مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية
المجلد 6 (2) – 2026: 322-297

Damascus University Journal of Legal Sciences
Vol 6 (2) -2026: 322-297

الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام (دراسة مقارنة)

رهف حرم اغاسي [1] ، أحمد الحراكي [2]

[1] قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة دمشق.

[2] أستاذ مساعد في قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة دمشق.

الملخص:

لم تفلح الاجتهادات القضائية والمحاولات الفقهية بالانتقال بمفهوم الالتزام بالاستعلام إلى مكانة الاعتراف به كالتزام قانوني مستقل–على غرار بعض الالتزامات القانونية الأخرى – وعلى رأسها الالتزام بالإعلام، الذي حظي أخيراً بالعناية التشريعية والذي تمخّض كأحد التعديلات التي طالت بعض التشريعات الوضعية، والتي بالرغم من أنّها تطرقت لتنظيم كافة جوانبه، إلاّ أنّها أغفلت في معرض تنظيمها له تكريسها للالتزام بالاستعلام.

حيث يعد الالتزام بالاستعلام المحرّك الرئيس للالتزام بالإعلام، ويلعب الوفاء به دوراً بارزاً في نجاح الأخير حيال أداء وظيفته المنوطة به، والمتمثّلة بجسر الهوة بين المتعاقدين من خلال تنوير إرادة المتعاقد الطرف الضعيف في العقد، وخاصّةً عندما يتم التعاقد بين مدين (مهني محترف مختص) ودائن (جاهل)، وقد بقي الالتزام بالاستعلام محل اهتمام الفقه والقضاء اللذين دأبا على مطالبة كل طرف في العقد بالحذر والتفطن لأموره العقدية، وألاّ ينتظر من الطرف الآخر حماية مصالحه الخاصة. لذلك فالمسلّم به في ضوء ما سبق، أنّ أمر الاستعلام والتحري عمّا يرغب به الدائن في العقد هو واجب ملقى على عاتق المدين، ووفاء المدين به في هذه الحالة سيمكّنه من وفاءه بالتزامه بالإعلام، لكن لا يلبث أن يندثر كلا الالتزامين وتنتقل مباشرة الالتزام بالاستعلام إلى عاتق الدائن الذي عليه واجب أن يتحرّى ويتقصّى عمّا يهمه من العقد بنفسه، وذلك في الحالة التي يكون فيها مهنياً مختصاً وهو ان قصّر في مباشرة التزامه بالاستعلام على النحو المذكور ارتكب خطأً غير مغتفر وسوّغ لنفسه اللوم، وسُلِبَتْ منه مكنة الإبطال، حتّى لا يعد متعسفاً في استعمال حقّه.

الكلمات المفتاحية: الالتزام بالاستعلام، الالتزام بالإعلام، المدين، الدائن المهني جهالة، الغلط غير المغتفر.

تاريخ الإيداع: 2023/10/26
تاريخ القبول: 2023/1/30

حقوق النشر: جامعة دمشق –سورية، يحتفظ المؤلفون بحقوق النشر بموجب الترخيص
CC BY-NC-SA 04

ISSN: 2789-7621 (online)
https://journal.damascusuniversity.edu.sy

Commitment to inquiry for the sake on informing (Acomparative study)

Rahaf Harm Aghasi[1], Ahmed Alharaki[2]

[1] phd student . department of privte law .faculty of law

[2] Assistant Profeessor in the department of privte law.faculty of law

Abstract:

Judicial jurisprudence and jurisprudential attempts did not succeed in moving the concept of the obligation to inquire to the position of recognizing it as an independent legal obligation - similar to some other legal obligations - most notably the obligation to inform, which recently received legislative attention and resulted in one of the amendments that affected some statutory legislation, although the organization and all its aspects was addressed, in organizing it, it neglected to dedicate its commitment to inquiry.

The obligation to inquire is the main driver of the obligation to inform, and fulfilling it plays a prominent role in the latter's success in performing its assigned job, which is bridging the gap between the contracting parties by enlightening the will of the contractor, the weak party to the contract, especially when the contract is concluded between a debtor (a specialized professional) and a creditor (ignorant). The obligation to inquire has remained the focus of jurisprudence and judiciary, which have always required each party to a contract to exercise caution and be attentive to its contractual matters, and not to expect the other party to protect its own interests

That is, if he failed to carry out his commitment to the inquiry as mentioned, he committed an unforgivable mistake, justified himself to blame, and was robbed of the possibility of revocation, So that he would no longer be considered abusive in using his right .

Key Words: Commitment to inquiry. obligation to inform..debtor. professional creditor. Ignorance. .unforgivable mistake.

Received: 26/10/2023
Accepted: 30/1/2024

Copyright: Damascus University- Syria, The authors retain the copyright under a CC **BY- NC-SA**

المقدمة:

لا يمكن إنكار أنّ ما وصلت إليه التشريعات الوضعية الحديثة اليوم من إقرار وسائل ترمي إلى توفير حماية تشريعية للدائن (عندما يكون طرفاً ضعيفاً في العقد) أمر بالغ الأهمية، فما ذهب إليه المشرع الفرنسي في نص المادة /1112-1/ من قانونه المدني المعدّل عام 2016 وقوننته للالتزام بالإعلام، بات ضرورة ملحّة فرضتها طبيعة التعاقدات الحديثة، والتي أضحت تتسم بأنّها على درجة عالية من الدّقة والخطورة.

فالمدين بموجب نص المادة /1112-1/[1] المشار إليها أعلاه أصبح ملزماً بالإعلام للدائن والإدلاء له بكافة المعلومات والبيانات التي تبين خصائص العقد وسماته وأي معلومة تهمّه بعد أن يكون قد استفهم منه عنها حتّى يكون الدائن على دراية كاملة بما سيثمر عنه العقد، وفيما إذا كانت نتيجة العقد ستأتي متوافقة مع ما رغبته ومع ما كان يتصوره الأخير من هذا التعاقد.

ومع ذلك، لا يمكن محاباة الدائن والاستمرار بتوفير أدوات تشريعية لحماية إرادته من التعيّب وإبقاءه مكتوف الأيدي –خاصةً عندما يكون مهنياً ويتقارب مع نظيره المدين في العلم –تحت ذريعة مطالبة المدين بالالتزام بمبدأ حس النية طوال عملية التعاقد، فالدائن بدوره مّطالب أيضاً أن يكون حسن النية، وهو يكون كذلك عندما لا ينتظر من مدينه من أن يقوم بالتحري والاستعلام، إنّما يباشر بذاته واجب الاستعلام، ويفضي بعدها إلى المدين بما يرغب به من تعاقده، فيسهّل على المدين ويأخذ بيده حتّى يتمكن الأخير من الوفاء بالتزامه بالإعلام.

وهو ما أكّدته محكمة النقض الفرنسية بقولها "إنّ المتعاقد الذي يغلط لأنّه كان سريع التصديق أكثر من اللازم، أو مهملاً في تحققاته يجب ألاّ يؤاخذ إلاّ نفسه"[2].

([1]) Article 1112-1 du code civil: "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".

([2])غستان، جاك، (2000)، المطوّل في القانون المدني. تكوين العقد، ترجمة منصور القاضي. ط1، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ص706.

منهج البحث:

اعتمدت في هذا البحث:

المنهج المقارن: من خلال عرض موقف بعض التشريعات الوضعية كالقانون المدني الفرنسي الجديد المعدّل، لبيان مدى تصدّيها وتنظيمها للالتزام بالاستعلام بحسبانها اهتمت بتنظيم الالتزام بالإعلام والتعرض لموقف بعض القضاء المقارن في ما قرره بهذا الصدد.

المنهج التحليلي: من خلال تحليل بعض النصوص القانونية الواردة في القانون المدني السوري للكشف عن مواطن القصور والنقص بخصوص تنظيمه للالتزام بالاستعلام والإعلام.

