

## مستويات الالتزام بالإعلام في نطاق حماية المستهلك

### بوالكور رفيقة (1)

(1) أستاذة محاضرة قسم "ب"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، 18000 جيجل، الجزائر.

البريد الإلكتروني: [boulkour\\_rafika@yahoo.fr](mailto:boulkour_rafika@yahoo.fr)

### الملخص:

مع تزايد الحاجة لتحقيق أكبر قدر من الحماية للمستهلك في عقود الاستهلاك بالنظر إلى الأخطار التي يتعرض لها عند اقتناء سلعة أو الحصول على خدمة، بسبب التفاوت الملحوظ في العلم والمعرفة بينه وبين المهني الذي يتولى تقديم هذه السلعة أو الخدمة، خاصة في ظل التقدم الصناعي والتكنولوجي الحديث، تبدو الأهمية البالغة للالتزام بالإعلام المفروض على عاتق المهني من أجل إعادة التوازن المفقود للعقد، وقد أورد الفقه مصطلحات عديدة للدلالة على المعلومات التي يلتزم بها أحد المتعاقدين قبل الآخر منها: الإعلام، التحذير و النصيحة، فمنه من اعتبر أن المصطلحات السابقة تشكل التزامات متعددة، في حين ذهب جانب آخر إلى القول بأنها تمثل التزاما واحدا يجعل الدائن به يقبل على التعاقد على بينة و بصيرة، وتزداد الحاجة إلى الالتزام بالإعلام خاصة في العقود الالكترونية التي لا تسمح للمستهلك بمعاينة وتفحص المنتجات .

### الكلمات المفتاحية:

الالتزام بالإعلام، المستهلك، المهني، النصيحة، التحذير، العقود الالكترونية.

تاريخ إرسال المقال: 2017/05/04، تاريخ قبول المقال: 2020/04/03، تاريخ نشر المقال: 2020/08/31.

لتهميش المقال: بوالكور رفيقة، "مستويات الالتزام بالإعلام في نطاق حماية المستهلك"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 02 (عدد خاص)، 2020، ص ص. 285-303.

<https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/72>

المقال متوفر على الرابط التالي:

المؤلف المراسل: بوالكور رفيقة، [boulkour\\_rafika@yahoo.fr](mailto:boulkour_rafika@yahoo.fr)

## The Levels of the Obligation of Provide Information within the Framework of Protecting the Consumer

### Abstract:

The importance of the obligation of provide information imposed on the professional, in order to achieve an equilibrium in the consumer contract is primordial due to the growing need of protecting the consumer against, the risks he faces while purchasing a product or receiving a service because of the evident disparity in terms of knowledge between the consumer and the professional who offers the product or the service, especially thanks to the modern industrial and technological development.

Scholars have cited many terms that indicate the information to which a contracting party is committed towards another such as; information, warning and advice. Some of the scholars considered the aforementioned terms as various commitments, while others considered them as one commitment that makes the creditor accept the contract consciously. The need for the obligation of information is increasing, especially in electronic contracts that do not allow the consumer to inspect and check the products.

### Keywords:

Information obligation, consumer, professional, advice, warning, electronic contracts.

## Les niveaux de l'obligation d'information dans le cadre de la protection du consommateur

### Résumé :

L'importance de l'obligation d'information imposée au professionnel, afin de réaliser un équilibre dans le contrat de consommation, est primordiale compte tenu de la croissante nécessité de protéger le consommateur face aux dangers qu'il encourt lors de l'acquisition d'une marchandise ou d'un service et ce, à cause de la disparité en matière du savoir entre le consommateur et le professionnel qui offre la marchandise ou le service, notamment suite au développement économique et technologique.

Les chercheurs ont cité différents termes indiquant les informations auxquelles un contractant doit s'engager vis-à-vis d'un autre, tels que : l'information, le conseil et la mise en garde. Certains chercheurs ont considéré ces termes comme autant d'engagements, tandis que d'autres les ont considéré comme un seul engagement qui pourrait mener le créancier à accepter le contrat avec conscience. Le besoin de l'obligation d'information augmente, notamment dans les contrats électroniques qui ne permettent pas au consommateur d'inspecter et de vérifier les produits.

### Mots clés :

Obligation d'information, consommateur, professionnel, conseil, mise en garde, contrats électroniques.

## مقدمة

في خضم التطور العلمي والتكنولوجي الحديث أصبح العقد أداة أساسية لتبادل السلع والخدمات بين من يحترفون بيعها، والذين يطلق عليهم وصف المهنيين، وبين من يقومون باقتنائها وهم المستهلكون ضمن عقد الاستهلاك، هذا الأخير الذي لم تعد أحكام النظرية العامة للعقد في القانون المدني قادرة على مواكبة التطور الحاصل فيه، سواء على مستوى محله بالنظر إلى المستجدات التي طرأت على نوعية وحجم السلع والخدمات المقدمة، بحيث أصبحت أكثر تعقيدا وتدقفا مما كان عليها الأمر في السابق، أو على مستوى طرفيه كونه يربط بين المهني كطرف متفوق بحكم تخصصه وخبرته في مجال المعاملة من جهة، و بالنظر إلى المعلومات الهامة التي يحوزها في ما يتعلق بخصائص السلع والخدمات المقدمة وإحاطته بظروف إبرام العقد وشروطه. من جهة أخرى، والثاني وهو المستهلك الذي يتمركز كطرف ضعيف، نتيجة جهله الكامل أو الجزئي بخصائص السلع والخدمات التي يقبل على التعاقد بشأنها سواء في نوعيتها أو في حجمها، أو بشروط التعاقد ولتقليل الفجوة بينهما تتدخلت مختلف التشريعات المتعلقة بحماية المستهلك، وكرست الالتزام بالإعلام على عاتق الطرف القوي، والذي بمقتضاه يتعهد بتقديم كل المعلومات الهامة والجوهرية حول مختلف الخصائص والمزايا التي تتمتع بها السلع والخدمات لمصلحة الطرف الضعيف من أجل تنوير رضاه وإحاطته بكل تفاصيل عملية إبرام العقد.

وتتعاظم الحاجة إلى الالتزام بالإعلام بكل مستوياته من إعلام بسيط، إلى درجة التحذير من مخاطر المنتجات وتقديم النصيحة للمستهلك لاختيار الحل الأنسب لمصالحه، في العقود الالكترونية التي تتم عن بعد بحيث يتعذر على المستهلك الالكتروني التحقق المادي للمنتجات المعروضة للبيع على شبكة الانترنت، والذي يقبل على اقتنائها تحت الإغراء الكبير للإعلانات الالكترونية التي اتسع نطاقها بشكل كبير، وبالتالي يقع على المهني أو المورد الالكتروني للسلع والخدمات التزام مشدد بالإعلام.

ومن هنا تبرز أهمية الالتزام بالإعلام كآلية قانونية لإعادة التوازن المفقود في العلم والمعرفة بين المهني والمستهلك، لهذا فقد ارتكزت هذه الدراسة على بيان مفهوم الالتزام بالإعلام (المطلب الأول) ثم إلقاء الضوء على مستويات هذا الالتزام بالتمييز بينها، وبيان أهمية هذا الالتزام بمختلف مستوياته أو درجاته في العقود الالكترونية (المطلب الثاني).

## المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام

لقد اجتهد كل من الفقه والقضاء في فرنسا في إبراز مدى استقلالية الالتزام بالإعلام، قبل أن يندرج ضمن نصوص قانونية عامة ثم خاصة، وبالرجوع إلى النصوص العامة نجد أول نص يتناول هذا الالتزام هو نص المادة 1602 من التّقنين المدني الفرنسي وتقابلها المادة 532 من التّقنين المدني الجزائري<sup>1</sup> والتي تقضي بأنه: " يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع و أوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه ...". ولكن هذه المادة وإن كانت تشير إلى الالتزام بالإعلام الذي يقع على البائع إلا أنها لم تعد كافية لاحتواء كل العمليات التي تتم بين جمهور المهنيين من جهة وجمهور المستهلكين من جهة أخرى، خاصة بعد تنامي وتطور السلع والخدمات إلى درجة كبيرة في العصر الحالي فلم يعد عقد البيع ينصرف إلى السلع البسيطة بل أصبحت هذه الأخيرة على درجة عالية من التعقيد مثلها مثل الخدمات التي اتسع نطاقها، وأصبحت تتفوق من حيث حجمها وقيمتها على العديد من المنتجات والسلع، ونظرا لذلك فإن الأمر استوجب النص على الالتزام بالإعلام في نصوص خاصة، وهي تلك المتعلقة بحماية المستهلك حيث نص المشرع الفرنسي في المادة 1-111 L من قانون الاستهلاك<sup>2</sup> على تقرير الالتزام بالإعلام قبل التعاقد.

أما المشرع الجزائري فقد نص على وجوب الالتزام بالإعلام لمصلحة كل من يفتني منتج أو يستفيد من خدمة، وهو آلية قانونية مستحدثة، عمل المشرع على إدراجها ضمن نصوص قانون الاستهلاك، من أجل حماية موضوعية للمستهلك حيث ألزم المشرع في ظل قانون الممارسات التجارية رقم 02-04<sup>3</sup>، كل عون اقتصادي بإعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع وذلك بمقتضى المادة 04 منه.

وبصدور القانون رقم 09-03<sup>4</sup> المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فقد واصل المشرع الجزائري تأكيده على ضرورة إعلام المستهلك بكل الطرق المتاحة حول المعلومات المتعلقة بالمنتج سواء كان سلعة أو خدمة، حيث نصت المادة 17 منه على: "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة"، ومن أهم النصوص التنظيمية للالتزام بالإعلام نجد المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.

<sup>1</sup> - أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78، الصادر في 30/09/1997، معدل ومتمم.

<sup>2</sup> - Article L.111-1 du Code de la Consommation Français, dernière modification du 01 janvier 2019, publié sur : <http://www.legifrance.gouv.fr>

<sup>3</sup> - قانون رقم 89-02، مؤرخ في 7 فيفري 1989، يتعلّق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر عدد 06، الصادر في 13 فيفري 1989، ملغى.

<sup>4</sup> - قانون رقم 04-02، مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية عدد 41، الصادر في 27 يونيو، 2004، المعدل والمتمم.

يتضح من خلال النصوص السابقة أنّ المشرّع الجزائري قد كرّس الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في نصوص قانونية، ونص عليه كالتزام مستقل وأصيل يقع على عاتق المهني سواء كان منتجا أو موزعا أو بائعا لمصلحة كل شخص يحمل وصف المستهلك في اقتنائه سلعة أو استقاداته من خدمة، لأنه يشكل عاملا أساسيا لشفافية السوق التي تقتضي إضفاء العن و الوضوح على العلاقات التعاقدية والتي تتزايد الحاجة إليها كلما زادت مواطن الجهل والغموض لدى أحد أطراف هذه العلاقات، ولإلقاء الضوء على مضمون هذا الالتزام يتطلب الأمر التعريف به (الفرع الأول) وتحديد أطرافه (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: التعريف بالالتزام بالإعلام

يتم التعريف به من خلال استعراض مختلف الآراء الفقهية التي اهتمت بالإشارة إليه (أولا) ثم إبراز خصائصه التي تميزه عن غيره من الالتزامات المفروضة على المهني (ثانيا).

### أولا: تعريف الالتزام بالإعلام

عرّفه بعض الفقه المصري بأنّه: "التزام سابق على التعاقد، يتعلّق بالالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد، البيانات اللازمة لإيجاد رضا حرّ سليم كامل ومتنور، على علم بكافة تفاصيل هذا العقد أو طبيعة 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 والذي يستلزم بناء على جميع هذه الاعتبارات الالتزام بالإدلاء بالبيانات". ويمكن القول أنّ لفظ الإعلام<sup>5</sup> الوارد في هذا التعريف لفظ واسع الدلالة والمعنى والهدف، حيث يشمل في طياته كثيرا من المعاني والمصطلحات، فيدخل في معناه ما يقدمه المدين من بيانات ومعلومات بسيطة، كما

<sup>5</sup>- قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، مؤرخة في 08 مارس 2009. معدل ومتمم بالقانون رقم 09-03، المؤرخ في 10 يونيو 2018، جريدة ر عدد 35، الصادر في 13 يونيو 2018.

يتدرج تحته لفظ الإخبار<sup>6</sup>، التبصير<sup>7</sup>، الإفضاء<sup>8</sup>، الإفصاح<sup>9</sup>، كما يشمل الإعلام لفظ النصيحة والتحذير، فالنصيحة واجبة عندما يكون للإعلام المقدم أثر كبير في توجيه الدائن للاتخاذ القرار المناسب بشأن العقد المبرم، أما التحذير فيعني لفت الانتباه إلى المعلومات الخاصة بالصفة الخطرة في الشيء محل العقد.

كما عرف بعض الفقه الفرنسي<sup>10</sup> الالتزام بالإعلام بأنه "التزام بالإدلاء بالبيانات اللازمة لانعقاد العقد وهو التزام مستقل، له ذاتية مستقلة، ويعني التزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم وكامل، بحيث يكون على علم بكافة تفاصيل هذا العقد".

وهناك من عرف الالتزام بالإعلام بأنه واجب مفروض من قبل القانون خاصة على بعض البائعين المهنيين أو الشركات المحترفة بتقديم المعلومات التي تتصل بمحل التعاقد أو بالعملية المراد إبرامها، وذلك عن طريق عدة وسائل كالبيانات الإعلامية والإشهار....<sup>11</sup>.

### ثانياً: خصائص الالتزام بالإعلام

يتميز الالتزام بالإعلام بعدة خصائص تميزه على غيره من الالتزامات التي تقترب منه، وذلك بالقدر الذي يبرز أهميته واستقلاليته، مما يبرر وضع نظرية عامة لهذا الالتزام تتحدد من خلالها أحكامه القانونية، ويمكن إجمال هذه الخصائص في ثلاث جوانب هي: العمومية، الوقائية والاستقلالية.

أ- أنه التزام عام: يعتبر الالتزام بالإعلام التزاماً عاماً سابقاً على إبرام جميع أنواع العقود، متى توافرت شروط وجوده، مادام أن هناك معلومات تتصل بالعقد يحوزها أحد أطرافه ويجهلها الطرف الآخر، إذ أنه ليس التزمناً خاصاً بعقد معين، إلا أن الواقع العملي كشف عن ضرورة وجوده في بعض العقود أكثر من غيرها، وخاصة عقود

<sup>6</sup>- بالنسبة للفقه العربي الذي استعمل مصطلح الالتزام بالإعلام نجد:

- محمد إبراهيم الدسوقي، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار إيهاب للنشر والتوزيع، القاهرة، 1985، ص2.

- خالد جمال أحمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص12.

وفي الفقه الغربي نجد من استعمل لفظ الإعلام "information"

- FABRE – MAGNAN (Muriel), *De l'obligation d'information dans les contrats, Essai d'une théorie*, Thèse, Paris, 1991, p.4.

