طارئ بين فترة ارتكاب الخطأ وحصول الضرر.

أما الوقت الذي يقدر فيه فهو وقت صدور الحكم، فالتعويض يجب أن يتم على أساس الحالة التي وصل إليها المستهلك المضرور يوم الحكم، سواء اشتد الضرر أو خف، لأنه قد يحدث أن يتغير الضرر من يوم حدوثه إلى يوم صدور الحكم.⁽²⁾

وإذا لم يتغير الضرر منذ وقوعه إلى يوم صدور الحكم بل تغير سعر النقد الذي يقدر به التعويض أو أسعار السوق بوجه عام، استقر القضاء الفرنسي على أن يكون التعويض على أساس القيمة يوم الحكم.

(1) - زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 323.

(2) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 977.

- النفقة المؤقتة

قد يحدث أثناء نظر دعوى المسؤولية أن تقضي محكمة الموضوع بنفقة مؤقتة ريثما تحكم بالتعويض بصفة نهائية، وذلك إسعافا للمستهلك المضرور حتى لا يتفاقم ضرره، أو حتى يستطيع دفع مصاريف علاجه، أو حتى يعيل نفسه أو عائلته.

ويجب أن لا تتجاوز هذه النفقة التعويض الذي سيحكم به القاضي بصفة نهائية، وهو المعمول به في الممارسة القضائية الجزائرية، ويسمى هذا النوع من التعويض " تعويض جزئي مسبق"، يقرره القاضي في حالة استغراق الإجراءات وقتا طويلا، لاسيما عند تعيين خبير لتقدير التعويض المستحق.

ويتعين على القاضي قبل الحكم بهذه النفقة مراعاة الاعتبارات التالية:

- أن يكون ثمة فعل ضار مسند إلى المدعى عليه (المتدخل).
- أن تكون عناصر تقدير التعويض لا تزال في حاجة لمدة طويلة لإعداده.
- أن تكون هناك ضرورة ملحة للحكم بهذه النفقة.
- أن يكون مبلغ هذه النفقة أقل من مبلغ التعويض الذي ينتظر أن يقدر به الضرر.⁽¹⁾

ثانيا - إجراءات رفع دعوى التعويض

يعتبر اللجوء إلى القضاء حقا من الحقوق العامة المعترف بها لجميع أفراد المجتمع، وهو حق يدخل في نطاق الحريات العامة المكفولة دستوريا بموجب المادة 140 من الدستور الجزائري.⁽²⁾

وبالتالي إذا أدرج المتدخل شرطا يمنع بموجبه المستهلك من اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقه فإن هذا الشرط يعتبر مخالفا للمبدأ الدستوري ويقع باطلا وعديم الأثر، ولقد

(1) - مقدم السعيد، المرجع السابق، ص 252.

(2) - نصت المادة 140 من الدستور الجزائري على مايلي: " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون".
يُنظر إلى: القانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن تعديل دستور 1999، ج.ر، العدد 63، الصادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

أشارت المادة 03 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾ إلى أنه يجوز لكل شخص يدعي حقا رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته.

1 - أطراف دعوى التعويض

لابد من توافر ثلاثة شروط لرفع الدعوى المدنية، وهي الصفة والمصلحة والأهلية القانونية، وهذه الصفات يجب أن تتوفر في كل من المسؤول عن التعويض والمستفيد منه.

أ - المسؤول عن التعويض

ترفع دعوى التعويض على الطرف المسؤول عن إحداث الضرر للمستهلك، سواء كان مسؤولا عن فعله الشخصي، أو مسؤولا عن غيره، أو مسؤولا عن الشيء الذي في حراسته.

والمسؤول عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام هو المتدخل الذي فرض عليه المشرع إلزامية إعلام المستهلك بكافة المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بموجب المادة 17 من القانون 03/09 سالف الذكر.⁽²⁾

وعليه فإن المتدخل ملزم بتعويض الأضرار التي يحدثها بفعله الشخصي طبقا لنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي نصت على ما يلي: " كل عمل أي كان يرتكبه المرء بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ".

ويكون المتدخل مسؤولا أيضا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبةها، وهو ما أكدته المادة 136 من القانون

(1) - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، الصادر بتاريخ 23 أبريل 2008.

(2) - تجدر الإشارة إلى أن المتدخل لا يُسأل في حالة الإخلال بالالتزام بالإعلام فقط وإنما يكون مسؤولا عن كل ضرر يسببه للمستهلك، فمثلا يلتزم المنتج بالتعويض إذا تسببت منتوجاته المعيبة في إحداث ضرر للمستهلك، فترفع الدعوى أمام القاضي المختص وذلك قبل مرور عشر (10) سنوات من تاريخ وضع المنتج للتداول في السوق، لأنه بعد مرور هذه المدة تنقضي مسؤولية المنتج. للمزيد من التفصيل يُنظر إلى:

Marie Guilpain, «Directive: responsabilité du fait des produits défectueux», (date de lecture 20/10/2014), sur le site d'internet: www.entreprise-europe-normandie-picardie.fr.

المدني بقولها: " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبةها، وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع ".⁽¹⁾

ويمكن تصور هذه الحالة بالخصوص عندما يكون المتدخل منتجا له مؤسسة إنتاجية وله عمال ويرتكب أحدهم خطأ، وذلك إما بالزيادة في كمية العناصر التي يتركب منها المنتج دون الإشارة إلى هذه الزيادة في البيانات أو بالإنقاص منها، وإما بوضع عنصر في المنتج ليس من عناصره التي يتشكل منها، وبالتالي فإن الخطأ في هذه الحالة مفترض في جانب المنتج لأن هذا الأخير لم يحسن اختيار تابعه أو بالأحرى عماله.⁽¹⁾

والمتدخل في عملية وضع المنتج للاستهلاك قد يكون شخصا طبيعيا كما قد يكون شخصا معنويا، فإذا كان الإخلال بحق المستهلك في الإعلام صادرا عن شخص معنوي ترفع الدعوى على الشخص المعنوي، أما إذ ارتكب من طرف الممثل القانوني للشخص المعنوي فترفع الدعوى على الشخص المعنوي باعتباره متبوعا.⁽²⁾

إلا أن المستهلكين قد يجدون أنفسهم دون تعويض عن الأضرار التي لحقتهم من جراء نقص المعلومات أو انعدامها لعدم تحديد هوية المسؤول عن هذا الضرر، وضمانا للمضرور استحدث المشرع الجزائري أمرا هاما يتمثل في تكفل الدولة بالتعويض عند انعدام المسؤول عن الأضرار الذي تصيبه⁽³⁾، وهو ما أكدته المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني التي نصت على ما يلي: " إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني ولم تكن للمتضرر يد فيه تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر ".

ويستخلص من هذه المادة أن ضمان الدولة لسلامة المضرور ليس ضمانا أصليا وإنما هو ضمان احتياطي لا يقوم إلا إذا توفرت شروط معينة تتمثل فيما يلي:

(1) - قادة شهيدة، المرجع السابق، ص 118.

(2) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 1055.

(3) - قادة شهيدة، المرجع السابق، ص 398. ويُنظر أيضا إلى: ولد عمر طيب، النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2010/2009، ص 188.

- انعدام المسؤول عن الضرر، مع أنه لا يمكن تصور وجود ضرر ناتج عن منتج خطير دون أن يكون هناك مسؤول، لذلك يمكن القول بأن المشرع كان يقصد تعذر معرفة المسؤول عن الضرر.

- أن يكون الضرر جسماني، وبذلك فإن ضمان الدولة ينصب على جبر الأضرار الجسدية التي تطل جسم المستهلك المضروور فقط دون الأضرار التي تعرض أمواله للضياع أو الإنتقاص.

- أن لا يكون للمستهلك المضروور يد في وقوع الضرر، وهو أمر منطقي طبقاً للقاعدة التي تقضي بأنه " لا يمكن لأحد أن يستفيد من خطئه ".

وبتوافر هذه الشروط الثلاث تكون الدولة قد أخذت على عاتقها مسؤولية ضمان تعويض الضحايا عن المخاطر التي تستطيع أن تدفع عنهم أذاها.

ويعتقد البعض أن التزام الدولة بالتعويض في هذه الحالة تأسس على فكرة التضامن الاجتماعي لا المسؤولية، وإن كان بإمكان الدولة فيما بعد الرجوع على محدثي تلك الأضرار.⁽¹⁾

ب - المستفيد من التعويض

يؤدي قيام المسؤولية التقصيرية عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالاعلام إلى نشوء حق المستهلك في تعويض الضرر الذي يصيبه⁽²⁾، كما يمكن لأفراد عائلة المستهلك

(1) - كهينة قونان، ضمان السلامة من أضرار المنتجات الخطيرة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص.ص 49-50.

(2) - لكن من الناحية العملية قليلاً ما يلجأ المستهلك إلى القضاء، وهذا راجع لعدة أسباب منها شعوره بأنه وحيد أعزل في مواجهة منتجين ومهنيين أقوى منه، كما أن الفائدة التي سيحصل عليها من رفع دعواه لا تعادل ما يتحملها من نفقات باهضة ووقت ضائع بين إجراءات طويلة ومعقدة.

السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد (دراسة مقارنة مع دراسة تحليلية وتطبيقية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك)، منشأة المعارف، مصر، 1986، ص 145.

وأصدقائه وضيوفه وكذا ورثته الاستفادة من هذا التعويض⁽¹⁾، وهو ما أكدته المادة 140 مكرر من القانون المدني في نصها: " يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية ".⁽²⁾

كما أعطى المشرع الجزائري لجمعيات حماية المستهلك الحق في الدفاع عن الحقوق والمصالح المشتركة للمستهلكين قصد التعويض عن الضرر المعنوي الذي يلحق بها⁽³⁾، وذلك بموجب الفقرة الثانية من المادة 12 من القانون رقم 02/89 الملغى التي نصت على ما يلي: " إضافة إلى ذلك فإن جمعية المستهلكين المنشأة قانونا لها الحق في رفع دعاوى أمام أية محكمة مختصة بشأن الضرر الذي لحق بالمصالح المشتركة للمستهلكين قصد التعويض عن الضرر المعنوي الذي ألحق بها "، ولكن بعد إلغاء هذا القانون اكتفت المادة 23 من القانون 03/09 بالنص على ما يلي: " عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك يمكن لجمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني ".⁽⁴⁾

(1) - عبرت محكمة سطيف للجنايات عن هذا في حكمها في شقه المدني الصادر في 27 أكتوبر 1999، قضية رقم 99/13 بخصوص قضية الكاشير الفاسد بقولها: " تعتبر طلبات الضحايا والاطراف المدنية مؤسسة لأنهم فعلا تضرروا من جراء مادة الكاشير المغشوشة والفاضة"، وذلك بشأن تأسيس مستشفى سطيف وقسنطينة كطرفين مدنيين يطالبان بالتعويض عما تكبداه من تكاليف علاج المصابين من جراء حادثة التسمم، وعينت خبيرا لتقدير ما ترتب عن التسمم من تكاليف.

قرار غير منشور، نقلا عن قادة شهيدة، المرجع السابق، ص 218.

(2) - وهو ما يعرف بالضرر المرتد، وهو ضرر تبعي يتولد عن الضرر الأصلي، ومثال ذلك كما لو توفي أحد الأشخاص نتيجة حادث مرور وكان المتوفي المُعيل الوحيد لأسرته، ففي هذا المثال نجد أن هناك ضرر أصلي أصاب المتوفي مباشرة يتمثل في الوفاة، وهذه الوفاة أدت إلى فقدان العائلة لمصدر الرزق الوحيد المتوفر لهم، وبذلك فإن الضرر الذي أصابهم هو ضرر مرتد.

يُنظر إلى: محمد سليمان شيبير، الضرر المرتد في المسؤولية المدنية، مقال الكتروني منشور في شهر جانفي 2010 (تاريخ الإطلاع: 2015/01/08) على الموقع: www.moitama3alqanon.maktoobblog.com

(3) - عرّفت المادة 21 من القانون 03/09 جمعية حماية المستهلك بأنها " كل جمعية منشأة طبقا للقانون، تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله ".

وتخضع جمعيات حماية المستهلكين من حيث إنشائها وتنظيمها وتسييرها إلى القانون رقم 31/90 المتعلق بالجمعيات.

(4) - عبد النور بوتوشنت، دور جمعيات حماية المستهلك في ضمان أمن المستهلك، مجلة العلوم القانونية، العدد 12، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، جوان 2008، ص 131.

2 - الاختصاص

يُعرّف الاختصاص بأنه: " ولاية جهة قضائية ما للنظر في المنازعات "(1)، فهو السلطة التي حولها المشرع لمحكمة ما لتفصل في نزاع معين، بمعنى أن الاختصاص هو توزيع العمل بين المحاكم تأسيسا على نوع الدعوى مدنية أو إدارية مثلا، أو على المكان الذي توجد فيه تلك المحاكم.

أ - الاختصاص النوعي

يعرّف الاختصاص النوعي بأنه صلاحية محكمة أو مجلس قضائي للفصل في نزاع أو دعوى قضائية مطروحة أمامه.(2)

يرجع الاختصاص بالنظر في المنازعات المتعلقة بالاستهلاك أصلا إلى المحاكم العادية، كما هو الشأن بالنسبة للنزاعات التي تقوم بين المستهلك والمتدخل في حالة إخلال هذا الأخير بالالتزام بالإعلام.(3)

يرفع المستهلك دعواه أمام القسم المدني للمحكمة الابتدائية، وذلك لأن المستهلك ينتمي إلى القانون الخاص، وهو لا يحمل صفة التاجر، غير أنه بالإمكان اختيار القسم التجاري للفصل في الدعوى باعتبار أن خصم المستهلك تاجرا، ومحل المنازعة يعد بالنسبة للتاجر تصرفا تجاريا وبالنسبة للمستهلك تصرفا مدنيا، وبهذا نكون أمام العمل التجاري المختلط الذي أوجده الفقه.(4)

وقد يشكل في بعض الأحيان النزاع عملا إجراميا، وفي هذه الحالة يجوز للمستهلك المتضرر من هذا العمل الإجرامي أن يقدم شكوى إلى وكيل الجمهورية (النيابة العامة)

(1) - سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية (نصا وتعليقا، شرحا وتطبيقا)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2001، ص 09.

(2) - ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في الشريعة الجزائرية، دار قصر الكتاب، البلدة، الجزائر، 1998، ص 56.

(3) - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 636.

(4) - عمار زعبي، المرجع السابق، ص 206.

لتحريك ومباشرة الدعوى العمومية والتي تساعده في البحث عن دليل الإثبات، وبوصول النزاع أمام القاضي الجزائي فإن هذا الأخير يفصل في الدعوى المدنية التبعية.⁽¹⁾

ب - الإختصاص المحلي

يقصد به الإقليم الذي تبسط عليه المحكمة سلطتها لتتظر في النزاع الذي ينشأ فيه، فإذا كان النزاع مطروحا أمام القاضي الجزائي فإن قانون الإجراءات الجزائية يعطي الاختيار لعدة محاكم للنظر في هذا النزاع، كالمحكمة الكائن بدائرة اختصاصها مكان وقوع الجريمة، أو المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها محل إقامة أحد الأشخاص المشتبه فيهم، أو المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها المكان الذي تم فيه القبض على المتهم.⁽²⁾

أما إذا كان النزاع مطروحا أمام القاضي المدني (أمام القسم المدني أو القسم التجاري)، فإن الاختصاص المحلي كأصل عام يؤول إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع بدائرة اختصاصها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وفي حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم.⁽³⁾

(1) - انظر المادتين 02 و03 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المؤرخ في 08/06/1966، ج ر، العدد 48، الصادر بتاريخ 10/06/1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج ر، العدد 84، الصادر بتاريخ 24/12/2006.

(2) - المادة 37 من الأمر نفسه

(3) - المادتين 37 و 38 من ق.إ.م.إ.

المبحث الثاني

الآثار الجزائية المترتبة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

يحتاج المجتمع الإنساني في أي زمان وفي أي مكان إلى مجموعة من القواعد التي تنظم سلوك أفرادها حتى لا تسود سيطرة الأقوياء على الضعفاء ولتفادي انتشار الفساد بين أفراد المجتمع، لذلك نجد أن قانون العقوبات يهدف بصفة عامة إلى حماية المصالح الجوهرية التي يقوم عليها ببناء المجتمع، وذلك عن طريق صياغة هذه المصالح في صورة قواعد أمرية يترتب على مخالفتها توقيع الجزاء الجنائي الرادع.

وتزداد أهمية هذا القانون في الوقت الحاضر الذي طغت فيه المادة على القيم والمبادئ الأخلاقية، والذي انتشرت فيه جرائم تمس بأمن المستهلك وصحته، لهذا كان لزاما على المشرع حماية هذا الطرف الضعيف من خلال ترتيب المسؤولية الجزائية⁽¹⁾.

وتتمثل المسؤولية الجزائية في التزام الشخص بتحمل نتائج فعله الإجرامي، وهذا من أجل تحقيق الحماية الجزائية التي تعد ترجمة فعلية للمفهوم المعاصر لحقوق الإنسان، والتي يقصد بها أن يدفع قانون العقوبات وغيره من القوانين الجزائية عن المستهلك جميع الأفعال غير المشروعة التي تؤدي إلى الإضرار بماله ومعاملاته، بما يقرره من تجريم لهذه الأفعال وفرض جزاءات على مرتكبيها⁽²⁾.

وبما أن مخالفة الأحكام الخاصة بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام تشكل خطورة كبيرة تؤثر على صحة رضا المستهلك فإن المشرع الجزائري قد رتب عقوبة جزائية على كل من يخل بهذا الالتزام، لكن هذه العقوبة تختلف بحسب درجة خطورة الجريمة المرتكبة، لذلك يجب أولا التعرض إلى أنواع الجرائم المتعلقة بالإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام (المطلب الأول)، ثم نتطرق إلى قمع هذه الجرائم (المطلب الثاني).

(1) - مامش نادية، المرجع السابق، ص 94.

(2) - أحمد محمد محمود علي خلف، الحماية الجزائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنع الاحتكار، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2008، ص 17.

المطلب الأول

أنواع الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام

سبقت الإشارة إلى أن الالتزام قبل التعاقد بالإعلام الملقى على عاتق المتدخل يهدف إلى إحاطة المستهلك بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه شريطة أن تكون هذه المعلومات حقيقية ومطابقة للواقع، فإذا أخل المتدخل بالتزامه هذا ترتبت المسؤولية في جانبه، وإخلاله هذا قد يكون عن طريق امتناعه عن إعلام المستهلك وخداعه (الفرع الأول)، كما قد يكون عن طريق تضليله مستعملا في ذلك الإشهار المضلل (الفرع الثاني).

الفرع الأول

جرائم الامتناع عن إعلام المستهلك وخداعه

أدى تحول النظام الاقتصادي من نظام يسيطر عليه القطاع العام إلى نظام حر يعتمد على اقتصاد السوق إلى اشتعال المنافسة بين المنتجين، مما أدى بهم إلى الامتناع عن إعلام المستهلك إعلاما صحيحا واتباع وسائل حث مختلفة تعتمد على الخداع والمبالغة في عرض مزايا السلع والخدمات إلى الحد الذي أصابها بمختلف صور الكذب والخداع.⁽¹⁾

لهذا جرم المشرع الجزائري الامتناع عن إعلام المستهلك (أولا) كما فرض عقوبات على كل من تسول له نفسه خداع المستهلك (ثانيا).

أولا - جرائم الامتناع عن إعلام المستهلك

الامتناع هو إحجام شخص عن إتيان فعل ايجابي معين كان المشرع ينتظره منه في ظروف معينة، وبذلك فإن الامتناع يستمد أهميته القانونية من الأهمية التي يسبغها القانون على هذا الفعل الإيجابي، وهو يصدر عن المتهم ابتغاء تحقيق غاية معينة.⁽²⁾

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 125.

(2) - محمود نجيب حسني، جرائم الامتناع والمسؤولية الجنائية عن الامتناع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص5.

وتعرف جرائم الامتناع بالجرائم السلبية، وهي في مجال حماية المستهلك تتمثل في جرمي عدم الإعلام بالأسعار وشروط البيع وجريمة مخالفة النظام القانوني للوسم.

1 - جريمة عدم الإعلام بالأسعار

من أهم العناصر الأساسية التي يركز عليها المستهلك عند رغبته في اقتناء سلعة أو خدمة هو السعر الذي سوف يدفعه مقابل حصوله عليها وكيفية أدائه، ولهذا فإن السعر (التمن) يعتبر عنصر أساسي في عقد الاستهلاك الذي سيبرمه المستهلك مع المتدخل.⁽¹⁾

ولقيام جريمة عدم الإعلام بالأسعار لابد من توافر الركن الشرعي والمادي والمعنوي، ويقصد بالركن الشرعي للجريمة وجود نص يجرم الفعل ويعاقب عليه، لذلك سنكتفي بالركنين المادي والمعنوي فقط دون الركن الشرعي حتى نتجنب التكرار.

أ - الركن المادي لجريمة عدم الإعلام بالأسعار

لا يعاقب قانون العقوبات على الأفكار رغم قباحتها ولا على النوايا السيئة ما لم تظهر إلى الوجود الخارجي بفعل أو عمل، ويشكل هذا الفعل أو العمل الخارجي ما يسمى بالركن المادي للجريمة.⁽²⁾

ويتمثل الركن المادي لجريمة عدم الإعلام بالأسعار في امتناع البائع عن إعلام الزبائن بأسعار السلع والخدمات، وميز المشرع الجزائري بين الحالة التي يكون فيها الزبون مستهلكا والحالة التي يكون فيها عونا اقتصاديا.

فإذا كان الزبون مستهلكا يكون حقه في معرفة الأسعار أمرا وجوبيا يخضع له البائع حتى وإن لم يطلب منه المستهلك ذلك، وفي هذه الحالة يكون البائع مخلا بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام وبالتالي مرتكبا لجريمة عدم الإعلام بالأسعار في الحالات التالية:

- إذا لم يتم بالإعلام عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى.
- إذا لم تبين الأسعار بصفة مرئية ومقروءة.

(1) - عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 84.

(2) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الخامسة، دار هومه، الجزائر، 2007، ص 85.