إشكالية البحث:

تتلخص إشكالية البحث في أنّ الالتزام بالإعلام لن يتم الوفاء به على الوجه الأمثل ولن يحقق الغرض المنشود منه، مالم تسبقه خطوة يتعيّن النهوض بها من قبل المدين به، تتجسد بقيام الأخير بواجب الاستعلام والاستفسار لنفسه أولاً ومن ثمّ لغيره ثانياً، ودون ذلك سيجُرِّد الالتزام بالإعلام من جدواه في خلق إرادة سليمة لدى الدائن المخاطب به.

ويزيد في إشكالية البحث، أنّ الالتزام بالاستعلام لم يحظ بالعناية التشريعية اللازمة من قبل بعض التشريعات المقارنة، وعلى رأسها المشرع الفرنسي الذي كان السبّاق في إيلاء الالتزام بالإعلام التنظيم التشريعي المطلوب.

أهمية البحث:

تتبدى أهمية البحث من كونه يبرز ويحدد الخطوط العريضة للالتزام بالاستعلام كالتزام مستقل بذاته يقوم جبناً إلى جنب مع الالتزام بالإعلام، إضافةً إلى أنّ البحث يعكس آلية الارتباط بين الالتزامين المذكورين وأثر هذا الارتباط على تقرير مصير العقد، إمّا بالاستقرار والاستمرارية، أو جعله مهدداً بالإبطال مستقبلاً في حالة الإخلال بهما، خاصّةً في ظل غياب أي نص قانوني ناظم للالتزامين على صعيد قانوننا المدني.

هدف البحث:

يهدف البحث إلى بيان ماهية الالتزام بالاستعلام، من خلال الوقوف على ماهيته، والتصدّي إلى حالات وجوب مباشرته من قبل المدين وإعفائه منه وذلك في ضوء بعض الأحكام القضائية، كما يهدف البحث إلى بيان أثر الإخلال بالالتزام بالاستعلام على العقد، الذي يتبّدى عبر الإخلال بالالتزام بالإعلام.

خطة البحث:

قسمت هذا البحث إلى مبحثين ومطلب تمهيدي، خصصت المطلب التمهيدي لبحث ماهية الالتزام بالاستعلام بشكلٍ موجز من خلال إيضاح مضمونه وطبيعته القانونية وتأصيله، ثّم تناولت في المبحث الأول التزام المدين بالاستعلام من أجل الإعلام (جهالة الدائن المشروعة)، في حين خصصت المبحث الثاني لبيان الجزاء المترتب على الإخلال بالالتزام بالاستعلام، وقد رسمت خطة البحث على النحو الآتي:

مطلب تمهيدي: ماهية الالتزام بالاستعلام.

الفقرة–1–: مضمون الالتزام بالاستعلام

الفقرة–2–: طبيعة الالتزام بالاستعلام

الفقرة–3–: تأصيل الالتزام بالاستعلام

المبحث الأول: التزام المدين بالاستعلام (التزام المدين بالاستعلام من أجل تنفيذ التزامه بالإعلام)

المطلب الأول: حالات الجهالة المشروعة للدائن

الفقرة –1–: استحالة علم الدائن لأسباب شخصية وموضوعية

الفقرة–2–: الجهالة المستندة إلى الثقة بين المتعاقدين

المطلب الثاني: مهنية الدائن تنقل إليه عبء القيام بواجب الاستعلام (الاستثناء من الأصل)

الفقرة–1–: متى يصبح جهل الدائن غير مشروع (المهنية قرينة على علمه).

الفقرة –2–المعلومات الواجب الاستعلام عنها (المعلومات الجوهرية)

المبحث الثاني: جزاء الإخلال بالالتزام بالاستعلام

المطلب الأول: تأسيس جزاء الإخلال بالالتزام بالاستعلام على عيب الغلط

المطلب الثاني: تأسيس جزاء الإخلال بالالتزام بالاستعلام على عيب التدليس (الكتمان التدليسي).

خاتمه ومقترحات.

مطلب تمهيدي: ماهية الالتزام بالاستعلام:

كنا قد أشرنا في مقدمة هذا البحث إلى أنّ الالتزام بالاستعلام، لم يحظَ بالعناية التشريعية مقارنةً مع ما جرى عليه المشرع الفرنسي بالنسبة إلى الالتزام بالإعلام، وعليه سنتطرق في المطلبين الآتيين إلى بيان مفهوم الالتزام بالاستعلام ومضمونه من وجهة نظر الفقه والقضاء، ومن ثمّ سنتطرق إلى بيان طبيعته القانونية.

الفقرة–1–: مضمون الالتزام بالاستعلام:

يُعد الالتزام بالاستعلام التزاماً حديث النشأة، يعود الفضل في تقريره إلى القضاء الفرنسي والذي تمّ استشفافه والاستدلال عليه من حكم محكمة النقض الفرنسية التي رفضت دعوى إبطال عقد لعيب الغلط نتيجةً لقيام المدين بالالتزام بالإعلام بكتم المعلومات عن الدائن بها، واعتبرت إنّ الأخير– مدّعي البطلان(الدائن) **المهني والمتخصص**– ملزم من جانبه بواجب الاستعلام والتحري عن كافة البيانات المطلوبة التي تهمه في العقد، وهو حال تقصيره وتوانيه عن القيام بذلك، عدّ مرتكباً لخطأ غير مغتفر، الأمر الذي يجرده من حقّه في طلب إبطال العقد لإهماله وتقصيره في حماية مصالحه.

أمّا عن موقف الفقه فهو متفق فيما بينه إزاء نظرته للالتزام بالاستعلام على أنّه شرط مهم للالتزام بالإعلام الملقى على عاتق المدين به، وأحد مفرزات الاختلال المعرفي في العلم بين المتعاقدين (الذي يعدّه الفقه الحديث عيباً من عيوب الإرادة[3])، وإنّ الالتزام بالاستعلام يوجب على كل طرف حماية مصالحه الخاصة في مقابل الطرف الآخر دون أن ينتظر منه تعاوناً[4].

كما يُعدّ الالتزام بالاستعلام أحد الالتزامات التي اعترف بها الفقه والقضاء على عاتق المدين يتمثل باستعلامه من المتعاقد الآخر عن حاجاته من أجل إعلامه بها، وإنّه يتعيّن على كل متعاقد أن يبيّن بوضوح ما يلتزم به في العقد، وأن يبيّن للطرف الآخر السمات الرئيسية لأدائه[5]، ويذهب بعضهم الآخر إلى أنّ الالتزام بالاستعلام هو أحد تطبيقات مبدأ حسن النية ويهدف إلى الإحاطة بالموضوع التعاقدي من كل الجوانب، وبالتالي تحرير الإرادة من العيوب التي يمكن أن تعتريها[6].

وفي معرض بيان مضمون الالتزام بالاستعلام يجدر بنا التنويه إلى أنّ الالتزام بالإعلام تقف حدوده عند الالتزام بالاستعلام[7]، الأمر الذي يقتضي أنّ نعرّج سريعاً على بيان مفهوم الالتزام بالإعلام لإيضاح آلية الارتباط بين الالتزامين.

فالالتزام بالإعلام كما عرّفه الفقه: التزام سابق على التعاقد يتعلق بالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدّم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل متنوّر على علم بكافة تفصيلات العقد وذلك بسب ظروف واعتبارات معينة ترجع إلى طبيعة هذا العقد أو صفة أحد طرفيه أو طبيعة محلّه او أي اعتبار يجعل من المستحيل على أحدهما أن يلتزم ببيانات معينة أو يحتم عليه منح مهلة ثقة مشروعة للطرف الآخر، والذي يلتزم بناءً على كل هذه الاعتبارات بالالتزام بالإدلاء بالبيانات[8].