- BOUCARD (François), *Les obligations d'information et de conseil du banquier*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2002, p.21.

<sup>7</sup>- استعمل لفظ الإخبار renseignements على نطاق واسع في الفقه الفرنسي، ومن الذين استعملوا هذا المصطلح نذكر:

ALLISSE (J), *L'obligation de renseignements dans les contrats*, Thèse, Paris, 1975, p.5.

<sup>8</sup>- سهير منتصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص3.

<sup>9</sup>- حمدي أحمد سعد أحمد، الالتزام بالإفضاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع، دراسة مقارنة بين القانون المدني و الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، المكتبة الفنية للإصدارات القانونية، القاهرة، 1999، ص8.

<sup>10</sup>- سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص8.

<sup>11</sup>- ALLISSE (J.), *L'obligation de renseignements dans les contrats*, Thèse, Paris, 1945, p.13.

الاستهلاك *contrats de consommation* التي تربط بين المستهلكين والمهنيين مقدمي السلع والخدمات، وتتميز عادة بعدم التوازن الكبير بينهما، خاصة إذا كان محل هذه العقود أشياء معقدة أو أشياء ذات تقنية عالية، أو ينطوي استعمالها على خطورة بالغة بالمستهلك، في ظل التفوق الاقتصادي لمقدم السلعة أو الخدمة المرتكز أساساً على استغلال عدم خبرة هذا الأخير ونقص معلوماته الفنية، و من ثمة فإن الالتزام بإعلامه يصبح ضرورة ملحة تكفل له توفير أكبر قدر ممكن من الحماية لرضاه في هذا النوع من العقود<sup>12</sup>.

ب - أنه التزام وقائي: لقد نشأ الالتزام بالإعلام ضمن الاجتهادات الفقهية والقضائية والتي كانت ترمي من وراء تقريره إلى حماية العقود في المستقبل من أسباب الإبطال<sup>13</sup> وذلك في ظل الواقع الذي كشف للقضاء خاصة في فرنسا أنّ الكثير من العقود يعترئها البطلان بسبب تخلف الالتزام بالإعلام من الطرف الأكثر تبصراً، وأنّ تنفيذ هذا الالتزام من قبل المدين به قد يؤدي إلى استقرار هذه العقود وسلامتها بعد أن يقوم بدوره في تنوير رضا الطرف الآخر وبالتالي يصبح العقد في منأى عن الحكم بإبطاله خاصة في مجالي الغلط والتدليس، وهذا ما أشار إليه بعض الفقه الفرنسي<sup>14</sup> منوها بالدور الوقائي (*rôle préventif*) للالتزام بالإعلام.

ج - أنه التزام مستقل: مع بداية ظهور ملامح الالتزام بالإعلام كان بعض الفقه الفرنسي<sup>15</sup> يرى بأنّ هذا الالتزام لا يوجد إلاّ من خلال نظريتي عيوب الرضا والعيوب الخفية، حيث كانت العقود تبطل على أساس هذه المبادئ، دون حاجة للجوء للالتزام بالإعلام كونه غير مستقل من النظام الذي يسمح له بالوجود ويضمن له الجزاء، وطبقاً للرأي السابق فإنّه يمكن تقادي وقوع المتعاقد في الغلط لو قام المتعاقد الآخر بتبنيه من الوهم الذي يتبادر إلى ذهنه مثلاً حول الصفة الجوهرية في الشيء، أو الشخص، والتي تكون هي الدافع إلى التعاقد، وقد أدّى ذلك إلى اعتبار الالتزام بالإعلام سبباً من أسباب حماية رضا المتعاقد من الوقوع في عيب التراضي إلاّ أنّ هذه النظرة التقليدية للالتزام بالإعلام بدأت بالتغير تدريجياً حيث أصبح الفقه الفرنسي<sup>16</sup> يعتبره التزاماً مستقلاً يقع على عاتق كل طرف ينوي التعاقد مع غيره، حيث لا يقوم على أساس حماية رضا الطرف الآخر في العقد، بل لتحقيق التكافؤ بين الطرفين عند تحديد حقوقهما والتزاماتهما القائمة في ذمة بعضهما البعض في مرحلة المفاوضات السابقة على

<sup>12</sup> - « Information : un devoir imposé par la loi notamment à certains vendeurs professionnels ou à des sociétés, de fournir des indications sur l'objet du contrat ou l'opération envisagée par des moyens adéquats : mentions informatives, publicité... »

Voir : Vocabulaire juridique, association H. CAPITANT publié sous la direction de G. CRONU ,P.U.F. , 2<sup>ème</sup> édition,1990,p.424.

<sup>13</sup>- عمر عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية ، 2004، ص196.

<sup>14</sup>- محمد عمر عبد الباقي، مرجع سابق، ص197.

<sup>15</sup> - BOYER (Yves), *L'obligation de renseignements dans la formation du contrat*, Thèse, Aix-Marseille, N° 17, 1977, p.31.

ورأيه مذكور في: رسالة خالد جمال أحمد، مرجع سابق، ص338.

<sup>16</sup>- GHESTIN(Jaques), *La notion d'erreur dans le droit positif actuel*, Thèse, Paris, 1963, n°93, p.11 et suivant.

العقد لذلك فهو التزام تفرضه العدالة العقدية<sup>17</sup> la justice contractuelle، كما أنه مستقل من ناحية عن نظريات (ضمان العيوب الخفية، ضمان الاستحقاق، ضمان التعرض) وبذلك يبقى الالتزام بالإعلام التزاما مستقلا وأصيلا، وإن كان مفروضا في كل أنواع العقود فإن أهميته تبدو أكثر وضوحا في عقود الإذعان التي أدت تطور علميات التصنيع إلى تناميها بتركيز وسائل الإنتاج وأداء الخدمات بين أيدي المهنيين، الذين ينفردون بتنظيم بنود هذه العقود، فكان الالتزام بالإعلام وسيلة من الوسائل التي تساهم في التقريب بين طرفي العقد على مستوى العلم والمعرفة في ما يخص شروط وظروف التعاقد.

### الفرع الثاني: أطراف الالتزام بالإعلام

يتمثل أطراف الالتزام بالإعلام في نطاق عقود الاستهلاك، أولا في المهني كطرف مدين بهذا الالتزام (أولا)، والمستهلك كطرف دائن به (ثانيا).

### أولا: المهني كطرف مدين بالالتزام بالإعلام

لقد اعتمد الفقه للدلالة عليه مصطلح المهني تارة، والمحترف تارة أخرى، وإن كان من الأفضل استخدام مصطلح المهني لأنه أدق من الناحية القانونية، على أساس أن لفظ "المحترف"، قد يفهم منه درجة ومستوى التأهيل والإنجاز الذي يمتاز به شخص ما، في حين أنه لا يعتد بدرجة الكفاءة أو التأهيل حتى يتحمل الشخص المسؤولية المهنية، بالقدر الذي يعتد فيه بمجرد امتنانه لتلك الوظيفة، سواء بصفته منتجا، أو بائعا أو موزعا ومنه يبقى مصطلح المحترف أقرب إلى المعيار الشخصي بالنسبة لصاحب المهنة، في حين يعد مصطلح المهني موضوعيا يعتد فيه بالمركز القانوني الذي يتواجد فيه ذلك الشخص.

