الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

" قراءة في نص المادة 1112-1 من الأمر 2016-131 المعدل لقانون العقود والنظرية العامة للالتزامات والإثبات "

Pre-contractual obligation to inform - Reading in the text of article 1112-1 Ordinance No. 2016-131 of 10 February 2016 reforming contract law, the general regime and proof of obligations-

ليليا قايدي*، مخبر السيادة والعولمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحى فارس – المدية –
lilyag999@gmail.com

رشيد شميشم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحى فارس – المدية–
rachidchemichem@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2021/08/21 تاريخ قبول المقال: 2022/01/01 تاريخ نشر المقال: 2022/05/12

الملخص:

يتناول موضوع هذه الدراسة بعنوان " الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في الضوء المادة 1112-1 من القانون المدني الفرنسي" دراسة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام المستحدث بموجب الأمر 2016-131 المعدل لقانون العقود والنظرية العامة للالتزامات والإثبات، حيث تم استحداث ولأول مرة التزاما بالإعلام على عاتق المتعاقدين في مرحلة المفاوضات كالتزام عام ومستقل أخذ حيزه في نظرية العقد بعد أن كان محصورا في التطبيقات القضائية وبعض التشريعات الخاصة.

الكلمات المفتاحية: العقد ، المفاوضات ، الالتزام بالإعلام ، القانون المدني.

Abstract:

The subject of this study entitled "The pre-contractual obligation towards the media with regard to article 1112-1 of the Civil Code" concerns the study of the pre-contractual obligation towards the media created by decree 131-2016 amending the law. contracts and general theory of obligations and proof At the stage of negotiations, as a general and independent obligation, it took its place in contract theory after being limited to judicial applications and certain special legislation.

Keywords: contract, negotiations, media, civil law.

* المؤلف المرسل

المقدمة:

يشكل الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام أحد أهم المستجدات التي جاء بها تعديل القانون المدني الفرنسي بموجب الأمر 2016-131[1] فقد أسس هذا التعديل لالتزام عام بالإعلام في فترة المفاوضات كمبدأ مستقل ومنفصل عن الالتزام بحسن النية، حيث ورد نصّ المادة 1112-1 تحت عنوان المفاوضات " les négociations".

ويشكل الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقدي إحدى أهم الوسائل القانونية لحماية رضا المتعاقد على نحو يتمكن معه من التعاقد وهو على معرفة ودراية وبصيرة، والذي يمكن من خلاله تحقيق الاستقرار في المعاملات وضمان صحة العقود واجتناب النزاعات التي قد تنشأ حين تنفيذها.

والحقيقة أن أهمية نصّ المادة 1112-1 لا تتوقف عند مجرد إقرار مبدأ عام للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام كمبدأ مستقل عن الالتزام بحسن النية، وإنما من حيث أن النص الجديد مدّ نطاق هذا الالتزام إلى كافة العقود بعد أن كان قبل التعديل يمسّ بعض العقود فقط، فبموجب هذا الالتزام الجديد يتعين على كل متعاقد يملك معلومة حاسمة لرضا المتعاقد الآخر، أن يقدم كل ما لديه من معلومات أو بيانات تتعلق بالعقد موضوع التفاوض، حتى يتسم التفاوض بالشفافية، المصارحة والمكاشفة.

كما تبدوا أهمية هذا النص الجديد التعديل في أنه ضمّن هذا الالتزام في القانون المدني وهو مكانه الطبيعي بدل ما كان مشتتا بين عدة قوانين، وهنا تحضرني مقولة رائعة للفقيه Carbonnier بأن القانون المدني هو الحارس لكنز المفاهيم الأساسية[2].

الإشكالية: فما هي أحكام الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام الجديد في ضوء النص الجديد للمادة 1112-1 من القانون المدني الفرنسي؟.

وسنقوم بالإجابة على هذه الإشكالية باستعمال المنهج الوصفي والتحليلي من خلال ثلاث عناوين رئيسية على النحو التالي:

المبحث الأول: المادة 1112-1 بلورة لجهود ومساعي الفقه والقضاء الفرنسيين في تكريس الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي.

المبحث الثاني: مضمون الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في ضوء المادة 112-1 مدني فرنسي

المبحث الثالث: توزيع عبء إثبات الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام طبيعته وجزاء الإخلال به

المبحث الأول: المادة 1112-1 بلورة لجهود ومساعي الفقه والقضاء الفرنسيين في تكريس الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي.

على غرار أغلب المبادئ القانونية التي تأطر نظرية العقد في القانون الفرنسي كان للفقه والقضاء الفرنسيين دورا محوريا في بلورة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام **(المطلب الأول)** وتحديد أساسه القانوني **(المطلب الثاني)** وكتتويج لتلك الجهود تدخل المشرع الفرنسي من خلال الأمر 2016-131 ليكرس هذا الالتزام كأحد اهم الالتزامات المؤطرة للمرحلة التمهيدية للعقد **(المطلب الثالث)**.

المطلب الأول: جهود الفقه والقضاء الفرنسي في تكريس الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

لم يكن القانون المدني الفرنسي قبل تعديله بموجب الأمر 2016-131 يتضمن التزاما عاما بالإعلام سواء في مرحلة المفاوضات أو في مرحلة تنفيذ العقد، فلم يظهر الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في القانون الفرنسي كالتزام مستقل قائم بذاته، إلا في أواخر القرن العشرين، وذلك بسبب الهيمنة المطلقة لمبدأ سلطان الإرادة على العلاقات التعاقدية، فقد كان من شأن طغيان هذا المذهب، أنه لا يلزم المتعاقد عند إبرام العقد أن يمدّ المتعاقد معه بأي معلومات أو بيانات تخص كل ظروف التعاقد، لما في ذلك من إجبار الشخص (المتعاقد) بالدفاع عن مصالح غيره على حساب نفسه، ومن هنا لم يكن يعتبر تدليسا سكوت المتعاقد عمدا على معلومة أو واقعة مأثرة وحاسمة لرضا المتعاقد الآخر، فعلى كل متعاقد أن يدافع على مصالحه الخاصة ويحميها من خلال السعي في الاستعلام بنفسه عن المعلومات التي تخص التعاقد[3].

غير أن هذا الوضع لم يدم طويلا، فبسبب تطور الأوضاع الاقتصادية في فرنسا وأوروبا عامة، وكذا التطور الذي عرفه الفكر القانوني الفرنسي، كل ذلك أفضى إلى إضعاف مبدأ سلطان الإرادة، وتقدم المبادئ التي كانت تهدف إلى محاربة عدم التوازن العقدي وكذا الاهتمام بمصالح الطرف الضعيف في العلاقة العقدية[4]، ومن هنا عمل الفقه[5] والقضاء الفرنسي على نحو متناغم على إيجاد التزام قبل تعاقدي بالإعلام[6] ، فأسس القضاء الفرنسي نظرية الالتزام بالإعلام، بحيث حمّل أحد طرفي العقد، وهو عمليا الطرف الذي يمتلك المعرفة الوافية بخصائص محل العقد، أو بالوسائل المثلى لتنفيذ الالتزامات الناشئة عنه لفائدة الطرف الثاني أي المدين وهو الأقل دراية، معرفة وخبرة، وذلك بهدف تقويم الاختلال المعرفي بين المتعاقدين.

على أنه يلاحظ أن نشوء الالتزام بالإعلام في بداياته الأولى لم يكن المقصود منه حماية رضا المتعاقد الدائن به من العيوب، وإنما كان الهدف الرئيسي منه هو تحقيق نوع من التوازن بين طرفي العقد عند تحديد الحقوق والالتزامات بينهما، في حين رأى فيه البعض الآخر مظهر من مظاهر حماية الأخلاق في نطاق العقود[7].