- إذا لم توافق الأسعار المعلنة المبلغ الإجمالي الذي يدفعه المستهلك مقابل اقتناء السلعة أو الحصول على الخدمة.⁽¹⁾

أما إذا كان الزبون عوناً اقتصادياً فإن الإعلام بالأسعار يكون إلزامياً إذا طلبه العون، وفي هذه الحالة يعد البائع مرتكباً لجريمة عدم الإعلام بالأسعار إذا لم يتم بالإعلام بواسطة الأسعار أو النشرات البيانية أو دليل الأسعار أو بأية وسيلة أخرى مقبولة بصفة عامة في المهنة.⁽²⁾

ب - الركن المعنوي لجريمة عدم الإعلام بالأسعار

لا يكفي لقيام الجريمة ارتكاب عمل مادي ينص ويعاقب عليه قانون جزائي، بل لابد أن يصدر هذا العمل المادي عن إرادة الجاني، وتشكل هذه العلاقة التي تربط العمل المادي بالفاعل ما يسمى بالركن المعنوي.

ويتمثل الركن المعنوي في نية داخلية يضمها الجاني في نفسه وقد يتمثل أحياناً في الخطأ أو الإهمال وعدم الاحتياط.⁽³⁾

ومن استقراء المادة 04 من القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية نجد بأن المشرع الجزائري لا يشترط لقيام جريمة عدم الإعلام بالأسعار توافر القصد الجنائي الخاص، وإنما اكتفى بالقصد الجنائي العام بعنصره العلم والإرادة، بمعنى علم المتدخل بوجوب قيامه بإعلام المستهلك بأسعار البيع وامتناعه عن ذلك، مع علمه بأن القانون يجرم هذا الفعل.⁽⁴⁾

(1) - يُنظر إلى المواد 04، 05، 06 من القانون رقم 02/04 سابق الذكر.

(2) - المادة 07 من القانون نفسه.

(3) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 105.

(4) - أحمد محمد محمود على خلف، المرجع السابق، ص 120.

وبتوفر الركن المادي والمعنوي تتكون جنحة عدم الإعلام بالأسعار المعاقب عليها بموجب المادة 31 من القانون رقم 02/04.⁽¹⁾

2 - جريمة عدم الإعلام بشروط البيع

باعتبار المستهلك ليس مهنيا ولا دراية له من الناحية التقنية بشروط البيع فإنه من أجل تكريس حمايته في مواجهة العون الاقتصادي أجبر المشرع الجزائري البائع بإعلام المستهلك قبل اختتام عملية البيع وبأية طريقة كانت بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بميزات المنتج وشروط البيع الممارس، فإذا امتنع البائع عن ذلك يكون قد أخل بالتزامه بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد، ويكون مرتكبا لجريمة يعاقب عليها القانون.⁽²⁾

ولقيام هذه الجريمة لا بد من توفر الركن المادي والمعنوي.

أ - الركن المادي لجريمة عدم الإعلام بشروط البيع

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة بمجرد امتناع البائع عن تنفيذ التزامه وعدم قيامه بإعلام المستهلك بشروط البيع.⁽³⁾

ب - الركن المعنوي لجريمة عدم الإعلام بشروط البيع

من خلال استقراء المادة 32 من القانون 02/04 يتبين أن المشرع الجزائري لم ينص على النية، وسكوته عن القصد الجنائي الخاص يعتبر دليلا على اعتبار هذه الجريمة من الجرائم المادية، التي لا يتطلب لإثبات وقوعها إثبات القصد الجنائي الخاص، فالجريمة تقوم بمجرد الخروج عن القوانين التي تفرض هذا الالتزام، وبذلك فإن القصد الجنائي

(1) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، جرائم الفساد (جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير)، الطبعة العاشرة، دار هومه، بوزريعة، الجزائر، 2009، ص 234.

(2) - زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص 60.

(3) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 234.

مفترض، حيث يكفي لتحقق الركن المعنوي للجريمة توافر العلم والإدراك الحر في الالتجاء إلى ذلك السلوك عن وعي دون إكراه، والعلم أن ذلك السلوك مجرم بالقانون.⁽¹⁾

وبتوفر الركن المادي والمعنوي تقوم جنحة عدم الإعلام بشروط البيع المعاقب عليها بموجب المادة 32 من القانون رقم 02/04.⁽²⁾

3 - جريمة مخالفة النظام القانوني للوسم

ألزم المشرع الجزائري كل متدخل بضرورة وسم المنتوجات لما لذلك من أهمية بالغة تتمثل في كون الوسم يشكل وسيلة من وسائل إعلام المستهلك نظرا لما يقدمه من معلومات حول طبيعة المنتوجات ومواصفاتها وطريقة استعمالها، وبذلك فإن عدم قيام المتدخل بتنفيذ التزامه هذا يكون قد أخل بالتزامه بالإعلام وبالتالي يكون مرتكبا لجريمة مخالفة النظام القانوني للوسم.

ولقيام هذه الجريمة لابد من توافر أركانها المتمثلة في الركن المادي والمعنوي.⁽³⁾

أ - الركن المادي لجريمة مخالفة النظام القانوني للوسم

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في عدم قيام المتدخل بوسم منتوجاته وفقا للشروط التي حددها القانون، وعليه يكون مرتكبا للجريمة كل متدخل قام بإحدى التصرفات التالية:

- عدم تحرير بيانات الوسم باللغة العربية أساسا وعلى سبيل الإضافة لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين.

- عدم كتابة المعلومات الواردة في الوسم بطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها.

(1) - أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 252.

(2) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص 234.

(3) - يرى البعض أن للجريمة ركنين: مادي ومعنوي، أما الركن الشرعي فلا يمكن اعتباره ركنا في الجريمة، لأن القاعدة الجنائية هي التي تخلق الجريمة وترسم حدودها، أو هي الوعاء الذي يحتوي الجريمة، فلا يستقيم القول بأن الخالق جزء فيما يخلقه.

يُنظر إلى: علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الكتاب الأول، النظرية العامة للجريمة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997، ص.ص 41-43.

- 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، وكذلك تاريخ صنعها والأجل الأقصى لصلاحية استهلاكها ومقدارها.

- إدراج بيانات في بطاقة الوسم تهدف إلى التمييز بشكل تعسفي بين سلعة معينة ومنتجات مماثلة.

ب - الركن المعنوي لجريمة مخالفة النظام القانوني للوسم

طبقا لنص المادة 78 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش فإن هذه الجريمة تقوم بمجرد مخالفة القانون بغض النظر عن اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة.

وإذا كانت هذه الجريمة تتحقق بمجرد الخروج عن الالتزامات التي فرضتها التشريعات بشأن تداول وتعبئة و عرض المنتوجات، حتى ولو لم يترتب عليها ضرر يكون قد تحقق بالفعل، فإن ذلك يجعل منها جريمة خطر وليست جريمة ضرر، وهذا يكشف عن الطبيعة الوقائية التي يتصف بها النص الجزائي، فهي جريمة عمدية يتوافر ركنها المعنوي بتوافر القصد الجنائي العام، والمتمثل في العلم بأن عدم وسم المنتوجات يشكل جريمة ومع ذلك اتجهت إرادة المتدخل إلى ارتكاب هذا الفعل.⁽¹⁾

وبقيام الركن المادي والمعنوي تقوم جنحة مخالفة النظام القانوني للوسم المعاقب عليها بموجب المادة 78 من القانون 03/09.

(1) - على محمود علي حمود، الحماية الجنائية للتصنيع الغذائي في ضوء التشريعات المطبقة، دار النهضة العربية، (د.ب.ن)، 2003، ص 185.

ثانيا - جرائم خداع المستهلك

قد لا يكتفي المتدخل بالامتناع عن إعلام المستهلك بل يتجاوز ذلك إلى استخدام طرق وأساليب تهدف إلى خداعه، لذلك يجب تعريف الخداع وتمييزه عن المصطلحات المشابهة له ومعرفة أركانه.

1 - تعريف الخداع

الخداع⁽¹⁾ هو تشويه للحقيقة في شأن واقعة ما مما يؤدي إلى الوقوع في الغلط⁽²⁾، أو هو القيام بأعمال أو أكاذيب من شأنها إظهار الشيء على غير حقيقته، كما أنه إلباس أمر من الأمور مظهرا يخالف حقيقة ما هو عليه في الواقع.⁽³⁾

وتختلف جريمة الخداع المنصوص عليها في المادة 68 من القانون 03/09 عن تلك المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات، فبينما تنصب الأولى على المستهلك سواء كان متعاقدا مع المتدخل أم لا، فإن الثانية تنصب على المتعاقد فحسب، وهي بذلك تحمي عدد أقل من المستهلكين.⁽⁴⁾

2 - تمييز الخداع عن المصطلحات المشابهة له

يتم الخلط في الكثير من الأحيان بين مصطلحات الخداع والغش والتدليس وحتى النصب، وذلك لأن جميع هذه الجرائم تنصب على التحايل على رضا وقناعة المستهلك.

(1) - الخداع لغة من الفعل الثلاثي خَدَع، فيقال خدع فلان بمعنى أظهر له خلاف ما يخفي، والمخادعة هي إظهار غير الحقيقة.

يُنظر إلى: الفيروز أبادي، القاموس المحيط، الجزء الثاني، دار الجليل، بيروت، ص 292.

(2) - شعباني نوال، المرجع السابق، ص 137.

(3) - قندوزي خديجة، المرجع السابق، ص 145.

(4) - شعباني نوال، المرجع السابق، ص 138.

أ - الخداع والغش

الغش هو الفعل المعاقب عليه قانوناً نتيجة لجوء مرتكبه إلى ادعاء مواصفات في بضاعة معدة للبيع غير متوفرة فيها تلك المواصفات أصلاً، وهو على علم مسبق بذلك قاصداً الربح أو المنافسة غير المشروعة.⁽¹⁾

وتتميز جريمة الغش عن جريمة الخداع في أن الغش يكون محله أغذية الإنسان أو الحيوان أو العقاقير الطبية أو الأدوية أو الحاصلات الزراعية والطبيعية والمنتجات الصناعية، أما الخداع فيرد على كل سلعة أيا كانت وبغير تخصيص.⁽²⁾

كما أن الخداع يكون بناء على أعمال أو أكاذيب من شأنها إظهار الشيء على غير حقيقته، أما الغش فيكون بناء على فعل من شأنه أن يغير من طبيعة المنتج وخواصه أو فائدته.

ب - الخداع والتدليس المدني

رغم هدفهما المشترك المتمثل في إيقاع المستهلك في الغلط إلا أنه يمكن التمييز بينهما من خلال أهم الفروق التالية:

- يترتب على التدليس في القانون المدني قيام المسؤولية المدنية في جانب المتعاقد الذي قام بالتدليس، وتنشأ عنه قابلية العقد للإبطال حماية للمصلحة الخاصة للمتعاقد المتضرر، أما الخداع فيترتب عنه عقوبة جزائية تهدف إلى حماية المصلحة العامة للأفراد من جرائم الغش والتدليس الواقعة عليهم.⁽³⁾

- يكفي لقيام التدليس كتمان الحقيقة وإخفاء البيانات أو عدم إظهار ما يشوب الشيء من عيوب حتى يقع المستهلك في غلط، أما الخداع فلا يكفي فيه مجرد السكوت بل لا بد أن يكون هناك فعل خارجي لكي يوهم المستهلك بأن الشيء حقيقي، ولو بقول كاذب واحد من

(1) - غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، دراسة مقارنة حول جرائم رجال الأعمال والمؤسسات التجارية (المخالفات المصرفية والضريبية والجمركية وجميع جرائم التجار)، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004، ص 271.

(2) - أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق ص 190.

(3) - موالك بختة، المرجع السابق، ص 39.

الجاني، متى كان نطاقه أحد العناصر المذكورة في المادة 429 من قانون العقوبات والمادة 68 من القانون 03/09.

- يعتبر التدليس عيبا من عيوب الإرادة فهو يحدث عند تكوين العقد ويسبب ضررا للطرف المتعاقد فقط، أما الخداع فهو لا يحدث عند تكوين العقد فقط بل أثناء تنفيذه أيضا وضرره يصيب العامة⁽¹⁾.

- يلزم في التدليس المدني أن يثبت المدلس عليه أن هذا هو السبب الدافع للتعاقد وأنه ما كان ليتم إبرام العقد لو علم بالتدليس الواقع عليه، بينما لم يستلزم المشرع ذلك في الخداع، فيكفي لقيام جريمة الخداع أن يكون الغلط الذي وقع فيه المجني عليه نتيجة كذب أو تضليل متعلق بطبيعة المنتج أو كميته أو أحد العناصر المذكورة في المادتين 429 من قانون العقوبات و 68 من القانون 03/09.

- يلزم في التدليس المدني درجة من الجسامة لإبطال العقد، حيث نصت المادة 86 من القانون المدني على أنه: " يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد "، في حين يكفي لقيام جريمة الخداع وجود تضليل بسيط أو كذب مس أحد العناصر وانخدع المتعاقد به⁽²⁾.

(1) - زاهية حورية سي يوسف، تجريم الغش والخداع كوسيلة لحماية المستهلك، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 30.

(2) - عبدلي حمزة، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري على ضوء قانون العقوبات وقانون حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012/2011، ص 18.

ج - الخداع والنصب

توجد عدة فروق جوهرية بين جريمة الخداع وجريمة النصب الواردة في المادة 372 من قانون العقوبات⁽¹⁾، وإن كان هناك تشابه كبير بينهما من حيث أنهما يقومان على فكرة الخداع وتضليل المجني عليه إلا أنهما يختلفان فيما يلي:

- هدف الجاني من جريمة النصب هو سلب كل ثروة الغير أو بعضها، أما مبتغى الجاني في جريمة الخداع فهو الحصول على ربح غير مشروع في تعامل ما ظاهره صحيح وحقيقته تنطوي على خداع.⁽²⁾

- الوسائل الاحتيالية المطلوبة في جريمة النصب غير مطلوبة في جريمة الخداع، فقد حدد المشرع الجزائري وسائل الاحتيال في جريمة النصب بثلاث وسائل على سبيل الحصر في المادة 372 من قانون العقوبات، وهي الطرق الاحتيالية أو التصرف في مال ثابت أو منقول ليس ملكا للجاني وليس له حق التصرف فيه أو اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة.

بينما لم يهتم المشرع بتحديد الوسائل التي يستخدمها الجاني في خداع المتعاقد معه في المادة 68 من القانون 03/09، فهو لم يحصر الوسائل إلا استثناء في المادة 69 من القانون نفسه وجعلها ظرفا مشددا للعقاب.

(1) نصت المادة 372 من قانون العقوبات على ما يلي: " كل من توصل إلى استلام أو تلقي أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو إلى الحصول على أي منها، أو شرع في ذلك وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه، إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع شيء منها، يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 إلى 20.000 دينار.

وإذا وقعت الجنحة من شخص لجأ إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أدونات أو حصص أو أي سندات مالية سواء لشركات أو مشروعات تجارية أو صناعية فيجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 200.000 دينار.

وفي جميع الحالات يجوز أن يحكم علاوة على ذلك على الجاني بالحرمان من جميع الحقوق الواردة في المادة 14 أو من بعضها وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر "

(2) - عبدلي حمزة، المرجع السابق، ص 17.

- وأخيرا فهما يختلفان من حيث درجة التدليس، إذ يكفي لقيام جريمة الخداع مجرد الكذب ولو مرة واحدة، بينما لا يكفي مجرد الكذب لقيام جريمة النصب بل يجب أن يقترن بأفعال مادية أو وقائع خارجية أو بنوع من الحبك المسرحي تحمل على الاعتقاد في صحته.⁽¹⁾

2 - أركان جريمة الخداع

الخداع كغيره من الجرائم يتطلب توافر الركن المادي والمعنوي معا.

أ - الركن المادي لجريمة الخداع

يتمثل الركن المادي لجريمة الخداع في كل فعل يقوم به المتدخل لإيقاع المستهلك في غلط حول طبيعة السلعة أو صفاتها الجوهرية أو تركيبها أو نسبة المقومات اللازمة فيها، وكذا نوعها أو مصدرها وكمية المواد المسلمة أو هويتها، أو في تسليم المنتج وقابلية استعماله ومدد صلاحيته، أو في النتائج المنتظرة من المنتج وطرق استعماله والاحتياطات الواجبة الاتخاذ.⁽²⁾

ب - الركن المعنوي لجريمة الخداع

تعتبر جريمة الخداع من الجرائم العمدية التي يستلزم فيها ثبوت القصد الجنائي للمتهم بعنصره العلم والإرادة، أي انصراف إرادة الجاني إلى الواقعة مع العلم بأركانها وبأن القانون يعاقب عليها.⁽³⁾

واستعمال الأدوات المزورة والطرق التي ترمي إلى تغليط المستهلك يؤكد بأن المتدخل على علم بما تنطوي عليه هذه الوسائل من خداع ومع ذلك اتجهت إرادته إلى تنفيذها.

وبما أن الخداع جريمة عمدية فإن الإهمال حتى ولو كان جسيما لا يعادل الخداع، لأن الإهمال صورة من صور الخطأ غير العمدية، ولا يعتبر مخادعا إلا من كان

(1) - بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، المرجع السابق، ص 10.

(2) - فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2012، ص 76.

(3) - زاهية حورية سي يوسف، تجريم الغش والخداع كوسيلة لحماية المستهلك، المرجع السابق، ص 32.

سوء النية⁽¹⁾، والغلط الذي ينفي القصد الجنائي للمتهم هو الغلط في الواقعة وليس الغلط في القانون، لأن العلم بالوقائع ليس مفترضا في حين أن العلم بالقانون مفترض، فإذا كان القانون ينص على التزام المتدخل بفحص السلعة قبل بيعها فإن مخالفة هذا الالتزام نتيجة اعتقاد المتدخل بأنه التزم غير مجرم بنص القانون لا ينفي المسؤولية الجزائية عنه.

لكن يلاحظ أن المادة 68 أعلاه لم تشترط أن يترتب على الخداع إلحاق ضرر بالمستهلك، إذ بمجرد ارتكاب الأفعال المادية المنصوص عليها أعلاه تقوم الجريمة، لذلك صنف البعض هذه الجريمة بأنها من جرائم الخطر وليست من جرائم الضرر.⁽²⁾

الفرع الثاني

جريمة الإشهار التجاري المضلل

يلعب الإشهار دورا فعالا لا حدود له باعتباره قوة نشيطة في المجتمع المعاصر ومصدرا من مصادر إعلام المستهلك وحقا من حقوقه الأساسية، غير أن الرغبة في الربح السريع تدفع بالمعلنين إلى الخروج عن الإطار القانوني للإشهار بارتكاب جرائم تمس بالمستهلك فتجعله ضحية إعلان خادع أو مضلل، لذلك قام المشرع الجزائري بتجريم كل إشهار يهدف إلى تقديم معلومات مضللة وغير صادقة.

وقبل التطرق إلى الجزاء المترتب على هذه الجريمة لابد أولا من معرفة أركانها (أولا) وتحديد محلها (ثانيا).

أولا - أركان جريمة الإشهار التجاري المضلل

تقوم جريمة الإشهار المضلل كغيرها من الجرائم على ركنين هما: الركن المادي والركن المعنوي.

1 - أحمد محمد محمود على خلف، المرجع السابق، ص 184.

(2) - فتحة خالدي، الحماية الجنائية للمستهلك في ظل أحكام القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الملتقى الوطني حول "حماية المستهلك والمنافسة"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 12.

1 - الركن المادي لجريمة الإشهار التجاري المضلل

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في أي سلوك من شأنه خداع المستهلك وتضليله، ويتحقق هذا الخداع أو التضليل كأثر لقيام المُشهر بفعل إيجابي يظهر إلى حيز الوجود، أو كأثر لسكوته وتحفظه متخذاً بذلك موقفاً سلبياً يمتنع فيه عن ذكر بيان جوهري عن السلعة أو الخدمة محل الإشهار، ويكون لهذا البيان بعداً مؤثراً في اتخاذ قرار التعاقد.⁽¹⁾

وتعد الصور التي أدرجتها المادة 28 من القانون رقم 02/04 من بين الأفعال الإيجابية المشكلة للركن المادي لهذه الجريمة، وهي تتمثل فيما يلي:

- إذا تضمن الإشهار تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته، وبذلك نستنتج أنه لا يشترط أن يقع التضليل فعلاً بل يكفي أن يكون الإشهار من شأنه أن يؤدي مستقبلاً إلى تضليل المستهلك.

- إذا تضمن الإشهار عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتجاته أو خدماته أو نشاطه.

ويتضح من ذلك أن المشرع في هذه الصورة لم يشترط أن يقع اللبس فعلاً وإنما يكفي إمكانية حدوثه في المستقبل، وعلّة حظر هذا النوع من الإشهارات تتجلى في أن اللبس الحاصل من شأنه توليد الشك والأوهام في ذهن المستهلك، فيقدم على اقتناء ما لم يقصد اقتنائه فعلاً من السلع والخدمات أو يقدم على التعاقد مع من لم يكن ينوي التعاقد معه، فتحدد بذلك إرادته عن منحها الصحيح نتيجة ما لحقها من بلبلة وتشويش.⁽²⁾

والفرق بين الإشهار المفضي إلى التضليل والإشهار المفضي إلى اللبس واضح، لأن المشرع ركز في الصورة الأولى على ضرورة أن تكون بيانات الإشهار صادقة تدل بدقة على تعريف المنتج ومميزاته وخصائصه، أما في الصورة الثانية فقد حرص المشرع على حرية ونزاهة اختيار المستهلك، وبذلك حتى لو كانت المعلومات الواردة في الإشهار

(1) - خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 93.

(2) - محمد عماد الدين عياض، الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة ورقلة، 2005، ص.ص 128-129.

صحيحة وتدل على حقيقة المنتج فإن الإشهار يعتبر مضللاً متى كان من شأنه أن يجعل المستهلك يتعاقد مع بائع لم يكن يقصده أو يتعاقد على منتج لم يكن يقصد اقتناؤه.