ويمكن تعريف المهني في إطار عقود الاستهلاك بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر نشاطا اعتياديا أو منظما لغرض الإنتاج أو التوزيع أو أداء الخدمات<sup>18</sup>، وهو المعنى الذي يتفق مع الرأي الذي أوردته لجنة تنقيح قانون الاستهلاك الفرنسي لسنة 1987، وقد جاء فيه أن "المهنيين هم الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين سواء كانوا أشخاصا عموميين أو خاصين، الذين يعرضون الأموال والخدمات أثناء مزاولتهم لنشاط اعتيادي<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> - En ce sens Voir : Lucas De LEYSSAC, " L'obligation de renseignement dans les contrats " ; In : *l'information en droit privé, travaux de la conférence d'agrégation sous la direction de Loussouarn et Lagarde*, L.G.D.J, Paris, 1978 , p. 311 et s.

<sup>18</sup>- عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان، 2002، ص 11

<sup>19</sup>- مرسوم تنفيذي رقم 90-266، مؤرخ في 15/09/1990، يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج ر عدد 40، مؤرخ في 19/09/1990. (ملغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 327/13 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، ج ر عدد 49 لسنة 2013)

وعلى عكس المشرع الفرنسي الذي لم يورد تعريف للمهني في ثنايا نصوص قانون الاستهلاك، فإن المشرع الجزائري قد تولى تعريفه في نصوص متفرقة ذات صلة بحماية المستهلك، أهمها المادة 03 من القانون رقم 04-02، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه: "عون اقتصادي: كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيًا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها".

وبصدور القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أعاد المشرع الجزائري تعريف المهني من جديد بمقتضى المادة 7/3 منه وأطلق عليه وصف المتدخل بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك"، ورغم اختلاف التسميات التي أطلقها المشرع الجزائري على المهني إلا أنها تؤدي نفس المعنى، وإن كان مصطلح المتدخل شاملا لكل أصناف المهنيين الذين يتدخلون في عملية عرض المنتج للاستهلاك، كما نستنتج من خلال النصوص السابقة أن المشرع لم يقصر وصف المهني على الأشخاص الطبيعية بل جعله يمتد ليشمل الأشخاص المعنوية، كالشركات التجارية مهما كان حجم نشاطها سواء كانت شركات توزيع أو استيراد، حيث يطبق قانون الاستهلاك على المؤسسة الصناعية الكبيرة، أو المؤسسة الحرفية الصغيرة، مادامت تمارس عملها بصفة معتادة.

### ثانيا: المستهلك كطرف دائن بالالتزام بالإعلام

يعتبر المستهلك الطرف الدائن بالالتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك في مواجهة المهني المحترف، ويعد مصطلح المستهلك مألوفًا في نطاق الاقتصاد ولكنه دخيل على المجال القانوني، حيث يعرف من قبل الاقتصاديين بأنه ذلك الشخص الذي يستعمل السلع والخدمات ليفي بحاجاته ورغباته وليس بهدف تصنيع السلع التي اشتراه<sup>20</sup>، و قد انقسم فقهاء القانون في تعريف المستهلك إلى اتجاهين أساسيين بين موسع ومضيق.

أ: الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك: يعتبر مستهلكا وفقا لهذا الاتجاه كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك<sup>21</sup>، وتطبيقا لذلك يعد مستهلكا من يشتري سيارة لاستعماله الشخصي، أو من يشتريها لاستعماله المهني، مادامت

<sup>20</sup>-بودالي محمد، "مدى خضوع المرافق العامة ومرتقيها لقانون حماية المستهلك"، مجلة إدارة، عدد 24، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 2002، مرجع سابق، ص 43-51 وأنظر كذلك:

CALAIS-AULOY (Jean), STEINMETZ (Frank), Droit de la consommation, 6<sup>eme</sup> édition, Dalloz, Paris, 2003, p.06.

<sup>21</sup>-حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، مطبعة دار الفكر العربي، القاهرة، 1997، ص 19.

ستستهلك في الحالتين عن طريق استعمالها، ولكن يستبعد من هذا التصور غرض الشراء من أجل إعادة البيع لأن المال لا يستهلك في هذا الفرض<sup>22</sup>.

ولقد اهتم بتوسيع مفهوم المستهلك جانب من الفقه والقضاء الفرنسيين وتزعم الفقيه الفرنسي Didier Ferrier<sup>23</sup> هذا الاتجاه حيث يرى بأن المفهوم الواسع للمستهلك هو الذي ينسجم مع غايات قانون الاستهلاك ويعد بالتالي مستهلكا في نظر هذا الاتجاه، المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه، ويعتمد أنصار هذا المفهوم على نص المادة 35 من القانون رقم 78-23 المؤرخ في 10 جانفي 1978 والمتعلق بحماية وإعلام المستهلكين بالسلع والخدمات، وهي المادة التي أدرجت في قانون الاستهلاك لسنة 1993 تحت رقم 1-132.L، حيث تنص على أنه "تعتبر شروطا تعسفية في العقود المبرمة بين المهني وغير المهني أو المستهلك..." وهو ما أثار جدلا واسعا حول مفهوم غير المهني هل هو نفسه المستهلك أم يقصد به المشرع شخصا آخر، حيث اتجه بعض الفقه إلى اعتبار غير المهني شخصا مهنيا ولكنه يتصرف خارج مجال اختصاصه، وما دام كذلك فهو يبدو في الواقع كمستهلك عادي، وقد كانت محكمة النقض الفرنسية تتبنى هذا الاتجاه بحيث اعتبرت غير المهني أو المهني الذي يتصرف خارج مجال اختصاصه مثل المستهلك<sup>24</sup>، مكرسة بذلك مفهوما جديدا للمستهلك وهو المهني المستهلك (le professionnel-consommateur)<sup>25</sup> على اعتبار أن المهني الذي يتعامل خارج مجال اختصاصه يكون في وضعية ضعف شبيهة بوضعية المستهلك العادي التي تستوجب الحماية.

**ب: الاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك:** يعدّ مستهلكا في منظور هذا الاتجاه كل شخص يتعاقد بهدف إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية وبالتالي لا يكتسب وصف المستهلك من يتعاقد لأغراض مهنته أو مشروعه<sup>26</sup>. ولم يعرّف المشرع الفرنسي المستهلك، ولكن لجنة تنقيح قانون الاستهلاك عرّفته بأنه: "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقتني أو يستعمل السلع والخدمات لغرض غير مهني"<sup>27</sup>، وهو المعنى الذي اتجه إليه أغلب الفقه

<sup>22</sup>- حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك: الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص12.

<sup>23</sup>DIDIER (Ferrier), *La protection des consommateurs*, Dalloz, Paris, 1996, p.140 : « Lorsqu'un contrat conserve l'installation d'un système échappant à la compétence professionnelle du commerçant contractant, celui-ci se trouve dans le même état d'ignorance que n'importe quel autre consommateur », Cass. Civ 1<sup>ère</sup>, 10 Mai 1992. Bull. Civ. I, n°2, D. 1993, P.87.

<sup>24</sup> - SINAY – CYTERMANN (Anne.), « Les relations entre professionnels et consommateurs en droit français » In : Rapport français la protection de la partie faible dans les rapports contractuels comparaisons franco-belges, LGDJ, Paris, 1996, p.260 et s.

<sup>25</sup>- السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقارنة مع دراسة تحليلية ودراسة تطبيقية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك، منشأة المعارف الجديدة، القاهرة، 1986، ص08.

<sup>26</sup> - « Le consommateur est une personne physique ou morale qui se procure ou qui utilise un bien ou un service pour un usage non-professionnel » ; CALAIS AULOY (J), STEINMETZ (F.), op.cit., p.07.

<sup>27</sup> - MALINVAUD (Philippe), "La protection des consommateurs", RDS, 1981, 7<sup>ème</sup> cahier, Chron. p.49- p.68.