أما الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بمفهوم الحماية لإرادة المتعاقد، فلم يظهر كالتزام مستقل إلا في السنوات الأخيرة حينما استندت محكمة النقض الفرنسية إلى نص المادة 1116 من القانون المدني الفرنسي والخاصة بالتدليس[8]، لتقرّر أنه يعتبر تدليسا يؤدي إلى إبطال العقد، مجرد سكوت أحد المتعاقدين عن واقعة ملابسة ومؤثرة بهدف خداع المتعاقد الآخر[9]. وقد لاقى هذا التفسير لنص المادة 1116 مدني فرنسي

استحسانا من طرف جانب معتبر من الفقه الفرنسي آنذاك، والذي حاول بدوره سقل هذا الاجتهاد من محكمة النقض، من خلال فكرة الكتمان التدليسي La réticence dolosive، حين اعتبر هذا الفقه أن سكوت المتعاقد عن واقعة أو معلومة مهمة لرضا المتعاقد الآخر يعدّ تدليسا من شأنه أن يؤدي إلى إبطال بعض العقود التي كانت بها نصوص خاصة تقرر مثل هذا الجزاء كعقد البيع وعقد التأمين[10]، على أن مجرد السكوت عن واقعة ملابسة ومؤثرة، لا يمكن أن يشكل تدليسا بالنسبة لهذا الفقه، ما لم يكن المتعاقد يتحمل التزاما سابقا بالإعلام[11].

ومنذ ذلك الحين أصبح الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام التزاما قائما بذاته يقع على عاتق المتعاقد المهني[12] كما المتعاقد غير المهني[13]، حيث استقر القضاء الفرنسي من خلال محكمة النقض على إثارة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في أحكامها المختلفة في مواجهة المهني والمحترف، في محاولة منها لتحقيق نوع من التكافؤ التعاقدي بين المتعاقد المحترف أو المهني من جهة والمتعاقد العادي أو المستهلك من جهة أخرى، أو على الأقل التخفيف من حالة عدم التكافؤ بينهما من خلال فرض هذا الالتزام.

المطلب الثاني: الأساس القانوني للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في قضاء محكمة النقض الفرنسية

لم يكتفي القضاء الفرنسي فحسب بالقول بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام وتعميمه على أغلب العقود تقريبا، وإنما سعى إلى إيجاد أساس قانوني له فيما هو متاح من النصوص القانونية، وفي هذا المسعى حاولت محكمة النقض الفرنسية ربط الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بالعديد من النصوص، ومع ذلك، لم يكن هناك إجماع فيما يتعلق باختيار أساس قانوني متين لهذا الالتزام.

وفي صدد محاولات القضاء الفرنسي لإيجاد سند قانوني للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يمكن التمييز بين مرحلتين هامتين:

ففي مرحلة أولى حاولت محكمة النقض ربط الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بالتزامات قانونية أخرى قائمة، ففي عقد البيع مثلا ربطت هذا الالتزام بالالتزام بضمان العيب الخفي أو الالتزام بالتسليم أو الالتزام بالسلامة[14].

وفي مرحلة لاحقة حاول القضاء إلحاق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بالمبادئ الأساسية التي تحكم نظرية العقد فتم العمل على مستويين:

المستوى الأول أين تمّ الربط بين تخلف الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام مع القواعد التي تحكم التراضي أثناء تكوين العقد خاصة الغلط المادة 1116 من القانون القديم، أو على مستوى المسؤولية المادة 1382 قانون مدني فرنسي قديم.

وعلى **مستوى ثان** جرى ربط تخلف الالتزام بالإعلام بتنفيذ العقد، فتم ربطه بمبدأ حسن النية في تنفيذ العقد المادة 3/1134 فرنسي قديم، أو على أساس العدالة التعاقدية المادة 1135 فرنسي قديم، أو من خلال الربط مباشرة بقواعد المسؤولية العقدية من خلال الاستناد إلى المادة 1147 فرنسي قديم[15].

المطلب الثالث: إقرار المشرع الفرنسي للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في بعض العقود

كان لجهود ومساعي الفقه والقضاء الفرنسي في محاولتهم تكريس التزام عام قبل تعاقدي بالإعلام أثرها الفعال على المشرع الفرنسي الذي لم يتردد في الأخذ بهذا الالتزام الجديد في العديد من العقود الخاصة مثل:

– عقود الاستهلاك خاصة من خلال المواد L.111-1 و L.111-2 من قانون الاستهلاك والتي تفرض التزاما عاما بالإعلام على عاتق المهني لمصلحة المستهلك.

– عقود البيع المادة 1602 من القانون الفرنسي قبل التعديل التي تلزم البائع أن يشرح بوضوح نطاق التزامه.

– في القانون التجاري المادة 141-1 والتي تلزم بائع المحل التجاري بالتزام بالإعلام حول مختلف عناصر المحل التجاري.

– عقد العمل من خلال المواد L.3171-1 و L.1221-3 و I.4141-1 ، كل هذه النصوص تلزم المستخدم بالتزام بالإعلام أثناء إبرام عقد العمل وأيضا في صدد تنفيذه.

– في القانون البنكي، المواد 313-22 من قانون النقد والصرف تلزم مؤسسات القرض بالتزام بالإعلام سنوي[16].

– وبالنسبة للمهنيين بصفة عامة في علاقاتهم بالمستهلك، أقرّ قانون الاستهلاك المعروف بـ(La loi HAMON) المؤرخ في 17 مارس 2014 التزام قبل تعاقدي بالإعلام في كل عقود بيع المنتجات أو عقود تقديم الخدمات المبرمة بعد تاريخ 13 جوان 2014 .

المبحث الثاني: مضمون الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في ضوء المادة 112-1 مدني فرنسي

تنص الفقرة 1 من المادة1112-1:

« Celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant ».

طبقا للنص السابق فانه يتعين على أي من الأطراف يمتلك معلومة حاسمة لرضا الطرف الآخر أن يمده بتلك المعلومة متى كان جهله بتلك المعلومة مشروعا ومبررا أو بسبب الثقة التي يوليها للمتعاقد معه. والحقيقة أنه لا يتسنى فهم نص الفقرة الأولى من نصّ المادة 1112-1 مدني فرنسي الجديدة، إلا من خلال

تحديد الدائن والمدين في الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام **(المطلب الأول)**، ومن ثم التعرف على محل الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: الدائن والمدين في الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

طبقا للفقرة الأولى من المادة 1112-1، فإن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يقع على عاتق كل متعاقد لديه علم أو على دراية بمعلومة حاسمة لرضا المتعاقد الآخر وبالتحديد كل متعاقد بالنظر إلى صفته أو نشاطه أو وظيفته، يفترض فيه العلم أو الاطلاع على معلومات أو بيانات ضرورية لرضا المتعاقد الآخر.

وبذلك يتحدد مركز الدائن والمدين بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام طبقا للفقرة الأولى من المادة 1112-1، بامتلاك المعلومة الحاسمة لرضا المتعاقد الآخر، فمن يمتلك من المتفاوضين تلك المعلومة، يكون مدينا بها **(الفرع الأول)** لفائدة المتفاوض الثاني الذي يكون في حاجة لتلك المعلومة لتكوين رضا صحيح فيصبح دائنا له بها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: مركز المدين بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

من استطلاع نص الفقرة الأولى من المادة 1112-1 يمكن دون عناء تحديد المدين في الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بأنه ذلك المتعاقد الذي يملك معلومة حاسمة وجوهرية لرضا المتعاقد الآخر، كما حدد هذا النص حدود المعلومات التي يلتزم المدين بالإفضاء بها إلى دائنه **(أولا)**. ولكن هل يلزم هذا النص المدين بواجب بالاستعلام **(ثانيا)**.

أولا: المدين بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هو كل متعاقد الذي يملك معلومة حاسمة لرضا المتعاقد الآخر

مبدئيا يقع الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام على عاتق كل متعاقد لديه علم أو على دراية بمعلومة حاسمة لرضا المتعاقد الآخر، وبدقة كل متعاقد بالنظر إلى صفته أو نشاطه أو وظيفته، يفترض فيه العلم أو الاطلاع على معلومات أو بيانات ضرورية ومؤثرة في رضا المتعاقد الآخر.

ولا يكفي لقيام الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في جانب المدين طبقا للفقرة الأولى من المادة 1112-1 بأن يكون هذا الأخير لديه المعلومة فقط، وإنما يجب أن يكون فضلا عن ذلك على علم بأهميتها وتأثيرها بالنسبة لرضا المتفاوض الآخر أو الدائن.

والتزام المدين بالإعلام أثناء فترة المفاوضات ينحصر فقط في المعلومات التي تكون في حوزته وقت التفاوض أو تلك التي يكون قد حصل عليها أثناء فترة المفاوضات، وهو غير ملزم بالبحث والاستعلام عن معلومات أخرى إضافية، كما أنه غير ملزم بمدّه بكافة المعلومات التي قد تكون في حوزته، وإنما فقط حسب الفقرة الثالثة من المادة 1112-1 تلك التي تكون حاسمة لرضا المتعاقد[17].