- إذا تعلق الإشهار 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.⁽¹⁾

2 - الركن المعنوي لجريمة الإشهار التجاري المضلل

اعتبر المشرع الفرنسي بمقتضى نص المادة 05 من قانون الثاني من يناير 1963 سوء نية المعلن شرطاً لقيام مسؤوليته عن الإعلان المضلل، إلا أنه لم يتبع نفس المنهج في قانون 27 ديسمبر 1973 الذي جاء خالياً من أي نص يشير إلى تطلب العنصر المعنوي لقيام هذه المسؤولية، وهو في ذلك كان متأثراً بإلحاح الفقه والقضاء اللذين لم يتقيدا بضرورة توافر القصد الجرمي في الجرائم الاقتصادية بالنظر إلى خطورتها على السياسة الاقتصادية للمجتمع، ومن صورها الإشهار الكاذب، لذلك فقد اكتفى بالإهمال وقلة الاحتراز أو عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لعدم وقوع الخطأ، ومن ثم كفاية وقوع الخطأ لقيام مسؤولية المعلن.⁽²⁾

(1) - يسعى المشرع الجزائري جاهداً للتصدي للأعوان الاقتصاديين الذين يبثون إشهارات تفوق قدراتهم الحقيقية، فهو لم يشترط القصد الجنائي، وبالتالي حتى إذا كان الإشهار المضخم سببه سوء في تقدير العون الاقتصادي لقدراته الحقيقية فإن ذلك لا يفي عن الإشهار صفة التضليل.

والعلة في حظر هذا النوع من الإشهارات ترجع لتأثيرها على الاستقرار والتوازن بين العرض والطلب وما ينجر عنه من تذبذب في الأسعار وهز لثقة المستهلك، فإذا كان الإشهار غير واقعي (مضخماً) بأن كانت قدرات العون الاقتصادي صاحب الإشهار لا تمكنه من تغطية طلبات المستهلكين من السلع والخدمات على النحو الذي يوحى به الإشهار، انعكس ذلك على توازن السوق وما يرافق ذلك من ارتفاع للأسعار.

يُنظر إلى: خديجة قندوزي، المرجع السابق، ص 75.

(2) - مقتي بن عمار، مفهوم الجريمة الاقتصادية في القانون المقارن، دراسات قانونية، دورية فصلية، العدد 3، أبريل 2009، ص 98.

وقد تبنى تقنين الاستهلاك الفرنسي الصادر عام 1993 الاتجاه نفسه، وهو ما يستفاد من سكوت المادة 1/121 من هذا التقنين عن طلب هذا الشرط، ويترتب عن ذلك نشوء المسؤولية حتى لو تعلق الأمر بسهو أو إهمال.⁽¹⁾

ويتفق بعض الفقه الفرنسي مع هذا الاتجاه، ويبرر ذلك بأن استبعاد سوء نية المعلن كعنصر من عناصر الإعلان المضلل يحقق حماية أكبر للمستهلك، ويظهر ذلك من خلال ما يلي:

- يكون المعلن في هذه الحالات أكثر حذرا وأشد حرصا فيما يصدر عنه، وهو الأمر الذي يتفق مع الاعتبارات العملية في مجالات حماية المستهلك من جانب، وحماية مقومات المنافسة المشروعة من جانب آخر.

- إقامة التوازن المفقود بين كل من المتدخل ذي الخبرة الواسعة والمستهلك ذي المعلومات المحدودة والتي غالبا ما تكون مستقاة من مصادر تتسم بالكذب والتضليل.

- يؤدي إعمال هذا المبدأ إلى إعفاء القاضي من البحث عن سوء نية المعلن لافتراض وجودها.⁽²⁾

ونجد المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي لم يشترط لقيام جريمة الإشهار المضلل توافر القصد الجنائي، ويتضح ذلك من خلال نص المادة 28 من القانون 02/04، حيث لم يورد المشرع أي عبارة تدل على اشتراط سوء النية في ارتكاب الجريمة، وسكوته عن ذلك يعتبر خير دليل على نيته في اعتبارها جريمة مادية.

وبذلك فإنه متى صدر عن العون الاقتصادي إشهارا مضللا فإنه يكون قد ارتكب

جريمة قائمة تستوجب تطبيق الجزاء الجنائي.⁽³⁾

(1) - وتطبيقا لذلك ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى إدانة وكيل عقاري، كان قد أعلن إعلانا مغلوطا بالنسبة لمساحة العقار المعلن عنه، معتمدا على الثقة التي أكدها المالك للمعلن، حيث تبين عدم اعتبار سوء النية شرطا لقيام المسؤولية عن الإعلان الكاذب، حتى إذا كان المعلن لم يقصد الخداع، وذلك يعني أن الإعلان التجاري المضلل يقوم بصرف النظر عن سوء نية المعلن.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 166-167.

(3) - علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2002، ص 89.

ثانيا - محل جريمة الإشهار التجاري المضلل

من أجل تطوير المنافسة والخدمة الموجهة للمستهلك يجب أن يكون الإشهار التجاري مشروعاً غير خادع ولا مضلل، وعموماً لا يمكنه أن يكون مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة، كما يمنع أن يحتوي على خاصية الانتهاك أو التعدي أو أن يحمل صفة خطيرة تؤثر على رغبات المستهلك.⁽¹⁾

وأساليب التضليل والخداع في الإشهار التجاري والعناصر التي يمكن أن ترد عليها لا يمكن وضعها تحت حصر خاصة في الوقت الحالي، وقد أشار إلى بعض هذه العناصر قانون حماية المستهلك وقمع الغش عند تجريمه للخداع في نص المادة 68.

وسوف نتناول فيما يلي هذه العناصر مع الإشارة إلى بعض تطبيقات القضاء الفرنسي الصادرة في هذا الخصوص، حيث يمكن تقسيمها إلى مجموعتين، تضم الأولى العناصر الذاتية للسلعة أو الخدمة، وتضم الثانية العناصر الخارجة عنهما.

1 - العناصر الذاتية للسلعة أو الخدمة

يقصد بها العناصر المتعلقة بجوهر المنتج ومادته وما يرتبط بذلك، والتي تكون محلاً لاعتبار المستهلك لدى الإقبال على التعاقد، بدءاً من وجود السلعة أو الخدمة وطبيعتها وأصلها، مروراً بخصائصها وكميتها، وانتهاءً بمكوناتها وجودتها.⁽²⁾

أ - وجود السلعة أو الخدمة

قد يكون محل التضليل في الإشهار التجاري هو سلع أو خدمات غير موجودة أصلاً، أو تكون موجودة ولكن بصورة أخرى غير تلك المعلن عنها، لذلك حكمت محكمة بيزانسون Besançon بوجود إشهار كاذب على المُشهر الذي أعلن في إشهاراته عن توافر

(1) - Alexandre Braud, L'essentiel du droit commercial et des affaires, 2 édition, Gualino Lextenso , 2010, p 131.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 143.

علب من الشكلاطة من ماركة Nesquick وثمانها 6.54 فرنك، بينما الحقيقة أن المحل لا يبيع أصلا هذه السلعة.⁽¹⁾

ويعتبر إشهارا مضللا كذلك الإعلان الذي يقوم به أحد المقاولين يعلن فيه عن بيع وحدات سكنية تجاور محطة للمترو وحضانة أطفال ومركز كبير لبيع السلع وتقديم الخدمات، بينما الحقيقة أن محطة المترو كانت لا تزال مجرد مشروع سيتم افتتاحه فيما بعد، وأن المركز التجاري لا يزيد عن كونه محلا صغيرا، وأن حضانة الأطفال هي مجرد صالة من صالات حراسة الأطفال دون تعليمهم.

ب - طبيعة السلعة أو الخدمة وخصائصها الجوهرية

حينما يتصل التضليل بطبيعة السلعة أو الخدمة فإن خداع المستهلك لا ينصب على وجود أو عدم وجود المنتج، فالمنتج موجود أصلا لكن طبيعته المعلن عنها تخالف الحقيقة، كالإعلان عن نباتات مزهرة حتى في فصل الصيف والواقع أنها مجرد نباتات حولية.⁽²⁾

وتطبيقا لذلك قُضي بإدانة المُشهر بحجة الإشهار الخادع عن إعلانه الوارد في كتالوج مصور عن خاتم مصنوع من الذهب الخالص، بينما هو في الحقيقة مصنوع من سبيكة تم خلطها ببعض المعادن الأخرى.⁽³⁾

وقد يقع التضليل على الخصائص الجوهرية للمنتج، وبالتالي يقع تحت طائلة العقاب صاحب الفندق الذي يوزع النشرات والإعلانات الخاصة بالفندق على أنه يقدم خدمة في مستوى ثلاث نجوم والحقيقة غير ذلك تماما⁽⁴⁾، والإعلان عن عقار مخصص للسكن

(1) - La Cour de Besançon 13 decembre 1974.

مشار إليه عند: أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 140.

(2) - أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص.ص 95-97.

(3) - Trib.corr. Besançon, 7 mai 1976, J.C.P , 1977, 18661.

مشار إليه عند: عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 144.

(4) - Cass.crim, 29 septembre 1979, D. 1980, I.R, 137.

على أنه هادئ وآمن، والحقيقة أنه على بعد مسافة قليلة جدا من أحد المطارات وإلى جواره طريق يزدحم بمرور السيارات.⁽¹⁾

ج - كمية السلعة أو الخدمة ومكوناتها

إذا كان الفارق بين ما تضمنه الإشهار التجاري فيما يتعلق بكمية المنتج ومقداره وبين ما يتم تسليمه للمستهلك أو يتم وضعه تحت تصرفه لا يجري العرف والعادة على التسامح فيه فإننا نكون بصدد إشهار تجاري كاذب.

ولذلك اعتبر كذبا في مقدار السلعة قيام وكالة عقارية بالإعلان عن بيع أرض فضاء صالحة للبناء مساحتها 3000 متر مربع والحقيقة أنها 2556 متر مربع فقط⁽²⁾، والإعلان عن بيع عبوات من مسحوق القهوة كتب عليها أنها تزن 1 كيلوغرام وزنا صافيا في حين أنها سجلت نقصا مقداره 7.83 غرام، وهو نقص غير مسموح به قانونا.⁽³⁾

كذلك اعتبر من قبيل الإشهار المضلل بشأن مقدار الخدمة المقدمة ما قامت به إحدى شركات الاتصالات بالإعلان عن استفادة العميل لدى التعاقد بأربع ساعات اتصال في الشهر الواحد بطريقة توحي بأنها إضافة لما يتم التعاقد عليه، خاصة وأن الإعلان لم يشر إلى أن القدر الذي يتم التعاقد عليه يكون ضمن الأربع ساعات المذكورة في الإعلان أم لا، ومن ثم فقد تحقق لدى المستهلك عدم المطابقة بين وقت الاتصال الحقيقي ووقت الاتصال المحاسب عليه، وذلك على نحو من شأنه تضليل المستهلك الذي لا يهتم في الغالب بالإطلاع على دليل أسعار الاتصالات المدونة تفصيلا في الدليل الخاص بالشبكة.⁽⁴⁾

ويمكن أن يقع التضليل في الإشهار التجاري على مكونات المنتج، فيتم الإعلان عن مكونات غير موجودة على الإطلاق أو أنها موجودة بالفعل ولكن بنسبة غير تلك المعلن عنها، كالإعلان عن بيع أحذية مصنوعة من الوبر بينما الحقيقة أنها مصنوعة من قماش

(1) - Cass. Crim, 18 Juin 1984, D, 1984, I.R, 405.

(2) - T. de Lyon, 10 avril 1975, T.Corr, Lyon 21 avril 1975.

(3) - T. Corr, Lyon, 15 fevrier 1979.

نقلا عن أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص.ص 100 - 101.

(4) - Trib-gr, 1^{re} ch, 22 mai 2002, Gaz Pal, 16, 17 mai 2003, p 37-38.

نقلا عن عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 147.

الحريز، والإعلان عن معجون أسنان يحتوي على فيتامين (أ) بينما أثبت الخبراء عكس ذلك.⁽¹⁾

ويدخل في دائرة التجريم أيضا الإعلان عن نوع من الجبن من خلاصة لبن الماعز في حين أنه يحتوي على نسبة 49% من لبن البقر⁽²⁾، والإعلان عن عصير فواكه خال من الماء بينما هو لا يحتوي إلا على نسبة 50% فقط من هذا العصير.⁽³⁾

د - أصل السلعة أو الخدمة وجودتها

يتكون لدى مجموع المستهلكين قدر من القناعة حول سلعة أو خدمة معينة استنادا لما تواتر عن تمتعها بدرجة عالية من الجودة خلال فترة طويلة من الزمن وكذا ارتباط إنتاجها ببلد معين، فيكون المستهلك مدفوعا للتعاقد بشأن هذا المنتج بالنظر إلى أصله ومنشئه وجودته.⁽⁴⁾

وتطبيقا لذلك اعتبر من قبيل الإشهار المضلل الإعلان عن نوع من النبيذ على أنه من بوردو - باعتبارها تضم أكبر مزارع ومصانع النبيذ في فرنسا - بينما الواقع أنه من الشمال.⁽⁵⁾

وكذلك الإعلان عن ملابس على أنها من أصل فرنسي لأنها كانت تحمل بطاقة مطبوع عليها العلم الفرنسي بالحجم الكبير في الوقت الذي دُون على بعض منها بخط صغير وغير واضح أنها صنعت في هونج كونج.⁽⁶⁾

(1) - T. Corr. Paris 22 octobre 1969.

(2) - Bourges, 5 juin 1975, J.C.P , 1976-11-18218.

نقلا عن أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص.ص 102-103.

(3) - Cass. Crim, 4 mars 1976, bull. crim, 1976, N° 83.

نقلا عن حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 19.

(4) - ومن أمثلة التضليل الواقع على أصل السلعة الإعلان عن عصير عنب على أنه مستورد من إحدى دول المجموعة الأوروبية بينما الواقع أنه مستورد من دولة أخرى، والإعلان عن نوع من السجائر تعطي الانطباع بأنها من أصل انجليزي في حين أنها فرنسية الأصل.

(5) - Cass. Crim, 2 novembre 1966, Bull, crim, 1966, p 284.

(6) - T.Corr, Paris, 12 décembre 1979, B.I.D, 1980- 11, p 28.

وفيما يتعلق بجودة الخدمة المقدمة فقد أدانت محكمة باريس (الدائرة الثالثة عشر، شعبة أ) الإشهار التجاري الذي قامت بنشره في دليل التليفونات إحدى الشركات التي تعمل في مجال تقديم الخدمات المنزلية، وقد ادعت فيه كذبا أن لديها فروعاً في جميع أحياء باريس تمارس هذا النشاط، ولكن الحقيقة أنها لا تملك سوى بعض الخطوط التليفونية المزودة بخاصية نقل وتحويل الاتصالات إلى القاعدة التليفونية بمركزها.⁽¹⁾

2 - العناصر الخارجة عن السلعة أو الخدمة

يقصد بها العناصر التي تمثل اعتبارات معينة تحيط بالسلعة أو الخدمة محل الإشهار دون أن تكون داخلة في تكوينها أو متعلقة بمادتها أو طبيعتها، ويكون لها تأثير كبير في قرار المستهلك بالتعاقد، ومن أمثلتها: طريقة وتاريخ إنتاج السلعة وثمنها، طريقة التعاقد وشروطه، الأثر الفعال للمنتج والنتائج المرجوة منه، الباعث على عرض السلعة أو الخدمة، وكذلك شخصية المشهر وصفاته.⁽²⁾

أ - طريقة وتاريخ الإنتاج

قد يكون للطريقة التي تصنع بها المنتوجات دور كبير في إقبال المستهلك عليها، خصوصاً في مجال المواد والسلع الغذائية، أين يفضل المستهلك الطبيعية منها على الصناعية تجنباً للأضرار التي قد تصيب صحته وسلامته الجسدية بسبب ما تحتويه المنتوجات الصناعية من مواد كيميائية أو حافظة.

وهذه الرغبة لدى المستهلكين تدفع بالمعلنين إلى أن يذكروا في إعلاناتهم بأن منتوجاتهم تصنع بطريقة طبيعية، كالإعلان عن سجاد مصنوع بطريقة يدوية بينما هو مصنوع ميكانيكياً، أو الإعلان عن خبز تم انضاجه على نار من الخشب بينما الواقع أنه فرن صناعي يدار كهربائياً.⁽³⁾

(1) - Paris, 13^e ch, section A, 22 novembre 2000, Gaz Pal, N° 1932, p 1004.

(2) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص.ص 144 - 149.

(3) - أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 143.

أما فيما يخص تاريخ الإنتاج، فيتحقق التضليل في هذه الحالة من خلال تقديم أو تأخير هذا التاريخ لاسيما في مجال الأدوية والمنتجات الغذائية، ونظرا لخطورة ذلك على الصحة العامة للمستهلكين فقد اعتبر القضاء أن الإشهار يكون مضللا عندما يزعم على خلاف الحقيقة أن المنتجات الواردة فيه طازجة أو مصنعة حديثا، كالإعلان عن كعك طازج في حين أنه تم إعداده من ثلاثة أيام على الأقل.⁽¹⁾

ب - طريقة التعاقد وشروطه

يعد الإشهار التجاري مضللا إذا كان هذا الإشهار يتضمن خداعا فيما يتعلق بطريقة البيع أو التقديم، كأن يعلن التاجر عن هدايا توزع على عدد معين من المشتريين يتم اختيارهم بالقرعة وعند تحديد الفائزين وذهابهم لتسلم الهدايا يتبين أن الهدايا عبارة عن حقائب تضم أدوات منزلية وتسلمها مشروط بشراء أواني ومفارش وأغطية أخرى بسعر مبالغ فيه يكاد يشمل سعر ما زُعم أنه هدية مجانية.⁽²⁾

ج - ثمن السلعة أو الخدمة والباعث على عرضها

يمثل الثمن عنصرا مهما لدى المستهلكين عند اختيارهم للسلع والخدمات، لذلك تحرص مختلف التشريعات على ضرورة أن يكون السعر المعلن عنه مطابقا للحقيقة حماية للمستهلك، وفي سبيل ذلك قامت بتجريم كل فعل مخالف للقوانين المنظمة للإعلان عن الأسعار.

ويقع التضليل في الأسعار عندما يتم تحرير الإعلان بطريقة توهي للمستهلك بوجود تخفيضات في الأسعار على خلاف الحقيقة، كأن يذكر الإعلان أن التخفيضات تصل إلى 80% في حين أن السعر الذي يباع به المنتج لا يختلف عن السعر الموجود لدى التجار الذين لم يعلنوا عن وجود تخفيضات.⁽³⁾

(1) - حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 24.

(2) - أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 145.

(3) - حماد مطفي عزب، المرجع السابق، ص.ص 26- 27.

ومن التطبيقات القضائية في هذا الخصوص إدانة شركة المقاولات التي تعرض في إعلاناتها بناء المنازل بأسعار منخفضة ومحددة مقدما، لكن الحقيقة أن السعر المعروض ما هو إلا سعر مؤقت يخضع لإعادة النظر فيه تطبيقا للبند الواردة في العقود.⁽¹⁾

وإذا انصب التضليل في الرسالة الإشهارية على أسباب عرض المنتج للبيع فإن ذلك سيوقع المستهلك في غلط وخداع، لذلك يمنع على وكالة السفر والسياحة تقديم نفسها في الإعلانات التجارية على أنها جمعية أو مؤسسة لا تسعى إلى تحقيق أرباح مالية، بينما الحقيقة هي خلاف ذلك.⁽²⁾

د - الأثر الفعال للسلعة أو الخدمة والنتائج المرجوة منها

يقصد بالنتائج الممكن انتظارها الفائدة المرجوة أو الأثر الممكن للمنتج محل الإشهار، فالمستهلك لا يقدم على اقتناء السلعة أو التعاقد مع صاحب الخدمة المعلن عنها إلا إذا كان ينتظر نتيجة معينة.⁽³⁾

ويمثل هذا العنصر الغاية الرئيسية من التعاقد، فذلك الأثر وتلك النتيجة من شأنهما أن يشبعا الحاجة التي من أجلها أقبل المستهلك على التعاقد، وذلك هو الأمل الذي يروج له الإشهار في الحقيقة، لذلك قضي بتجريم الإشهار الكاذب عن مشروب يضمن للشخص الحيوية الدائمة غير العادية.⁽⁴⁾

(1) - Cass.crim,5 fevrier 1980, Gaz Pal, 1980-II-somm, p 592.

نقلا عن عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 150.

(2) - أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص.ص 110-117.

(3) - أحمد ابراهيم مصطفى عطية، النظام القانوني للإعلانات في القانون المدني، بحث مقدم للحصول على درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2006، ص 361.

(4) - T.G.I, Seine, 20 janvier 1968, D, 1969, 311.

وفي هذا الصدد أدانت محكمة استئناف باريس في 5 ديسمبر 1997 الإعلان التجاري عن نوع معين من الكريم حرص منتج على أن يتضمن الإعلان عنه نتائج دراسة أبرزت مكوناته ومركباته التي تؤدي إلى التخسيس، إلا أن المحكمة أشارت أيضا في هذا الصدد إلى أن هذه المكونات ليست مستندة أو مصحوبة بأي اختبار عملي، فضلا عن أن هذه الدراسة ليست لها أي صفة علمية.

يُنظر إلى: عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 153.

وقد اعتبر أيضا من قبيل الإشهار المضلل الإعلان عن حبيبات لها فاعلية كبيرة في الحماية من الانفلونزا⁽¹⁾، والإعلان عن منتج طبيعي يزيل حالة صلغ الشعر⁽²⁾، وكذلك الإعلان عن جهاز لممارسة الرياضة يؤدي إلى إنقاص مقاس البطن والتخسيس بدون أي مجهود⁽³⁾، وقد اتضح فيما بعد عدم تحقق النتائج المعلن عنها⁽⁴⁾.

ذ - شخصية المُشهر وصفاته

تمثل شخصية المشهر وصفاته أهمية كبيرة لدى المستهلك عند الإقبال على التعاقد، وبالتالي فإن أي إعلان يدعي فيه المُشهر أنه حائز على جوائز أو شهادات معينة أو أنه عضو في تنظيم مهني معين يعتبر إعلانا مضللا يهدف إلى إحداث اللبس بين شخص المعلن والتجار الآخرين⁽⁵⁾.

ونجد في مجال الخدمات تطبيقات قضائية عديدة، من بينها الإعلان عن برنامج تأهيل مهني تلقى فيه دروس ومحاضرات من طرف أساتذة مؤهلين حاصلين على شهادات علمية معينة، ويتضح بعد ذلك بأن مدير البرنامج فقط هو الحاصل على هذه المؤهلات المعلن عنها⁽⁶⁾.