الفرنسي<sup>28</sup> وقد لاقى الاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك قبولا لدى غالبية الفقهاء لكونه أقرب إلى تبرير الحماية القانونية المقررة بحسب الأصل للطرف الضعيف في العلاقة الاستهلاكية، والذي غالبا ما يكون شخصا طبيعيا بسيطا لا تتوافر لديه الإمكانيات والمؤهلات التي تكون بالمقابل لدى المهني مهما كان نشاطه، أما عن موقف المشرع الجزائري من تعريف المستهلك<sup>29</sup>، فقد قطع الجدل الدائر حوله وذلك عندما عرفه بموجب المادة 3/ من القانون رقم 02-04، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقنتي سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني"، وهو نفس المقتضى الذي نصت عليه المادة 1/3 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، التي تتفق كلها على أن المستهلك يعتبر شخصا عاديا (profane) يجهل ما سوف يقدم عليه من تعامل، إذن فصفة العادي تعني عدم العلم، وتفترض تقديرا شخصيا لمؤهلات المتعاقد والتي ترادف مصطلح غير المحترف، وهو الشخص الذي يتصرف في مجال ليس له صلة مباشرة بنشاطه.<sup>30</sup>

### المطلب الثاني: مستويات الالتزام بالإعلام

تجدر الإشارة في هذا المقام إلى التمييز بين هذه المستويات التي تشكل كلها درجات للالتزام بالإعلام الذي يبدأ بتقديم المعلومة للطرف الذي يحتاجها بطريقة حيادية وموضوعية، ثم يتدرج إلى التزام بالتحذير كلما كان محل العقد ينطوي على خطورة تمس بأمن المستهلك وسلامته، حتى يصبح التزاما بالنصيحة إذا كان المستهلك في حاجة لمن يوجهه لاختيار الحل الأنسب لمصالحه، (الفرع الأول) وتبرز أهمية الالتزام بالإعلام بمختلف مستوياته في العقود الالكترونية باعتبارها عقودا تتم عن بعد، يحتاج فيها المستهلك إلى حماية أكبر في ما يتعلق بإحاطته بكل المعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات التي يتعاقد بشأنها (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: التمييز بين مستويات الالتزام بالإعلام

إذا كان مصطلح الالتزام بالإعلام مرادفا لمصطلحات: الإفضاء، الإخبار، التبصير، بين مختلف الفقهاء فإن الخلاف بينهم كان حول مفهوم الالتزام بالإعلام مقارنة بالالتزام بالتحذير (أولا) والالتزام بالنصيحة (ثانيا)، خاصة في الفقه الفرنسي الذي انقسم بشأن ذلك إلى فريقين: الأول ينادي بوحدة الالتزامات الثلاثة، وأنها تعبر عن التزام واحد، والثاني يرى أنها تشكل التزامات متعددة (ثالثا).

<sup>28</sup> - MEKAMCHA (M.) - KAHLOULA (G.), "La protection du consommateur en droit algérien", 1<sup>ere</sup> partie, revue IDARA, Ecole Nationale d' Administration, volume 5, n° 02, 1995, p. 15.

<sup>29</sup>- بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، المرجع السابق، ص 54.

<sup>30</sup>- انظر في عرض موقف الفقه الفرنسي من الالتزام بالإعلام ومدى استقلاليته، محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص 43 وما بعدها.

## أولاً: الالتزام بالتحذير

كما كان للقضاء الفرنسي الدور البارز في خلق العديد من الالتزامات فإن له الفضل كذلك في تقرير الالتزام بالتحذير (l'obligation de mise en garde) أو الالتزام بلفت الانتباه (l'obligation d'attirer l'attention) كلما كان استعمال الشيء المبيع محفوفاً بالخطر، كما كان للفقهاء الفرنسيين إسهامات عديدة لمحاولة تحديد ملامح هذا الالتزام، حيث عرّفه جانب منه بأنه: <sup>31</sup> "التزام يقوم على جذب أو لفت انتباه المتعاقد الآخر بخصوص أثر سلبي في العقد، أو في الشيء محل التعاقد الذي ينطوي في حقيقة الأمر على خطر، أو مخاطرة ينبغي التحذير بسببها من جانب الطرف الآخر".

كما عرّف الالتزام بالتحذير "بأنه إعلام البائع المتعاملين معه سواء المشتري المباشر أو المستهلك بخطورة السلعة محل التعامل، وهذا الالتزام يتوسط الالتزام بالإفشاء بالمعلومات قبل التعاقد والالتزام بتقديم النصيحة <sup>32</sup>، ويعد الالتزام بالتحذير التزاماً تبعياً، يرتب على عاتق أحد طرفيه، وجوب تحذير الطرف الآخر أو إثارة انتباهه إلى ظروف معينة ومعلومات معينة، بحيث يحيطه علماً بما يكتنف هذا العقد أو ينشأ عنه من مخاطر مادية أو قانونية <sup>33</sup>".

ويفرّق بعض الفقهاء بين الالتزام بالإعلام الذي يكفي لتنفيذه مجرد إعلام الطرف الآخر في العقد بأي وسيلة بالبيانات اللازمة لإيجاد رضا حرّ و سليم، وبين الالتزام بالتحذير أو لفت الانتباه الذي يتعدى مجرد القول أو الكتابة إلى ضرورة تنبيه المتعاقد الآخر بالخطورة الناشئة عن العقد (il ne suffit plus de dire ou d'écrire, il faut tout à la fois insister et préciser) <sup>34</sup>

وتجدر الإشارة إلى أنه يشترط أن يكون واضحاً وكاملاً ولصيقاً بالمنتجات وأن يكون وافياً، أي عارضاً لكل الأخطار التي يمكن أن يتعرض لها المستهلك، حيث يكون الهدف منه في هذه الحالة هو طمأننة جمهور المستهلكين، وتشجيعهم على الإقبال على اقتناء المنتجات.

و يتمثل محل الالتزام بالتحذير في ضرورة الإدلاء بكافة المعلومات المتعلقة بالصّفة الخطرة في الشيء محل العقد سواء تعلّقت بخصائصه أو بكيفية استعماله، ويتحدد بذلك مجال هذا الالتزام في الإدلاء بالمعلومات والبيانات المتعلقة بالصّفة الخطرة في الشيء محل التعاقد، لذلك ينبغي النظر إلى الالتزام بالتحذير على أنه التزام مشدد بالإعلام، يثور عندما ينطوي الشيء محل العقد على خطورة تمس بأمن وسلامة المستهلك.

<sup>31</sup>- خالد جمال أحمد، مرجع سابق، ص 349 وما بعدها.

<sup>32</sup> - FABRE-MAGNAN (Muriel), Thèse précitée, p.372 : « la mise en garde consiste à attirer l'attention du cocontractant sur un aspect négatif du contrat ou de la chose objet du contrat. C'est principalement contre un danger, un risque que l'on est tenu de mettre en garde quelqu'un ».

<sup>33</sup>- نزيه محمد الصادق المهدي، مرجع سابق، ص 50.

<sup>34</sup>- سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، مرجع سابق، ص 50.

## ثانياً: الالتزام بالنصيحة

حسب القواعد العامة في التعاقد يجب على المهني أن يقدم للمتعاقد الآخر المعلومات الضرورية التي تساعده في اتخاذ قرار التعاقد من عدمه، وتظهر أهمية هذا الالتزام خاصة في العقود التي تتفاوت فيها المؤهلات الشخصية والمهارات الفنية بين المتعاقدين، وعند الحديث عن نشأة الالتزام بالنصيحة نجد أنّ الالتزام بتقديم المعلومات هو الأصل الذي تفرع عنه، وخاصة عند ظهور عقود جديدة مثل عقود التجارة الدولية وعقود المعلوماتية، حيث أصبح الالتزام بالإعلام يشمل بالضرورة الالتزام بالنصيحة والإرشاد.