(3) إبراهيم، عبد المنعم، (2006)، حسن النية في العقود دراسة مقارنة، ط عام2006.، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ص9.
(4)الزهراء، نواصرية، (2022)، الالتزام بالإعلام وواجب الاستعلام لضمان التوازن العقدي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مج:7. ع:1، الجزائر، ص638.
(5) عبد الرازق، بولنوار، (2017)، التزام المهني بالإعلام، أطروحة دكتوراه، قانون خاص.، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر،ص 266 وما يليها.
(6) إبراهيم، عبد المنعم، حسن النية في العقود، مرجع سابق، ص3.
(7) العوجي، مصطفى، (1995)–القانون المدني الجزء الأول، العقد مع مقدمه في الموجبات المدنية، ط1، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، ص180.
(8) المهدي، محمد نزيه، (1982)–الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة وتطبيقاته على بعض أنواع العقود دار النهضة العربية، القاهرة، ص 15.

ويُعرّف أيضاً بأنّه: الالتزام المعاصر لتكوين العقد السابق على إبرامه، بكافة المعلومات والبيانات الجوهرية والمؤثرة المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل التعاقد والتي يجهلها الدائن ويتعذر حصوله عليها عن غير طريق المدين بهدف تكوين رضا حر سليم لديه، حال إقباله على التعاقد[9].

وهو: الإخبار أو الإخطار بواقعة أو حدث معين لم يكن معروفاً من قبل، حتّى يتمكن الطرف الآخر من معرفة الخبر أو ذلك الشيء الجديد[10].

نستخلص ممّا سبق أنّه حتّى يتاح للمدين الوفاء بالتزامه بالإعلام إزاء الدائن، يقع عليه مسبقاً واجب الاستعلام والاستفسار من الدائن عن السمات والمعلومات التي تلبي رغباته من التعاقد والتي تؤثر في رضاه[11]وتصب في موضوع العقد، (وفق ما سنأتي على توضيحه لاحقاً بخصوص المعلومات الواجب الاستعلام عنها)، وهو بذلك سيتمكن من موافاة الدائن بها لاحقاً عبر وفائه بالتزامه بالإعلام، فيكون دور الالتزام بالاستعلام هنا هو لإعلام المدين نفسه قبل غيره[12]، أي التزام بالاستعلام من أجل الإعلام، والضابط في ذلك استحالة علم الدائن بالمعلومات التي يبحث عنها في العقد.

لكنّ هذا الأصل يطرأ عليه بعض الاستثناءات التي يندثر معها واجب الإعلام وينتقل واجب الاستعلام من عاتق المدين إلى عاتق الدائن، حينما يتقاطع الأخير مع مدينه في الاختصاص المهني والخبرة العملية، فتنقلب الصفة المهنية حجةً عليه لا له، ويضحى مُطالباً بالاستعلام كالمدين، وفي حال توانيه عن ذلك عدّ جاهلاً جهالة غير مغتفرة[13].

(9)عبد الباقي، عمر، (2008)، الحماية المدنية للمستهلك، شأة المعارف، القاهرة، ص 190.
(10) الجاسم، علي، (2021)، الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية، مج1: ع :1، دمشق، ص141.
(11) صالح، فواز، (2021)، القانون المدني، المصادر الإرادية للالتزام، منشورات جامعة دمشق، دمشق،ص 138.
(12) (Civ. 2e, 19 oct. 1994 ; Civ. 2e, 19 juin 1996) , S'informer pour informer,(2014), available at: https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/sinformer-pour-informer/h/d4281acdb5a50966aaac86c267e9a466.html?fbclid=IwAR1TgN4Ided0bbHKyIXOVQZJW-.FKuYVF1T1VDFDaT9vSaZhWRaN5Z-l0yf
last seen at 25/12/2023.
(13) قاسم، محمد حسن، (2018)، القانون المدني الالتزامات المصادر، العقد، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص226.

أمّا عن موقف المشرّع السوري فيمكن القول بأنّه تقنينه المدني جاء خالياً من نص يكرس كلا الالتزامين، باستثناء بعض المواد التي يمكن استجلاء تنظيم خجول للالتزام بالإعلام ضمنها ومثال ذلك ما تضمنته المادة/387/ منه المتعلقة بالبيع، والتي أوجبت على البائع بأن يقوم بإعلام المشتري بالمبيع علماً كافياً نافياً للجهالة....."، بالإضافة لما ورد في المرسوم رقم/8/ لعام 2021 الخاص بحماية المستهلك والذي أوجب فيه على كل مقدم خدمة او بائع سلعة إعلام المستهلكين بالمواصفات الأساسية للسلعة.....، وأخيراً تصديه للالتزام بالإعلام ضمن قانون المعاملات الالكترونية رقم/3/ لعام 2014 على نحو مقتضب (لجهة بيان الجزاء المترتب على الإخلال به، حيث نصّ على تحميل البائع الالكتروني لمصروفات إعادة السلعة فيما لو تبيّن أنّ المعلومات المقدّمة من قبله إلى المستهلك غير صحيحة.

الفقرة –2–طبيعة الالتزام بالاستعلام:

تباينت الآراء الفقهية إزاء تحديد الطبيعة القانونية للالتزام بالاستعلام، فالغالبية من الفقه[14] تتجه إلى القول بأنّه التزام ببذل عناية وحجّتهم في ذلك، أنّ الالتزام بالاستعلام يفتقد إلى نص خاص يكرسه ويبيّن جوانبه القانونية وبالتالي تبرأ ذمة المدين به بمجرد أن يبذل في تنفيذه ما يبذله الرجل المعتاد عادةً من عناية وجهد دون النظر إلى تحقيق النتيجة.

في حين يشذ جانب من الفقه على الرأي الآنف الذكر–وهو محق في ذلك–ويتشدد في تحديد الطبيعة القانونية للالتزام بالاستعلام فيعدّه التزاماً بتحقيق نتيجة، ويتجلّى ذلك في العقود التي تتسم بالتفاوت المعرفي بين طرفيها، وهذا التفاوت ما هو إلاّ قرينة مفترضة على علم المدين (الملزم بالإعلام) بكافة معلومات العقد وصفاته، والتي لا تقبل إثبات العكس من قبل المدين إلاّ بإثبات السبب

(14)"L'obligation de verification mise a la charge du debiteur de l obligation de renseignemets nest- en droit commun obligation de moyens"

أشار إلى ذلك: عبد السلام، سعيد، (1999)، الالتزام بالإفصاح في العقود، ط1، القاهرة، مصر، دار النهضة العربية، ص 38،..... وانظر أيضاً: الحياري، أحمد (2014)، نطاق التزام المهندس والمقاول بالإعلام في دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية، مجلة القضاء المدني، مج: 9. ص: 31. الأردن.

الأجنبي[15]، وهو ما أكّته محكمة النقض الفرنسية بقرارها لعام 1970، الذي ألقى على عاتق البائع أن يكون على علم بكل البيانات الخاصة بالسيارة المستعملة محل البيع، وعليه ان يستعلم عن كافّة المعلومات الخاصة بموضوع العقد[16]

وينظر إلى الالتزام بالاستعلام في بعض الأحوال إلى أنّه التزام تابع لالتزام المتعاقد الأصلي بالضمان وذلك في بعض العقود التي يوجب فيها المشرع ضمان التعرض والاستحقاق كعقد البيع الذي يلتزم البائع فيه بالضمان، حتّى لو لم يكن يعلم سببه (العيب)، إنّما يكون لعلم البائع بالعيب دور لاحق في تحديد مدى التعويض والتخفيف منه وإمكانية الاتفاق على إنقاصه.

الفقرة -3-: تأصيل الالتزام بالاستعلام.

أثار موضوع تفسير الالتزام بالاستعلام جدلاً بين أوساط الفقهاء، فأكثر الآراء الفقهية التي قيلت بشأن الأساس القانوني تأرجحت بين مبدأ حسن النية وفكرة الخطأ غير المغتفر، وفيما يلي سنحاول الوقوف على مضمون هذين الاتجاهين.