المطلب الثاني

قمع الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالاعلام

بعد معرفة أنواع الجرائم التي يمكن أن يرتكبها المتدخل إخلالا بالالتزام قبل التعاقد بالاعلام وإضرارها بمصلحة المستهلك، يجب معرفة كيفية معاينة هذه الجرائم ومتابعتها (الفرع الأول) والجزاء المطبق عليها (الفرع الثاني).

(1) - T.G.I, Seine, 24 novembre 1965, D, 1967, 52.

(2) - Paris, 25 novembre 1971, Gaz. Pal, 1971-1- 224.

(3) - Paris, 18 décembre 1970, Gaz, Pal, 1971, p 272.

(4) - نقلا عن عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 154.

(5) - حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 31.

(6) - آمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص 141.

الفرع الأول

معاينة الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام ومتابعتها

الإثبات ركن أساسي في المسؤولية الجنائية، فلا يمكن أن تقوم هذه الأخيرة على المتهم إلا إذا تم إثبات قيام الجريمة على عاتقه، وإثبات الجريمة لا بد من معاينتها (أولاً)، فإذا ثبتت الجريمة في جانب المتهم بعد المعاينة كان لا بد من البدء في إجراءات المتابعة (ثانياً).

أولاً - معاينة الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام

تتم معاينة الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام من طرف أعوان مؤهلين منحهم القانون صلاحيات مختلفة تمكنهم من معاينة هذه الجرائم.

1 - الأعوان المؤهلون لمعاينة الجرائم

لقد حدد كل من القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وكذا القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الأعوان المؤهلون لمعاينة المخالفات التي يرتكبها المتدخلون.

أ - الأعوان المؤهلون لمعاينة الجرائم وفقاً للقانون 02/04

منحت المادة 49 من هذا القانون صلاحية القيام بالتحقيقات ومعاينة المخالفات للموظفين الآتي ذكرهم:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾.
- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.
- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.

(1) - يسمى ضابط الشرطة القضائية في بعض الأنظمة التشريعية " مأمور الضبط القضائي "، وهو المصطلح نفسه الذي كان يستعمله المشرع الجزائري، ويسمى أعوانهم أعوان الشرطة القضائية أو أعوان الضبط القضائي. يُنظر إلى: عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (التحري والتحقيق)، الطبعة الخامسة، دار هوميه، الجزائر، 2013/2014، ص 201.

- أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل المعينون لهذا الغرض.(1)

ويجب على هؤلاء الموظفين خلال القيام بمهامهم أن يبينوا وظيفتهم وأن يقدموا تفويضهم بالعمل، كما يمكنهم لإتمام مهامهم طلب تدخل وكيل الجمهورية المختص إقليميا ولكن ضمن إحترام القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.(2)

ب - الأعوان المؤهلون لمعاينة الجرائم وفقا للقانون 03/09

إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية والأعوان الآخرين المرخص لهم بموجب النصوص الخاصة بهم، منحت المادة 25 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش صلاحية البحث ومعاينة المخالفات لأعوان قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك.

ويجب على هؤلاء الأعوان أن يفوضوا بالعمل طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول، كما يجب أن يؤديوا أمام محكمة إقامتهم الإدارية اليمين الآتية:
" أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بأعمال وظيفتي بأمانة وصدق وأحافظ على السر المهني وأراعي في كل الأحوال الواجبات المفروضة علي ".(3)

ويمكن للأعوان المذكورين في المادة 25 أعلاه في إطار ممارسة وظائفهم وعند الحاجة طلب تدخل أعوان القوة العمومية الذين يتعين عليهم مد يد المساعدة عند أول طلب، وعند الضرورة يمكن اللجوء إلى السلطة القضائية المختصة إقليميا طبقا للإجراءات السارية المفعول.(4)

(1) - يجب أن يؤدي الموظفون التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والإدارة المكلفة بالمالية اليمين وأن يفوضوا بالعمل طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

(2) - المادة 49 من القانون 02/04 سابق الذكر.

(3) - ألزمت المادة 26 من القانون 03/09 المحكمة بأن تسلم إشهادا بذلك يوضع على بطاقة التفويض بالعمل، ولا تجدد اليمين ما لم يحدث انقطاع نهائي عن الوظيفة.

(4) - المادة 28 من القانون 03/09 سابق الذكر.

2 - سلطات الأعوان المؤهلين

يتمتع الأعوان المؤهلون لإثبات المخالفات بحق الإطلاع على الوثائق وحجز السلع وتفطيش المحلات المهنية وتحرير المحاضر مع إمكانية اقتطاع العينات لإجراء خبرة عليها.

أ - الإطلاع على الوثائق وحجز السلع

أعطت المادة 50 من القانون 02/04 للأعوان المؤهلين إمكانية القيام بتفحص كل المستندات الإدارية والتجارية والمالية والمحاسبية وأية وسائل مغناطيسية أو معلوماتية، دون أن يمنعوا من ذلك بحجة السر المهني، ويمكنهم أن يشترطوا استلامها حيثما وجدت والقيام بحجزها.(1)

وبعد القيام بالحجز تضاف المستندات والوسائل المحجوزة إلى محضر الحجز أو ترجع في نهاية التحقيق، وتحرر حسب الحالة محاضر الجرد و/أو محاضر إعادة المستندات المحجوزة وتسلم نسخة من المحاضر إلى مرتكب المخالفة.

وبالإضافة إلى حجز المستندات يمكن لهؤلاء الأعوان القيام بحجز السلع طبقا للشروط المنصوص عليها في المواد من 39 إلى 43 من هذا القانون.(2)

وقد أجازت المادة 39 حجز البضائع عند الامتناع عن إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع أو ممارسة إشهار تضليلي، وذلك أيا كان مكان وجود هذه البضائع، كما أنها سمحت بحجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكاب هذه الجرائم ولكن مع مراعاة الغير حسن النية.

والحجز الذي يقوم به الأعوان المؤهلون قد يكون حجرا عينيا، فتحجز السلعة ماديا في حالة وجودها، وقد يكون حجرا اعتباريا في حالة عجز مرتكب المخالفة عن تقديم السلع لسبب ما.

(1) - وهو ما أكدته المادة 33 من القانون 03/09 سابق الذكر.

(2) - المادتين 50 و 51 من القانون 02/04 سابق الذكر.

ففي حالة الحجز العيني يكلف مرتكب المخالفة بحراسة المواد المحجوزة إذا كان يمتلك محلات للتخزين، وذلك بعد أن تشمع هذه المواد بالشمع الأحمر من طرف الأعوان المؤهلين، أما إذا كان مرتكب المخالفة لا يمتلك محلات للتخزين فتمنح الحراسة عندئذ إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم بتخزين المواد المحجوزة في أي مكان تختاره لهذا الغرض، وتبقى هذه المواد تحت مسؤولية حارس الحجز إلى غاية صدور قرار العدالة، وتكون تكاليف الحجز على عاتق مرتكب المخالفة.

أما في حالة الحجز الاعتباري فتحدد قيمة المواد المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف مرتكب المخالفة أو بالرجوع إلى سعر السوق، ويدفع المبلغ الناتج عن بيع السلع موضوع الحجز إلى الخزينة العمومية.

وعندما يكون الحجز على مواد سريعة التلف أو تقتضي ذلك حالة السوق أو لظروف خاصة يمكن للوالي المختص إقليميا بناء على إقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقرر دون المرور بالإجراءات القضائية المسبقة البيع الفوري من طرف محافظ البيع بالمزايدة للمواد المحجوزة أو تحويلها مجانا إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الإجتماعي والإنساني أو إتلافها عند الاقتضاء من قبل مرتكب المخالفة بحضور المصالح المؤهلة وتحت مراقبتها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

وفي حالة بيع السلع المحجوزة يودع المبلغ الناتج عن البيع لدى أمين خزينة الولاية إلى غاية صدور قرار العدالة.

وأخيرا فإنه في حالة صدور قرار القاضي برفع اليد على الحجز تعاد السلع المحجوزة إلى صاحبها وتحمل الدولة التكاليف المرتبطة بالحجز، وإذا كانت السلع التي تم حجزها قد بيعت أو تم إتلافها أو التنازل عنها مجانا فإن صاحبها يستفيد من تعويض قيمة السلع المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف صاحبها أثناء الحجز، كما له الحق في أن يطلب من الدولة تعويض الضرر الذي لحقه.⁽¹⁾

(1) - المواد من 40 إلى 45 من القانون 02/04 سابق الذكر.

ب - تفتيش المحلات المهنية وتحرير المحاضر

تجيز المادة 34 من القانون 03/09 للأعوان المؤهلين حرية الدخول ليلا أو نهارا - بما في ذلك أيام العطل - إلى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشحن والتخزين، وبصفة عامة أي مكان باستثناء المحلات السكنية التي يتم الدخول إليها طبقا لأحكام قانون الاجراءات الجزائية⁽¹⁾، أي بترخيص من وكيل الجمهورية وفي حضور ضابط شرطة قضائية وبحضور صاحب المسكن ونهارا أي قبل الساعة الثامنة ليلا وبعد السادسة صباحا.⁽²⁾

ويمارس هؤلاء الأعوان كذلك أعمالهم خلال نقل البضائع، كما يمكنهم عند القيام بمهامهم فتح أي طرد أو متاع بحضور المرسل أو المرسل إليه أو الناقل.⁽³⁾

وتختتم التحقيقات المنجزة بتقارير تحقيق يحدد شكلها عن طريق التنظيم، حيث تثبت المخالفات في محاضر تبلغ إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة الذي يرسلها إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، وهو ما أكدته المادة 55 من القانون 02/04.⁽⁴⁾

لكن يجب أن تبين هذه المحاضر دون شطب أو إضافة أو قيد في الهوامش تواريخ وأماكن التحقيقات المنجزة والمعاینات المسجلة، كما ينبغي أن تتضمن هوية وصفة الموظفين الذين قاموا بالتحقيقات، وتبين هوية مرتكب المخالفة أو الأشخاص المعنيين بالتحقيقات ونشاطهم وعناوينهم، كما تبين العقوبات المقترحة من طرف الموظفين الذين حرروا المحاضر عندما يمكن أن تعاقب المخالفة بغرامة المصالحة، وفي حالة الحجز يجب أن تبين المحاضر ذلك وترفق بها وثائق جرد المنتوجات المحجوزة.⁽⁵⁾

(1) - وهو ما نصت عليه أيضا المادة 52 من القانون 02/04 سابق الذكر.

(2) - عبد الله أو هابيبية، المرجع السابق، ص 268.

(3) - المادة 52 من القانون 02/04 سابق الذكر.

(4) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 246.

(5) - المادة 56 من القانون 02/04، والمادة 31 من القانون 03/09.

وتحرر المحاضر حسب ما حددته المادة 57 من القانون 02/04 في ظرف ثمانية (08) أيام ابتداء من تاريخ نهاية التحقيق، وتكون محررة تحت طائلة البطلان إذا لم توقع من طرف الموظفين الذين عاينوا المخالفة.

كما يجب أن يبين المحاضر أن مرتكب المخالفة قد تم إعلامه بمكان وتاريخ تحرير المحاضر وتم إبلاغه بضرورة الحضور أثناء التحرير، فإذا حضر يتعين عليه توقيع المحاضر، أما إذا غاب أو حضر ولكنه رفض التوقيع أو عارض غرامة المصالحة المقترحة فإن ذلك يقيد في المحاضر.⁽¹⁾

أما عن القوة الثبوتية للمحاضر التي يحررها الأعوان المؤهلون بذلك فإنه مع مراعاة أحكام المواد من 214 إلى 219 من قانون الاجراءات الجزائية تكون للمحاضر وتقارير التحقيق المحررة وفق الشروط المحددة في القانون 02/04 سالف الذكر حجة قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير.⁽²⁾

بينما نص القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في الفقرة الرابعة من المادة 31 على أنه تكون للمحاضر حجة قانونية حتى يثبت العكس، وبذلك أجازت هذه المادة إثبات العكس بكل وسائل الإثبات.

وبعد تحرير المحاضر المثبتة للمخالفات يتم تسجيلها في سجل مخصص لهذا الغرض مرقم ومؤشر عليه من طرف رئيس المحكمة المختصة إقليمياً.⁽³⁾

ج - اقتطاع العينات

اقتطاع العينات هو أخذ جزء من المنتج المعروض في السوق بطريقة عشوائية، وتحدد الكمية التي تأخذ كعينة بالنظر للكمية المضبوطة ونوع العبوات التي تحتوي السلع، يترك تقديرها للعون المختص الذي يتمتع بدراية فنية.⁽⁴⁾

(1) - المادة 32 من القانون 03/09.

(2) - المادة 58 من القانون 02/04.

(3) - المادة 32 من القانون 03/09، والمادة 59 من القانون 02/04.

(4) - فتوح الشاذلي، الحماية الإجرائية من الغش التجاري في النظام السعودي، معهد الإدارة العامة للبحوث، الرياض، السعودية، 1992، ص 101.

أجاز المشرع الجزائري في إطار البحث ومعاينة المخالفات لضباط الشرطة القضائية وأعوان قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك والأعوان الآخرين المرخص لهم بموجب النصوص الخاصة بهم القيام باقتطاع العينات قصد إجراء التحاليل أو الاختبارات أو التجارب، وألزمهم بتحضير محضر فور اقتطاع العينات.⁽¹⁾

ولإجراء هذه التحاليل أو الاختبارات أو التجارب تقتطع ثلاث عينات متجانسة وممثلة للحصة موضوع الرقابة وتشمع، وبعد ذلك يتم إرسال العينة الأولى إلى المخبر المؤهل بموجب القانون لإجراء التحاليل أو الاختبارات أو التجارب⁽²⁾، أما العينتان الثانية والثالثة فهما يشكلان عينتين شاهديتين، واحدة تحتفظ بها مصالح الرقابة التي قامت بالاقتطاع والأخرى يحتفظ بها المتدخل المعني، ويجب أن تحفظ هاتين العينتين ضمن شروط الحفظ الخاصة، وهما تستعملان في حالة إجراء الخبرة.⁽³⁾

أما إذا كان المنتج سريع التلف أو بالنظر إلى طبيعته أو وزنه أو كميته أو حجمه أو قيمته فتقتطع عينة واحدة وتشمع ثم ترسل فوراً إلى المخبر المؤهل لإجراء التحاليل.⁽⁴⁾

ثانياً - متابعة الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام

نصت المادة 55 من القانون 02/04 على أن المحاضر المثبتة للمخالفات ترسل إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة الذي يرسلها بدوره إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً، وذلك مع مراعاة أحكام المادة 60 التي تجيز لكل من المدير الولائي والوزير المكلف بالتجارة اقتراح غرامة مصالحة على مرتكب المخالفة.

ويستشف من أحكام هاتين المادتين أن المخالفات متى أثبتت تسوى بطريقتين هما: الطريق القضائي والطريق الودي.

(1) - المادة 39 من القانون 03/09.

(2) - أهلت المادة 35 من القانون 03/09 المخابر التابعة للوزارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش القيام بالتحاليل والاختبارات والتجارب، وأكدت المادة 36 من القانون نفسه أنه يمكن اعتماد مخابر أخرى شريطة ألا تكون من ضمن المخابر التي تدخل في إطار النصوص المؤسسة لها أو في الميادين المسيرة بتنظيم خاص.

(3) - لكن في إطار الدراسات التي تنجزها المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش، يمكن للأعوان المؤهلين القيام باقتطاع عينة واحدة وهو ما أكدته المادة 42 من القانون 03/09.

(4) - المادتين 40 و 41 من القانون 03/09.

1 - الطريق القضائي

هو الطريق الأصلي كما يتبين من حكم المادة 60 المذكورة أعلاه التي نصت على أن المخالفات تخضع لاختصاص الجهات القضائية، وبذلك تكون المبادرة بالمتابعة لوكيل الجمهورية الذي يتلقى المحاضر المثبتة للمخالفات من المدير الولائي المكلف بالتجارة ويقرر التتبع الذي يخصصه لها.

وتبقى للنيابة العامة ملاءمة المتابعة، فهي صاحبة الدعوى العمومية تحركها وتباشرها دون سواها، ولا يعترف القانون للإدارة المكلفة بالتجارة بأي دور في المتابعة القضائية، كما لا تخضع المتابعة لأي قيد أو إجراء مسبق، غير أن المادة 63 من القانون 02/04 تجيز لممثل الوزير المكلف بالتجارة المؤهل قانونا - حتى ولو كانت الإدارة المكلفة بالتجارة ليست طرفا في الدعوى - أن يقدم أمام الهيئات القضائية المعنية طلبات كتابية أو شفوية في إطار المتابعات القضائية الناشئة عن مخالفة تطبيق أحكام القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

ومن جهة أخرى ودون المساس بأحكام المادة 02 من قانون الاجراءات الجزائية، تجيز المادة 65 من القانون 02/04 لجمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون وكذلك لكل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة رفع دعوى قضائية ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون، كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم، وهو ما نصت عليه أيضا المادة 23 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وقد جاء فيها ما يلي: " عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك يمكن جمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني ".⁽¹⁾

(1) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص.ص 246-247.

2 - الطريق الودي (المصالحة)

المصالحة طريق استثنائي يخضع لشروط مقيدة محددة في القانون، وذلك اعتبارا لما يترتب عليها من آثار على الدعوى العمومية، ويقصد بها تنازل الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجزائية أو وقف تنفيذها مقابل المبلغ الذي تم عليه الصلح، أو هي الصلح مع المتهم مقابل التنازل عن سلطة العقاب.⁽¹⁾

وقد نص على المصالحة كطريق ودي كل من القانون 03/09 والقانون 02/04.

أ - المصالحة وفقا للقانون 03/09

يمكن لضباط الشرطة القضائية والأعوان الآخرين المرخص لهم بموجب النصوص الخاصة بهم وأعوان قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك أن يفرضوا غرامة صلح على كل من يخالف أحكام هذا القانون.

غير أنه لا يمكن فرض غرامة الصلح إذا كانت المخالفة المسجلة تعرض صاحبها إما إلى عقوبة أخرى غير العقوبة المالية، وإما تتعلق بتعويض ضرر مسبب للأشخاص أو الأملاك، كما أنه لا يمكن فرض غرامة الصلح في حالة العود، أو في حالة تعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداها على الأقل إجراء غرامة الصلح.⁽²⁾

وقد حددت المادة 88 من هذا القانون مبلغ غرامة الصلح حسب كل مخالفة، فعند غياب بيانات وسم المنتج يجب تسديد مائتا ألف دينار (200.000 دج)، لكن إذا سجلت عدة مخالفات على نفس المحضر يجب على المخالف أن يدفع مبلغا اجماليا لكل غرامات الصلح المستحقة.

وفي أجل لا يتعدى سبعة (7) أيام ابتداء من تاريخ تحرير المحضر تقوم المصالح المكلفة بحماية المستهلك وجمع الغش بتبليغ المتدخل المخالف إنذارا برسالة موصى عليها

(1) - أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في التشريعات الأردنية والسورية واللبنانية والمصرية والفرنسية وغيرها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 288.

(2) - المادتين 86 و 87 من القانون 03/09 سابق الذكر.

مع إشعار بالاستلام، يبين فيه محل إقامته ومكان وتاريخ وسبب المخالفة ومراجع النصوص المطبقة ومبلغ الغرامة المفروضة عليه وكذا آجال وكيفيات التسديد.⁽¹⁾

وقد صرحت المادة 91 بأنه لا يقبل الطعن في القرار الذي يحدد مبلغ غرامة الصلح.

أما آجال وكيفيات تسديد مبلغ غرامة الصلح فقد حددتها المادة 92 التي أوجبت على المخالف أن يدفع المبلغ مرة واحدة لدى قابض الضرائب لمكان إقامة المخالف أو مكان المخالفة، وذلك في أجل الثلاثين (30) يوما التي تلي تاريخ الإنذار، فإذا قام المخالف بدفع المبلغ، يقوم قابض الضرائب بإعلام المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش المعنية بحصول الدفع، وذلك في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ دفع الغرامة.

وفي حالة عدم استلام الإشعار في أجل خمسة وأربعين (45) يوما ابتداء من تاريخ وصول الإنذار للمخالف ترسل المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش الملف إلى الجهة القضائية المختصة إقليميا.

ويرسل جدول مجمل إشعارات الدفع المستلمة من طرف قابض الضرائب في الشهر السابق في الأسبوع الأول من كل شهر إلى المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش.

وعليه إذا سدد المخالف مبلغ غرامة الصلح في الآجال والشروط المحددة تنقضي الدعوى العمومية⁽²⁾، أما إذا لم يتم بالتسديد في الآجال المحددة يرسل المحضر إلى الجهة القضائية المختصة، وفي هذه الحالة ترفع الغرامة إلى الحد الأقصى.⁽³⁾

ب - المصالحة وفقا للقانون 02/04

يستشف من أحكام المادة 61 من هذا القانون أن المبادرة بالمصالحة تكون من السلطة الادارية المختصة بواسطة الموظفين المؤهلين الذين حرروا المحضر، حيث يقترحون على مرتكبي المخالفات غرامة صلح في حدود العقوبات المالية المنصوص عليها

(1) - المادتين 89 و 90 من القانون 03/09 سابق الذكر.

(2) - المادة 93 من القانون نفسه.

(3) - المادة 86 من القانون نفسه.

في القانون، لكن الإدارة غير ملزمة باقتراح المصالحة وغير ملزمة بقبول المصالحة المعروضة عليها من مرتكب المخالفة إن بادر إليها.⁽¹⁾

ويستلزم القانون 02/04 توفر عدة شروط للقيام بالمصالحة، وهي:

- أن لا يكون مرتكب المخالفة في حالة عود، وهو ما نصت عليه المادة 62 بقولها: " في حالة العود حسب مفهوم المادة 47 (الفقرة 2) من هذا القانون لا يستفيد مرتكب المخالفة من المصالحة، ويرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً قصد المتابعات القضائية".

ويعد حالة عود حسب المادة 47 من هذا القانون قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط.

- أن تكون الغرامة المقررة قانوناً للمخالفة أقل من ثلاثة ملايين دينار، وهو ما أكدته المادة 60 في نصها: " تخضع مخالقات أحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية، غير أنه يمكن للمدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة إذا كانت المخالفة المعايينة في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون دينار (1.000.000 دج) استناداً إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين.