وكما أنشأ القضاء والفقهاء الفرنسيان التزاما بالإعلام على عاتق البائع المحترف، فإنّهما فرضا عليه التزاما أو واجبا بتقديم النصيحة أو المشورة *devoir de conseil*، حيث لا يمكن تطلبه بحسب الأصل إلاّ بشروط معيّنة، و أنّه ليس لازماً إلاّ بصدد أنواع معينة من المعاملات، ليتجسد بصفة أكبر في المهن التي تحترف تقديم خدمات ذهنية، ومن ثم يقع بوجه خاص على عاتق أصحاب المهن الحرة<sup>35</sup> وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أنّ هناك مذهبين يتنازعان الرأي في مجال التفرقة بين تقديم المعلومات وتقديم النصيحة.

أ: بالنسبة للاتجاه الأول: فإنّ بعض فقهاء القانون في فرنسا يفرقون بين لفظي الإعلام والنصيحة ويرون بأنّ لكل منهما مدلوله الخاص والتميز به عن الآخر حيث يعتبرون أنّ الالتزام بالإعلام هو مجرد بذل للمعلومة وتقديمها بطريقة حيادية، دون أن تتضمن حثاً أو دفعا تجاه اتخاذ قرار أو موقف من قضية أو مسألة ما، في حين أنّ النصيحة تمثل دفعا وحثاً على أمر معيّن يختلف عن مجرد تقديم المعلومة البسيطة<sup>36</sup>، حيث توجب هذه الأخيرة على من يقدمها بذل العناية اللازمة في تزويد طالبيها بالمعلومات الفنية المطابقة للمعلومات المكتسبة أو المسلمات الثابتة وفقاً للعلم الذي يمتننه مقدم النصيحة<sup>37</sup> والتي تمثل وفقاً لهذا الرأي تقديراً أو رأياً من جانب مقدمها بوجه قرار المتعاقد الآخر<sup>38</sup>

وبناء على ما سبق فإنّ الالتزام بالنصيحة في نظر هؤلاء يشتمل بالضرورة على الالتزام بالإعلام والعكس غير صحيح، وبموجب الالتزام بالنصيحة، فإنّ المهني لا يقوم بإعلام المستهلك المتعاقد معه فقط، وإنّما يجب أن يعرض عليه الحل الأمثل لمطالبه، حيث يقوم ببذل جهد أكبر كقيامه ببعض الأبحاث، كما هو الحال بالنسبة

<sup>35</sup>- عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص 220 نقلا عن:

CHIREZ, note sur Cass.Civ., 15 avril 1975, D.,1976, p.517

<sup>36</sup>- حاج بن علي محمد، "تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطرة للشيء المبّيع" - دراسة مقارنة - المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد 06، 2001، ص74 -ص84.

<sup>37</sup> - FABRE-MAGNAN (Muriel), Thèse précitée, p.09 ; Voir aussi : BOUCAR François, les obligations d'information et de conseil du banquier, presse universitaires d'Aix-Marseille, 2002, p.23.

<sup>38</sup> - Voir, CORNU (V.), Observations, Rev. trim. dr. Civ., 1972, p.418, n°05.

وهو رأي مذكور في: مرجع خالد جمال احمد ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2003، ص96.

للموثق أو القيام بدراسات مسبقة من أجل تهيئة جهاز الإعلام الآلي، أو كقيام وكيل التأمين بإجراءات معينة من أجل الحصول على شروط تعاقدية أفضل لزيونه<sup>39</sup>

**ب : بالنسبة للاتجاه الثاني:** يرى أنصار هذا الاتجاه أنّ الالتزام بالإعلام والنصيحة وكذا التحذير، كل لا يتجزأ، فهم ينكرون الدّاتية المستقلة لكل الالتزامات السابقة، و يرون فيها مترادفات لها نفس معنى الأخبار، سواء كان تعاقديا أو قبل التعاقد، وحثهم في ذلك صعوبة وضع حدود فاصلة ودقيقة بينها، لأنّ الرّابط بينها مشترك وهو حماية الدّائن بتقديم قدر من المعلومات الصّورية والبسيطة سواء كان ذلك على سبيل الإعلام أو التحذير أو النصيحة، أو قد نجد جميع هذه الألفاظ معا حسب ما نريد نقله من بيانات أو معلومات<sup>40</sup> وقد أيدّ جانب من الفقه<sup>41</sup> المصري هذا الاتجاه بقوله "إذا كان يصعب الفصل بصورة واضحة بين الالتزام بالإعلام والالتزام بالنصح فإنّ دواعي حماية المستهلك تقتضي اعتبار الالتزام بالنصح جزءا لا يتجزأ من الالتزام بالإعلام".

ومحاولة للبحث في كلا الرأيين السابقين نجد أنّ الرأي الأول الذي ميز بين الالتزام بالنصيحة والالتزام بالإعلام، قد أعطى للالتزام الأول معنأ واسعا في حين ضيق من مفهوم الالتزام الثاني - الذي حسب رأينا - يتجاوز في تعريفه مجرد تقديم المعلومة البسيطة، بالإضافة إلى كون النصيحة في حقيقة الأمر ما هي إلا معلومة هامة إذا اعتبرنا أنّ الالتزام بالإعلام الواقع على عاتق المهني يتدرج من مجرد المعلومة البسيطة إلى حدّ المعلومة الهامة التي لها وزنها واعتبارها القوي لدى الطّرف الذي توجه إليه فهي الفيصل الذي يساعده على اتخاذ موقفه تجاه عملية التعاقد المقبل عليها، ومنه يمكن أن نستنتج أنّ الالتزام بالنصيحة ما هو إلا درجة من درجات المعلومات التي يلتزم بتقديمها المهني فهي من حيث مضمونها تحتل مركزا من حيث كونها صورة من صور الإعلام كمعلومة هامة ومؤثرة في صنع قرار المتعاقد.

### ثالثا: تدرج الالتزامات الثلاثة (الإعلام، التحذير والنصيحة)

إنّ التزام المهني لا يتوقف في بعض الحالات عند مجرد إعلام المستهلك بل عليه أن يعرض عليه الحل الأمثل لحاجاته، أي يقع على عاتقه التزام يتجاوز مجرد الإعلام البسيط إلى ضرورة بيان الطّريق الأجدر بالإتباع، ويقتضي ذلك تقديم النصيحة له بإبرام العقد أو عدم إبرامه، أو باتخاذ موقف معين من عدمه، فنكون بذلك أمام التزام بتقديم النصيحة خاصة في مجال تقديم الخدمات الدّهنية وما ينشأ عنها من منازعات تقوم في الأصل بسبب عدم وجود عدالة عقدية بين مقدمي الخدمات وبين المستفيدين منها، ومنه فالمهني مقدم السلعة أو الخدمة يتدخل

<sup>39</sup> - GHESTIN (Jaques), *Traité de droit civil – les obligations – le contrat*, L.G.D.J, Paris, 1980, p.458.

<sup>40</sup> - بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، القاهرة، 2005، ص 24.

<sup>41</sup> - VASSILI (Christianos), *Conseils, mode d'emploi et mise en garde en matière de vente de meubles corporels, contribution à l'étude de l'obligation d'information*, Thèse, Pari II, 1985, p.20.