والحقيقة أن الدائن بالالتزام بالإعلام هو الذي يحدد طبيعة التزام المدين به من خلال مدى حاجته للمعلومات لتحقيق رضاه، ويمكن القول أن عنصرين أساسيين يحددان طبيعة التزام المدين بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام:

فمن خلال اشتراط المادة 1112-1 أن تكون المعلومات حاسمة لرضا الدائن، فإن المشرع الفرنسي يحث الدائن وإن بطريقة ضمنية على أن يكون صريحا خلال فترة المفاوضات، بحيث يتعين عليه أن يفصح للمدين عن العناصر التي يراها أساسية للتعاقد، ذلك أنه من غير المنطقي أن يطلب من المدين حسن النية أن يخمّن ما يعتبر أساسيا وحاسما بالنسبة لرضا مدينه[18].. ومن ناحية ثانية فإن الطابع الحاسم للمعلومات يجب أن يقترن إما بجهل مشروع من الدائن بها، أو بثقة يضعها في المدين: بالنسبة لجهل الدائن ببعض المعلومات التي تخص التعاقد فلا يطلب من المدين أن يمدّ دائنه بمعلومات هو على اطلاع بها، أو معلومات بمقدوره الحصول عليها بمساعيه الشخصية خلال فترة المفاوضات.

ثانيا: مدى التزام المدين بالالتزام ما قبل التعاقدي بالإعلام بواجب بالاستعلام

الحقيقة أنه من ظاهر نص المادة 1112-1 لا يمكن الجزم بأن النصّ يلزم المدين بأي واجب للاستعلام لمصلحة الدائن، فهو غير ملزم بحسب النص سوى بتزويد الدائن بالمعلومات الحاسمة التي يمتلكها أثناء التفاوض، دون أن يكون ملزما بالاستعلام أكثر حول معلومات أو معطيات أخرى يجهلها في تلك الفترة حتى ولو كانت تلك المعلومات حاسمة لإرادة المتفاوض الآخر، وأكثر من ذلك فان معارفه وخبرته لا تأخذ في الاعتبار، **والسؤال المطروح هنا هو: هل يقع على عاتق المدين بالالتزام بالإعلام واجب الاستعلام في الحالة التي يكون فيها غير مهني؟**

للإجابة على هذا التساؤل يتعين المقارنة بين النص المقترح في مشروع التعديل المقدم بتاريخ 2015/02/25 والنص النهائي أو الحالي للمادة 1112-1، ففي مشروع التعديل والذي كان ينص على الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في المادة 1129 كان مضمون النص كالآتي، " أن الالتزام بالإعلام يقع على عاتق المتعاقد الذي يعلم، والمتعاقد الذي يجب عليه أن يعلم "

« le devoir d'information pesait, tant sur le contractant - qui connaît -, que sur celui qui - devrait connaître - l'information. »

فالنص الأصلي يفرض التزام بالاستعلام على عاتق المدين بالالتزام بالإعلام خاصة في الحالة التي يكون فيها الأخير غير مهني[19]، ويلاحظ أن نص المادة 1129 على التزام المدين بالالتزام بالإعلام بالاستعلام جاء ترجمة للممارسة القضائية السابقة في هذا الشأن، والتي كانت تفرض على المدين واجب ببذل عناية واستعلام في تنفيذ التزامه بالإعلام[20]، ومع ذلك فإن هذا القضاء لم يعفي الدائن بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بدوره من واجب الاستعلام خاصة إذا تعلق الأمر بمعلومات ما كانت لتخفى عن متعاقد حذر أو يقظ[21].

أما وقد تم اعتماد النص في المشروع النهائي وتم حذف عبارة (أو يجب عليه أن يعلم devrait connaître) فإنه لا يمكن المزايدة بالقول بأنه يقع على عاتق المدين الالتزام بالاستعلام[22]، وذلك يفضي حتما أنه يمكن للمدين أن يتمسك في مواجهة الدائن بالالتزام بالإعلام بكونه يجهل تلك المعلومات أو البيانات ولا يستثنى من ذلك إلا الحالات التي يفرض فيها القانون التزاما استثنائيا وخاصا بالإعلام، ومن ذلك في القانون الفرنسي ما تقضي به المادة (L. 1111-2) من قانون الصحة العامة من ضرورة إعلام المريض حول بعض العناصر المكونة للتدخل العلاجي سيما العلاجات والأعمال الوقائية وأهمية تلك العلاجات ومدى استعجالها وكذا نتائج العلاج والآثار المترتبة على رفضها ..الخ[23]، وكل ذلك يستدعي من الطبيب الاستعلام حول التزاماته ولا يمكن أن يتمسك في مواجهة المريض بجهله بتلك العناصر في العمل الطبي.

وكذلك هو الحال بالنسبة للموثق حيث أكدت محكمة النقض في أكثر من مناسبة بأن الموثق ملزم تجاه عميله أو زبونه بالتزام بالإعلام والنصيحة سواء فيما يتعلق بآثار التصرفات أو العقود التي يبرمونها أو حتى نجاعة تلك التصرفات، وكذلك من مخاطر تلك التصرفات، وهنا أيضا يفترض في الموثق الاستعلام، فلا يمكنه التذرع بجهله في مواجهة عميله.

بل إن واجب الاستعلام يقع على أي شخص بحسب ما قضت به الغرفة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية في قرار لها بتاريخ 1994/10/19 أين كرست المحكمة مبدأ عام يقضي أن كل شخص يقبل تقديم معلومات، يلتزم شخصيا بالالتزام باستعلام حتى يستطيع تنفيذ التزامه بالإعلام تجاه الغير عن معرفة واطلاع[24]. وذات المبدأ أكدت عليه الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض في وقت لاحق في حكم لها بتاريخ 20 /2012/12.

وهكذا يقع على عاتق المهني بحسب القضاء السابق قرينة غير قابلة لإثبات العكس بالاطلاع أو معرفة المعلومات والبيانات التي تتعلق بمهنهم، وفي هذا الصدد قضت الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض بأن البائع المهني يجب عليه الاستعلام عن حاجات المشترين أي أن يكون على اطلاع حول مدى ملائمة أو تناسب الشيء المعروض للاستعمال الموجه له[25].

الفرع الثاني: مركز الدائن بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في ضوء النص الجديد

حددت الفقرة الأولى الحالة التي يكون للدائن فيها الحق في الإعلام من المدين وهي الحالة التي يكون جهله بتلك المعلومات والبيانات مشروعا، والحالة التي يجعل ثقته في المتعاقد معه **(أولا)**. ومع ذلك فإن الجهل المشروع لا يعفي الدائن من واجبه في الاستعلام **(ثانيا)**.

أولا: الجهل المشروع للدائن والثقة في المتعاقد معه

يشترط لاستحقاق المتعاقد الحق في الإعلام من المتعاقد الآخر طبقا للفقرة الأولى من المادة 1112-1 أن يكون جهله بالمعلومات التي يمتلكها المتعاقد الآخر مشروعا، **(1)**، أو بسبب الثقة المشروعة في الدائن **(2)**.

1: استحالة الاطلاع

عمليا يمكن إرجاع الأسباب التي يستحيل فيها على الدائن الاطلاع على المعلومات المتعلقة بالعقد وظروفه إلى أسباب شخصية وأسباب تتعلق بمحل العقد ذاته.

فأما الأسباب الشخصية فهي تتعلق بالحالة التي لا يتوافر فيها الدائن على الكفاءة الشخصية اللازمة للاستعلام أيا كان السبب في ذلك، ففي هذه الحالة يكون جهله مشروعا، الأمر الذي يمنحه أو يعطيه الحق في الاستعلام. ويميل غالبية الفقه إلى الأخذ بالمعيار الشخصي في تقدير ظروف المتعاقد في الاطلاع على المعلومات التي تهم العقد، في حين يميل البعض الآخر إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي[26].