-1-مبدأ حسن النية:

يميل جانب من الفقه أنّ الالتزام بالاستعلام يجد تبريراً له في مبدأ حسن النية، ويعد أحد التطبيقات التي تترجمه[17]، ومبدأ حسن النية يقوم على وجوب توخي المتعاقدين الاعتدال في تنفيذ التزاماتهم الناشئة عن العقود ومراعاة الأمانة والنزاهة في ذلك[18]، وفي هذا الصدد لابدّ من التنويه إلى أنّ هذا المبدأ أصبح شاملاً لكافة مراحل العقد بموجب التعديل الأخير للقانون المدني الفرنسي[19]، بعد أن كان وجوب مراعاته مقتصراً سابقاً على مرحلة تنفيذه.

(15) عبد السلام سعيد، الالتزام بالإفصاح في العقود، مرجع سابق، ص 32.
(16) بن عديدة، نبيل، (2018)،الالتزام بالإعلام وتوابعه في مجال قانون الاستهلاك. أطروحة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، وهران، الجزائر، ص334.
(17) إبراهيم، عبد المنعم، حسن النية في العقود، مرجع سابق، ص18.
(18) صالح، فواز ، (2010)، القانون المدني، مصادر الالتزام، منشورات جامعة دمشق، دمشق، ص325.
(19)Art 1104 du code civil:" Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi. Cette disposition est d'ordre public".

ويبرر أصحاب هذا الرأي قولهم من أنّه يُفترض بالمتعاقد الدائن بالمعلومات محل الالتزام بالإعلام ألاّ يقف مكتوف الايدي، بل عليه أن يكون حسن النية وذلك عندما يتعاون مع مدينه ويقوم بالاستفسار والاستفهام بنفسه ولنفسه حتّى يكون على دراية كاملة وإرادة حرّة مستنيرة.

فالغاية من العقد المزمع ابرامه لن تنتج ثمارها إلاّ بقيام أحد طرفيه بالاستعلام جهة، والوفاء بالإعلام والإدلاء من قبل المتعاقد الاخر من جهة أخرى.

2-الغلط غير المغتفر (الخطأ غير المغتفر):

يغلب على الفقه تأسيسه الالتزام بالاستعلام على فكرة الغلط غير المغتفر، أو كما اصُطلح على تسميته بالخطأ غير المغتفر، ويراد به: الغلط غير المتسامح فيه أو الغلط غير المعذور الذي يسوّغ اللوم الشديد لفاعله والذي يتأتّى عن سوء سلوك صاحبه المثير للاستنكار.

وهو وفق ما عرّفه حكم محكمة النقض الفرنسية المشهور عام 1941، وحددّ صفاته بأنّه: خطأ ذو جسامة استثنائية ناجم عن فعل او امتناع ارادي مع إدراك فاعله بخطره، وانعدام كل سبب يسوغه ويتميز عن الخطأ العمدي بتخلف عنصر القصد فيه، فهو ليس اندفاعا غريزيا او خطا لم يرده مرتكبه صاحبه بحسبان أنّه يتيعّن عليه أن يحتاط لنفسه ببذل الجهد في الاستعلام عن الشيء المراد التعاقد عليه وقصّر في ذلك.

ويتلخص وقائع القضية في أنّ مقاول بناء أهمل في اتخاذ الاحتياطيات والواجبات الأساسية في مهمة البناء وكانت نتيجة هذا الإهمال أن انهار البناء الذي يعمل فيه العامل، الأمر الذي أدّى إلى إصابته، فاعتبره القصاء خطأ غير مغتفر من جانب صاحب العمل، ولم يقبل دفاع هذا الأخير من أنّ لم يكن يعلم بالخطر وقدم لذلك دليلاً بأنه كان يسكن هو وعائلته في الدور الأرضي أثناء الحادث، غير أنّ محكمة النقض رفضت هذا الدفاع وأّنه كان يجب على المقاول أن يدرك خطورة عدم قيامه بعمله، وفق أصول المهنة وما قد ينجم عن فعلته أو سكنته من خطر....."[20].

(20)رشدي، محمد السعيد (2008)، الخطأ غير المغتفر، سوء السلوك الفاحش والمقصود دراسة في القوانين الفرنسي والمصري والكويتي، ط 2، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص49.

ويتضح ممّا تقدّم أنّ الدائن حينما يكون في علاقة عقدية يتقارب فيها مع مدينه في المهنية والعلم والخبرة ويكون من السهل عليه أن يتجنّب وقوعه في الغلط، ولا يفعل ذلك يعدُّ مرتكباً غلطاً غير معذور، وتصبح جهالته غير مشروعة وتصطدم مع قرينة أنّ علمه ومهنيته[21] تفترض معرفته بكل ما يخص العقد (على غرار قرينة افتراض العلم لدى المدين)، ويصبح التزام الدائن بالاستعلام أكثر تطلباً منه في هذه الحالة، ولا يبقى أمامه فيما لو سعى إلى دحض هذه القرينة أو التحلل من جهله غير المشروع إلاّ بإثبات تعذّر قيامه بالاستعلام[22].

ويبدو أنّ كلا النظريتين تصلح أساساً لتأصيل فكرة الالتزام بالاستعلام، رغم أننا نميل نحو فكرة الغلط غير المغتفر، كونّها بيّنت الارتباط بين قيام الالتزام بالاستعلام وسقوطه، مع سلوك الدائن المهني الساعي إلى المعلومة أو المهمل لها.

المبحث الأول: جهالة الدائن والالتزام بالاستعلام (التزام المدين بالاستعلام من أجل الإعلام):

على الرغم من أنّ المادة/ 1112-1/ من القانون المدني الفرنسي الجديد كرّست الالتزام بالإعلام، عندما أوجبت على كل من يعرف من الأطراف معلومة لها أهميتها الحاسمة بالنسبة إلى رضاء الطرف الآخر أن يعلمه بها، إلاّ أنه بتتبع قراءة تتمة نص المادة المذكورة أعلاه نجدها اشترطت لإقرار الالتزام بالإعلام، جهل المتعاقد الآخر **المشروع** بهذه المعلومات والبيانات محل هذا الالتزام، وعليه لا يكون أحد طرفي العقد دائناً بمعلوماته وبياناته الحاسمة والجوهرية العقد، ما لم يكن جاهلاً بها جهلاً **مشروعاً**، وهو ما أكّده جانب من الفقه الفرنسي بقوله:" في الواقع يجب على كل متعاقد أن يستعلم حسب قدراته ومؤهلاته، وإنّ الجهل يجب أن يكن مشروعاً لكي يضحى مقبولاً ومسوغاً"، ومشروعية الجهل بمعلومات العقد كما استخصلها الفقه والقضاء تتأتى إمّا:

نتيجة استحالة علم الدائن ذاته، ومردها أسباب موضوعية وشخصية

أو نتيجة لثقة أولاها أحد المتعاقدين إلى الآخر.

(21)Mahi, Djamila , L'obligation d'information dans les contrats du commerce electronique, Thèse de doctorat, Université d'Avignon,France,2011,p339.

(22) حيث رُدّتْ دعوى مهندس طلب إبطال عقد شراء عقار لعدم صلاحيته للبناء، بالنظر للتخطيط الحاصل وذلك لأن عدم استعلامه – وهو الممتهن– يشكّل خطأ غير مغتفر، أشار إلى ذلك: العوجي، مصطفى، القانون المدني، مرجع سابق، ص 333.

المطلب الأول: حالات الجهالة المشروعة للدائن[23]::

الفقرة –1–: نتيجة استحالة علم الدائن، ومردها أسباب موضوعية وشخصية

1–الاستحالة الموضوعية:

تشكل طبيعة بعض العقود أو ظروف انعقادها، عائقاً أمام الدائن عن قيامه بواجب الاستعلام فيما يخص العقد المزمع إبرامه، وتتجسد هذه الاستحالة في العقود التي يمتلك فيها أحد الطرفين موضوع العقد، كعقدي البيع والإيجار، فكون المبيع والمأجور في حيازة البائع والمؤجر قبل إبرام العقد، فإنّه سيستحيل على كلٍّ من المشتري والمستأجر الإلمام والاطلاع على كافة صفات المبيع أو المأجور وسماته، الأمر الذي يعيق القدرة لديهما على اتخاذ القرار إزاء إبرام العقد.