تدخل إيجابيا في تكوين رأي المستهلك المقبل على التعاقد، أما بالنسبة للالتزام بالتحذير فهو عبارة عن نصيحة سلبية تقترض إثارة الانتباه إلى العواقب التي يمكن أن تتجر عن عدم الأخذ بالنصائح المقدمة.<sup>42</sup> إلا أن الالتزام بالتحذير يعد أقل درجة من النصيحة فلا يتضمن توجيه المتعاقد بشأن الهدف الذي يريجه، بينما الالتزام الثاني يعد أكثر شدة، يستوجب بالإضافة إلى التنبية إلى مخاطر الشيء، نصائح أكثر دقة وتفصيلا من التحذير، ويرى الفقيه الفرنسي Yves Picod<sup>43</sup> أن معيار التمييز بين الالتزامات السابقة هو معيار الخطر، الذي يحدد درجة التدخل الضروري، ودرجة الالتزام الذي يتعهد به المدين، فالالتزام بالتحذير هو التزام مشدد بالإعلام، حيث أنه كلما انعدم الخطر فإننا لا نكون إلا بصدد التزام بسيط بالإخبار، وبزيادة درجة الخطر تزداد درجة الالتزام الواجب، فالخطر الأشد يكون وحده المبرر للالتزام الأكثر شدة وهو الالتزام بالنصيحة.<sup>44</sup>

### الفرع الثاني: أهمية الالتزام بالإعلام بمختلف مستوياته في العقود الإلكترونية

في ظل التطور المعلوماتي الحالي عرفت المبادلات التجارية الحديثة أنماطا جديدة تتماشى والتقدم التكنولوجي في مجال إنتاج وتوزيع السلع والخدمات، حيث أصبحت تتم عن طريق وسائل الاتصال الحديثة، وتتخذ شكل عقود الكترونية و التي تعد من عقود المسافة أو العقود عن بعد، وهو ما يدعو لتعريفها إبرازا لخصوصيتها (أولا) والتطرق إلى المعلومات التي تشكل محلا للالتزام بالإعلام في هذا النوع من العقود.

### أولا: مضمون العقود الإلكترونية

إن العقد الإلكتروني بوصفه عقدا عن بعد لا يسمح للمستهلك بمعاينة المنتجات محل العقد، كما يتيح له العقد التقليدي، ولا يمكنه أيضا مناقشة شروطه كما هو الحال في العقود العادية، ويعرّف العقد الإلكتروني بأنه: العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات بقصد إنشاء التزامات، ويقصد برسالة البيانات: المعلومات التي يتم إنتاجها، أو إرسالها، أو تسلمها، أو تخزينها؛ بوسائل إلكترونية أو بصرية، أو وسائل تقنية أخرى، بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني، أو البرق، أو التلكس، أو النسخ البرقي.<sup>45</sup>

<sup>42</sup>- حسام الدين الأهواني ، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، 1989، ص480.

<sup>43</sup>- بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، مرجع سابق، ص22.

<sup>44</sup>- وهو الرأي المذكور في مرجع أحمد عبد التواب بهجت ، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود التشييد، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 1992 ، ص91.

<sup>45</sup>- نفس المرجع، ص142.

وقد عرف المرسوم التنفيذي رقم 13-378<sup>46</sup> المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، في المادة 13/3 منه، تقنية الاتصال عن بعد بأنها: "كل وسيلة بدون الحضور الشخصي والمتزامن للمتدخل والمستهلك يمكن استعمالها لإبرام العقد بين هذين الطرفين"، وتشمل بذلك تقنية الاتصال عن بعد العقد الإلكتروني. وبصدور القانون رقم 18-05<sup>47</sup> المتعلق بالتجارة الإلكترونية، فقد عرف العقد الإلكتروني في المادة 2/6 منه بنفس تعريف العقد الوارد في القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مع الخصوصية المتمثلة في إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه وذلك باللجوء حصرياً لتقنية الاتصال الإلكتروني.

وتشمل عملية التعاقد الإلكتروني: الإيجاب والقبول والوعد بالتعاقد والعروض، والإعلانات عن السلع والخدمات، وطلبات الشراء الإلكترونية والفواتير الإلكترونية، وأوامر الدفع الإلكتروني، وغيرها، ويدخل في نطاقها الاتصالات والرسائل والبيانات الإلكترونية المتبادلة بين منشأة تجارية، ومنشأة تجارية أخرى، ولا يشمل الاتصالات داخل المنشأة الواحدة.

### ثانياً: محل الالتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني

يغلب على التعاقد الإلكتروني الطابع التجاري الاستهلاكي لأن أغلب معاملات التجارة الإلكترونية عبارة عن عقود استهلاكية، فهو غالباً ما يقع بين مهني<sup>48</sup> ومستهلك،<sup>49</sup> وباعتبار عقود التجارة الإلكترونية ترتبط بالعملية الاستهلاكية فإن نجاحها يتوقف على مدى توفير الحماية القانونية للمتعاملين بصفة عامة والمستهلك بصفة خاصة، باعتباره الحلقة الأضعف في العلاقة التعاقدية ومن أوجه هذه الحماية إلزام المهني بإعلامه، وإن كان فرض مثل هذا الالتزام يرجع في الأساس إلى طبيعة عقد الاستهلاك الذي يتميز بانعدام التوازن العقد بين طرفي، فإن أهمية هذا الالتزام تبرز بشكل خاص إذا ما أبرم هذا العقد بوسائل إلكترونية حيث يكون الحضور بين طرفيه مفترضاً.

<sup>46</sup>- مرسوم تنفيذي رقم 13-378، مؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد 58، مؤرخ في 18/11/2013.

<sup>47</sup>- قانون رقم 18-05، مؤرخ في 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر عدد 4، الصادر في 16 ماي 2018.

<sup>48</sup>- ويسمى بالمورد الإلكتروني وقد عرفته المادة 4/6 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بأنه: كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتوريد أو اقتراح توفير السلع والخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية.

<sup>49</sup>- المستهلك الإلكتروني: عرفه القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 3/6 بأنه: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعبء أو مجاناً سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي، أي أن المشرع في ظل القانون السابق أخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك، وهذا ما يتوافق مع تعريف المستهلك في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

ويعد الالتزام بالإعلام الإلكتروني التزاماً قانونياً سابقاً على إبرام العقد الإلكتروني، يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية في ما يخص العقد المزمع إبرامه بتقديمها بوسائط إلكترونية في الوقت المناسب و بكل شفافية وأمانة للطرف الآخر الذي لا يمكنه العلم بها بوسائله الخاصة<sup>50</sup>.

وتبدو الحاجة ملحة لإعلام المستهلك في العقود الإلكترونية حيث يقع على المورد التزام مشدد بالإعلام يتجاوز تقديم المعلومة بطريقة حيادية، إلى ضرورة التحذير من مخاطر السلع المعلن عنها، والتنبيه إلى الطريق الصحيح لاستعمالها حتى لا يسيء المستهلك استخدامها فيمس ذلك بأمنه وسلامته أو تصبح هذه السلع غير صالحة للاستخدام فيفقد المستهلك عندئذ المنفعة التي كان يرجوها من التعاقد.

من خلال ما سبق يمكن القول أن هناك عدة مبررات للالتزام بالإعلام الإلكتروني منها:

- أنه عادة ما تكون الأعمال التجارية الإلكترونية مسبقة بشكل من أشكال الدعاية والإعلان الإلكتروني، ولأن الإعلان في شكله الإلكتروني أقل تكلفة وأكثر سهولة من الإعلان التجاري التقليدي، فإنه يشكل مصدر خطورة حقيقية على توجيه إرادة المستهلك وذلك بدفعه إلى الإقدام على شراء السلع والاستفادة من الخدمات دون أن يكون بحاجة فعلية إليها.