وأما الأسباب التي تتعلق بمحل العقد فيقصد بها كل مانع من شأنه أن يجعل استعلام الدائن حول محل العقد مستحيلا، أو غير كاف على الأقل، ويتعلق الأمر بالحالات التي يكون فيها محل العقد موجود في حيازة المدين، إذا كان من شأن ذلك الأمر أن يمنع الدائن من الحصول بنفسه على المعلومات الضرورية التي هو بحاجة إليها حول الحالة المادية والقانونية للشيء محل التعاقد لإيجاد رضا سليم[27].

2: ثقة الدائن المشروعة في المدين

تشكل الثقة المشروعة في المدين عاملا مشددا لالتزام المدين بالإعلام والحقيقة أن تضمين المشرع الفرنسي لفكرة الثقة المشروعة ضمن المادة 1112-1 ما هو إلا تجسيد لممارسات قضائية سابقة, والثقة المشروعة في المدين قد تكون بسبب العلاقة الخاصة التي تربطه بالدائن كالصداقة أو القرابة بحيث يقدم هذا الأخير على التعاقد دون أن يحصل على الإعلام الكاف من المدين ومن دون أيضا أن يقوم بالاستعلام بنفسه، وقد تكون الثقة في المدين راجعة إلى كون المدين مهني أو يمارس احتكار لسلعة أو خدمة معينة بحيث يفترض فيه اطلاع الدائن على كافة المعلومات المتصلة بالتعاقد. كما قد تكون الثقة مشروعة في المدين إذا بادر بتزويد الدائن بمعلومات خاطئة أو زائفة اذا كانت الظروف المحيطة بعملية التعاقد قد دفعت بالدائن إلى الاطمئنان إلى صدقية المعلومات المقدمة من المدين[28].

ومن خلال الثقة المشروعة في المدين يبدوا أن المشرع الفرنسي أراد للمفاوضات أن تتم في جو مناسب"propiceclima" بحيث أجبر المتفاوضين على الإعلام المتبادل[29]., والحقيقة أن فكرة الثقة المشروعة في المدين ماهي إلا هي محض تطبيق لمبدأ حسن النية الوارد في المادة 1104 والذي يقضي على أن ينبغي إبرام وتنفيذ العقد بحسن نية.

ثانيا: ضرورة استعلام الدائن

يكاد يجمع الفقه الفرنسي على أن المادة 11112-1 الجديدة تفرض التزاما عاما على كل متعاقد باستعلام (Obligation de s'informer) بوسائله الخاصة أو بالواسطة أو بالخبرة على مصالحه الخاصة، وبحسب قدراته متى كان ذلك ممكنا ليستعلم عن ظروف وملابسات العملية التعاقدية موضوع التفاوض، بأن يتحرى حقيقة المعلومات والبينات والظروف الاقتصادية الوطنية أو الدولية، باللجوء إلى كافة مصادر المعرفة المتاحة[30].

وعلى ذلك فان الدائن بالالتزام بالإعلام إذا كان على وعي بأهمية المعلومة بالنسبة له، فانه يقع على عاتقه واجب الاستعلام، ولا يمكنه بأي حال التذرع بجهله حيث يعتبر جهله في هذه الأحوال غير مشروع، ومنه لا يكون له التذرع بإخلال المدين بإعلامه[31].وهذا يذكرنا بقضاء سابق حول التزام المتعاقد المستقبلي بالاستعلام، حيث فرض هذا القضاء على المتعاقد في هذا الخصوص بذل العناية الواجبة[32]، وبعد ذلك يبقى مساءلة تقدير تلك العناية هل بمعيار شخصي أم بمعيار موضوعي[33].

على أن تفعيل هذا الالتزام بالاستعلام وفرضه كالتزام على عاتق المتعاقد ليس مطلقا وإنما تفرضه الظروف المحيطة بالعملية التعاقدية فتلك الظروف هي التي تحدد ما إذا كان يقع على عاتق الدائن التزاما بالاستعلام أم لا، وهنا يترك النص مساءلة فرض هذا الالتزام للسلطة التقديرية لقاضي، فبعض الظروف تستدعي من الدائن أن لا يكتفي بالمعلومات التي يقدمها له المدين وإنما توجب عليه زيادة الاحتياط بالاستعلام بنفسه، كمن يقدم على شراء أرض ملاصقة لمصنع وفي كل الأحوال فانه لا يمكن التمسك في مواجهة الدائن بتقصيره في التزامه بالاستعلام، إذا كان قد تعرض أو كان ضحية كذب أو تضليل من المدين[34].

الفرع الثالث: دور القضاء في تقدير الجهل المشروع للدائن

أن استعمال النص لمصطلح «légitimement» الجهل المشروع للدائن يترك مساحة من السلطة التقديرية للقاضي، ومن نتائج ذلك أن المحكمة يمكنها أن تستبعد الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من على عاتق المتعاقد، إذا كان المتعاقد الآخر يفترض فيه العلم بتلك المعلومات أو البيانات، أو لأنه بالغ في منح الثقة في المتعاقد الآخر.

والحقيقية أن هذه المساحة المتاحة للقاضي في ممارسة سلطته التقديرية فيما يخص قيام الالتزام بالإعلام على عاتق المتعاقد من عدمه من شأنه إحداث نوع من التوازن فيما بين طرفي العقد، أي بين الالتزام الملقى على عاتق أحد طرفيه بالإعلام، والالتزام الملقى على عاتق الطرف الثاني بالاستعلام.

المطلب الثاني: المعلومة الحاسمة لرضا المتعاقد الآخر كمحل للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

بعد أن ظلّ مضمون الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ولفترة طويلة محل تجاذبات فقهية، بين من يضيق من مضمون هذا الالتزام ومن يتوسع فيه، جاء نص المادة 1112-1 ليحسم هذه المسألة، فالفقرة الأولى من هذه المادة تشير إلى معلومات ذات أهمية حاسمة لرضا المتعاقد الآخر :

Une information « dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre ».

ثم تولت الفقرة الثالثة تحديد مضمون هذا الالتزام بأنه يتعلق بمعلومات ذات صلة مباشرة وضرورية بمضمون العقد أو صفة المتعاقدين:

« Ont une importance déterminante les informations qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties ».

وفقا للنصين السابقين وحدها المعلومات ذات الأهمية الحاسمة والتي يتوقف عليها رضا المتعاقد الأخر هي التي يلتزم المدين بالإدلاء بها **(الفرع الأول)**، أما المعلومات الأخرى والتي لا تتصل برضا المدين فلا تشكل محلا لالتزام المدين بالإعلام **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: المعلومات الحاسمة

طبقا للفقرة الثالثة من المادة 1112-1 والتي تم اقتباسها من المادة 1110 من مشروع " كاتالا "[35] تعتبر معلومات حاسمة وجوهرية المعلومات ذات الصلة بمضمون العقد **(أولا)** أو بصفة المتعاقدين **(ثانيا)**:

أولا: المعلومات ذات الصلة بمضمون العقد وهي المعلومات التي لها صلة مباشرة وضرورية بمضمون العقد وهي تخص عناصر العقد المشار إليها في المادة 1162 مدني فرنسي وما يليها، وهي محل الالتزام، الثمن والأداء المقابل (المعروف تقليديا تحت مسمى السبب) ومن ناحية أخرى فإن عناصر العقد يمكن تبينها أيضا من خلال المادة 1133[36] أي من خلال العناصر والصفات والمزايا الأساسية للأداءات وهي تلك التي تم الاتفاق بشأنها صراحة أو ضمنا والتي على ضوئها تم التعاقد.

على أن الصعوبة تدق في اعتقادي بالنسبة للقاضي الفرنسي في تحديد مدى اعتبار المعلومة المتعلقة بمضمون العقد حاسمة أم غير حاسمة للمتعاقد لأن ذلك يقتضي منه تحديد ما إذا كانت تلك المعلومة هي الدافع والباعث إلى التعاقد الأمر الذي يحيل القاضي الفرنسي مجددا إلى فكرة السبب التقليدية والتي حاول المشرع الفرنسي تجاوزها من خلال المادة 1162 تحت مسمى مضمون العقد بسبب التعقيد التي كانت تثيره فكرة السبب للقاضي الفرنسي.