وفي حالة ما إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دينار (1.000.000 دج) وتقل عن ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج) يمكن للوزير المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة، استناداً إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين والمرسل من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة".

وبذلك فإن هذا الشرط ينطبق على جريمة عدم الإعلام بالأسعار المنصوص عليها في المواد 4 و 6 و 7، المعاقب عليها في المادة 31 بغرامة من 5.000 دج إلى

(1) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 250.

100.000 دج، كما ينطبق على جريمة عدم الإعلام بشروط البيع المنصوص عليها في المادتين 8 و 9، المعاقب عليها في المادة 32 بغرامة من 10.000 دج إلى 100.000 دج. (1)

وقد أبعد المشرع الجزائري المصالحة صراحة في حالة ما إذا كانت العقوبة المقررة للمخالفة أكثر من ثلاثة ملايين دينار، وهو ما نصت عليه المادة 60 في فقرتها الرابعة بقولها: " عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج) فإن المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية ".

وهو ما ينطبق على الممارسات التجارية غير النزيهة، والتي من بينها ممارسة إشهار تضليلي، المعاقب عليها في المادة 38 بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج). (2)

وبعد استقراء المادة 60 أعلاه تجدر الإشارة إلى الملاحظتين التاليتين:

- حددت هذه المادة حدود الاختصاص بالنسبة للإدارة، إذ يختص المدير الولائي المكلف بالتجارة بمنح المصالحة إذا كانت المخالفة المعايينة في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون

(1) - وينطبق هذا الشرط أيضا على الممارسات التالية:

- عدم الفوترة المنصوص عليها في المواد 10 و 11 و 13، المعاقب عليها في المادة 33، وذلك عندما يكون مبلغ الغرامة يقل عن 3.000.000 دج، أما إذا كانت الغرامة تفوق 3.000.000 دج فإن هذه الجريمة لا تكون محلا للمصالحة.

- الفاتورة غير المطابقة، المنصوص عليها في المادة 12، المعاقب عليها في المادة 34 بغرامة من 10.000 دج إلى 50.000 دج.

- الممارسات لأسعار غير شرعية، المنصوص عليها في المادتين 22 و 23، المعاقب عليها في المادة 36 بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج.

(2) - كما أن المصالحة لا تكون في الممارسات التالية :

- الممارسات التجارية غير النزيهة، المنصوص عليها في المادتين 26 و 27، المعاقب عليها في المادة 38 بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج).

- الممارسات التجارية التديسية، المنصوص عليها في المادتين 24 و 25، المعاقب عليها في المادة 37 بغرامة من ثلاثمائة ألف دينار (300.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج).

- الممارسات التعاقدية التعسفية، المنصوص عليها في المادة 29، المعاقب عليها في المادة 38 بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج).

دينار (1.000.000 دج)، بينما يختص الوزير المكلف بالتجارة بمنح المصالحة إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دينار (1.000.000 دج) وتقل عن ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج).

والغريب في الأمر أنه ليس ثمة في القانون حالة ينطبق عليها هذا الشرط، اللهم إلا إذا بلغت العقوبة المقررة لعدم الفوترة مبلغ مليون دينار، لأن المادة 33 تعاقب عليها بغرامة بنسبة 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته.

– أغفلت هذه المادة الحالة التي تكون فيها المخالفة معاقبا عليها بغرامة تساوي ثلاثة ملايين دينار، كما هو الحال بالنسبة للممارسات التجارية غير الشرعية المنصوص عليها بالمواد من 15 إلى 20، والمعاقب عليها في المادة 35 بغرامة من 100.000 دج إلى 3.000.000 دج.

وأمام هذا الوضع، وعملا بقاعدة التفسير الأصح للمتهم، يرى البعض أن هذا الإغفال لا يجب أن يضر بالمتهم، ومن ثمة فطالما أن المشرع أبعد المصالحة صراحة في حالة ما إذا كانت العقوبة المقررة للمخالفة أكثر من ثلاثة ملايين دينار، فليس ثمة ما يمنع إجراء المصالحة إذا كانت العقوبة المقررة للمخالفة تساوي هذا المبلغ.

وهنا تثار مسألة الاختصاص، لأن القانون وزع الاختصاص بين المدير الولائي المكلف بالتجارة وبين الوزير المكلف بالتجارة دون الإشارة إلى الحالة التي نحن بصددنا، والأصل هنا أن يكون الاختصاص للوزير باعتبار أن سقف اختصاص المدير الولائي قد حدد بمليون دينار (1.000.000 دج)، ومع ذلك يثور التساؤل حول ما إذا كان بإمكانه إجراء مصالحة بدون ترخيص صريح من المشرع.

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 61 أجازت للأعوان الاقتصاديين المخالفين الطعن في غرامة المصالحة المقترحة عليهم أمام المدير الولائي المكلف بالتجارة أو الوزير المكلف بالتجارة، وحددت آجال الطعن بثمانية (08) أيام ابتداء من تاريخ تسليم المحضر لصاحب المخالفة.

وقد أجازت المادة 61 ذاتها في فقرتها الثالثة للوزير المكلف بالتجارة وكذا المدير الولائي المكلف بالتجارة تعديل مبلغ غرامة المصالحة المقترحة من طرف الموظفين المؤهلين الذين حرروا المحضر في حدود العقوبات المنصوص عليها في القانون.

ويكون قرار السلطة المختصة إما بالموافقة على المصالحة وإما برفضها، وفي الحالة الأولى يستفيد الأشخاص المتابعون من تخفيض 20% من مبلغ الغرامة المحتسبة.

وإذا لم تدفع الغرامة في أجل خمسة وأربعين (45) يوما ابتداء من تاريخ الموافقة على المصالحة يحال الملف على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن المصالحة تنهي المتابعات القضائية⁽²⁾، وأنه في حالة العود لا يستفيد مرتكب المخالفة من المصالحة، ويرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية⁽³⁾.

الفرع الثاني

الجزاء المطبق على الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام

تستهدف الحماية المدنية التقليدية المصلحة الخاصة للمستهلك عن طريق إبطال العقد و/أو التعويض لمصلحة هذا الأخير، بينما تستهدف الحماية الحديثة التي توفرها القواعد الخاصة بحماية المستهلك وقمع الغش المصلحة العامة للمجتمع.

ولتحقيق هذه الحماية الشاملة للفرد والمجتمع تنوع الجزاء من جزاء جنائي يتميز بالشدّة والقسوة لما يتسم به من طابع الردع (الفرع الأول)، وجزاء إداري يوقعه أعوان إداريون مؤهلون قانونا عند ضبطهم لأية مخالفة تمس بمصلحة المستهلك وأمنه (الفرع الثاني).

(1) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 247.

(2) - المادة 5/61 من القانون 02/04.

(3) - المادة 62 من القانون نفسه.

أولا - الجزاء الجنائي

يرتب المشرع الجزائي العقوبة على كل من يخل بالالتزام بالإعلام المقرر بموجب قانون حماية المستهلك، وهو ما يعبر عن الاهتمام الذي يوليه المشرع لهذا الالتزام كوسيلة أساسية للدفاع عن حقوق المستهلكين.⁽¹⁾

وبما أن انتهاك حق المستهلك في الإعلام قد يكون على عدة أوصاف فإن المشرع الجزائي قد رصد له عقوبات متنوعة تختلف باختلاف درجة وخطورة الجريمة، فقرر عقوبات أصلية يجب على القاضي الحكم بها إذا ما ثبتت التهمة في حق المتهم، كما قرر إلى جانبها عقوبات تكميلية.⁽²⁾

1 - العقوبات الأصلية

تختلف العقوبة المقررة على الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام باختلاف الجريمة، وذلك على النحو التالي:

أ - العقوبات المقررة على جرائم الامتناع عن إعلام المستهلك

حددت المادة 31 من القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية العقوبة المقررة على جريمة عدم الإعلام بالأسعار، وهي الغرامة من خمسة آلاف دينار (5.000 دج) إلى مائة ألف دينار (100.000 دج).⁽³⁾

وتجدر الإشارة إلى أن القانون 06/95 المتعلق بالمنافسة كان يعاقب على هذه الجريمة بغرامة من خمسة آلاف دينار (5.000 دج) إلى خمسمائة ألف دينار (500.000 دج).

(1) - غير أنه يوجد فرق شاسع بين رغبة المشرع وبين ما يجري على أرض الواقع، فالمنتجات تعرض في الأسواق بطريقة فوضوية دون احترام لأدنى شروط النظافة والأمن ودون أي وسم أو تعليمات تخص طريقة استعمالها والاحتياطات الواجب اتخاذها، ولا توجد أية جهة لتطبيق القانون على المخالفين.

(2) - محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن (الأحكام العامة والإجراءات الجنائية)، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1989، ص 155.

(3) - نلاحظ أن هذه العقوبة في حدها الأدنى أصبحت لا تتماشى مع ما قرره المشرع في نص المادة الخامسة (05) من قانون العقوبات، فإثر التعديل الأخير بموجب القانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20 أصبح الحد الأدنى للغرامة المقررة على الجرح عشرون ألف دينار.

دج) وذلك بموجب المادة 61 منه، وبعد إلغائه بموجب القانون 03/03⁽¹⁾ لم يورد هذا الأخير نص يحدد العقوبة المقررة على هذه الجريمة، ومن ثمة فإن النص المطبق حاليا هو نص المادة 31 من القانون 02/04.

وبالنسبة لجريمة عدم الإعلام بشروط البيع فإن القانون يعاقب عليها بغرامة من عشرة آلاف دينار (10.000 دج) إلى مائة ألف دينار (100.000 دج)، وذلك في المادة 32 من القانون 02/04 سالف الذكر.

وفي حالة العود تضاعف العقوبة ويمكن للقاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة 02 من القانون 02/04 بصفة مؤقتة وهذا لمدة لا تزيد عن عشر سنوات، وتضاف لهذه العقوبة زيادة على ذلك عقوبة الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى خمس (5) سنوات.⁽²⁾

أما جريمة مخالفة النظام القانوني للوسم فقد قرر لها القانون عقوبة الغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى مليون دينار (1.000.000 دج)، وذلك بموجب المادة 78 من القانون 03/09⁽³⁾، وفي حالة العود تضاعف الغرامة ويمكن للجهة القضائية المختصة إعلان شطب السجل التجاري للمخالف.⁽⁴⁾

ورغم أن هذه الجرائم الثلاث تشكل جناحا إلا أن المشرع الجزائري أخذ بعقوبة الغرامة بدلا من الحبس، وذلك لأن العقوبات المالية هي أهم العقوبات بالنسبة لجرائم الإضرار بمصالح المستهلك خاصة الاقتصادية منها، ويرجع ذلك إلى أن غالبية هذه الجرائم

(1) - الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/10 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج ر 46، الصادر بتاريخ 2010/08/18.

(2) - المادة 47 من القانون 02/04 سابق الذكر.

(3) - يلاحظ أن المشرع تراجع عن العقوبة السالبة للحرية، حيث كانت العقوبة المقررة على مخالفة النظام القانوني للوسم في القانون 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك والملغى بالقانون 03/09 هي الحبس من 10 أيام إلى شهرين وبغرامة من 100 دج إلى 1000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

(4) - المادة 85 من القانون 03/09 سابق الذكر.

ترتكب بدافع الطمع والربح غير المشروع، وبالتالي يكون من المناسب جدا أن تكون الغلبة للعقوبة التي تصيب الجاني في ذمته المالية.⁽¹⁾

ب - العقوبات المقررة على جرائم خداع المستهلك

نصت المادة 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على ما يلي: " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات، كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت حول كمية المنتجات المسلمة، تسليم المنتجات غير تلك المعينة مسبقا، قابلية استعمال المنتج، تاريخ أو مدد صلاحية المنتج، النتائج المنتظرة من المنتج، طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتج".

وبما أن هذه المادة أحالتنا إلى المادة 429 من قانون العقوبات فإن العقوبة المقررة على خداع أو محاولة خداع المستهلك هي الحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 2000 إلى 20.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

أما إذا كان الخداع أو محاولة الخداع قد ارتكبت بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 69 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش فإن العقوبة المنصوص عليها أعلاه ترفع وتتشدد إلى خمس (5) سنوات حبسا وغرامة قدرها خمسمائة ألف دينار (500.000 دج)، وهو ما نصت عليه أيضا المادة 430 من قانون العقوبات.

وفي حالة العود تضاعف الغرامة ويمكن للجهة القضائية المختصة إعلان شطب السجل التجاري للمخالف.⁽²⁾

(1) - أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 457.

(2) - المادة 85 من القانون 03/09 سابق الذكر.

ج - العقوبات المقررة على جريمة الإشهار التجاري المضلل

أدخل المشرع الجزائري الإشهار المضلل في طائفة الممارسات التجارية غير النزيهة، وقرر له عقوبة الغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج).

وتضاعف العقوبة في حالة العود ويمكن للقاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة 02 من القانون 02/04 بصفة مؤقتة وهذا لمدة لا تزيد عن عشر سنوات، وتضاف لهذه العقوبة زيادة على ذلك عقوبة الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى خمس (5) سنوات.⁽¹⁾

2 - العقوبات التكميلية

يمكن للقاضي أن يحكم بعقوبات تكميلية تضاف إلى العقوبات الأصلية.

أ - العقوبات التكميلية المنصوص عليها في القانون 02/04

زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون، والمتعلقة بجريمتي عدم الإعلام بالأسعار وشروط البيع وجريمة الإشهار التجاري المضلل، يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة ونشر الحكم الصادر بالإدانة.

1 - المصادرة

المصادرة هي نزع ملكية مال من صاحبه جبرا عنه وإضافته إلى ملك الدولة دون مقابل، وبذلك فهي عقوبة مالية عينية تنصب على مال معين⁽²⁾، وقد عرفها المشرع الجزائري بنص المادة 15 من قانون العقوبات الجزائري على النحو التالي: " المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة...".

(1) - المادة 47 من القانون 02/04.

(2) - مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، (د.ب.ن)، 2001، ص681.

والمصادرة نوعان إما عامة أو خاصة، والعامة يقصد بها وضع يد الدولة على الذمة المالية للمحكوم عليه، وتشمل أمواله الحاضرة والمقبلة سواء كانت عقارات أو منقولات، إلا أن هذا النوع نادر العمل به في التشريعات، ذلك أن أثرها يتعدى المحكوم عليه ليشمل معه عائلته، لذلك لا يؤخذ بها إلا في نطاق الأنظمة الاستبدادية أو بالنسبة لبعض الجرائم الموجهة ضد أمن الدولة.⁽¹⁾

أما المصادرة الخاصة فيقصد بها إضافة أموال معينة إلى ملكية الدولة، يكون محلها أشياء متحصلة من الجريمة⁽²⁾، وهي أيضا نوعان، فقد تكون عقوبة تكميلية تحمل معنى الإيلام والجزر وتنصب على أشياء مشروعة تجوز حيازتها، وقد تكون تدبير أمن تنصب على أشياء محظورة وغير مشروعة، وبذلك يكون هدفها تجنب وقوع الخطر وحدوث الأضرار.⁽³⁾

وقد نص المشرع الجزائري صراحة على المصادرة كعقوبة تكميلية في القانون 02/04، حيث نصت المادة 44 منه على ما يلي: "زيادة على العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة"، وبذلك فإن المصادرة أمر جوازي يمكن للقاضي أن يحكم به أو أن يستبعده.

وعليه فإنه في حالة امتناع المتدخل عن إعلام المستهلك بأسعار المنتوجات وشروط بيعها أو في حالة ممارسة إشهار تضليلي يمكن للقاضي أن يكتفي بالعقوبات الأصلية كما يمكنه أن يحكم زيادة على ذلك بمصادرة السلع.

(1) - لمية بن عاشور، الحماية الجنائية للمستهلك في قانون حماية المستهلك (قانون 02/89)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2001/2000، ص 87.

(2) - يقصد بالأشياء المتحصلة من الجريمة أي شيء يحقق نفعاً للجاني من ارتكاب الجريمة، كالبضائع المهربة في جريمة التهريب، وثمان المخدرات في جريمة الإتجار بالمواد المخدرة، ومقابل المتعة في جريمة الدعارة، والفائدة أو المنفعة في جريمة الرشوة إذا كانت متمثلة في مال منقول.

يُنظر إلى: مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 683.

(3) - محمود محمد عبد العزيز الزيني، جرائم التسعير الجبري (المبادئ الشرعية والقانونية وآراء الفقهاء والمحكم ومعيار العقوبة في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، (د.س.ط)، ص

أما عن كيفية إجراء المصادرة فإنه إذا كانت السلع موضوع حجز عيني فإنها تسلم إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم ببيعها وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما، أما إذا كانت موضوع حجز اعتباري فإن المصادرة تكون على قيمة المواد المحجوزة بكاملها أو على جزء منها، بحيث يصبح مبلغ بيع السلع المحجوزة مكتسبا للخزينة العمومية.⁽¹⁾

ويشكل الحكم النهائي بالمصادرة سند ملكية للدولة، لأنه بعد صدور هذا الحكم تنتقل الأشياء موضوع المصادرة إلى ملكية الدولة دون حاجة إلى أية إجراءات تنفيذية، وحينها تقوم أجهزة الدولة بإعدامها إذا كانت ضارة أو بيعها وإدخال ثمنها في الخزينة العمومية أو التصرف فيها بأي وجه من أوجه المنفعة لأجهزتها المختلفة، وكل ذلك ما لم ينص القانون على توجيه الأموال المصادرة إلى وجه محدد من الوجوه.⁽²⁾

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن المصادرة لا تسقط بالعمو العام، لأن العفو لا يغير من طبيعة السلعة من سلعة فاسدة إلى سلعة سليمة صالحة للاستهلاك، فالأشياء تظل تمثل خطرا على المجتمع ومصادرتها تبقى الطريقة المثلى لدرء هذا الخطر، كما أن التقادم أو مرور الزمن لا يؤثر عليها، ذلك أن مرور الوقت لا يعني زوال الخطر، كما أنه لا يدل على تنازل السلطات العامة عن حقها في المصادرة.

وبما أن المصادرة تنصب على الشيء في ذاته بصرف النظر عن صاحبه فإنها لا تخضع إذن للظروف المخففة، لأن هذه الأخيرة تتصل بالأشخاص وتطبق عليهم دون استثناء.⁽³⁾

2 - نشر الحكم الصادر بالإدانة

يشكل نشر الحكم الصادر بالإدانة تهديدا فعليا للمحكوم عليه، لأنه يصيب مرتكب الجريمة في شرفه واعتباره ويمس بمكانته ويفقد الثقة فيه لدى جمهوره ويؤثر على نشاطه

(1) - المادة 44 من القانون رقم 02/04.

(2) - مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 687.

(3) - لمية بن عاشور، المرجع السابق، ص.ص 94-95.

مستقبلا، كما أنه يحدث إنزعاجا في أوساط التجار والمحترفين، لأن صدها يصل إلى الرأي العام فينبه جمهور المستهلكين إلى الجرائم التي يجهلون وقوعها.(1)

وقد نص المشرع الجزائري على هذا الجزاء كعقوبة تكميلية في نص المادة 09 من قانون العقوبات(2)، وهو يستعين به على نطاق واسع في مجال التجريم الاقتصادي نظرا لما له من أثر فعال في مكافحة الجرائم الاقتصادية.

ويطبق هذا الجزاء على كافة الجرائم المخالفة للقانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كجريمة عدم الإعلام بالأسعار وشروط البيع وجريمة ممارسة الإشهار المضلل، حيث تجيز المادة 48 من هذا القانون للقاضي أن يأمر بنشر قراره كاملا أو خلاصة منه في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها، وذلك على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا.

كما أجازت المادة 18 من قانون العقوبات للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر بعينها، أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها، وذلك كله على نفقة المحكوم عليه، على ألا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالإدانة لهذا الغرض، وألا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا.

(1) - بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، المرجع السابق، ص 73.

(2) - نصت المادة 09 من قانون العقوبات على ما يلي : " العقوبات التكميلية هي :

- الحجز القانوني،
- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية،
- تحديد الإقامة،
- المنع من الإقامة،
- المصادرة الجزئية للأموال،
- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط،
- إغلاق المؤسسة،
- الإقصاء من الصفقات العمومية،
- الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع،
- تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة،
- سحب جواز السفر،
- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة "

وأمام سكوت المادة 48 أعلاه عن تحديد مصاريف النشر ومدة التعليق، فإنه يتعين علينا الأخذ بالمبدأ المقرر في المادة 18 أعلاه.

وتجدر الإشارة إلى أن مبدأ نشر الحكم الصادر بالإدانة يتعارض مع موقف بعض الفقه الذي يرى في تشهير هذا الجزاء تهديدا لمرتكب الجريمة، حيث يؤدي إلى الإضرار بنشاطه الاقتصادي والحد منه وفي غالب الأحيان إلى القضاء عليه، لأن التشهير يمس بأهم عامل يؤدي إلى نجاح العمل التجاري والمتمثل في الثقة والائتمان، وهذا ما ينعكس سلبا على التنمية الاقتصادية.

ونجد في المقابل البعض الآخر يقبل به كجزاء في مجال التجريم الاقتصادي، غير أنه يشترط الأخذ به بصفة جوازية، فنقرره المحكمة في حالة الضرورة الملحة وتطبقه في حدود ضيقة.⁽¹⁾

وحتى يكون تنفيذ العقوبة ناجعا جرم المشرع إتلاف أو إخفاء أو تمزيق المعلقات كليا أو جزئيا، فقرر لهذا التصرف عقوبة الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى سنتين (2) وغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج، مع الأمر من جديد بتنفيذ التعليق على نفقة الفاعل.⁽²⁾

ب - العقوبات التكميلية المنصوص عليها في القانون 03/09

زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون، والمتعلقة بجريمتي الخداع ومخالفة النظام القانوني للوسم، يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة والشطب من السجل التجاري.

وتجدر الإشارة إلى أنه قبل التعديل الذي جاء به القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش لم ينص المشرع الجزائري على جريمة الخداع، وكان القانون الساري المفعول هو قانون العقوبات، وفيه ميز بين العقوبات التكميلية المطبقة على الشخص الطبيعي والشخص المعنوي حسب طبيعة كل واحد منهما.

(1) - مامش نادية، المرجع السابق، ص.ص 135-136.

(2) - المادة 2/18 من قانون العقوبات.