2–الاستحالة الشخصية (الذاتية):

ويراد بها استحالة الدائن عن القيام بواجب الاستعلام نظراً لقلة خبرته وعدم تخصصه، وافتقاره لتقدير عناصر العقد، كعامل السن والكفاءة لديه[24]، وقد تأرجحت الآراء الفقهية حول المعيار الذي يجب أن يُراعى عند تقدير الاستحالة، فيما إذا كان معياراً ذاتياً (شخصياً) ينصرف إلى تقدير حالة جهل كل دائن على حدى، أم معياراُ موضوعياً(مادياُ) يتمثل بتقدير الاستحالة بتجرد وفق معيار الرجل المعتاد، إلاّ أنّ التسليم بالمعيار الأخير كان محل نظر، باعتبار أنّ تقاعس المدين عن قيامه بواجب الاستعلام في سبيل وفائه لالتزامه بالإعلام، سيؤدي إلى تعيّب إرادة المتعاقد نتيجة إيقاعه في الغلط والتدليس على النحو الذي سيمر، وفي عيبي الإرادة المذكورين يؤخذ عادةً بالمعيار الشخصي لتقدير مدى تعيّب إرادة الغالط أو المدلّس عليه.

لكن يبدو أنّ الفقه حسم الأمر في نهاية المطاف، واتجه إلى الأخذ بمعيار مختلط يجمع بين المعيارين الشخصي والموضوعي، لأنّه عند تقدير استحالة الدائن للبحث عمّا يرجوه من العقد من خصائص وصفات جوهرية معينة، سيؤخذ بعين الاعتبار (مهنية

(23)Glansdorf.F (2006). Les obligation d'information, de renseignement, de mise en grade et de consil, common universite - PALAIS . universite' de Liege,p328.

(24) عبد الرزاق، بولنوار، التزام المهني بالإعلام، مرجع سابق، ص270.

الدائن وتخصصه بموضوع العقد)، التي ستؤثر أيضاً في تقدير مدى إخلال المدين بالإعلام والتي قد تخفف عنه الالتزام المذكور أو تعفيه حتّى منه، وبالتالي سيكون الفيصل في تقدير الاستحالة الأخذ بالضوابط الشخصية والموضوعية سويةً.

بعد أن تناولنا في هذه الفقرة استحالة الدائن التي مصدرها أسباب موضوعية وذاتية، نقف في الفقرة التالية على الحالة الثانية من حالات جهل الدائن المشروع والتي تستند الثقة في التعامل بين طرفي العقد.

الفقرة-2-: حالات جهل الدائن التي مردها الثقة بين المتعاقدين:

عندما يضع أحد المتعاقدين ثقته في المتعاقد الآخر، فإنّ هذه الثقة تغنيه عن القيام بإثبات أنّه لم يكن من الممكن ان يستعلم بنفسه، وهذه الثقة مردّها إمّا طبيعة العقد ذاته، أو من صفة المتعاقد الآخر، او من الإعلامات غير الصحيحة التي يقدمها أحد المتعاقدين إلى الآخر.

1-الثقة المبنية على طبيعة العقد [25]:

هناك طائفة من العقود تقوم على نوع من الأمانة الشديدة بين الطرفين، وتفترض ثقة خاصة بينهما (كعقد الوكالة)، ومثل هذه الطائفة من العقود تتضمن التزامات خاصة لا تتوافر في غيرها من العقود، ومن أبرز هذه الالتزامات التي تلقى على عاتق طرفيها الالتزام بالإعلام، فيقع على كل طرف إعلام الطرف الآخر بكافة المعلومات الجوهرية التي تهمه، دون أن يُطالب المتعاقد الآخر بالاستعلام والتحري، لأنّ الاعتراف بهذا الالتزام في هذه العقود -الالتزام بالاستعلام-يتنافى ومبدأ الثقة المفترضة فيها.

2-الثقة التي تستند إلى صفة المهني بمواجهة الطرف الآخر:

تنطلق هذه الثقة من فكرة اللامساواة المعرفية بين المتعاقدين حينما يكون أحدهما مهنياً ويُلقى على عاتقه تزويد المتعاقد الآخر بالمعلومات والبيانات التي تهمّه، أو بمعنى آخر كلّما يضع الطابع التقني للعقد أو موضوعه أحد المتعاقدين في حالة دونية مفرطة من المعرفة والعلم، أعفاه ذلك من واجب الاستعلام.

([25]) غستان، جاك، المطول في تكوين العقد، مرجع سابق، ص 715 ومايليها.

3- الثقة المبنية على المعلومات المقدمة من المدين بالالتزام بالإعلام:

إذا قام المتعاقد المدين بالالتزام بالإعلام بالإدلاء بمعلوماته إلى المتعاقد الآخر، وكانت هذه المعلومات كافية بذاتها لتنوير الدائن والأخذ بيده نحو اتخاذ قراره في التعاقد، فلا ضرورة حينها لاستلزام قيام الدائن بالاستعلام.

المطلب الثاني: مهنية الدائن تنقل إليه عبء القيام بواجب الاستعلام (الاستثناء من الأصل):

الفقرة-1-: متى يصبح جهل الدائن غير مشروع (المهنية قرينة على العلم):

كنا قد بيّنا فيما تقدّم إلى أنّ الالتزام بالإعلام التزام تقرر فرضه بمناسبة حالة اللاّمساواة في العلم بين الأطراف المتعاقدة والاختلال المعرفي بينهما[26]، فإن كان علم المدين بالمعلومات والبيانات الخاصة بالعقد مفترضاً، فإنّه يُفترض في الوقت ذاته جهل الدائن بها، أي أنّ الالتزام بالإعلام يدور وجوداً وعدماً مع جهل الدائن المشروع بالمعلومات الأساسية والضرورية وأي معلومة تهمّه من العقد، وهذا يصدق أيضاً على الالتزام بالاستعلام، فحتّى تتم إعادة التوازن المعرفي بين طرفي العقد، يتم الاستفهام من الدائن والتقصي منه عن المطلوب، ثمّ يتم بناء رضاه بشكلٍ سليم عبر تنويره من قبل المدين بنتائج الاستعلام التي توصل إليها حيث يقوم بتصدير هذه المعلومات من خلال وفائه بالإعلام، وهذا محل اتفاق الفقه والقضاء.

إنّما يثور التساؤل فيما إذا كان التزام المدين بالاستعلام، سينسحب إلى الحالة التي يكون فيها الدائن مهنياً ويشترك مع نظيره المدين في المعلومات والمهنية والاختصاص؟

المستقر عليه لدى القضاء – بأنّ الصفة المهنية للدائن تجعله ملزماً بالاستعلام، وهو إن توانى عن القيام بذلك سواءً كان ذلك عدم علم الدائن عن قصد، أم ناتجاً عن خفة أو رعونة عدم انتباه أو إهمال، بات جاهلاً جهلاً غير مشروع، وأضحى مسؤولاً عن تقصيره، وهو ما يؤدي في نهاية المطاف إلى قيام مسؤوليته والحكم عليه بالتعويض –الذي قد يكون احد صوره رد دعواه بطلب

(26)Boyer .Y. (1978), L'obligation de renseignements dans la formation du contract, travaux et mémoires de la faculte de droit et de science politique d' Aix – Marseille,1978,.p20, available at: www.numilog.com%2FLIVRES%2FISBN%2F9782307495833.Livre%3Futm_source%3DPDF Last seen at::28/12/2023.