ثانيا: المعلومات ذات الصلة بصفة المتعاقدين وهي المعلومات التي لها صلة مباشرة وضرورية بصفة الأطراف المتعاقدة، أي تلك الصفات التي تأخذ بعين الاعتبار عند التعاقد، وهي تتنوع بحسب موضوع العقد، كالحالة الملكية أو الاعتبارات الجسمانية أو المواهب أو الثقافة وهكذا، فمبدئيا فإن الالتزام بالإعلام

حول صفة المتعاقد يخص عقود الاعتبار الشخصي، أي العقود التي تكون فيها شخص المتعاقد أو صفة من صفاته محل اعتبار في العقد.

وإجمالا يمكن القول بأن المعلومات الحاسمة لرضا المتعاقد طبقا للفقرة الثالثة من المادة 1112-1 تتعلق بمدى ملائمة العماية التعاقدية من كل نواحيها وتظهر أهمية هذه المعلومات السابقة خاصة إذا كانت تتعلق بعملية تعاقدية تحتاج إلى تخصص فني دقيق لا يتوافر لدى المتفاوض الآخر. فإذا صدر رضا المتفاوض بعد تزويده بهذه البيانات، فإن رضاه يوصف بأنه رضا مستنير، ومن ثم لا يمكنه بعد ذلك الاحتجاج بأنه وقع في غلط.

والالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في ضوء المادة 1112-1مدني فرنسي ليس التزاما مطلقا، بل هو قاصر على حدّ معين من المعلومات المتصلة بالعقد حددتها الفقرة الثالثة، بالمعلومات الحاسمة لرضا المتفاوض الآخر والذي يجهل تلك المعلومات جهلا مشروعا ولا يملك وسائل للاستعلام عنها من جانبه. كما يفيد هذا الالتزام بالإعلام في الحالات التي يكون فيها المدين به ملزما بعدم إفشاء المعلومات والبيانات بنص القانون أو بمقتضى الاتفاق.

وتشكل الفقرة الثالثة من المادة 1112-1 ضمانة وحماية هامة للمدين والدائن بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام إذ هي تحمي المدين من جهة بإعفائه من الالتزام بتقديم معلومات غير هامة وغير ضرورية لرضا المتعاقد الآخر وربما تكون مكلفة له في الوقت والمال والجهد، وهي في ذات الوقت يمكن أن تشكل نوع من الحماية للدائن وإن بشكل ثانوي من خلال تجنيبه التشويش الذي قد تتسبب فيه المعلومات والبيانات غير الهامة على البيانات والمعلومات الهامة والتي يحتاجها فعلا للحصول على رضا سليم وبالتالي اتخاذ القرار المناسب سواء بالتعاقد أو بالامتناع عن إبرام العقد., وقد تصدت محكمة النقض الفرنسية في العديد من القضايا لهذه المساءلة أين يتعمد من خلالها أحد المتعاقدين إلى مضاعفة المعلومات التي يمد بها المتعاقد معه بهدف تشويش تركيزه عن المعلومات والبيات الحاسمة والجوهرية[37].

الفرع الثاني: استثناء تقدير قيمة الأداء من الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

استثنت المادة 1112-1 من نطاق الالتزام بالإعلام الإعلام عن السعر أو الثمن حيث جاء نصّ الفقرة الثانية من المادة كالآتي:

« Néanmoins, ce devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation ».

وقد برر واضعي تعديل القانون المدني الفرنسي لسنة 2016 وضع هذا الاستثناء في التقرير المقدم للرئاسة الجمهورية الفرنسية بأنه " من أجل عدم المساس أو هز الثقة في الأمن القانوني، واستجابة لانشغالات المؤسسات فإن هذا الالتزام بالإعلام لا يشمل تقدير قيمة الخدمة، وفقا لما استقر عليه قضاء محكمة النقض".

ويبدو من ذلك أن هذا النص يعني بالدرجة الأولى الوسطاء في مجال المعاملات المتعلقة بالعقارات[38] وسوق المقتنيات الفنية وتحويل حقوق الشركات.

فهذه الفقرة جاءت تجسيد لما استقر عليه اجتهاد محكمة النقض الفرنسية، من عدم التزام المتعاقد حتى لو كان مهنيا بالإعلام حول قيمة أداءه في العقد، وبخاصة القرار الشهير المعروف بقرار " **بالديس** " **l'arrêt Baldus** في 17 جانفي 2007 والذي جاء فيه في هذا الخصوص.

« L'acquéreur, même professionnel, n'est pas tenu d'une obligation d'information au profit du vendeur sur la valeur du bien acquis"[39].

ففي هذا القرار قضت محكمة النقض بأن المشتري غير ملزم في مواجهة البائع بالالتزام بالإعلام لأن الثمن المطلوب زهيد بالمقارنة مع القيمة الحقيقية للصور المبيعة [40].

والحقيقة أن الاستثناء الذي قررته الفقرة الثانية من المادة 1112 -1 يجد تبريره في رفض المشرع الفرنسي لإقرار فكرة الغبن فيما يخص عدم تعادل الأداءات التعاقدية، وهي بذلك تنسجم وتساير ما تقرره المادة 1116-8 من أنه في العقود التبادلية، فإن عدم تعادل الأداءات المتبادلة لا يشكل سببا لإبطال العقد، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وهي قاعدة استقر عليها المشرع الفرنسي منذ صدور قانون المدني الفرنسي سنة 1804 حتى تعديل 10 فيفري 2016.

وهنا يسجل التناقض بين الفقرة الثانية من المادة 1112-1 والفقرة الثانية من المادة 1137 والتي تعتبر نوع من أنواع الكتمان التدليسي السكوت عن معلومات أو بيانات أو واقعة مؤثرة إذا كانت تلك المعلومات حاسمة بالنسبة لقبول الطرف الأخر للتعاقد.

وهذه الفقرة تقرب الإخلال بالالتزام بالإعلام بالكتمان التدليسي المنصوص عليه بالمادة 1137[41] من خلال اشترط أن تكون المعلومة حاسمة لرضا المتعاقد، غير أنهما يختلفان في عنصر أساسي هو أن الإخلال بالالتزام بالإعلام لا يعتبر تدليسا إلا إذا تم بطرقة عمدية بقصد خداع المتعاقد ويترتب عليه الحق في المطالبة بالإبطال طبقا للمادة 2/1137، أما في حال عدم تعمد الخداع في كتمان المعلومة فلا يشكل ذلك إلا إهمالا ويكون الجزاء في هذه الحالة التعويض فقط وليس البطلان.

ومن ناحية أخرى فإن استثناء الالتزام بالإعلام حول قيمة الخدمة لا يتماشى مع الفقرة الثانية من المادة 1137 الخاصة بالكتمان التدليسي كون الأخيرة تشترط لقيام الكتمان التدليسي ومن ثمة تقرر الحق في البطلان أن تكون المعلومة المتكتم عنها حاسمة لرضا المتعاقد وحيث أن قيمة المال محل العقد حاسمة للبائع مثلا، خاصة وان الفقرة الثالثة من المادة 1112-1 تشير إلى مضمون العقد[42].

ومن جانب آخر فإن نص الأمر 2016-131 على الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من شأنه أن يؤدي إلى توسع نطاق التدليس[43]، ونعتقد أن هذه المسألة من المسائل الهامة التي سيكون على القضاء الفرنسي خاصة محكمة النقض للفصل فيها.

المبحث الثالث: توزيع عبء إثبات الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام طبيعته وجزاء الإخلال به

نظم المشرع الفرنسي الأحكام التي تنظم الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي فنظم مسالة إثبات هذا الالتزام **(المطلب الأول)** وطبيعته القانونية **(المطلب الثاني)** وكذا الجزاء المترتب عن الإخلال به **(المطلب الثالث)**

المطلب الأول: توزيع عبء إثبات الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

يتوزع عبئ إثبات الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بين الدائن والمدين، بحيث يقع على عاتق الدائن بهذا الالتزام عبئ إثبات أن المتعاقد الآخر مدين له بهذا الالتزام وأن تلك المعلومة حاسمة بالنسبة إليه، وله في ذلك كافة وسائل الإثبات، فإن هو أفلح في القيام بهذا الإثبات، انتقل عبئ الإثبات المقابل إلى المدين، والذي يكون ملزما في هذه الحالة، بإثبات وفائه به، وإلا كان مخلا في الوفاء بالتزامه ومن ثمّ كان مسؤولا ولزمه التعويض، وذلك طبقا للفقرة الرابعة من المادة 1112-1، والتي جاء نصها كالآتي:

« Il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie ».

