الالتزام بإعلام الزبون المستهلك في مجال القروض البنكية

أبوالكور رفيقة، أستاذة مساعدة"أ"
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل(الجزائر)

ملخص:

يربط عقد القرض البنكي بين طرفين هما المؤسسة المقرضة ممثلة في البنوك أو المؤسسات المالية والزبون المقترض، حيث ينشأ بينها اختلال واضح في العلم بالشروط المطبقة على هذا النوع من العقود، ويرجع ذلك إلى تمركز البنوك والمؤسسات المالية في موضع قوي بفضل قوتها الاقتصادية، التي تخولها الاستحواذ على كل المعلومات المرتبطة بعمليات القرض باعتبارها محترفة في ممارسة نشاطها، في مقابل جهل المقترض المستهلك بهذه المعلومات، لذلك فرض القانون الالتزام بالإعلام على عاتق المؤسسة المقرضة لمصلحته من أجل إعادة المساواة في العلم والمعرفة بينهما بما يحقق التوازن في عقد القرض .

الكلمات المفتاحية: الالتزام بالإعلام، عقد القرض، المستهلك، المهني.

Abstract :

The banking loan agreement, which binds the lending institution and the borrowing client, is characterized by a clear imbalance between the two parties. Thanks to their economic power as well as the information they have about loan operations, especially with the client's ignorance which puts him in a weak position, institutions are obliged to provide the client with all the information about the loan agreement in order to achieve equilibrium between the two parties.

Key words: information obligation, credit contract, consumer, professional.

Résumé :

Le contrat de crédit bancaire qui lie les établissements de crédit et le client créditaire, est caractérisé par un déficit en informations bancaires pour le client contre une bonne maitrise d'informations concernant ce type de contrat par les établissements bancaires. Et de ce fait la loi à imposer à ces établissements l'obligation d'informer leurs clients pour préserver leurs droits.

Mots clés : l'obligation d'information, contrat de crédit, consommateur, professionnel.

مقدمة:

في ظل 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 عقود الاستهلاك، و منها عقد القرض البنكي الذي تلتزم بموجبه البنوك والمؤسسات المالية باعتبارها محترفة في القيام بنشاطاتها بإعلام مستهلكي الخدمات البنكية بكل ما يتصل بهذه الأخيرة من معلومات، وذلك نظرا للتباين في العلم والمعرفة بين البنك مقدم الخدمات والزبون المستهلك، وقد فرض القانون الالتزام بالإعلام في المرحلة قبل التعاقدية، حماية لهذا الأخير باعتباره مستهلكا خاصة عندما يكون في مواجهة بنك محترف ذو علم ودراية واسعة تراكمت لديه بحكم خبرته الطويلة في مجال تخصصه وتعتبر المرحلة السابقة على التعاقد فترة مناسبة لتحقيق حماية موضوعية للزبون للمستهلك، حيث يؤدي تنفيذ الالتزام بالإعلام إلى حمايته من مخاطر الإقبال على التعاقد، وذلك بإعادة المساواة في العلم بين طرفي العقد على نحو يستطيع معه المستهلك الوقوف على مدى ملائمة القرض له، وذلك من خلال إعلامه وتعريفه بشروط التعاقد

بالقدر الذي يؤدي إلى تنوير رضاه، باعتباره الطرف الضعيف في هذا العقد من حيث العلم و المعرفة، إذ لم يعد اختلال التوازن العقدي ناتجا عن التباين بين المراكز الاقتصادية للمتعاقدين بقدر ما أصبح نتيجة لعدم المساواة في العلم والمعرفة بينهما .

وانطلاقا من الأهمية التي يحتلها الالتزام بالإعلام في حماية رضا المستهلك المقبل على التعاقد، فإن التساؤل يثور في هذا المقام عن مضمونه ونطاق تطبيقه في إطار عقد القرض البنكي .

للإجابة على هذا التساؤل سوف نتناول تحديد مضمون هذا الالتزام في مبحث أول ثم نطاق تطبيقه من حيث الأشخاص والموضوع في مبحث ثاني.