ومن استقراء المادتين 429 و 430 من قانون العقوبات الجزائري نجد بأن العقوبات التكميلية المطبقة على الشخص الطبيعي تتمثل في إعادة الأرباح التي تحصل عليها بدون حق، ويمكن تكييفها على أساس الإثراء غير المشروع.

أما بالنسبة للعقوبات المطبقة على الشخص المعنوي فنجد بأن المادة 435 مكرر أحالتنا إلى الفقرة الثانية من المادة 18 مكرر، ومن استقراءها نجد أن المشرع الجزائري قد أعطى الحرية للقاضي بالحكم على الشخص المعنوي بوحدة أو أكثر من هذه العقوبات التكميلية:

- حل الشخص المعنوي.
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة خمس سنوات.
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها.
- نشر وتعليق حكم الإدانة.
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه.

1 - المصادرة

نصت المادة 82 من القانون 03/09 على ما يلي: " إضافة إلى العقوبات المنصوص عليها في المواد 68 و 69 و 70 و 71 و 73 و 78 أعلاه، تصدر المنتوجات والأدوات وكل وسيلة أخرى استعملت لارتكاب المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون ".

وإذا كانت المادة 44 من القانون 02/04 قد جعلت الحكم بالمصادرة يخضع للسلطة التقديرية للقاضي فيما يتعلق بمخالفة القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فإن المادة

82 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش قد جعلت من الحكم بالمصادرة أمر إجباري يلتزم القاضي بتطبيقه.

ولذلك فإنه في حالة ارتكاب جريمة الخداع ومخالفة النظام القانوني للوسم فإن القاضي ملزم في هذه الحالة بالحكم بالمصادرة.

ويشكل الحكم النهائي بالمصادرة سند ملكية للدولة، لأنه بعد صدور هذا الحكم تنتقل الأشياء موضوع المصادرة إلى ملكية الدولة دون حاجة إلى أية اجراءات تنفيذية، وحينها تقوم أجهزة الدولة بإعدامها إذا كانت ضارة أو بيعها وإدخال ثمنها في الخزينة العمومية أو التصرف فيها بأي وجه من أوجه المنفعة لأجهزتها المختلفة، وكل ذلك ما لم ينص القانون على توجيه الأموال المصادرة إلى وجه محدد من الوجوه.⁽¹⁾

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن المصادرة لا تسقط بالعفو العام، لأن العفو لا يغير من طبيعة السلعة من سلعة فاسدة إلى سلعة سليمة صالحة للاستهلاك، فالأشياء تظل تمثل خطرا على المجتمع ومصادرتها تبقى الطريقة المثلى لدرء هذا الخطر، كما أن التقادم أو مرور الزمن لا يؤثر عليها، ذلك أن مرور الوقت لا يعني زوال الخطر كما أنه لا يدل على تنازل السلطات العامة عن حقها في المصادرة.

وبما أن المصادرة تنصب على الشيء في ذاته بصرف النظر عن صاحبه فإنها لا تخضع إذن للظروف المخففة، لأن هذه الأخيرة تتصل بالأشخاص وتطبق عليهم دون استثناء.⁽²⁾

2 - الشطب من السجل التجاري

نصت المادة 85 من القانون 03/09 على أنه في حالة ما إذا كان المتدخل مرتكب المخالفة في حالة عود يمكن للجهة القضائية إعلان شطب السجل التجاري للمخالف، وحيد لو أن المشرع الجزائري أخذ بهذه العقوبة دون أن يكون المتدخل في حالة عود.

(1) - مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 687.

(2) - لمية بن عاشور، المرجع السابق، ص.ص 94-95.

ثانيا - الجزء الإداري

خول المشرع الجزائري للهيئات الإدارية المختصة تطبيق بعض التدابير الإدارية لقمع الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام، وذلك بموجب القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والقانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

والجزء الإداري يطبق على كل الجرائم الماسة بالحق في الإعلام إلا جريمة الخداع التي تخضع للعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات.

1 - الجزء الإداري المتعلق بجريمة مخالفة النظام القانوني للوسم

خول المشرع الجزائري للأعوان المذكورين بنص المادة 25 من القانون 03/09 اتخاذ كافة التدابير التحفظية حماية لصحة وسلامة المستهلك وكذا مصالحه الاقتصادية في حالة ما إذا كانت المنتوجات مخالفة للنظام القانوني للوسم، وتتمثل هذه التدابير فيما يلي:

أ - رفض دخول المنتج المستورد إذا كان مخالفا للنظام القانوني للوسم

يمكن للأعوان المؤهلين القيام برفض الدخول المؤقت أو النهائي للمنتوجات المستوردة عند الحدود، والرفض المؤقت لدخول المنتج المستورد يكون في حالة الشك في عدم مطابقة المنتج للنظام القانوني للوسم، وهذا لغرض إجراء تحريات مدققة أو لضبط مطابقته.

أما الرفض النهائي لدخول المنتج المستورد فيصريح به في حالة إثبات عدم مطابقة المنتج للنظام القانوني للوسم بالمعاينة المباشرة أو بعد إجراء التحريات المدققة.

ب - إيداع المنتج المخالف للنظام القانوني للوسم

يتمثل الإيداع في وقف منتج معروض للاستهلاك ثبت بعد المعاينة المباشرة أنه غير مطابق للنظام القانوني للوسم، وذلك بقرار من الإدارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش، ويتقرر الإيداع من أجل ضبط مطابقة المنتج المشتبه فيه، وفي حالة ضبط المطابقة

يرفع الإيداع من طرف الإدارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش بعد معاينة ضبط مطابقة المنتج للنظام القانوني للوسم.⁽¹⁾

ج - حجز المنتجات غير المطابقة للنظام القانوني للوسم

طبقا للمادة 57 من القانون 03/09 رخص المشرع الجزائري للأعوان المنصوص عليهم بالمادة 25 من هذا القانون القيام بحجز المنتج غير المطابق للنظام القانوني للوسم، وذلك إذا ثبت عدم إمكانية ضبط المطابقة أو في حالة رفض المتدخل المعني العمل على جعل المنتج مطابقا، ويتم الحجز بغرض تغيير اتجاه المنتج أو إعادة توجيهه أو إتلافه.

وإذا كان المنتج صالحا للاستهلاك وثبت عدم مطابقته فما على المتدخل المعني إلا أن يغير اتجاهه بإرساله إلى هيئة ذات منفعة عامة لاستعماله في غرض مباشر وشرعي، أو أن يعيد توجيهه بإرساله إلى هيئة لاستعماله في غرض شرعي بعد تحويله.⁽²⁾

د - السحب المؤقت للمنتج المخالف للنظام القانوني للوسم

يتمثل السحب المؤقت في منع وضع المنتج للاستهلاك أينما وجد عند الإشتباه في عدم مطابقته، وذلك في انتظار نتائج التحريات المعمقة لاسيما نتائج التحاليل أو الاختبارات أو التجارب، وإذا لم تجر هذه التحريات في أجل سبعة (07) أيام عمل أو إذا لم يثبت عدم مطابقة المنتج للنظام القانوني للوسم يرفع فوراً تدبير السحب المؤقت، ويمكن تمديد هذا الأجل عندما تتطلب الشروط التقنية للرقابة والتحليل أو الإختبارات أو التجارب ذلك.

وفي حالة ثبوت عدم مطابقة المنتج للنظام القانوني للوسم يعلن عن حجزه ويعلم فوراً وكيل الجمهورية بذلك، وتسدد المصاريف الناتجة عن عمليات الرقابة أو التحاليل أو الاختبارات أو التجارب من طرف المتدخل المقصر.⁽³⁾

(1) - المادتين 54 و 55 من القانون 03/09 سابق الذكر.

(2) - المادة 58 من القانون نفسه.

(3) - المادتين 59 و 60 من القانون نفسه.

ر - الإعدار بإعادة مطابقة المنتج للنظام القانوني للوسم

إضافة إلى إجراء السحب المؤقت للمنتوج غير المطابق للوسم يعذر حائز المنتج بالعمل على جعل المنتج مطابقا للنظام القانوني للوسم طبقا للمادة 56 من القانون 03/09، وهذا في حالة ما إذا كان المنتج قابلا للتلاؤم مع المطابقة دون خطورة على صحة المستهلك، عن طريق تكليفه بإزالة ما يتعلق بعدم إحترام النصوص القانونية المتعلقة بالنظام القانوني للوسم.

وفي حالة ثبوت عدم إمكانية مطابقة المنتج للنظام القانوني للوسم أو في حالة رفض المتدخل المعني إجراء عملية المطابقة يتم حجزه بغرض تغيير اتجاهه أو إعادة توجيهه أو إتلافه دون الإخلال بالمتابعة الجزائية⁽¹⁾.

س - التوقيف المؤقت لنشاط المؤسسة المخالفة للنظام القانوني للوسم

رخص المشرع الجزائري بموجب المادة 56 من القانون 03/09 للمصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش القيام بالتوقيف المؤقت لنشاط المؤسسات التي ثبت عدم مراعاتها للقواعد المحددة في هذا القانون، ومن بين هذه القواعد الالتزام بمطابقة المنتج للنظام القانوني للوسم، ويستمر الغلق إلى غاية إزالة كل الأسباب التي أدت إلى اتخاذ هذا التدبير.

2 - الجزاء الإداري المتعلق بعدم الإعلام بالأسعار وشروط البيع وممارسة إشهار تضليلي

حول المشرع الجزائري بموجب القانون 02/04 للهيئات الإدارية المختصة تطبيق بعض التدابير الإدارية لقمع الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام، تتمثل هذه التدابير في حجز المنتج وغلق المحلات التجارية ونشر قرار الغلق.

(1) - المادة 57 من القانون 03/09 سابق الذكر.

وبما أن الدراسة أشارت إلى إجراءات حجز المنتج عند تحديد سلطات الأعوان المؤهلين بمعاينة الجرائم، فإننا سنكتفي بالحديث عن غلق المحلات التجارية ونشر قرار الغلق.

أ - غلق المحلات التجارية

يقصد بالغلق منع مرتكب الجريمة من ممارسة النشاط الذي كان يمارسه، وهو ينصب على المتاجر والمصانع والمؤسسات الخاصة بالمحكوم عليه.⁽¹⁾

في حالة ارتكاب العون الاقتصادي لإحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 46 من القانون 02/04، كعدم الإعلام بالأسعار وشروط البيع واللجوء إلى الإشهارات المضللة لترويج المنتجات، يمكن للوالي المختص إقليمياً بناء على إقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يتخذ بموجب قرار إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة لا تتجاوز 60 يوماً.

يكون قرار الغلق قابلاً للطعن أمام القضاء، وإذا نتج عن هذا الطعن حصول العون الاقتصادي على الحق في إلغاء قرار الغلق، يكون بإمكانه المطالبة بالتعويض أمام الجهة القضائية المختصة لجبر الضرر الذي ألحق به⁽²⁾، ويرفع الطلب في هذه الحالة إلى المحكمة الإدارية الذي تقع في دائرة إختصاصها الولاية التي صدر عنها قرار الغلق.

وإذا كان المخالف في حالة عود فإنه يتم اتخاذ إجراءات الغلق الإدارية المنصوص عليها أعلاه وفق الشروط نفسها، وذلك ما أكدته المادة 47 من القانون 02/04.

(1) - عبد الحكم فوده، جرائم الغش التجاري والصناعي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1996، ص 100.

(2) - المادة 46 من القانون 02/04 سابق الذكر.

ب - نشر قرار الغلق

خولت المادة 48 من القانون 02/04 للوالي المختص إقليميا أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا بنشر قراره كاملا أو خلاصة منه في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها.

لكن هذه المادة لم تحدد المدة التي يستغرقها نشر القرار والمصاريف المتعلقة به، كما أنه لا يمكن تطبيق نص المادة 18 من قانون العقوبات التي تحدد المدة القصوى للتعليق بشهر واحد على ألا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي حدده القاضي في حكمه، وذلك لأن هذه المادة تتعلق بنشر الحكم الصادر بالإدانة كعقوبة تكميلية، أما قرار الوالي في هذه الحالة فيتعلق بنشر قرار غلق المحلات التجارية والذي يعتبر جزاء إداريا.

خلاصة الفصل الثاني

أثبتت دراسة هذا الفصل أن المشرع الجزائري قد أسبغ نوعا من الحماية القانونية لهذا الالتزام، وهذه الحماية هي التي ترقى بهذا الالتزام من مجرد التزام أخلاقي أدبي إلى مرتبة الالتزام القانوني الملزم.

فإذا أخل المتدخل بالتزامه بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد فإن ذلك سيرتب المسؤولية في جانبه، سواء كانت هذه المسؤولية مدنية أو جزائية.

فعلى مستوى المسؤولية المدنية أقرّ المشرع للمستهلك الحق في طلب إبطال العقد الذي يبرم لاحقا، إضافة إلى حقه في المطالبة بالتعويض إن أصابه ضرر، وعلى مستوى المسؤولية الجزائية جرّم المشرع كل سلوك يمس بحق المستهلك في الإعلام، كعدم الإعلام بالأسعار وشروط البيع ومخالفة النظام القانوني للوسم وكذلك خداع المستهلك أو محاولة خداعه وممارسة إشهار تجاري مضلل.

وقد خوّل المشرع سلطة معاينة هذه الجرائم إلى أعوان مؤهلين، منحهم صلاحيات مختلفة تُمكنهم من الإطلاع على الوثائق وحجز السلع وتفتيش المحلات وتحرير المحاضر واقتطاع العينات، فإن ثبتت هذه الجرائم في جانب المتدخل تُباشر إجراءات المتابعة، فتسوى هذه الجرائم بإحدى طريقتين، إما الطريق القضائي أو الطريق الودي المتمثل في المصالحة.

وقد تنوع الجزاء المترتب عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام إلى جزاء جنائي وآخر إداري، فعلى مستوى الجزاء الجنائي قرّر المشرع عقوبات أصلية يجب على القاضي الحكم بها إذا ما ثبتت التهمة في حق المتهم، وقرّر إلى جانبها عقوبات تكميلية تختلف باختلاف الجريمة، وعلى مستوى الجزاء الإداري خوّل المشرع للهيئات الإدارية المختصة تطبيق بعض التدابير الإدارية كغلق المحلات التجارية، ونشر قرار الغلق، ورفض دخول المنتوجات المستوردة، وإيداعها، وحجزها، والسحب المؤقت لها، والإعذار بإعادة مطابقتها للنظام القانوني للوسم، بالإضافة إلى التوقيف المؤقت لنشاط المؤسسة المخالفة للنظام القانوني للوسم.

خاتمة

الأستاذة فتيحة التعمارة طبي بالإمامة فيني عمود الأستاذة لالك

صحيح أن هذا الموضوع شديد الاتساع وقد أثار وما زال يثير العديد من الإشكالات القانونية التي تبحث لها عن إجابات، بيد أن هذا لن يقعدنا عن الوقوف على بعض النتائج علّها تسعفنا لاحقا في اقتراح بعض محاور الإصلاح في هذا المجال.

وتتمثل أهم النتائج التي توصلنا إليها فيما يلي:

1 - يشكل الالتزام قبل التعاقد بالإعلام أحد الدعائم الأساسية التي تقوم عليها السياسة العامة لحماية المستهلك، ورغم تأخره في الظهور إلا أنه لا يمكن تصور تحقيق الحماية المنشودة في غياب هذا الالتزام، فهو يعتبر الحل الإضافي الأنسب لتحقيق الاستقرار، كما أنه العلاج الأمثل لقصور نظرية عيوب الرضا وعجزها عن مسايرة التغيرات الحاصلة، وهو بوجه عام أداة قانونية لحماية إرادة الطرف الضعيف، كما أن من شأنه أن يعالج الاختلال في التوازن في العلاقات بين المتدخلين والمستهلكين.

2 - لم يمنح القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الالتزام بالإعلام العناية التشريعية الكافية والمنتظرة، لأن المادتين 17 و 18 لا يمكن اعتبارهما إلا مجرد مبدأ عام لهذا الالتزام.

3 - أدى قيام المشرع الجزائري بوضع تعريف للمستهلك إلى إقفال الباب في وجه اجتهاد الفقه والقضاء اللذين توكل إليهما عادة مهمة وضع التعاريف القانونية كاختصاص أصيل لهما، وما قام به المشرع الجزائري هو تقييد لاجتهاد الفقه والقضاء على حد سواء.

4 - حَسَّنُ فعل المشرع الجزائري عندما اعتبر من يقوم باقتناء سلعة أو خدمة لتلبية حاجيات حيوان متكفل به مستهلكا، ولا شك أن المقصود هنا هو حيوان الصحبة لا حيوان الاستثمار، ويعتبر هذا خروجاً من المشرع عن نظرتة السابقة للحيوان فبعدما كان يعتبره شيئا من الأشياء أصبح يعتبره شخصا " جنينيا " من أشخاص القانون.

5 - حَسَّنُ فعل المشرع عندما نظم الوسم بنصوص تنظيمية عديدة، كالمرسوم التنفيذي رقم 366/90 المتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، والمرسوم التنفيذي رقم

367/90 المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها، وكأن المشرع أراد أن يخص كل منتج بمرسوم تنفيذي ينظم وسمه، إلا أن هذا لا يغني عن وضع نص عام ولتكن المادة 18 من القانون 03/09 باعتباره الشريعة العامة.

6 - رغم الأهمية الكبيرة للإشهار التجاري في الحياة الاقتصادية إلا أنه لم يحض بعناية التشريع الجزائري الذي لم يضع قانونا خاصا به، واكتفى ببعض النصوص القانونية التي تنظم أمورا مستقلة عن الإشهار، مما سهّل على الأعوان الاقتصاديين اللجوء إلى وسائل التضليل والخداع التي أدت في نهاية الأمر إلى ظهور جريمة الإشهار التجاري المضلل والذي راح ضحيته مجموعة كبيرة من المستهلكين، وهذا طبعا في غياب الثقافة الاستهلاكية لدى الجمهور.

7 - أثبتت هذه الدراسة أنه مهما بذل الفقه من جهد في هذا المجال إلا أنه سيبقى دون فائدة علمية إذا لم يكن مصحوبا بجهد مماثل من طرف القضاء لتكريس اجتهاده وإعطائه القوة الملزمة، وهو جهد يكاد يندم، ذلك أن اجتهاد القضاء الجزائري في مجال خلق المبادئ القانونية لسد الفراغ التشريعي أو توسيع القواعد القائمة لمسايرة تطور المجتمع لازل بعيدا عما هو منتظر منه وعما هو مخول له قانونا.

8 - من خلال التطرق إلى مختلف مظاهر حماية حق المستهلك في الإعلام في المرحلة السابقة عل التعاقد يمكن أن نقر بكل تواضع أن نطاق هذه الحماية لا يتحدد بنصوص القانون رقم 03/09 ولا بالنصوص الفرعية التي صدرت تنفيذا له، بل هو حق يستمد وجوده من نصوص قانونية متناثرة في قوانين أخرى، مثل القانون المدني والقانون الجنائي.

9 - لم تحقق الآليات القانونية التي أقرها المشرع لحماية حق المستهلك في الإعلام الردع الكافي للمتدخلين، إذ يوجد فرق شاسع بين رغبة المشرع وبين ما يجري على أرض الواقع، فالمنتجات تعرض في الأسواق بطريقة فوضوية دون احترام لأدنى شروط النظافة والأمن ودون أية مطابقة للمواصفات القانونية للوسم ودون أية معلومات تساهم في تنوير رضا المستهلك وتجنبه الوقوع في الغلط.

وبعد الوقوف على أهم النتائج التي توصلنا إليها يمكن أن نقترح ما يلي:

- 1 - وضع نص قانوني ينظم الالتزام بالإعلام كالالتزام مستقل في القانون المدني الجزائري، لاسيما ما تعلق بالجزاء المترتب عن مخالفته.
- 2 - تغيير عبارة " يقتني بمقابل أو مجانا " الواردة في الفقرة الثانية من المادة 03 من القانون رقم 03/09 واستبدالها بلفظ " يتحصل "، لأن الاقتناء يكون دائما بمقابل.
- 3 - رغم الفروق الظاهرة بين السلع والخدمات إلا أن المشرع ساوى بينهما في كيفية الإعلام، وهو ما يقتضي إفراد الخدمات بنص قانوني ينظمها، لأن الوسم لا يتلاءم مع الطابع المعنوي لهذا المنتج.
- 4 - ضرورة تنظيم الإشهار التجاري في قانون خاص به، وذلك لما له من دور فعال في التعريف بالمنتجات.
- 5 - نظرا لإجراءات التقاضي العسيرة والتكاليف الباهضة أصبح المستهلك يعزف عن اللجوء إلى القضاء، فأصبح هدفا لكل متدخل يقوم بإغرائه وخداعه، وأمام الغياب الكلي لجمعيات حماية المستهلك في القيام بالدور الدفاعي المنوط بها نقترح إنشاء لجنة لفض المنازعات التي تثور بين المستهلك والمتدخل أو بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم، مع بسط الإجراءات وإلغاء المصاريف.
- 6 - طبق المشرع العقوبة المالية على الجرائم المنصوص عليها في القانون 02/04 والمتمثلة في الغرامة المحددة بحديها، وإن كانت مناسبة لنوع الجريمة إلا أن قيمتها غير كافية للردع خاصة بالنسبة للمراكز التجارية الكبرى، لذا حبذا لو أن المشرع الجزائري أخذ بالغرامة النسبية التي تتناسب وحجم رأس المال للعون الاقتصادي مما يحقق ردعا كافيا.
- 7 - نلاحظ في الحياة اليومية عند زيارة الأسواق والمراكز التجارية أن بعض المنتجات المستوردة تنعدم فيها اللغة العربية، وإن وجدت فنجد بطاقة صغيرة قابلة للإزالة تبين هوية المستورد فقط، وهذا راجع إلى تقاعس الأعوان المؤهلين عن أداء واجباتهم، وفي هذا المجال حبذا لو أن المشرع أخضع أعوان الرقابة إلى التصريح بالامتلاكات وأكد على الجرائم التي

جاءت في قانون مكافحة الفساد حتى لا يتهاونوا عن أداء العمل المنوط بهم، كما ينبغي على المشرع أيضا أن يرفع رواتبهم حتى تتحسن وضعيتهم المادية مما يحول دون لجوءهم إلى الأعمال غير المشروعة من أجل تلبية حاجياتهم اليومية.