ولعلّ ما يمكن التنويه إليه هنا هو أنه فيما يتعلق بالإثبات وجود الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام، فإن الفقرة 4 من المادة 1112-1 جاءت متسقة مع المبادئ المقررة للإثبات خاصة المادة 1353 مدني فرنسي[44]، ومع ذلك نعتقد أنه من الضروري للدائن بالالتزام بالإعلام أن يكون حريصا على الحصول من مدينه على دليل مكتوب حول التزامه بالإعلام، حتى يسهل معاينة الإخلال بهذا الالتزام.

غير أن عبئ إثبات الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يخرج عن القاعدة المقررة سواء في الفقرة 4 من المادة 1112-1 أو المادة 1353 حيث يقع على عاتق المدين كونه الأقدر على القيام به لتعلقه بواقعة سلبية.

والحقيقة أن هذه القاعدة في الفقرة 4 جاءت متناقضة مع ما استقر عليه قضاء محكمة النقض الغرفة الأولى لمحكمة النقض في 25 فيفري 1997 والتي اعتبرت أن المهني ملزم بالتزام بالإعلام مفروض بقوة القانون والقضاء والاتفاق فعليه أن يقيم الدليل على تنفيذه وهذه القاعدة تعني كافة المهن الحرة (أطباء محامين خبراء محاسبيين وكلاء عقاريين[45].

أما بالنسبة للمدين بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام وبالنسبة للطريقة التي يتم بها أو من خلالها الوفاء بهذا الالتزام فهي غير محددة بأي وسيلة، غير أن الاكتفاء بتقديم المعلومة شفاهة قد يصعب إثباته فيما بعد إذا ما أنكره الطرف الثاني الدائن، لذلك نعتقد أنه من الأفضل الاعتماد على الكتابة تفاديا لإنكار المتعاقد الآخر الذي قد يستغل ذلك للتنصل من العقد. وذلك يتسق مع نص المادة 1126 مدني فرنسي والتي تشترط بأن المعلومات المطلوبة من اجل إبرام العقد يمكن نقلها عن طريق البريد الإلكتروني إذا قبل المتعاقد الآخر

هذه الوسيلة 46., في حين تنص المادة 1127 /1 بأن المعلومات الموجهة إلى مهني يمكن إرسالها عن طريق البريد الإلكتروني متى قدم هذا الأخير عنوان بريده الإلكتروني[47].

أما عن الوقت الذي يتم فيه تنفيذ هذا الالتزام فهو غير محدد إلا بتوقيع العقد أي أنه يمكن الوفاء بهذا الالتزام في أي وقت أثناء فترة المفاوضات، بشرط أن يتم ذلك قبل التوقيع على العقد النهائي، لأن في تلك اللحظة تتبلور بشكل كامل إرادة المتعاقدان ويتم التعبير عن تلك الإرادة.

المطلب الثاني: الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من النظام العام

نصت الفقرة الخامسة من المادة 1112-1:

« Les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir ».

فطبقا لهذا النص، فإن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من النظام العام، فلا يمكن للمتعاقدين الحدّ منه أو استبعاده بالاتفاق، وكل اتفاق على خلاف ذلك يقع باطلا ويكون غير ذي أثر، ولم يتطرق هذا النص لحالة التشديد في هذا الالتزام، بما يفيد جواز الاتفاق بين المتعاقدين على التشديد في هذا الالتزام إعمالا لنص المادة 1102 مدني فرنسي، والتي تقضي بحرية التعاقد[48].

المطلب الثالث: الجزاء المقرر عن الإخلال الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في ضوء الفقرة السادسة من المادة 1112-1 م.ف

تنصت الفقرة السادسة من المادة **1112-1**

« Outre la responsabilité de celui qui en était tenu, le manquement à ce devoir d'information peut entraîner l'annulation du contrat dans les conditions prévues aux articles 1130 et suivants. ».

إعمالا لهذا النص فإنه يحق للمتعاقد بعد أن يكون قد أمضى أشهرا من المفاوضات، والذي يكتشف متأخرا وبالصدفة معلومة حاسمة كان من المفروض أن يتم إعلامه بها، أن يرفض إبرام العقد والمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه بفعل الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقدي، فطبقا للفقرة السادسة فإن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام قد ينجم عنه مسؤولية تقصيرية للمدين **(فرع أول)**، وقد يؤدي إلى إبطال العقد وفقا للشروط المقررة في المواد 1130 وما يليها **(فرع ثان)**.

الفرع الأول: المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام ما قبل التعاقدي

على الرغم من أن ظاهر نص الفقرة السادسة يوحي بأن المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هي من طبيعة عقدية من خلال الإحالة إلى المواد 1130 وما يليها الخاصة بعيوب الإرادة، غير أن التقرير المقدم إلى رئاسة الجمهورية الفرنسية يشير صراحة أن المسؤولية المترتبة عن الأخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام مسؤولية تقصيرية من حيث المبدأ، إلا في حالة وجود اتفاق مخالف.

فالمسؤولية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقدي وفقا للفقرة السادسة من المادة 1112-1 هي مسؤولية تقصيرية ناجمة عن الإخلال بالتزام قانوني، وبذلك يكون هذا النص الجديد قد وحد الأساس

القانوني للمسؤولية الناجمة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقدي بعدما كان القضاء الفرنسي في قضائه السابق يستند أحيانا لأحكام المسؤولية العقدية وأحيانا أخرى لأحكام المسؤولية التقصيرية.

أما بالنسبة لإثبات الخطأ فليس من الضروري إثبات الخطأ العمدي في الإخلال بالالتزام بالإعلام، فمجرد الإهمال كاف لترتيب المسؤولية، وحتى لو لم يقصد المدين من الإخلال بالالتزام بالإعلام تضليل المتعاقد الآخر.

و يشمل تعويض الضرر الناشئ عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام تعويض الدائن عن كافة الأضرار التي تكون نتيجة مباشرة للإخلال بهذا الالتزام، وفي حال أدى هذا الإخلال الى عدم إبرام العقد يشمل التعويض مصاريف المفاوضات غير الضرورية – ضياع الوقت – مصاريف التنقل – تعويض عن تفويت الفرصة في التعاقد مع شخص آخر والحقيقة أن نص الفقرة 6 من المادة 1112 حول تعويض الدائن عن الضرر خسائر تفويت فرصة هي مبادئ استقر عليها قضاء محكمة النقض[49]، وفي ظلّ هذا النص الجديد يمكن للقضاء أن يذهب في التعويض أبعد من ذلك بحيث يقرر منح التعويض عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في حدّ ذاته حتى لو لم يترتب عليه ضرر على نحو ما فعل القضاء بالنسبة لإخلال الطبيب بالالتزام بالإعلام، غير أنه طبقا للفقرة الثانية من المادة 1112 لا يمكن تعويض الدائن في الالتزام بالإعلام عن ما فاته من كسب نتيجة عدم إبرام العقد[50]، فالتعويض يكون على تفويت فرصة التعاقد ذاتها وليس عن الربح الذي فات المتعاقد لو أنه تم إبرام العقد أو لو تم التعاقد بشروط أحسن مما تم بالفعل.، وهذا الموفق الذي دأبت عليه محكمة النقض فيما يخص تفويت الفرصة[51].

الفرع الثاني: البطلان الناشئ عن الإخلال بالالتزام بالإعلام ما قبل التعاقدي

بالإضافة إلى التعويض قررت الفقرة السادسة من المادة 1112 للدائن بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام الحق في طلب إبطال العقد وأحال النص القضائي في حال قرر إبطال العقد إلى المواد 11130 وما يليها وهي الخاصة بعيوب الإرادة ، فللقاضي أن يقضي بإبطال العقد في حال تم إبرامه تحت تأثير الإخلال بالالتزام بالإعلام وذلك إما استنادا الى القواعد المتعلقة بالغلط على أساس المادة 1132 ويشترط هنا أن يكون الغلط الناشئ عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام غلطا جوهريا سواء في مضمون العقد أو في صفة المتعاقد ، كمما يمكن إبطال العقد بالاستناد إلى عيب التدليس على أساس المادة 2/1137 وحينها يشترط أن يكون المدين قد تعمد حجب المعلومة عن الدائن وأن تكون تلك المعلومة جوهرية وحاسمة لرضا الدائن.