الإبطال والإبقاء على العقد- باعتبار أنّ تقصيره عن قيامه بواجب الاستعلام أفقد المدين سبب التزامه بالإعلام وحجب المسؤولية عن مدينه، فيما لو أخلّ الأخير بالتزامه بالإعلام[27].

الفقرة-2-: المعلومات الواجب الاستعلام عنها (المعلومات الجوهرية):

نظرا للدور المهم الذي تنهض به المعلومات المتعلقة بالعقد في تشكيل الدافع بالدائن نحو التعاقد، استدعى ذلك ضرورة الوقوف قليلاً على ماهية هذه المعلومات وبيانها.

حيث تصدت المادة /1112-1/ من القانون المدني الفرنسي الجديد المعدّل عام 2016 إلى المعلومات والبيانات التي يتوجب على المدين الإدلاء بها، ووسمتها بالمعلومات الجوهرية وعدّتها كذلك حينما تكون حاسمة، بأن يكون لها صلة مباشرة وضرورية بمضمون العقد أو صفة الأطراف.

وهي كما يعدّها الفقه بأنّها الصفات التي يعوّل عليها الدائن في عقده ويعلّق آماله عليها، فيكون لها تأثيرها الحاسم في رضاه، وتؤثر في صنع قراره إزاء التعاقد من عدمه، وهي تُعد كذلك كلّما دخلت اعتبار الفرقاء عند إبرام العقد، وتكون محور اتفاق طرفيه والدافع بهما نحو التعاقد، وهي تتجاوز مادة الشيء إلى مواصفاته، و قد تتجسد بالموضوع الذي يكون صالحاً لتحقيق الغرض من العقد كصلاحية أرض معينة يرغب مالكها بالبناء عليها، ثمّ يتبيّن فيما بعد خلاف ذلك بسبب وجود ارتفاقات طبيعية عليها تمنع قطع الأشجار، الأمر الذي يقف حائلاً أمام إقامة البناء المزمع إنشائه، وقد تتجسد الصفة الجوهرية بنظر أحد المتعاقدين للاعتبار الشخصي للمتعاقد الآخر كما هو الحال لمن يتعاقد مع مهندس ما، أو لمن يوكل أمر إنشاء بناء وتنفيذه إلى مقاول بناءً على سمعته ونشاطه المهني.

(27) إبراهيم، عبد المنعم، حسن النية في إبرام العقود، مرجع سابق، ص 18، انظر أيضاً: محمد، بوشناقة، (2013)، مبدأ استقرار المعاملات في العقود بين مقتضيات المصلحة العامة وحرية الأطراف، رسالة ماجستير. قانون خاص. فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، الجزائر، ص: 44.

وممّا سبق نستخلص أنّ الصفة الجوهرية ليست واحدة في كل العقود، ولا يمكن تعدادها على سبيل الحصر إنّما تختلف من عقد لآخر ومن متعاقد لآخر، الأمر الذي يجعل من الصعوبة بمكان تبني معيار واحد ذاتي أو موضوعي لعد الصفة جوهرية أو غير جوهرية، والأخذ بذلك كان عرضة لنقد جانب من الفقه الذي يجد أنّ التسليم بمعيار الصفة الجوهرية الموضوعي أو الشخصي وفق ما أشرنا إليه أعلاه تسليم محل نظر ،باعتبار أنّ الصفة الجوهرية مسألة واقعية لا يمكن أن تسوّى عن طريق فئات مجردة ترجع إلى طبيعة الأشياء أو استخدام طبيعي، ويسوق مثالاً على ذلك بأنّ إمكانية البناء لا يمكن ان ينظر إليها تجريدياً فقطعة أرض قد تسمح بتشييد بناء من نموذج معين ، وقد لا تسمح بنموذج آخر[28]

المبحث الثاني: الإخلال بالالتزام بالاستعلام:

تطرقنا فيما سبق عند بيان مفهوم الالتزام بالاستعلام وفق ما ذهب إليه الفقه ودرج عليه القضاء، بقي أن نقف قليلاً عند بيان الجزاء المترتب على التقاعس والنكول عن الوفاء بالالتزام بالاستعلام.

إنّ الإخلال بالالتزام بالاستعلام – وما يستتبعه حكماً من إخلال بالالتزام بالإعلام –لا يتبدّى إلاّ في المرحلة التالية على ابرام العقد، بحسبان أن دور الالتزامين المذكورين يبرز جليّاً في مرحلة ما قبل التعاقد (مرحلة المفاوضات) من خلال بناء إرادة صحيحة ومستنيرة للمتعاقدين، وهو ما سنوضحه في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: تأسيس جزاء الإخلال الالتزام بالاستعلام استناداً إلى عيب الغلط:

من المتفق عليه فقهاً وقانوناً أنّ الغلط عندما يكون جوهرياً يعيب الإرادة ويجعل العقد قابلاً للإبطال، وذلك عندما يبلغ حداً من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط، وفق ما نصت عليه الفقرة/2/ من المادة /122/ من القانون المدني السوري بقولها: "ويعتبر الغلط جوهرياً على الأخص:

(28) ويرى الفقيه غستان أنّ التسليم بمعياري الصفة الجوهرية الموضوعي والشخصي وفق ما أشرنا إليه أعلاه تسليم محل نظر، باعتبار أنّ الصفة الجوهرية مسألة واقعية لا يمكن أن تسوّى عن طريق فئات مجردة ترجع إلى طبيعة الأشياء أو استخدام طبيعي، ويسوق مثالاً على ذلك بأنّ إمكانية البناء لا يمكن ان ينظر إلبها تجريدياً ، فقطعة أرض قد تسمح بتشييد بناء من نموذج معين ، وقد لا تسمح بنموذج آخر، المطول في القانون المدني، المرجع ذاته، ص520.

آ . إذا وقع في صفة للشيء تكون جوهرية في اعتبار المتعاقدين، أو يجب اعتبارها كذلك، لما يلابس العقد من ظروف، ولما ينبغي في التعامل من حسن النية.

ب . إذا وقع في ذات المتعاقد، أو في صفة من صفاته، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد".

وكنا قد توقفنا فيما سبق عند فكرة الصفة الجوهرية، وذكرنا انّها قد تتجاوز مادة الشيء إلى صفاته، أو تتعلق بذات المتعاقد، أو أي اعتبار شخصي فيه، لذلك فهي الفيصل والمعوّل عليها بقيام المدين بالاستعلام، ومن ثمّ وفائه بالإعلام، وهي في ذات الوقت مجال واسع وخصب لتكون محلاً للغلط، فشراء قطعة أرض معينة وبمساحة معينة بهدف البناء عليها، ثم يتبيّن أنّها بمساحة أقل من المساحة المطلوبة، أو أنّ تربتها لا يمكن البناء عليها يُعدّ غلطاً جوهرياً، والتعاقد مع مهندس او مقاول ما بناءً على اعتبار شخصي معين، ثمّ يتضح عكس ذلك يعدّ أيضاً غلطاً جوهرياً. (وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية بأنّ الغلط في شخص المتعاقد او صفة من صفاته لا يتوافر لمجرد عدم إدراج اسمه وقت التعاقد في نقابة المهن الهندسية مادام أنّه كان مصرحاً له بمزاولة مهنة مهندس معماري[29]).