المبحث الأول: مضمون الالتزام بإعلام المستهلك المقترض: نظرا للتباين الملحوظ في العلم و المعرفة بين المؤسسة المقرضة ممثلة في البنوك و المؤسسات المالية والطرف المقترض اجتهد الفقه خاصة في فرنسا، في إرساء مضمون الالتزام بالإعلام قبل تكريسه قانونا من قبل المشرع، لذلك يستدعي المقام التعريف به(المطلب الأول) ثم بيان طبيعته القانونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التعريف بالالتزام بإعلام المستهلك المقترض: يتم التعريف بهذا الالتزام من خلال إبراز جملة من الآراء الفقهية التي تناولته (الفرع الأول)، ثم تحديد موقع هذا الالتزام بين الالتزامين بالنصيحة و التحذير (الفرع الثاني)

الفرع الأول: تعريف الالتزام بإعلام الزبون المستهلك: في ظل الحاجة إلى تحقيق أكبر قدر من الحماية للمستهلك المقبل على اقتناء الخدمات البنكية، بصورة موضوعية في مواجهة الأخطار التي يتعرض لها لدى إقباله على التعاقد بسبب غياب المعلومات الهامة والمؤثرة حول الخدمات المعروضة أمامه، اهتم الفقه الحديث بإعطائه تعريفات عديدة، حيث عرفه البعض[1] بأنه :" التزام سابق على التعاقد، يتعلق بالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا حر وسليم، كامل ومتنور يجعله على علم بكافة تفصيلات هذا العقد "

كما عرفه جانب من الفقه الفرنسي[2] بأنه:" التزام بالإدلاء بالبيانات اللازمة لانعقاد العقد، وهو التزام مستقل، ويقصد به التزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للآخر في مرحلة تكوين العقد البيانات اللازمة لتبصير رضاه بمضمون هذا العقد، بناء على الثقة المشروعة بينهما"، ومن جهة أخرى عرف الالتزام بالإعلام بأنه:" واجب مفروض من قبل القانون خاصة على بعض البائعين أو المهنيين، أو الشركات المحترفة، بتقديم المعلومات التي تتصل بمحل التعاقد أو العملية المراد إبرامها وذلك عن طريق عدة وسائل كالبيانات الإعلانية والإشهار..."[3].

من خلال التعاريف السابقة نستنتج أن الالتزام بالإعلام يجد مجاله في المرحلة السابقة على التعاقد، لذلك فهو ليس التزاما عقديا، لأنه الإدلاء المصاحب لتكوين العقد و السابق على إبرامه بكافة المعلومات والبيانات الجوهرية المؤثرة والمتعلقة بالخدمة، التي تقدمها البنوك بوصفها محترفة (professionnelles) في ممارسة نشاطها، وذلك بهدف تكوين رضا حر عند الزبون لدى إقباله على إبرام عقد القرض.

و قد كرس الالتزام بالإعلام من قبل المشرع الجزائري في ظل أحكام قانون الممارسات التجارية[4]، حينما ألزم كل عون اقتصادي بإعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع وذلك بمقتضى المادة 04 منه.

وبصدور القانون رقم 03/09 [5] المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فقد واصل المشرع الجزائري تأكيده على ضرورة إعلام المستهلك بكل الطرق المتاحة حول المعلومات المتعلقة بالمنتوج سواء كان سلعة أو خدمة حيث نصت المادة 17 منه على: "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلّقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة"، ومن أهم النصوص التنظيمية لهذا القانون نجد المرسوم

التنفيذي رقم 378/13 [6]، المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك والذي يطبق على كل السلع و الخدمات الموجهة للاستهلاك مهما كان منشؤها أو مصدرها، و يضمن حق المستهلك في الإعلام[7].

بالإضافة إلى هذه النصوص العامة قام المشرع الجزائري بإصدار نصوص خاصة تلزم البنوك والمؤسسات المالية بإعلام زبائنها بكل ما يتعلق بنشاطها البنكي، ومن بينها النظام رقم 01/13 [8]، المتعلق بالشروط المطبقة على العمليات البنكية ، و يقصد بهذه الشروط ،المكافآت، التعريفات والعمولات المطبقة على العمليات المصرفية التي تقوم بها البنوك و المؤسسات المالية[9]، حيث ألزم النظام السابق في مادته الخامسة البنوك والمؤسسات المالية بضرورة إعلام زبائنها والجمهور بهذه الشروط و كذا أسعار الخدمات التي تقدمها لهم عن طريق كل الوسائل، وفي مجال القروض الاستهلاكية نبه المشرع إلى ضرورة أن تستجيب عروض هذه القروض إلى الرغبات المشروعة للمستهلك فيما يتعلق بشفافية العرض المسبق وطبيعة ومضمون ومدة الالتزام وكذلك أجال تسديده و يحرر عقد بذلك، وفق ما نصت عليه المادة 20 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش

أما المشرع الفرنسي فقد نص في المادة L. 311-6 من قانون الاستهلاك على وجوب تقديم المعلومات الضرورية للمستهلك المقبل على إبرام عقد القرض كمبلغ القرض، مدته، و الفوائد المترتبة عليه...