غير أن ما يثير الانتباه في نص الفقرة السادسة من المادة 1112-1 مدنى فرنسي هو استعمالها لمصلح ' إلغاء العقد " annulation du contrat بدلا عن مصطلح بطلان العقد nullité du contrat وفي دلالة واضحة على أن الإخلال بالالتزام بالإعلام وحده غير كاف لبطلان العقد، فلا يمكن للقاضي

الفرنسي إبطال العقد على أساس الإخلال بالالتزام بالإعلام الوارد في المادة 1112-1 ، إلا إذا أدى ذلك إلى تعيب إرادة الدائن، فيكون إبطال العقد بالاستناد إلى الغلط أو التدليس، أما الجزاء المترتب عن الإخلال بالالتزام بالإعلام ذاته فلا يكون سوى التعويض، والتعويض يستحقه الدائن سواء كانت نتيجة الإخلال بالالتزام بالإعلام هي الفشل في إبرام العقد، أو تم إبرام العقد، ففي الحالة الأولى يستحق التعويض عن تفويت الفرصة في إبرام العقد، وفي الحالة الثانية هو يستحق التعويض عن تفويت فرصة في التفاوض في ظروف أحسن لو أن المدين قام بالوفاء بالتزامه بالإعلام أثناء التعاقد، بل ويستحق الدائن التعويض حتى لو لم يطالب بإبطال العقد.

وهنا نعود لطرح التساؤل من جديد حول طبيعة المسؤولية التي يرجع بها الدائن على المدين أي هل على أساس المسؤولية العقدية أم التقصيرية، والجواب في اعتقادي أنه بالنسبة للحالة الأولى أي الحالة التي يطالب فيها الدائن بإبطال العقد على أساس الإخلال بالالتزام بالإعلام تكون المطالبة على أساس المسؤولية العقدية، والمسؤولية عقدية هنا لأن المحكمة إذا ما قرّرت الإبطال فلن تؤسسه على نص المادة 1112-1 لوحدها، وإنما على أساس المادة 1132 أو 1137 أي على أساس الغلط أو التدليس. وذلك يتوافق مع قواعد البطلان العقدي.

أما في الحالة الثانية أي الحالة التي يفضل فيها الدائن الإبقاء على العقد رغم توافر شروط بطلانه أي الغلط أو التدليس الناشئ عن إخلال المدين بالالتزام بالإعلام، فذلك لا يمنعه من المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه نتيجة ذلك الإخلال، وهنا لا يمكنه التمسك بالمسؤولية العقدية، لأن الإخلال بالالتزام بالإعلام هنا زمنيا يكون قد حدث قبل قيام العقد، ومن ثم تكون المسؤولية المترتبة عنه تقصيرية لا عقدية، الأمر الذي يستدعي منه إثبات كافة عناصرها بما في ذلك خطا المدين بالالتزام بالإعلام طبقا للمادة 1240 الجديدة والتي حلت محلّ المادة 1382.

وهذا التحليل في اعتقادي هو ما يبرر اختيار المشرع الفرنسي لمصطلح إلغاء (annulation) العقد، كون هذا المصطلح بإمكانه استيعاب حالة العدول أو الفشل في إبرام العقد الناتج عن الإخلال بالالتزام بالإعلام، وحالة بطلان العقد للغط أو التدليس الناشئ بدوره عن الإخلال بالالتزام بالإعلام.

خاتمة:

مبدئيا يمكن الخروج بمجموعة من الملاحظات حول هذا النص المستحدث، والتي يمكن تلخيصها كالآتي:

-أن الالتزام بالإعلام المكرس في المادة 1112-1 م ف، أخذ مكانه وبشكل رسمي كجزء من مفاوضات العقد، حيث ورد هذا النص ضمن الباب المفاوضات. ففي التقرير المقدم لرئاسة الجمهورية

الفرنسية حول التعديل يشير إلا أنه بات من الضروري النص ضمن القانون المدني على الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي، على نحو مستقل على مبدأ حسن النية، هذا المبدأ الضروري والأساسي لتوازن العلاقات التعاقدية، وأن نجعل منه مبدأ عاما".

Qu'll était plus qu' « opportun de consacrer dans le code civil de manière autonome indépendamment du devoir de bonne foi, ce principe essentiel à l'équilibre des relations contractuelles, et d'en fixer un cadre général ».

– أن الالتزام بالإعلام المكرس في المادة 1112 م ف يجب تفسيره في ضوء الالتزام بحسن النية المكرس في المادة 1104 م ف.

– أن الالتزام بالإعلان قبل التعاقدي أصبح التزاما قانونيا بعد أن كان قضائيا، وبالتالي أصبح للالتزام بالإعلام قبل التعاقدي أساس قانوني مستقل هو نص المادة 1112-1، ومن ثم لم تعد هناك حاجة لكل التأسيسات القديمة، وذلك من شأنه الحدّ من سلطة القضاء من جهة، ومن جهة أخرى يلغي الجدل حول طبيعة المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالالتزام بالسلامة فالأمر أصبح محسوما تقريبا لصالح المسؤولية التقصيرية.

– أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي أصبح التزاما مفروضا في كافة العقود، على عكس الوضع قبل هذا التعديل أين كان مفروضا في بعض العقود الخاصة التي يغلب عليها الطابع الخدمي كعقود الاستهلاك. العقد الطبي ..الخ.

– أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي أصبح التزاما يقع على عاتق كل متعاقد يملك معلومة حاسمة لرضا المتعاقد الآخر، سواء كان ذلك المتعاقد مهني أو محترف أو متعاقدا عاديا، ولم يعد كالسابق يقع على عاتق طرف واحد هو المتعاقد المهني أو المحترف.

– أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي أصبح من النظام العام لا يمكن للمتعاقدين استبعاده أو الحدّ منه وكل اتفاق خلاف ذلك يقع باطلا وغير ذي أثر ولكن يجوز التشديد فيه.

وفي الأخير اعتقد أن أهم ما جاء به هذا التعديل فيما يخص الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي هو أنه أورد هذا الالتزام في القانون المدني وهو مكانه الطبيعي بدل ما كان مشتتا بين عدة قوانين، ومن هذه الزاوية يمكن اعتبار نص المادة 1112-1 مدني فرنسي بمثابة تتويج لمساعي ومجهودات الفقه والقضاء الفرنسي على مدى 73 عاما أي منذ سنة 1945. ومن ثم يكون المشرع الفرنسي قد عمم هذا الالتزام على كافة العقود، بحيث أصبح من المبادئ الأساسية لنظرية العقد.

– اعتقد أن الأهمية القصوى لنص المادة 1112-1 مدني فرنسي تتمثل في الحماية التي يوفرها هذا النص للمتعاقد في حالتين هما الحالة التي فشل المفاوضات حول إتمام العقد بسبب إخلال المتعاقد الآخر بالالتزام بالإعلام. والحالة الثانية هي الحالة التي يختار فيها الدائن الإبقاء على العقد وعدم المطالبة بإبطاله

رغم حدوث الإخلال بالالتزام بالإعلام، أما باقي الحالات اعتقد أن قواعد الغلط والتدليس كفيلة بتوفير الحماية الكافية للمتعاقد، وهو أمر يقر به المشرع نفسه من خلال الإحالة ضمن المادة 1112-1 نفسها إلى المواد 1130 وما بعدها.

– نعتقد أن أهمية الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام تظهر خاصة في الحالات التي لا يرقى فيها السكوت أو الكتمان إلى درجة التأثير في رضا المتعاقد من خلال عيب الغلط أو التدليس، بحيث ينحصر أثر هذا الإخلال في النواحي الاقتصادية للعقد.

الهوامش:

[1]- Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF n°0035 du 11 février 2016.

[2]-le Code civil « garde le thesaurus, le trésor des notions fondamentales ». Carbonnier, *Droit civil*, t. I, PUF, 2004, n°64, p. 109.

[3]- GHESTIN (J) : Traité de droit civil, la formation du contrat, LGDJ, 3eme éd 1996, n° 36, P. 27. ; JOURDAIN (P) : Le devoir de se renseigner, Dalloz 1983, Chro XXV, p. 139.

[4]-ALISSE (J) : L'obligation de renseignement dans les contrats, thèse Paris 1975, n° 1, p. 5.