8 - من أجل تحقيق الحماية الفعالة للمستهلك يجب على الدولة أن لا تكتفي بالحماية القانونية للمستهلك بل تلجأ إلى تفعيل آليات أخرى مثل تسخير وسائل الإعلام عن طريق بث حصص وثائقية تتعلق بالسلوكات الاستهلاكية، ومن خلالها تبين حقوق المستهلك والآليات التي أقرت له لحماية حقه في الإعلام، وذلك مع ضرورة الوصول إلى المستهلكين الريفيين والمستهلكين الأميين.

والمسؤولية لا تلقى على عاتق الدولة فقط بل يجب تفعيل دور الجمعيات المتخصصة في حماية المستهلك، وذلك بنشر ثقافة الاستهلاك وتوعية المستهلك بحقوقه ومنها حقه في الإعلام المسبق بخصائص السلع والخدمات، كما يجب القيام بدراسات علمية ونشرها بطريقة تمكن المستهلك من الوقوف في وجه المتدخل.

9 - حبذا لو أن القضاء الجزائري يتجاوز مرحلة التطبيق الحرفي للنصوص القانونية إلى مرحلة الاجتهاد واستنطاق النصوص، خاصة وأن التشريع الجزائري يتفاعل ويستعين بكل ما يستجد على الساحة الدولية وهو الآن مضطر إلى ذلك تحت ضغط العولمة الاقتصادية التي أصبحت تجبر الدول على تبني قواعد قانونية عالمية حتى تتمكن من الاندماج والتفاعل مع السوق الدولية، هذه السوق التي أصبحت بالضرورة عالمية.

10 - حبذا لو أن المشرع الجزائري يشير صراحة إلى اعتبار العقارات من المنتوجات وبالتالي يخضع المستهلك فيها للحماية الخاصة التي يقرها القانون، وذلك بالنظر إلى الأهمية التي يحتلها المسكن في حياة الناس اليوم، وبالنظر إلى أن بيع المسكن أو إيجاره عملية يشرف عليها محترفون متخصصون يتفوقون فيها على المستهلك العادي الذي يقف في وضعية الجاهل الضعيف الذي يحتاج إلى الحماية، كما يجب أن تنصرف هذه الحماية إلى المنتوجات الجديدة والمنتوجات المستعملة على حد سواء.

11 - وأخيرا وليس آخرا، يجب على المستهلك أن يسعى وراء حقوقه من خلال مراقبة السلع والتأكد من مدى مطابقتها بطاقة الوسم للمواصفات القانونية بشكل يجعل المتدخل يشعر بأن المستهلك حريص على مصالحه في التعاقد.

كما ينبغي على المستهلك عدم التواني في رفع القضايا أمام القضاء للمطالبة بحقوقه، ذلك أنه ما ضاع حق وراءه طالب، فتتحقق بذلك الطمأنينة ورفع المستوى وبالتالي الازدهار والتطور.

وهكذا لكل بداية نهاية، وخير العمل ما حَسُنَ آخره، وخير الكلام ما قلَّ ودلَّ، وقد كانت هذه رحلة جاهدة للارتقاء بدرجات العقل ومعراج الأفكار، فما هذا إلا جهد قليل لا ندعي فيه الكمال ولكن عذرنا أنا بذلنا فيه قصارى جهدنا، فإن أصبنا فمن الله وذلك هو مرادنا، وإن أخطأنا فمن الشيطان ولنا شرف المحاولة والتعلم.

وفي الأخير نتمنى أن يحوز هذا البحث على رضاكم، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا.

تم بعون الله وتوفيقه

قائمة المصادر والمراجع

الالتزام قبل التعاقد في بالإعلام وفي عقود الاستهلاك

قائمة المصادر والمراجع

أولا - المصادر

- القرآن العظيم، رواية حفص بن سليمان، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، 2013.

ثانيا - المراجع باللغة العربية

1 - الكتب

أ - الكتب العامة

1 - ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في الشريعة الجزائرية، دار قصر الكتاب، البليدة، الجزائر، 1998.

2 - احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، جرائم الفساد (جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير)، الطبعة العاشرة، دار هومه، بوزريعة، الجزائر، 2009.

3 - احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الخامسة، دار هومه، الجزائر، 2007.

4 - أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

5 - أسامة السيد عبد السميع، المسؤولية الناشئة عن الضرر الأدبي بين الفقه الإسلامي والقانون، الجزء الأول، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الاسكندرية، مصر، 2011.

6 - إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الرابع، تنفيذ العقد، الطبعة الرابعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2004.

7 - أنور العمروسي، المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004.

8 - بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري (دراسة مقارنة)، دار وائل، عمان، الأردن، 2010.

9 - حسين حسين البراوي، عقد تقديم المشورة (دراسة قانونية لعقد تقديم الاستشارة الفنية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

10 - حمدي عبد الرحمان، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، المصادر الإرادية للالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

11 - خليل أحمد حسن قداة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع، عقد البيع، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003.

- 12 - رمضان محمد أبو السعود، شرح أحكام القانون المدني، العقود المسماة (البيع، المقايضة، الإيجار، التأمين)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
- 13 - سليمان مرقس، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992.
- 14 - طارق كاظم عجيل، الوسيط في عقد البيع (دراسة معمقة مقارنة بالفقه الغربي والإسلامي)، الجزء الأول، انعقاد العقد، الطبعة الأولى، دار الحامد، الأردن، 2010.
- 15 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام (مصادر الالتزام)، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.
- 16 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة)، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
- 17 - عبد العزيز اللصاصمة، نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني المقارن (المسؤولية المدنية التقصيرية: الفعل الضار، أساسها وشروطها)، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.
- 18 - عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (التحري والتحقيق)، الطبعة الخامسة، دار هومه، الجزائر، 2014/2013.
- 19 - علي ابراهيم، منظمة التجارة العالمية (جولة أوروغواي وتقنين نهب العالم)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- 20 - علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
- 21 - علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الكتاب الأول، النظرية العامة للجريمة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997.
- 22 - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 23 - علي فيلالي، الالتزامات (الفعل المستحق للتعويض)، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2007.
- 24 - فتحي عبد الرحيم عبد الله، دراسات في المسؤولية التقصيرية (نحو مسؤولية موضوعية)، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005.
- 25 - مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، (د.ب.ن)، 2001.

- 26 - محمد حسن قاسم، القانون المدني، (العقود المسماة: البيع، التأمين، الإيجار)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.
- 27 - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام: العقد والإرادة المنفردة)، الطبعة الرابعة، دار الهدى، الجزائر، 2007/2006.
- 28 - محمود محمد عبد العزيز الزيني، جرائم التسعير الجبري (المبادئ الشرعية والقانونية وآراء الفقهاء والمحاكم ومعيار العقوبة في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، (د.س.ن).
- 29 - محمود نجيب حسني، جرائم الامتناع والمسؤولية الجنائية عن الامتناع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.
- 30 - مصطفى الجمال، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1999.
- 31 - مصطفى العوجي، القانون المدني الجديد، الجزء الأول، العقد ومقدمة في الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.
- 32 - مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الحداثة، لبنان، 1985.
- 33 - نبيل ابراهيم سعد، العقود المسماة (عقد البيع)، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2004.
- ب - الكتب الْمُتَخَصَّصَة**
- 1 - أحمد السعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 2 - أحمد محمد محمود علي خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنع الاحتكار، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2008.
- 3 - السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد (دراسة مقارنة مع دراسة تحليلية وتطبيقية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك)، منشأة المعارف، مصر، 1986.
- 4 - آمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، الطبعة الأولى، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، لبنان، 2010.
- 5 - أنطوان الناشف، الإعلانات والعلامات التجارية بين القانون والاجتهاد، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1999.

- 6 - أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في التشريعات الأردنية والسورية واللبنانية والمصرية والفرنسية و غيرها)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
- 7 - ثروت عبد الحميد، الأضرار الصحية الناشئة عن الغذاء الفاسد أو الملوث (وسائل الحماية منها ومشكلات التعويض عنها)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، 2007.
- 8 - حسن عبد الباسط جمعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- 9 - حسن عبد الرحمن قدوس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، (د.س.ن).
- 10 - حماد مصطفى عذب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.س.ن).
- 11 - خالد جمال أحمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.س.ن).
- 12 - خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، الدار الجامعية، الاسكندرية، 2007.
- 13 - رضا عبد الحليم عبد المجيد، المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 14 - زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة، الجزائر، 2009.
- 15 - سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية (نصا وتعليقا، شرحا وتطبيقا)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2001.
- 16 - شيرزاد عزيز سليمان، عقد الإعلان في القانون، الطبعة الأولى، دار دجلة، الأردن، 2008.
- 17 - طرح البحور علي حسن، عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم والقضاء الدولي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007.
- 18 - عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك (دراسة في القانون المدني والمقارن)، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2002.
- 19 - عبد الحكم فوده، جرائم الغش التجاري والصناعي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1996.
- 20 - عبد العزيز المرسي حمود، الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في عقد البيع، (د.د.ن)، (د.ب.ن)، 2005.

- 21 - عبد القادر أقصاصي، الالتزام بضمان السلامة في العقود، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2010.
- 22 - عبد المنعم موسى ابراهيم، حماية المستهلك، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.
- 23 - علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2002.
- 24 - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007.
- 25 - علي محمد جعفر، المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي وحماية المستهلك، الطبعة الأولى، مجد المؤسسات الجامعية للدراسات، لبنان، 2009.
- 26 - علي محمود علي حمود، الحماية الجنائية للتصنيع الغذائي في ضوء التشريعات المطبقة، دار النهضة العربية، (د.ب.ن)، 2003.
- 27 - عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.
- 28 - غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي (دراسة مقارنة حول جرائم رجال الأعمال والمؤسسات التجارية: المخالفات المصرفية والضريبية والجمركية وجميع جرائم التجار)، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004.
- 29 - فتوح الشاذلي، الحماية الإجرائية من الغش التجاري في النظام السعودي، معهد الإدارة العامة للبحوث، الرياض، السعودية، 1992.
- 30 - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2007.
- 31 - محمد بودالي، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، الطبعة الأولى، دار الفجر، القاهرة، 2005.
- 32 - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي)، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.
- 33 - محمد بودالي، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، الطبعة الأولى، دار الفجر، القاهرة، 2005.
- 34 - محمد سامي الشوا، المسؤولية الجنائية الناشئة عن المشروعات الاقتصادية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.س.ن).

- 35 - محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983.
- 36 - محمد عبد القادر الحاج، مسؤولية المنتج والموزع (دراسة في قانون التجارة الدولية مع مقارنة بالفقه الإسلامي)، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2004.
- 37 - محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن (الأحكام العامة والإجراءات الجنائية)، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1989.
- 38 - مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2010.
- 39 - موفق حماد عبده، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، 2011.
- 40 - نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات وتطبيقاته على بعض أنواع العقود (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.

2 - الرسائل الجامعية

أ - الأطروحات

- 1 - ابراهيم عماري، الالتزامات الواردة على البائع المهني (المنتج والموزع) في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص أصول الفقه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2009/2008.
- 2 - أحمد ابراهيم مصطفى عطية، النظام القانوني للإعلانات في القانون المدني، بحث مقدم للحصول على درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2006.
- 3 - ذهبية حامق، الالتزام بالإعلام في العقود، رسالة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008.
- 4 - علي عبد الكريم محمد المناصير، الإعلانات التجارية (مفهومها وأحكامها في الفقه الإسلامي)، أطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2007.
- 5 - عمار زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2012.
- 6 - فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2012.

7 - فايزة يخلف، خصوصية الإشهار التلفزيوني الجزائري في ظل الانفتاح الاقتصادي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في علوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2005.

8 - فرحات ريموش، الالتزام بالإعلام، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012/2011.

9 - فوزي بومنجل، الإعلان في الجزائر بين القانون والممارسة (دراسة ميدانية في المؤسسات الإعلامية والإعلانية بإقليم مدينة قسنطينة)، أطروحة دكتوراه علوم في علم اجتماع التنمية، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة منتوري، قسنطينة، (د.ت.م).

10 - محمد زعموش، نظرية العيوب الخفية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل دكتوراه دولة، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005/2004.

11 - ولد عمر طيب، النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010/2009.

ب - المذكرات

1 - بختاوي سعاد، المسؤولية المدنية للمهني المدين، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011.

2 - بن عديدة نبيل، التزام المحترف بالإعلام، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة وهران الساتيا، 2010/2009.

3 - حسان دواجي سعاد، النصب في الإعلان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013/2012.

4 - حواس مولود، أثر التغليف على سلوك المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، (د.ت.م).

5 - خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

6 - زويبر أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

7 - شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

- 8 - صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2014/2013.
- 9 - عبدلي حمزة، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري على ضوء قانون العقوبات وقانون حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012/2011.
- 10 - قندوزي خديجة، حماية المستهلك من الإشهارات التجارية (على ضوء مشروع قانون الإشهار لسنة 1999)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001/2000.
- 11 - كاتية بوروية، دراسة اتجاهات المستهلك نحو تغليف المنتجات الغذائية (دراسة ميدانية على عينة من المستهلكين بمدينة سطيف)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع تسيير المؤسسات، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2003.
- 12 - كهينة قونان، ضمان السلامة من أضرار المنتجات الخطيرة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
- 13 - لسود راضية، سلوك المستهلك اتجاه المنتجات المقلدة (دراسة حالة الجزائر)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم التجارية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة 2009/2008.
- 14 - لمية بن عاشور، الحماية الجنائية للمستهلك في قانون حماية المستهلك (قانون 02/89)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2001/2000.
- 15 - مامش نادية، مسؤولية المنتج (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- 16 - محمد عماد الدين عياض، الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة ورقلة، 2005.
- 17 - مصباح ليلي، دور التغليف في النشاط الترويجي للمؤسسة (دراسة حالة شركة الأطلس للمشروبات ببيسي كولا بالجزائر العاصمة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص تسويق، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010/2009.
- 18 - هدى أوداينية، الحماية المدنية للمستهلك من الإعلان التجاري المضلل، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون التجاري، جامعة اليرموك، الأردن، 2010.

3 - المقالات

- 1 - ابراهيم عماري، إعلام البائع (المنتج، الموزع) بالوسائل الحديثة وموقف الفقه الإسلامي منها، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2011.
- 2 - أكرم محمود حسين البدو، الالتزام بالإفشاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، مجلة الرافدين للحقوق، العدد 24، كلية الحقوق، جامعة الموصل، 2005.
- 3 - بختة موالك، الحماية الجنائية للمستهلك في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1999.
- 4 - بركات كريمة، التزام المنتج بإعلام المستهلك، مجلة المعارف، العدد 06، كلية الحقوق، المركز الجامعي العقيد آكلي محند أولحاج، 2009.
- 5 - حاج بن علي محمد، تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطرة للشيء المبيع (دراسة مقارنة)، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 06، (د.م.ن)، 2011.
- 6 - خليفي مريم، الالتزام بالإعلام الإلكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الإلكترونية، دفاتر السياسة والقانون، العدد 04، (د.م.ن)، 2011.
- 7 - زاهية حورية سي يوسف، تجريم الغش والخداع كوسيلة لحماية المستهلك، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 01، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
- 8 - زاهية حورية سي يوسف، تعليق على نص المادة 140 مكرر تقنين مدني جزائري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
- 9 - شبة سفيان، حماية المستهلك في عقد البيع الدولي في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، دفاتر السياسة والقانون، العدد 04، (د.م.ن)، 2011.
- 10 - عبد النور بوتوشنت، دور جمعيات حماية المستهلك في ضمان أمن المستهلك، مجلة العلوم القانونية، العدد 12، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، جوان 2008.
- 11 - عدنان ابراهيم سرحان، حق المستهلك في الحصول على الحقائق (المعلومات والبيانات الصحيحة عن السلع والخدمات)، دراسة مقارنة في القانونين الإماراتي والبحريني، مجلة المفكر، العدد 8، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد خيضر، بسكرة، (د.س.ن).
- 12 - عدنان سرحان، التزام المحترف بتزود المستهلك بالمعلومات، دراسة في القانونين الفرنسي والإماراتي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، 2007.
- 13 - علي أحمد صالح المهداوي، أثر خيار الرؤية في حماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الشريعة والقانون، العدد 42، (د.م.ن)، 2010.

- 14 - 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.
- 15 - مقني بن عمار، مفهوم الجريمة الاقتصادية في القانون المقارن، دراسات قانونية، دورية فصلية، العدد 03، (د.م.ن)، 2009.
- 16 - منى تركي الموسوي وورعد جاسم الكعبي، الإعلام والمستهلك (دراسة تحليلية لآراء واتجاهات عينة من الصناعيين في دور الإعلام بتوجيه المستهلك للصناعات الوطنية)، مجلة الباحث الإعلامي، العدد 03، (د.م.ن)، 2007.
- 17 - هجيرة دنوني، حماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 01، 2002.

4 - المداخلات العلمية في الملتقيات

- 1 - أنور أحمد رسلان، الحماية التشريعية للمستهلك، بحث مقدم في ندوة " حماية المستهلك في الشريعة الإسلامية والقانون " التي تنظمها كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، فندق هيلتون العين، يومي 06 و 07 ديسمبر 1998.
- 2 - بن قري سفيان، حدود مشروعية الإشهار التجاري، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و 18 نوفمبر 2009.
- 3 - عبيدي محمد، حق المستهلك في الإعلام، يوم دراسي حول الوسم وإعلام المستهلك، فندق الشيراظون، الجزائر، يوم 07 جويلية 2007.
- 4 - فتيحة خالدي، الحماية الجنائية للمستهلك في ظل أحكام القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الملتقى الوطني حول "حماية المستهلك والمنافسة"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، (د.ت).
- 5 - ليندة عبد الله، المستهلك والمهني مفهومان متباينان، مجموعة أعمال الملتقى الوطني الأول حول حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، يومي 13 و 14 أبريل 2008.
- 6 - ناصر نبيل، تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك، الملتقى الوطني حول " حماية المستهلك والمنافسة"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و 18 نوفمبر 2009.

5 - النصوص القانونية

أ - المراسيم الرئاسية

1 - المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر، العدد 76، الصادر بتاريخ 1996/12/08.

ب - الأوامر والقوانين

1 - الأمر رقم 152/66 المؤرخ في 08 جوان 1966، المعدل والمتمم بآخر تعديل بموجب القانون رقم 01/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009، ج ر، العدد 15 الصادر سنة 2009.

2 - الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتعلق بقانون الاجراءات الجزائية، ج ر، العدد 48، الصادر بتاريخ 1966/06/10، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج.ر، العدد 84، الصادر بتاريخ 2006 /12/24.

3 - الأمر رقم 37/75 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالأسعار ومخالفة تنظيم الأسعار، ج ر، العدد 38، الصادر بتاريخ 1975/05/13.

4 - الأمر رقم 58/75 المؤرخ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007، ج ر، العدد 31، الصادر بتاريخ 2007/05/13.

5 - الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02/05 المؤرخ في 06 فبراير 2005، ج ر، العدد 11، الصادر بتاريخ 02/09/2005.

6 - القانون رقم 05/91 المؤرخ في 16 يناير 1991 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، ج ر، العدد 03، الصادر بتاريخ 1991/01/16.

7 - الأمر رقم 01/96 المؤرخ في 10 يناير 1996 المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، ج ر، العدد 03، الصادر بتاريخ 14 يناير 1996.

8 - القانون رقم 01/02 المؤرخ في 05 فبراير 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة قنوات، ج ر، العدد 08، الصادر بتاريخ 2002/02/06.

9 - الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/10 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج ر، العدد 46، الصادر بتاريخ 2010/08/18.

10 - القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06/10 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج ر، العدد 46، الصادر بتاريخ 2010/08/18.

11 - القانون رقم 04/04 المؤرخ في 23 جوان 2004 المتعلق بالتقييس، ج ر، العدد 41، الصادر بتاريخ 2004/06/27.

12 - القانون رقم 12/05 المؤرخ في 04 أوت 2005 المتضمن قانون المياه، ج ر، العدد 60، الصادر بتاريخ 2005/09/04.

13 - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، الصادر بتاريخ 2008/04/23.

14 - القانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن تعديل دستور 1999، ج ر، العدد 63، الصادر بتاريخ 2008/11/16.

15 - القانون رقم 03/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر، العدد 15، الصادر بتاريخ 2009/03/08.

ج - المراسيم التنفيذية

1 - المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المؤرخ في 30 جانفي 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر، العدد 05، الصادر بتاريخ 1990/01/31.

2 - المرسوم التنفيذي رقم 366/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، ج ر، العدد 50، الصادر بتاريخ 1990/11/21.

3 - المرسوم التنفيذي رقم 367/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 484/05 المؤرخ في 22 ديسمبر 2005، ج ر، العدد 83، الصادر بتاريخ 2005/12/25.

4 - المرسوم التنفيذي رقم 286/92 المؤرخ في 6 يوليو 1992 المتعلق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج ر، العدد 53، الصادر بتاريخ 1992/07/12.

5 - المرسوم التنفيذي رقم 40/96 المؤرخ في 15 يناير 1996 المتعلق بتعريفات نقل الركاب في سيارات الأجرة، ج ر، العدد 4، الصادر سنة 1996.

6 - المرسوم التنفيذي رقم 37/97 المؤرخ في 14 يناير 1997 المحدد لشروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيبيها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية، ج ر، العدد 04، الصادر بتاريخ 1997/01/15.

7 - المرسوم التنفيذي رقم 229/97 المؤرخ في 11 نوفمبر 1997 المتعلق بالخصائص التقنية المطبقة على المنتوجات النسيجية، ج ر، العدد 75، الصادر بتاريخ 1997/11/12.