كما أدرج المشرع الفرنسي الالتزام بالإعلام ضمن أخلاقيات المهنة البنكية[10]، وهو الأمر الذي تبنته الجمعية الفرنسية للبنوك (AFB)، في مجال الإشهار ومنح القروض للزبائن، بعد صدور القانون رقم 1010/89، المؤرخ في 31 ديسمبر 1989، حيث فرضت بموجبه هذه الجمعية على البنوك المنخرطة فيها تقديم إعلام موضوعي وواضح للمستهلك المقترض في الفترة السابقة على التعاقد، وذلك بمراعاة الإشهار المقدم وشفافية الوثائق العقدية بتقديمها كتابيا، كما ألزمت هذه الجمعية البنوك بإعلام المستهلك المقترض بكل التغيرات التي قد تطرأ على نسب فوائد القرض المحددة في العقد وإيجاد الحل في حال رفضه للنسب الجديدة، كمنحه قرضا قصير الأجل مع فائدة ثابتة، وانطلاقا من ذلك يجب على مؤسسات القرض أن تعرض على المقترض ما يتماشى وملاءته المالية، بالإضافة إلى إعلامه بالمبلغ الإجمالي للعمولات والمصاريف وكذا المبلغ الكلي للضريبة، وذلك بواسطة مختلف الوسائل خصوصا منها الرسائل والملصقات الاشهارية[11].

وتطبيقا لذلك أقام القضاء الفرنسي مسؤولية البنك الذي لم يقم بتحذير مسير شركة (un dirigeant social)في إطار تنفيذ لالتزامه بالإعلام، سواء بصفته كمسير لشركة أو بصفته كفيلا مرتقبا لها حول عدم التناسب بين الديون القائمة والقروض الجديدة المبرمة التي كانت قليلة المرودية [12].

الفرع الثاني : موقع الالتزام بالإعلام بين الالتزامين بالنصيحة والتحذير: إذا كان مصطلح الالتزام بالإعلام(information) مرادفا لمصطلحات: الإفضاء، الإخبار، التبصير، بين مختلف الفقهاء فإنّ الخلاف بينهم كان حول مفهوم الالتزام بالإعلام مقارنة بالالتزام بالنصيحة والالتزام بالتحذير، خاصة في الفقه الفرنسي الذي انقسم بشأن ذلك إلى فريقين: الأول ينادي بوحدة الالتزامات الثلاثة، كونها تعبّر عن التزام واحد والثاني يرى أنها تشكل التزامات متعددة.

أولا: الالتزام بالإعلام والالتزام بالنصيحة: عند الحديث عن نشأة الالتزام بالنصيحة(obligation de conseil) نجد أنّ الالتزام بتقديم المعلومات هو الأصل الذي تفرع عنه، وكما انشأ القضاء والفقه الفرنسيين التزاما بالإعلام على عاتق المهني المحترف، فإنّهما فرضا عليه التزاما أو واجبا بتقديم النصيحة أو المشورة ، حيث لا يمكن تطلبه بحسب الأصل إلاّ بشروط معيّنة، أو أنّه ليس لازما إلاّ بصدد أنواع معينة من المعاملات، ليتجسد بصفة أكبر في المهن التي تحترف تقديم الخدمات[13]، وبصفة خاصة تقديم القروض البنكية.

أما فيما يخص التمييز بين الالتزام بالإعلام والالتزام بالنصيحة فإن جانبا من الفقه الفرنسي ذهب إلى ضرورة التفريق بين لفظي الإعلام والنصيحة، حيث يرى بأنّ لكل منهما مدلوله الخاص والمتميز به عن الآخر، إذ يعتبر أنّ الالتزام بالإعلام هو مجرد بذل للمعلومة وتقديمها بطريقة حيادية، دون أن تتضمن حثا أو دفعا تجاه اتخاذ قرار أو موقف من قضية أو مسألة ما، في حين أنّ النصيحة تمثل دفعا وحثا على أمر معيّن يختلف عن مجرد تقديم للمعلومة البسيطة[14] حيث يجب على من يقدمها بذل العناية اللازمة في تزويد طالبها بالمعلومات الفنية المطابقة للمعلومات المكتسبة أو المسلمات الثابتة، وفقا للعلم الذي يمتهنه مقدم النصيحة[15]، والتي تمثل وفقا لهذا الرأي تقديرا أو رأيا من جانب مقدمها يوجه قرار المتعاقد الأخر[16].