[5]- JUGLAR (M) l'obligation de renseignement dans les contrats, RTD.Civ, 1945 p.12 et s ; RIPERT (G) : La règle morale dans les obligations civils, 4éme éd, 1949, p. 74 et s. ; (R) Savatier. Le contrat de conseil, D.1972, p10 ; BOYER (L) : L'obligation de renseignement, Thèse, Aix, 1977 ; GHESTIN (J) : L'obligation précontractuelle de renseignement, L.G.D.J, Paris, 1987 ; FABER-MAGNAN: L'obligation d'information dans les contrats, L.G.D.J ,Paris, 1992 ; LE TOURNEAU (ph) : L'Obligation de renseignement ou conseil,D.1987 chron.107 .

[6]- وقد ورد في التقرير المقدم لرئاسة الجمهورية الفرنسية حول مشروع قانون التعديل، أن النص على الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام وجعله من النظام العام جاء تجسيدا لما استقر عليه القضاء، وكرسته التشريعات الخاصة، وتماهيا مع العديد من المشاريع الفقهية الأوربية لتعديل قانون العقد، ومن هنا كان يتعين تخصيص نص خاص بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام كالتزام مستقل ومنفصل عن الالتزام بحسن النية، وأن هذا الالتزام أساسي لضمان توازن العلاقات التعاقدية.

- V. N. Molfessis, « De l'obligation de renseignement à l'éducation juridique du contractant », in Mélanges J. Hauser, LexisNexis-Dalloz, 2012, p. 927 et s.

[7]- RIPERT (G), La règle morale, Op. cit, p. 74.

8- Art. 1116ccf. « Le dol est une cause de nullité de la convention lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté.
Il ne se présume pas et doit être prouvé ».

[9]- Cass. Civ,1ere , 19 Mai 1958, Bull.civ, I , n° 251.

[10]- Fabre magnon, Op. cit, n° 1.

[11]- Ibid, p. 354 ; GHESTIN (J), Op. cit, n° 571, p. 545.

[12]- Cass. Com., 14 novembre 1977, pourvoi n°75-15.185.

[13]- Cass. Civ. 3ème, 21 juillet 1993, pourvoi n°91-20.639.

[14]- Aurélien Bamdé ; L'obligation précontractuelle d'information (art. 1112-1 C. civ)

https://aurelienbamde.com/2017/01/11/lobligation-precontractuelle-dinformation-art-1112-1-c-civ/

تاريخ الاطلاع/ 30 أفريل 2021 الساعة 22.15.

[15]- Ibid

[16]- Ibid

[17]-Raphaélle d'ornano: Réforme-du-droit-des-obligations-et-impact-sur-les-operations-de-MA. https://www.dornanoetassocies.fr/.

[18]- Ibid.

[19]- VALÉRIE VALAIS - CERCLE MONTESQUIEU et ISABELLE EID, COUNSEL, DLA PIPER : Réforme du Code civil : le devoir d'information consacré (et étendu).

[20]- Cass. Civ. 1re, 25 mars 2003, n° 99-15.198, RCA 2003.

[21]- Cass. Civ. 1re, 30 Nov. 2004, n° 01-14.314, Bull. civ. I, no 298; Cass. Civ. 1re, 4 juin 2009, n° 08-13.480, Bull. civ. I, n°119.

[22]- ومع ذلك هناك من يرى أن نص المادة 1112-1 يفرض ضمنيا واجب استعلام على المدين بالالتزام بالإعلام، ويبرر أصحاب هذا الراي رايهم هذا بانه لا يعقل أن يفرض على المتعاقد التزام بالإعلام وهو جاهل بالمعلومة.

Voir en ce sens JEAN-FRANCOIS HAMELIN : les devoirs de se renseigner et d'information, Blog réforme du droit des obligation.

[23]- L'article L. 1111-2 du Code de la santé publique commande au médecin d'informer ses patients sur un certain nombre d'éléments de sa prestation, tels que notamment les « traitements ou actions de prévention qui sont proposés, leur utilité, leur urgence éventuelle, leurs conséquences, les risques fréquents ou graves normalement prévisibles qu'ils comportent ainsi que sur les autres solutions possibles et sur les conséquences prévisibles en cas de refus ».

[24]- « celui qui a accepté de donner des renseignements a lui-même l'obligation de s'informer pour informer en connaissance de cause» (2e civ., 19 oct. 1994).

[25]- le vendeur professionnel avait l'obligation « de se renseigner sur les besoins de l'acheteur afin d'être en mesure de l'informer quant à l'adéquation de la chose proposée à l'utilisation qui en est prévue».

[26]- Fabre magnan, op. cit. p,200.

[27]- Ghestin formation op . cit n° 649, p. 625 ; BOYER (Y) : thèse précité, p. 254.

[28]- Ghestin, n° 659, p. 625 ; BOYER (Y) : thèse précité, p. 344.

[29]- Raphaélle d'ornano, op.cit.

[30] CF.(P)Jourdain. Le devoir de se renseigner, D.1983, chron.p139 ; MESTRE (J) : les limites de l'obligation de renseignement RTD. Civ 1985, p. 340 ; (ph)Le Tourneau. Les professionnels ont-ils du cœur, D.1990, chron.p21,(M) mialon. Contribution à l'étude juridique d'un contrat de conseil, R.T.D.civ, 1973, p3. Magnin.Réfexions critiques sur une extension possible de la notion de dol dans la formation des actes juridiques, J.C.P, 1976,1, 2780.

[31]- Sur cette obligation, v. P. Jourdain, « Le devoir de "se" renseigner (contribution à l'étude de l'obligation de renseignement) » : D. 1983, p. 139.

[32]- V. not. Cass. 3e civ., 9 oct. 2012, n°11-23869, qui évoque le cas d'un acquéreur qui devrait être normalement vigilant.

[33]- Sur cette question, v. J. Ghestin, G. Loiseau et Y.-M. Serinet, op. cit., p. 1415 et s, nos 1752 et s.

[34]- Cass. Com 9 octobre 2001, n° 1678.FDFD, Autonc/ Vandevelle, RJDA 1/02, n° 5.

[35]- Avant-projet de réforme du droit des Obligations et du droit de la prescription.

[36] l'article 1133 « les qualités essentielles de la prestation sont celles qui ont été expressément ou tacitement convenues et en considération desquelles les parties ont contracté.».

[37]- Cass. 3e civ., 26 juin 1991, n° 89-21325 : Bull. civ. III, n° 194.
[38]- Cass. 3e civ., 17 janv. 2007, n° 06-10442 : Bull. civ. III, n° 5.
[39]- Cass. Civ1ère3mai 2000, n° 98 -10442.
[40]- Voir aussi cass. Civ, 2ém 17 janvier 2007, n° 6 -11381.
[41]- Art. 1137 : « Le dol est le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par des manœuvres ou des mensonges.
Constitue également un dol la dissimulation intentionnelle par l'un des contractants d'une information dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie. » .
[42]- Mustapha MEKKI: L'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général des obligations et de la preuve. Volet régime des obligations et de la preuve, D. 2016.
[43]- Ibid.
[44]- Art. 1353.-Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.
Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. ».
[45]- Mustapha mekki, op-cit.
[46]- Art. 1126.-Les informations qui sont demandées en vue de la conclusion d'un contrat ou celles qui sont adressées au cours de son exécution peuvent être transmises par courrier électronique si leur destinataire a accepté l'usage de ce moyen. ».
[47]-Art. 1127/1. « Les informations destinées à un professionnel peuvent lui être adressées par courrier électronique, dès lors qu'il a communiqué son adresse électronique. ».
[48]- L'Art. 1102 CCF prévoit que: « Chacun est libre de contracter ou de ne pas contracter, de choisir son cocontractant et de déterminer le contenu et la forme du contrat dans les limites fixées par la loi ».
[49]- V. not. J. Ghestin, G. Loiseau et Y.-M. Serinet, La formation du contrat. Tome I. Le contrat – Le consentement, LGDJ, 2013, 4e éd., p. 1438 et s, nos 1791 et s.
[50]-Art 1112/2 «..En cas de faute commise dans les négociations, la réparation du préjudice qui en résulte ne peut avoir pour objet de compenser ni la perte des avantages attendus du contrat non conclu »…..
[51] - « la réparation d'une perte de chance doit être mesurée à la chance perdue et ne peut être égale à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée» (1er civ., 9 avr. 2002).