فتواني المدين عن تنفيذ التزامه بالاستعلام، وتقاعسه عن التحري عمّا يبحث عنه الدائن من وراء التعاقد، وما هو المعوّل عليه من وجهة نظر الأخير، سيتسبب في جعل العقد عرضةً للإبطال مستقبلاً، لأنّ تقصير المدين عن الاستعلام سيؤدي إلى تنفيذ التزامه بالإعلام على وجهٍ معيب، حيث سيقوم بموافاة الدائن ببيانات ومعلومات مغلوطة، والراجح أنّها لا تتوافق مع السمات والمواصفات

([29]) متاح على الموقع:
https://mohamymasr.com/%D8%A3%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85-%D9%86%D9%82%D8%B6-%D9%81%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%BA%D9%84%D8%B7-%D9%81%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D8%A7%D9%82%D8%AF/#:~:text=%D8%B9%D9%8A%D8%A8%20%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B1%D8%A7%D8%AF%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%BA%D9%84%D8%B7&text=%D8%A5%D8%B0%D8%A7%20%D9%83%D8%A7%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B7%D8%B9%D9%88%D9%86%20%D8%B9%D9%84%D9%8A%D9%87%20%E2%80%93%20%D9%88,%D9%8A%D8%AC
تاريخ الزيارة:12/1/2024.....وانظر أيضاً: حسين سالم، حسين عطا، (1986)– نظرية الغلط في القانون، والشريعة الإسلامية، ط1، دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ص 97.

التي يبتغيها الأخير في المعقود عليه ولن تشبع رغباته من العقد، فتتعيّب إرادة الدائن نتيجة إيقاعه في الغلط وتصوره لأمر مخالف للواقع يتنافى مع الصفات الجوهرية التي ينشدها من العقد.

لكن حتّى يباح للمتعاقد الي تعيّبت إرادته طلب إبطال العقد، لابدّ من اشتراك المتعاقد الآخر في مشتركاً معه في حالة التصور المخالفة للواقع، واتصاله به على نحو ما ذكرته المادة / 122/ من القانون المدني السوري، وقد يتحقق هذا الاتصال حتّى لو كان الغلط فردياً، ولم يقع فيه المتعاقد الآخر، لكن كان يعلمه أو كان من السهل عليه أن يتبيّنه.

ولا يمكن إغفال أنّ المتعاقد ذاته قد يتسبب بإيقاع نفسه في الغلط عندما يخل بالتزامه بالاستعلام، وأوضحنا ذلك في فقرة (تأصيل الالتزام بالاستعلام على الغلط غير المغتفر وحالات الجهل غير المشروع)، وأوضحنا أنّ ذلك يحدث في الحالة التي يتساوى فيها الدائن في اختصاصه ومهنيته مع مدينه، وأنّهً لا مجال للقول بعدم علم الدائن ومعرفته بالشيء أو سماته، وأنّ إهماله حرمه من اللجوء إلى طلب إبطال العقد، تكريساً لقاعدة القانون لا يحمي المغفّلين، و حتّى لا يكون متعسفاً في استعمال حقّه وفقا لأحكام المادة/5/ من القانون المدني السوري .

المطلب الثاني: تأسيس جزاء الإخلال الالتزام بالاستعلام استناداً إلى عيب التدليس (حالة الكتمان التدليسي):

على الرغم من أنّ الكتمان لم يجد مكاناً له بين العيوب التي جاءت على تنظيمها نظرية عيوب الإرادة، إلاّ أنّه يصوّر حالة التدليس بطريق سلبي، والتدليس كما هو مألوف يجعل العقد قابلا للإبطال بحسبانه يتسبب بإيقاع المتعاقد في غلط نتيجة سوء نية المدلّس وكتمانه عمداً للمعلومات والبيانات التي تهم المتعاقد الآخر (المدلس عليه) وهو المجمع عليه فقها وقضاء.

فهذه المعلومات الجوهرية تمّ كتمانها، والتي جاءت حصيلة الاستفسار والاستعلام الذي قام به المدين سابقاً من دائنه، والتي كان يتوجب عليه الإدلاء بها لاحقاً إلى الدائن عبر وفائه بالتزامه بالإعلام، أفرغت استعلامه من مضمونه، وأباحت للدائن المطالبة بإبطال عقده، بالإضافة لطلب الحكم له بالتعويض، أو الجمع بينهما على الرغم من الحكم بإبطال العقد كونه بات ضحية الكتمان (الكتمان التدليسي) الذي عرّفته محكمة النقض الفرنسية (الكتمان الموازي للخداع) :بأنّه الصمت الحاصل من قبل أحد المتعاقدين

حول واقعة لو علم بها المتعاقد الآخر لما أقدم على إبرام العقد سكت عمداً عن الإفضاء بمعلومات جوهرية ما كان المتعاقد الآخر ليبرم العقد لو علم بها وقت انعقاده.

وهو ما قرره المشرع السوري في نص الفقرة/2/ من المادة/126/ من القانون المدني السوري التي جاء فيها: " ويعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة، إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة".

وما استقر عليه الاجتهاد الفرنسي في هذا الخصوص، حيث عدت محكمة النقض الفرنسية في حكمها عام 1974 الإخلال بالالتزام ما قبل التعاقدي بالالتزام بالإعلام من قبيل التدليس المفضي إلى الغلط ومن ثمّ إلى بطلان العقد[30]، بالإضافة لما استقر عليه الاجتهاد الفرنسي أيضاً فبعد أن اشترط أن يصاحب التكتم تصرفات احتيالية، أو أن يقع على صفة جوهرية في الشيء، أصبح يأخذ بعدها بالصمت الحاصل في ظروف معينة كسبب لإبطال العقد استناداً إلى الخداع، ويجب أن يكون الصمت حول واقعة او صفة او موضوع مؤثر في العقد، وأن يكون من واجب المتكتم الإعلام بغض النظر عن مصدر هذا الواجب [31].

وقد يقع الإخلال بالالتزام بالاستعلام بصورة تفضي أيضاً إلى التدليس من خلال الكذب بأن يقوم المدين بالاستفسار من دائنه والاستفهام منه حول ما يلبّي رغباته من العقد(الالتزام بالاستعلام)، ثمّ يقوم بموافاة دائنه ببيانات غير صحيحة(بيانات كاذبة) تخالف ما تحرّاه منه متذرّعاً بأنّه أوفى بواجب الاستعلام بنفسه وذلك بهدف إبعاد الدائن عن القيام بالالتزام المذكور بنفسه، وما يهمنا في هذه الحالة، أنّ هذا السلوك المشين للمدين وسوء نيته يشفع لتبرير تغافل الدائن عن قيامه بالاستعلام حتّى لو كان الأخير مهنياً.

(30) الحكم رقم (186) الصادر في أيار 1974، أشار إليه: الشبلاق، نبيل، (2013)، الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة ما قبل العقد(دراسة في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا)، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية، مج: 29، ع: 2، ص322.

(31) العوجي، مصطفى، القانون المدني، مرجع سابق، ص 351.، انظر كذلك: السنهوري، عبد الرزاق، (1952) الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام ط:1952. دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص347.

وقد رتّب المشرع الفرنسي في المادة /1112-1/ من قانونه المدني مؤيّد البطلان على الإخلال بالالتزام بالإعلام وفقاً لأحكام المواد/1130/[32] وما بعدها المتضمنة عيوب الرضاء، والأثر الناشئ عنها (البطلان النسبي للعقد).

وأخيراً لابدّ من أن ننوّه إلى أنّه يعود للقاضي تقدير الالتزامين (بالاستعلام والإعلام) وتقدير تخلّفهما، وأثر ذلك على قبول دعوى الإبطال والمسؤولية أو ردهما.

الخاتمة:

تعرضنا في هذا البحث إلى بيان مفهوم الالتزام بالاستعلام وتوصلنا إلى أهم النتائج التي نوردها فيما يأتي:

1- الالتزام بالاستعلام التزام ثَبُتَتْ مطلوبيته في كافة التعاقدات كالتزام قائم ومستقل بحد ذاته لما له من دور جوهري وأهمية لا تقل عن الالتزام بالإعلام في خلق إرادتين صحيحتين ومتطابقتين للمتعاقدين وخاصةً في المرحلة السابقة على التعاقد.

2- على الرغم من افتقار الالتزام بالاستعلام إلى نصوص خاصة تشريعية ناظمة له، إلاّ أنّه التزام فرضته طبيعة التعاقد ومبدأ حسن النية، فيتعيّن على المدين مباشرته لأجل الوفاء بالتزامه بالإعلام من جهة، ومن جهة أخرى يتوجب على الدائن أيضاً الوفاء به حينما يكون خبيراً ومهنياً ويتساوى مع نظيره المدين بالعلم والمعرفة في مجال الذي يتم التعاقد ضمنه.