- 8 - المرسوم التنفيذي رقم 494/97 المؤرخ في 21 ديسمبر 1997 المتعلق بالوقاية من الأخطار الناجمة عن استعمال اللعب، ج ر، العدد 85، الصادر بتاريخ 1997/12/24.
- 9 - المرسوم التنفيذي رقم 158/99 المؤرخ في 20 جويلية 1999 المحدد لتدابير حفظ الصحة والنظافة المطبقة عند عملية عرض منتوجات الصيد البحري للاستهلاك، ج ر، العدد 49، الصادر بتاريخ 1999/07/25.
- 10 - المرسوم التنفيذي رقم 46/2000 المؤرخ في 01 مارس 2000 الذي يعرف المؤسسات الفندقية ويحدد تنظيمها وسيرها وكيفيات استغلالها، ج ر، العدد 10، الصادر بتاريخ 2000/03/05.
- 11 - المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر، العدد 56، الصادر بتاريخ 2006/09/11.
- 12 - المرسوم التنفيذي رقم 65/09 المؤرخ في 07 فيفري 2009 المحدد للكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات النشاط أو بعض السلع والخدمات المعينة، ج ر، العدد 10، الصادر بتاريخ 2009/02/11.
- 13 - المرسوم التنفيذي رقم 327/13 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013 الذي يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، ج ر، العدد 49، الصادر بتاريخ 2013/10/02.

د - القرارات الوزارية

- 1 - القرار الوزاري المؤرخ في 21 يونيو 1994 المعدل والمتمم للقرار المؤرخ في 10 فيفري 1992 المتعلق باستعمال المحليات المكثفة في بعض المواد الغذائية، ج ر، العدد 57، الصادر بتاريخ 1994/09/14.
- 2 - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 02 يوليو 1995 المتعلق بوضع الدواجن المذبوحة رهن الاستهلاك، ج ر، العدد 59، الصادر بتاريخ 1995/10/11.
- 3 - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 24 مارس 1997 المتعلق بالمواصفات التقنية لوضع مستخلصات ماء جافيل رهن الاستهلاك وشروطها وكيفياتها، ج ر، العدد 34، الصادر بتاريخ 1997/05/27.
- 4 - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 مايو 1997 المتعلق بالمواصفات التقنية لأنواع سميد القمح الصلب وشروط وكيفيات وسمها، ج ر، العدد 55، الصادر بتاريخ 1997/08/20.
- 5 - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 31 مايو 1997 المتعلق بالمواصفات التقنية لأنواع الحليب الجاف وشروط وكيفيات عرضها، ج ر، العدد 55، الصادر بتاريخ 1997/08/20.

6 - القرار الوزاري المؤرخ في 26 جوان 2000 المحدد للحد الأدنى المطلوب لمستويات الفعالية للمزلفات الكاملة وكذلك كفيات وشروط عرضها للاستهلاك، ج ر، العدد 54، الصادر بتاريخ 2000/08/30.

7 - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 أبريل 2001 المتعلق بمواصفات الإطارات المطاطية لعجلات العربات ومقطوراتها وكفيات وضعها للاستهلاك، ج ر، العدد 26، الصادر بتاريخ 2001/05/09.

8 - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 4 جويلية 2003 المتضمن المواصفات التقنية والقواعد المطبقة على الإسمنت، ج ر، العدد 40، الصادر بتاريخ 2003/07/02.

6 - قرارات المحكمة العليا

1 - قرار المحكمة العليا بالجزائر، الملف رقم 21286 المؤرخ في 1982/01/20، المجلة القضائية الصادرة عن وزارة العدل الجزائرية، العدد 02 لسنة 1989.

2 - قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1990/12/30، المجلة القضائية الصادرة عن وزارة العدل الجزائرية، العدد 1 لسنة 1992.

3 - قرار المحكمة العليا، الملف رقم 109568 المؤرخ في 1994/05/24، المجلة القضائية الصادرة عن وزارة العدل الجزائرية، العدد 01 لسنة 1994.

4 - القرار الصادر عن الغرفة الجنائية للمحكمة العليا، ملف رقم 213419 المؤرخ في 2000/03/28، المجلة القضائية الصادرة عن وزارة العدل الجزائرية، عدد خاص، 2003.

7 - المعاجم والقواميس

1 - ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد التاسع، الطبعة الرابعة، دار صادر للطباعة والنشر، لبنان، 2005.

2 - ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الخامس عشر، الطبعة الرابعة، دار صادر، لبنان، 2005.

3 - أحمد بن عمر المقرئ الفيومي، المصباح المنير، دار الكتب العلمية، بيروت، (د.س.ن).

4 - الفيروز أبادي، القاموس المحيط، الجزء الثاني، دار الجليل، بيروت، (د.س.ن).

5 - المنجد الأبجدي، الطبعة الثالثة، دار المشرق، بيروت، لبنان، 1968.

6 - المنجد في اللغة والأعلام، الطبعة الأولى، دار المشرق، بيروت، 1986.

7 - محمد ابن مكرم ابن منظور الإفريقي، لسان العرب، الجزء الرابع، دار الكتاب المصري، القاهرة، 1979.

8 - محمد المرتضى، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الفكر، بيروت، 1994.

8 – المقالات المنشورة على مواقع الإنترنت

1 - المحامية دينا محمود حبال، حماية المستهلك المتعاقد عن بعد، مقال منشور (تاريخ الإطلاع: 2014/11/15) على الموقع: <http://www.damascusbar.org/AlMuntada/showthread.php?t=6093>

2 - << تقدير التعويض في المسؤولية المدنية >>، دون كاتب، مقال منشور بتاريخ 2009/05/05 (تاريخ الإطلاع: 2015/01/08) على الموقع: www.echoroukonline.com

3 - محمد سليمان شبير، الضرر المرتد في المسؤولية المدنية، مقال منشور في شهر جانفي 2010 (تاريخ الإطلاع: 2015/01/08) على الموقع: www.mojtama3alqanon.maktoobblog.com

ثالثا – المراجع باللغة الفرنسية

1 – Ouvrages

A – Généraux

1- Alain Bénabent, Droit civil, les contrats spéciaux civils et commerciaux, 8^e édition, LGDJ-Montchrestien, Paris, 2008.

2- Alexandre Braud, L'essentiel du droit commercial et des affaires, 2 édition, Gualino Lextenso , 2010.

3- Arnaud Lecourt, Fiches de droit des obligations, 3^e édition, Ellipses, Paris.

4- Brigitte Hess-Fallon et Anne-Marie Simon, Droit des affaires, 18^e édition, Dalloz, Paris, 2009.

5- Christian Larroumet, Droit civil, Tom 3, les obligations (le contrat), 3^e édition, Economica, Paris, 1996.

6- Corinne Renault-Brahinsky, Droit des obligations, Gualino éditeur, Paris, 2003.

7- Daniel Mainguy, Contrats spéciaux, 7^e édition, Dalloz, Paris, 2010.

8- François Collart Dutilleul et Philippe Delebecque, Contrats civils et commerciaux, 3^e édition, Dalloz, Paris, 1996.

9- Georges Vermelle , Droit civil, les contrats spéciaux, 5^e édition, Dalloz, Paris, 2006.

10- Jérôme Huet , Traité de droit civil, les principaux contrats spéciaux, 2^e édition, L.G.D.J, Paris,1996.

11- Philippe Le Touneau Loic Cadiet, Droit de la responsabilité, Dalloz, Paris, 1997.

12- Rémy Cabrillac, Droit des obligations, 7^e édition, Dalloz, Paris.

B – Spéciaux

1- Didier Ferrier, La protection des consommateurs, Dalloz, Paris, 1996.

2- François Greffe et pierre-Baptiste Greffe, la publicité et la loi, 11 éditions, lexis nexis litec, Paris, 2009.

3- Frank Steinmetz, concurrence prix, juris classeur, concurrence/consommation, Tome 1, 1989, Fascicule N° 220.

4- Jean Calais – Auloy et Frank Steinmetz, Droit de la consommation, 7^e édition, Dalloz, Paris, 2006.

5- Picode Yvese et Davo Helene, droit de la consommation, Dalloz, Armand colin, Paris, 2005.

6- Rabih chendeb, le régime juridique du contrat de consommation, édition alpha, 2009.

7- Stéphane Piedelièvre, Droit de la consommation, Economica, Paris.

2 - Thèses et mémoires

1- Alkhasawneh Ala'eldin, L'obligation d'information dans les contrats informatiques, thèse pour obtenir le grade de doctorat en droit, droit privé, université de Reims Champagne – Ardenne, 2008.

2- Belimane Yamina, Le droit et la publicité commerciale, Thèse pour l'obtention du diplôme de doctorat es-science, droit des affaires, université Mentouri, Constantine, 2011.

3- Jean-Pascal Chazal, de la puissance économique en droit des obligations, Thèse pour l'obtention du Doctorat en Droit, faculté de droit, université Pierre mendes France, 1996.

4- Mohamed Lachachi, l'équilibre du contrat de consommation, étude comparative, mémoire présenté et soutenu pour l'obtention du diplôme de magister en droit privé, spécialité : relations agent économiques/consommateurs, faculté de droit, université d'Oran, 2012/2013.

5- Safia Benzemour, La remise en cause des principes du droit commun par le droit de la consommation, étude comparative, mémoire présenté pour l'obtention du diplôme de magistère en droit, des relations économiques (Agents économiques/consommateurs), faculté de droit, université d'Oran, 2012/2013.

3 - Rapports et Séminaires

1- L'union des consommateurs, les nouvelles tendances de consommation et l'information alimentaire (comment satisfaire le consommateur ?), rapport final du projet de recherche présenté au bureau de la consommation d'industrie Canada, avril 2007.

2- Dalila Znaki, les frontières entre droit de la consommation et droit commun a travers l'obligation de garanties, séminaire nationale sur la protection en matière de consommation, faculté de droit, université d'oran, 14 et 15 mai 2000.

4 - Loi

- code de la consommation française, version 2009, dernière modification le 01/01/2009.

5 - Jurisprudences

- Angers

1 - Angers, 16 Déc 1987, D, 1988. Chron, p 260.

- Besançon

1 - La Cour de Besançon 13 decembre 1974.

2 - Trib.corr. Besançon, 7 mai 1976, J.C.P , 1977, 18661.

- Bourges

1 - Bourges, 5 juin 1975, J.C.P , 1976-11-18218

- Cass.Civ

1 - Cass civ. 30 décembre 1940, D.C, 1941.

2 - Cass. Civ, 21 Juin 1960, Bull. civ, 1961. N° 339, p. 279.

3 - Cass. Civ, 1^{ère} ch, 13 Juin 1967, Bull civ -1- N° 215.

4 - Cass. civ, 3^{ème} ch, 7 Mai 1974, Bull.civ. N° 186, p 140.

5 - Cass.civ, 24 novembre 1976, Bull civ, 1976, N° 310, p 291.

6 - Cass. Civ, 1^{ère} Ch, 4 Octobre 1977, Gaz Pal, 1978-1-262.

7 - Cass. Civ, 15 Juin 1977, J. C. P, 1978 - 11- 18865.

8 - Cass. Civ, 28 Avr 1978, D, 1978, N° 134.

9 - Cass civ, 14 décembre 1982, D.C 1983, N° 9, p 544.

10 - Cass civ, 22 Avril 1985, Bull civ, 125-8-115 , p 558.

11 - Cass.civ, 1^{er} ch, 13 mai 1986, Bull.civ, 1986, N° 128, p 128 .

12 - Cass.civ, 1^{er} ch, 10 janvier 1989, R.T.D.Civ,1989, p 736.

13 - Cass. Civ, 3^{eme} ch, 3 Mai 1989, Bull civ, N° 101, p 56.

14 - Cass civ. 4 Avril 1991, Bull.civ. N° 131, P 87.

15 - Cass Civ, 30 Juin 1992, Bull civ, N° 238, p 145.

- Cass.Com

1 - Cass.Com, 5 Fevrier 1973, J.C.P, 1974.II, N° 17791, p120.

2 -Cass.com, 13 octobre 198, D, 1981, I.R, p 309.

- Cass.Crim

1 - Cass. Crim, 2 novembre 1966, Bull, crim, 1966, p 284.

2 - Cass. Crim, 4 mars 1976, bull. crim, 1976, N° 83.

3 - Cass.crim, 29 septembre 1979, D. 1980, I.R, 137.

4 - Cass. Crim. 30 Octobre 1979, D, 1980, I. R , p 146.

5 - Cass.crim,5 fevrier 1980, Gaz Pal, 1980-II-somm, p 592.

6 - Cass. Crim, 15 Avril 1982, D, 1984. N° 439.

7 - Cass. Crim, 18 Juin 1984, D, 1984, I.R, 405.

- Cass.req

Req. 5 décembre 1838, S. 1838 -1- 951.

- Grenoble

1 - Grenoble, 8 Mai 1882, D. P, 1883 -II- 94 et Seine 14 Février 1921, Gaz Pal, 1921- 1-555.

- Lyon

1 - T. de Lyon, 10 avril 1975, T.Corr, Lyon 21 avril 1975.

2 - T. Corr, Lyon, 15 fevrier 1979.

- Paris

1 - T. Corr. Paris 22 octobre 1969.

2 - Paris, 18 décembre 1970, Gaz, Pal, 1971, p 272.

3 - Paris, 25 novembre 1971, Gaz. Pal, 1971-1- 224.

4 - T.Corr, Paris, 12 décembre 1979, B.I.D, 1980- 11, p 28.

5 - Paris, 22 Mars 1990, D, 1990, I. R , p 98.

6 - CA.Paris, 25^e ch, 4 octobre 1996.

7 - Paris, 13^e ch, section A, 22 novembre 2000, Gaz Pal, N° 1932, p 1004.

- Seine

1 - T.G.I, Seine, 24 novembre 1965, D, 1967, 52.

2 - T.G.I, Seine, 20 janvier 1968, D, 1969, 311.

- Versailles

1 - Versailles 13 avril 1983, Gaz.Pal, 1984-1-somm, p 66

6 - Dictionnaires

1 - Paule Robert, le petit Robert, société du nouveau Littré, 1978.

2 - Le petit Larousse, Larousse-Bordas, Paris, France, 1997.

7 - Sites d'internet

1 - François Xavier Testu et Jean-Hubert Moitry, «La responsabilité du fait des produits défectueux: commentaire de la loi 98-389 du 19 mai 1998», (date de lecture 20/10/2014), sur le site d'internet: www.testu-avocats.com.

2 - Marie Guilpain, «Directive: responsabilité du fait des produits défectueux», (date de lecture 20/10/2014), sur le site d'internet: www.entreprise-europe-normandie-picardie.fr.

الفهرس

الالتزام قبل التعاقد في بالإعلام في عقود الاستهلاك

الفهرس

رقم الصفحة

10 -1	مقدمة
12	الفصل الأول: قيام الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام
13	المبحث الأول: ماهية الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام
13	المطلب الأول: مفهوم الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام
14	الفرع الأول: تعريف الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وأسس قيامه
14	أولاً: تعريف الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وتحديد خصائصه
20	ثانياً: أسس قيام الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام
26	الفرع الثانى: الطبيعة القانونية للالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وتمييزه عن الالتزامات المشابهة له
27	أولاً: الطبيعة القانونية للالتزام قبل التعاقدى بالإعلام
31	ثانياً: تمييز الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام عن الالتزامات
38	المطلب الثانى: محل الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وشروطه
39	الفرع الأول: محل الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام
40	أولاً: السلع
44	ثانياً: الخدمات
45	الفرع الثانى: شروط قيام الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام
45	أولاً: الشروط الخاصة بالأطراف
54	ثانياً: الشروط الخاصة بالإعلام
60	المبحث الثانى: نطاق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام ووسائل تنفيذه
60	المطلب الأول: نطاق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام
60	الفرع الأول: نطاق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام من حيث الأشخاص

- أولاً: الدائن بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.....60
- ثانياً: المدين بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.....67
- الفرع الثاني:** نطاق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام من حيث الموضوع.....73
- أولاً: إعلام المستهلك بالحالة القانونية والمادية للمنتوج.....73
- ثانياً: إعلام المستهلك بالأسعار وشروط البيع.....78
- ثالثاً: إعلام المستهلك بدواعي استخدام المنتج ومكان خطورته.....82
- المطلب الثاني:** وسائل تنفيذ الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.....85
- الفرع الأول:** الوسم.....85
- أولاً: مفهوم الوسم.....85
- ثانياً: بيانات الوسم.....91
- الفرع الثاني:** الإشهار التجاري.....102
- أولاً: مفهوم الإشهار التجاري.....102
- ثانياً: مدى مساهمة الإشهار التجاري في إعلام المستهلك.....111
- خلاصة الفصل الأول.....121**
- الفصل الثاني:** آثار الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.....123
- المبحث الأول:** الآثار المدنية المترتبة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.....124
- المطلب الأول:** قابلية العقد للإبطال لمصلحة المستهلك.....125
- الفرع الأول:** إبطال العقد تأسيساً على نظرية عيوب الرضا.....126
- أولاً: المطالبة بإبطال العقد لوقوع المستهلك في الغلط.....127
- ثانياً: المطالبة بإبطال العقد لوقوع المستهلك في التدليس.....133
- الفرع الثاني:** إبطال العقد لعدم العلم الكافي بالمبيع.....139
- أولاً: مفهوم العلم بالمبيع.....139

- ثانيا: العلاقة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام وبطلان عقد البيع لعدم العلم الكافي بالمبيع.....143
- المطلب الثاني: قيام المسؤولية التقصيرية**.....147
- الفرع الأول: أركان المسؤولية التقصيرية ووسائل تنفيذها**.....147
- أولا: أركان المسؤولية التقصيرية.....148
- ثانيا: وسائل دفع المسؤولية التقصيرية.....158
- الفرع الثاني: التعويض كأثر لقيام المسؤولية التقصيرية**.....164
- أولا: أحكام التعويض.....165
- ثانيا: إجراءات رفع دعوى التعويض.....170
- المبحث الثاني: الآثار الجزائية المترتبة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام**.....177
- المطلب الأول: أنواع الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام**.....178
- الفرع الأول: جرائم الإمتناع عن إعلام المستهلك وخداعه**.....178
- أولا: جرائم الإمتناع.....178
- ثانيا: جرائم خداع المستهلك.....184
- الفرع الثاني: جريمة الإشهار التجاري المضلل**.....189
- أولا: أركان جريمة الإشهار التجاري المضلل.....189
- ثانيا: محل جريمة الإشهار التجاري المضلل.....193
- المطلب الثاني: قمع الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام**.....200
- الفرع الأول: معاينة الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام ومتابعتها**.....201
- أولا: معاينة الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.....201
- ثانيا: متابعة الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.....207
- الفرع الثاني: الجزاء المطبق على الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام**.....214

215.....	أولاً: الجزاء الجنائي
225.....	ثانياً: الجزاء الإداري
230.....	خلاصة الفصل الثاني
232.....	خاتمة
238.....	قائمة المصادر والمراجع
258.....	الفهرس

ملخص المذكرة

يكتسي الالتزام قبل التعاقد بالإعلام أهمية بالغة في مجال عقود الاستهلاك، فهو يشكل أحد أهم الوسائل التي تحقق الحماية المنشودة للمستهلك، وذلك عن طريق إعادة المساواة في العلم بين الطرفين المقبلين على التعاقد، مما يسمح للمستهلك الوقوف على مدى ملائمة هذا العقد بالنسبة إليه فيتخذ قراره بناء على رضا سليم ووعي حر مستنير.

وتبعاً لذلك ألزم المشرع الجزائري المتدخل بإعلام المستهلك بخصائص المنتجات وأسعار وشروط البيع ودواعي استخدام المنتج ومكان خطورته الناجمة عن طبيعته وصفاته الأساسية، وذلك بواسطة الوسم وبأية وسيلة أخرى يراها مناسبة كالإشهار التجاري الذي يجب أن يكون مشروعاً غير كاذب ولا مضلل.

ولكن لكي يعطي الإعلام ثماره في تبصير المستهلك ويؤدي دوره في ضمان سلامته ينبغي أن يكون كاملاً وكافياً، صادقاً ودقيقاً، مكتوباً باللغة العربية ولصيغاً بالمنتجات.

وقد أقرّ المشرع الجزائري قيام المسؤولية المدنية والجزائية كأثر لإخلال المتدخل بالتزامه بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد، فعلى مستوى المسؤولية المدنية يحق للمستهلك اللجوء إلى القضاء للمطالبة بإبطال العقد، كما يحق له المطالبة بالتعويض وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية إذا سبب هذا الإخلال ضرراً للمستهلك.

أما على مستوى المسؤولية الجزائية فقد جرّم المشرع كل سلوك من شأنه أن يمس بحق المستهلك في الإعلام، ورصد له جزاء جنائياً يختلف باختلاف درجة وخطورة الجريمة، كما حوّل المشرع للهيئات الإدارية المختصة تطبيق بعض التدابير الإدارية لقمع الجرائم المخلة بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام، ومنحهم صلاحية اقتراح غرامة صلح على كل من يخالف أحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

الكلمات المفتاحية: الالتزام بالإعلام، المستهلك، الوسم، الإشهار، المسؤولية المدنية، المسؤولية الجزائية.

Résumé

L'obligation précontractuelle d'information a pris une importance particulière dans les contrats de consommation. Cette obligation compense le déséquilibre de connaissance entre les contractants, et d'éclairer le consentement de l'autre partie en lui permettant de contracter en connaissance de cause, afin de pouvoir prendre une décision éclairée et réfléchie.

Tous les textes législatifs obligent les professionnels à fournir des données réelles sur l'identification du produit, le prix et les tarifs, les conditions de contrat, et les mises en garde contre les dangers, qui résultent de la nature dangereuses des produits.

Le législateur algérien oblige les professionnels d'informer le consommateur par l'étiquetage des produits ou par voie de publicité à condition qu'elle soit loyale, non mensongère, non trompeuse ou frauduleuse.

L'information doit respecter certaines conditions concernant son contenu et sa présentation. Dans ce contexte, l'information doit être pertinente, complète, exacte et compréhensible.

A coté de la responsabilité civile le législateur algérien a approuvé la responsabilité pénale pour la protection du droit du à l'information.

Au niveau de la responsabilité civile, le consommateur a le droit d'ester en justice pour demander l'annulation du contrat, et si les informations ne sont pas réelles, qui consiste une faute délictuelle, dont résultera un dommage au consommateur, ce dernier a le droit de demander la réparation de ce dommage.

Le législateur algérien a incriminé la violation des lois qui exigent l'exécution de l'obligation d'informer le consommateur, il a approuvé des sanctions pénales diverses, selon la gravité d'infraction, et il a donné le pouvoir aux organes administratifs dans le cadre de la protection du droit de consommateur à l'information d'appliquer des sanctions administratives, ou de réconcilier avec l'auteur de l'infraction.

Mots clés : obligation d'information, consommateur, étiquetage, publicité, responsabilité civil, responsabilité pénal.