- أن التطور الصناعي والاقتصادي الذي يشهده العالم اليوم أدى إلى الإسهام في انحراف البيع عن أسلوبه التقليدي، فلم يعد بسيطاً كما كان بل أصبح إلكترونياً أكثر تعقيداً، وتعددت أنواع السلع والمنتجات بطريقة معقدة يجعلها المستهلك في أغلب الأحيان، وبالمقابل يعلمها المهني صاحب الخبرة في مجال المعاملة مما يزيد في اتساع الفجوة في العلم بمحل العقد بينهما.

كما أن التعاقد عبر مواقع الويب التجارية يجعل المستهلك أمام نظام العقود النموذجية، وهي تلك العقود المعدة سلفاً تتضمن شروطاً لا يسمح للمستهلك بمناقشتها، ولا يكون له سوى قبولها كما هي إذا ما أراد التعاقد<sup>51</sup>. وبما أن المستهلك في التعاقد الإلكتروني لا يمكنه معاينة المنتجات المعروضة معاينة مادية ملموسة، فإن التزام المهني بإعلامه يكون أكثر تشدداً من الإعلام المقدم إلى المستهلك العادي بحيث يشمل توفير كل المعلومات الضرورية والمفصلة عن محل العقد، حيث نصت مختلف التشريعات ومنها التشريع الجزائري على جملة من المعلومات التي يجب على المهني أو المورد الإلكتروني تقديمها قبل إبرام العقد الإلكتروني حيث يلتزم هذا الأخير بتقديم عرض تجاري إلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، وأن يتضمن هذا العرض على الأقل وليس على سبيل الحصر المعلومات التالية<sup>52</sup>:

- تحديد هوية المورد الإلكتروني بتقديم التعريف الجبائي الخاص به والعناوين المادية والإلكترونية المتعلقة به، رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية إذا كان حرفياً.

<sup>50</sup>- عبايد فريحة حفيفة، "الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني كآلية لحماية المستهلك"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، المجلد 3، العدد 2، 4 جوان 2018، ص 421-437.

<sup>51</sup> عبايد فريحة حفيفة، "الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني كآلية لحماية المستهلك"، مرجع سابق، ص 421-437.

<sup>52</sup>- وذلك طبقاً لنص المادة 11 من القانون رقم 18/05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

- خصائص السلع والخدمات المقدمة باحتساب كل الرسوم وكيفيات ومصاريق و آجال التسليم.  
- تقديم الشروط العامة للبيع وخاصة منها البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.  
- شروط الضمان التجاري والخدمة ما بعد البيع.  
- طريقة احتساب السعر، عندما لا يتم تحديده مسبقا  
- كيفيات وإجراءات الدفع، وشروط فسخ العقد عند الاقتضاء بالإضافة إلى طريقة التأكد من الطلبية.  
- موعد التسليم و سعر المنتج موضوع الطلبية المسبقة وكيفيات إلغاء الطلبية المسبقة عند الاقتضاء .  
- طريقة إرجاع المنتج أو استبداله أو تعويضه .  
- تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الإلكترونية عندما تحتسب على أساس آخر غير تلك المعمول بها .  
ومن جهة أخرى أشار القانون السابق إلى ضرورة أن يضع المورد الإلكتروني الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني بحيث يتم تمكينه من التعاقد على بينة و بصيرة، كما يحق لهذا الأخير التحقق من تفاصيل العرض الذي تتضمنه الطلبية المقترحة عليه في ما يتعلق بماهية المنتجات أو الخدمات المطلوبة، والسعر الإجمالي و الوحدوي، والكميات المطلوبة بغرض تمكينه من تعديل الطلبية، وإلغائها أو تصحيح الأخطاء المحتملة، بالإضافة إلى ذلك لا يجب أن تتضمن الخانات المعدة للملء من قبل المستهلك الإلكتروني أي معطيات تهدف إلى توجيه اختياره.<sup>53</sup>

وفي حالة عدم التزام المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك على النحو السابق يمكن لهذا الأخير أن يطلب إبطال العقد و التعويض عن الضرر الذي لحق به، وهو نفس الجزاء الذي يمكن تصوره عند إخلال المهني بإعلام المستهلك العادي.

وقد نص القانون السابق على أن المورد الإلكتروني يخضع للتشريع و التنظيم المعمول بهما المطبقين على الأنشطة التجارية وحماية المستهلك في ما يتعلق بمعاينة المخالفات التي تمس بحق المستهلك في الإعلام<sup>54</sup>، وقد نصت المادة 39 من القانون 18-05 على معاقبة المورد الإلكتروني بغرامة 50.000 دج إلى 500.000 دج في حالة إخلاله بالتزامه بالإعلام الوارد في المادتين 11 و 12 من نفس القانون.

وخلصة لما سبق يمكن القول أن المشرع الجزائري قد فرض الالتزام بالإعلام على عاتق المورد الإلكتروني لمصلحة المستهلك الإلكتروني بشكل صريح في ظل القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وبين محل هذا الالتزام بذكر المعلومات الواجب الإدلاء بها والتي تتيح للمستهلك الإقبال على التعاقد على بينة وبصيرة، وهي نفس المعلومات التي أشار إليها المشرع في ظل القانون 09-03 مع مراعاة آليات التعاقد الإلكتروني الذي يتم عن بعد.

<sup>53</sup>- المادة 12 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

<sup>54</sup>- المادة 35 من القانون السابق .

## خاتمة

يتضح لنا من خلال ما سبق أنه من الصعب وضع حدود فاصلة بين الالتزامات الثلاثة لأن هدفها الأساسي هو حماية الدائن المستهلك بتقديم قدر من المعلومات اللازمة لسلامة رضاه، سواء كان ذلك على سبيل الإعلام، أو التحذير، أو النصيحة وبعبارة أخرى فإن الالتزام بالإعلام لا يكون واحدا بل متعددًا ينقسم إلى عدة مستويات حيث يبدأ بتقديم إخبار حيادي وموضوعي حول خصائص السلع والخدمات ثم يتدرج إلى إثارة الانتباه والتحذير من العواقب الناتجة عن العملية العقدية، وأخيرا ينتهي بتقديم نصيحة تهدف إلى إعطاء إعلام ملائم يتناسب وحاجات المتعاقد الآخر توجهه إلى اتخاذ القرار الأنسب، خاصة في قطاع الخدمات الذي أصبح يتفوق في الوقت الراهن على قطاع تداول السلع.

كما أن الالتزام بإعلام المستهلك بمختلف مستوياته أو درجاته تتعاضد أهميته في العقود الإلكترونية، التي اتسع نطاقها في الوقت الحاضر بفعل أساليب الإغراء التي يتعرض لها المستهلك الإلكتروني، عن طريق الإعلانات التجارية الإلكترونية، فتجعله يقبل على اقتناء مختلف المنتجات التي لا يتسنى له رؤيتها وتفحصها بسبب بعد المسافة بينه وبين موردها، فيزداد جهله بها، مما يستدعي حمايته عن طريق إعلامه بخصائصها ومميزاتها، والأخطار التي تنجم عن استعمالها، وهو ما سعت إليه مختلف التشريعات المقارنة، ومنها التشريع الجزائري الذي تعزز بإصدار القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والذي حدد كفايات إعلام المستهلك الإلكتروني، ويعد بذلك دعما للقانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.