3- مازال التشريع السوري يفتقر إلى نص خاص يكرّس الالتزام بالإعلام باستثناء بعض القوانين التي تعرضنا إليها.

4- إنّ ما قرره جانب من القضاء المقارن من تحميل الدائن –المهني المختص والمتقاعس عن مباشرة واجبه بالتحري والاستعلام مغبة تقصيره وتخفيف مسؤولية المدين بالالتزام بالإعلام أو إعفائه منها، يعد أمراً مندوحاً كون الالتزام المذكور قُرِرَ بمناسبة الفجوة المعرفية بين طرفي العقد، لكنّ مهنية الدائن هدمت هذه الفجوة، وحالت دون التساهل معه في حماية مصالحه الخاصة.

([32])Magerand Arnaud,(2017). la novelle obligation d'information precontractuelle, available at: https://tribune-assurance.optionfinance.fr/droit-technique/la-nouvelle-obligation-dinformation-precontractuelle.html Last seen at: 3/1/2024.

المقترحات:

وأهم التوصيات التي انتهينا إليها في نهاية هذا البحث تتمثل بـ:

1- نهيب بالمشرع السوري تنظيم الالتزام بالإعلام ضمن نصوص قانونه المدني على غرار ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في تقنينه للالتزام المذكور كالتزام قائم ومستقل وإيلاءه العناية التشريعية لكافة جوانبه بشكل يغني عن الرجوع إلى بعض النصوص والقواعد المبعثرة التي تطرقت إليه كالالتزام بالإعلام الذي يمكن استجلاؤه ضمن القواعد المنظمة للبيع، وأن ينظمه بكافة جوانبه بما فيها الجزاء.

2- ونتمنى على المشرع السوري أيضاً المبادرة السبّاقة بتنظيم الالتزام بالاستعلام كونه لا يقل أهميةً عن الالتزام بالإعلام، وباعتباره يشكّل مع الأخير وجهان لعملة واحدة، وأنّ الوفاء به هو المعوّل عليه أولاً وأخيراً في نجاح الالتزام بالإعلام.

3- وضع قواعد خاصة بالالتزام بالاستعلام تبيّن آلية إثباته والجزاء المترتب على الإخلال به.

4-تكريس نص خاص يوضع الدائن **المهني** الذي يخلّ بمباشرة التزامه بالاستعلام، موضع المقصر وتنبيهه بأنّ توانيه عن النهوض بالتزامه المذكور بالاستفسار والتحري يسقط حقّه في إبطال العقد، وتعديل أحكام المادة /6/ من القانون المدني السوري الناظمة لحالات التعسف في استعمال الحق، بإضافة البند الآتي:

"د. الدائن بالإعلام بالعقد المهني والمتخصص والذي أخلّ بواجب الاستعلام والتحرّي في المرحلة السابقة على التعاقد في حال لجأ لاحقاً إلى إبطاله".

التمويل:

هذا البحث ممول من جامعة دمشق وفق رقم التمويل (501100020595).

المراجع:

1. إبراهيم، عبد المنعم، (2006)، حسن النية في العقود دراسة مقارنة، ط عام2006، منشورات زين الحقوقية، بيروت
2. السنهوري، عبد الرزاق، (1952)، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام ط:1952، دار إحياء التراث العربي، بيروت
3. العوجي، مصطفى، (1995)، القانون المدني الجزء الأول، العقد مع مقدمه في الموجبات المدنية، ط1، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت.
4. المهدي، محمد نزيه، (1982)، الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد، القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة.
5. رشدي، محمد السعيد، (2008)، الخطأ غير المغتفر، سوء السلوك الفاحش والمقصود دراسة في القوانين الفرنسي والمصري والكويتي، ط 2.، منشأة المعارف، الإسكندرية.
6. صالح، فواز(2010)– القانون المدني المصادر الإرادية، منشورات جامعة دمشق، دمشق.
7. صالح، فواز (2021)– القانون المدني المصادر الإرادية، منشورات جامعة دمشق، دمشق
8. عبد السلام، سعيد، (1999)،الالتزام بالإفصاح في العقود، ط1، دار النهضة العربية. القاهرة.
9. عبد الباقي، عمر(2008)– لحماية المدنية للمستهلك ، منشاة المعارف ، الإسكندرية.
10. غستان، جاك، (2000)–المطوّل في القانون المدني. تكوين العقد. ترجمة منصور القاضي. ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع. بيروت.
11. قاسم، محمد حسن (2018)، لقانون المدني الالتزامات المصادر.، العقد ط2.، منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت.
12. بن عديدة نبيل(2018). الالتزام بالإعلام وتوابعه في مجال قانون الاستهلاك. أطروحة دكتوراه. قانون خاص. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة وهران 2. وهران. الجزائر.

13. عبد الرازق، بولنوار، (2017)، التزام المهني بالإعلام، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر.

14. محمد، بوشناقة، (2013)، مبدأ استقرار المعاملات في العقود بين مقتضيات المصلحة العامة وحرية الأطراف، رسالة ماجستير، قانون خاص، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، الجزائر.

15. الحياري، أحمد (2014). نطاق التزام المهندس والمقاول بالإعلام في دفتر قد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية، مجلة القضاء المدني، مج: 9. الأردن.

16. الجاسم علي (2021)– الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني ، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية، مج1: ع :1، دمشق.

17. الزهراء، نواصرية (2022)، الالتزام بالإعلام وواجب الاستعلام لضمان التوازن العقدي. مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية. مج:7. ع:1، الجزائر.

18. الشبلاق، نبيل (2013)، الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة قبل العقد (دراسة في عقود نقل التكنولوجيا) . مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية،ع:2، دمشق.

19. Boyer. Y. (1978). L'obligation de renseignements dans la formation du contract, travaux et mémoires de la faculte de droit et de science politique d' Aix – Marseille,1978. www.numilog.com%2FLIVRES%2FISBN%2F9782307495833.Livre%3Futm_source%3DPDF-
20. Glansdorff. F. (2006).Les obligation d'information, de renseignement, de mise en grade et de consil, common universite - PALAIS . universite' de Liege.
21. Mahi. Djamila, (2011).,L'obligation d'information dans les contrats du commerce electronique, droit thèse de doctorat , université d'Avignon,.
22. https://tribune-assurance.optionfinance.fr/droit-technique/la-nouvelle-obligation-dinformation-precontractuelle.html
23. https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/sinformer-pour-informer/h/d4281acdb5a50966aaac86c267e9a466.html?fbclid=IwAR1TgN4Ided0bbHKyIXOVQZJW-FKuYVF1T1VDFDaT9vSaZhWRaN5Z-l0yf.

24. https://mohamymasr.com/%D8%A3%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85-%D9%86%D9%82%D8%B6-%D9%81%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%BA%D9%84%D8%B7-%D9%81%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D8%A7%D9%82%D8%AF/#:~:text=%D8%B9%D9%8A%D8%A8%20%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B1%D8%A7%D8%AF%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%BA%D9%84%D8%B7&text=%D8%A5%D8%B0%D8%A7%20%D9%83%D8%A7%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B7%D8%B9%D9%88%D9%86%20%D8%B9%D9%84%D9%8A%D9%87%20%E2%80%93%20%D9%88,%D9%8A%D8%AC
25. https://www.legifrance.gouv.fr/codes

26. القانون المدني السوري رقم /84/ لعام 1949.

27. القانون الفرنسي الجديد المعدل عام 2016.

28. قانون المعاملات الالكترونية رقم/3/ لعام 2014.

29. المرسوم رقم/8/ لعام 2021 الخاص بحماية المستهلك.