بينما يرى فريق أخر من الفقه أن الالتزام بالإعلام والنصيحة كل لا يتجزأ، و بذلك ينكرون الذاتية المستقلة لكلا الالتزامين، وحجتهم في ذلك صعوبة وضع حدود فاصلة بينهما، كون الرابط الذي يجمعهما مشترك، وهو حماية الدائن بتقديم قدر من المعلومات الضرورية سواء كان ذلك على سبيل الإعلام أو النصح[17].

ثانيا: الالتزام بالإعلام والالتزام بالتحذير: كان للقضاء الفرنسي الدور البارز في تقرير الالتزام بالتحذير (l'obligation de mise en garde) أو الالتزام بلفت الانتباه (l'obligation d'attirer l'attention) عندما ينطوي استعمال الشيء المبيع على خطر معين، كما كان للفقه الفرنسي إسهامات عديدة لمحاولة تحديد ملامح هذا الالتزام، حيث عرّفه جانب منه بأنّه:[18] " 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".

ويفرّق بعض الفقه بين الالتزام بالإعلام الذي يكفي لتنفيذه مجرد إعلام الطرف الآخر في العقد بأي وسيلة بالبيانات اللازمة لإيجاد رضا حر و سليم، وبين الالتزام بالتحذير أو لفت الانتباه الذي يتعدّى مجرد القول أو الكتابة إلى ضرورة تنبيه المتعاقد الآخر بالخطورة الناشئة عن العقد[19].

و تتحقق فعالية التحذير في مجال القروض البنكية عندما تتحدد المخاطر المتوقعة أو المحتمل وقوعها عند إبرام هذه العمليات، والتي قد يرفضها الزبون لو علم بها، وبالمقابل فإن إحجام البنك عن شرح مثل هذه المخاطر والتنبيه من أضرارها يمثل تقاعسا عن تنفيذ واجبه بالتحذير.

ثالثا: اعتبار الالتزامين بالنصيحة والتحذير من صور الالتزام بالإعلام: إنّ التزام البنك لا يتوقف في بعض الحالات عند مجرّد إعلام زبونه المستهلك، بل عليه أن يعرض عليه الحل الأمثل لحاجاته،أي يقع على عاتقه التزام يتجاوز مجرّد الإعلام البسيط إلى ضرورة بيان الطريق الأجدر بالإتباع ويقتضي ذلك تقديم النصيحة له بإبرام العقد أو عدم إبرامه، أو باتخاذ موقف معيّن من عدمه، فالبنك في هذه الحالة يتدخل تدخلاّ ايجابيا في تكوين رأي زبونه المقترض، أمّا بالنسبة للالتزام بالتحذير فهو عبارة عن نصيحة سلبية تفترض إثارة الانتباه إلى العواقب التي يمكن أن تنجر عن عدم الأخذ بالنصائح المقدمة، إلاّ أنّ الالتزام بالتحذير يعدُّ أقل درجة من النصيحة فلا يتضمن توجيه المتعاقد بشأن الهدف الذي يرجوه، بينما الالتزام الثاني يعد أكثر شدّة، يستوجب بالإضافة إلى التنبيه إلى مخاطر العملية المراد التعاقد بشأنها، نصائح أكثر دقة وتفصيلا من التحذير، ويرى الفقيه الفرنسي (Yves Picod) أنّ معيار التمييز بين الالتزامات السابقة هو معيار الخطر الذي يحدد درجة التدخل الضروري من طرف المهني حيث يعد الالتزام بالتحذير التزاما مشددا بالإعلام، و إذا قل الخطر فإننا لا تكون إلاّ بصدد التزام بسيط بالإخبار، وبزيادة درجة الخطر تزداد درجة الالتزام الواجب، وفي ذلك قرر الاجتهاد القضائي الفرنسي بوجود واجب على عاتق المؤسسات البنكية بإعلام زبائنها بالمخاطر المرتبطة بالعمليات التي سيقوم بها، وهو ما يعد تقديما للنصيحة، فأقر بمسؤولية البنك بسبب منح قروض متتالية للزبون رغم علمه بوضعيته المالية المزرية غير القابلة للتصحيح، كما أقر بمسؤوليته أيضا عند عدم تنبيهه لكفيل الزبون المقترض و نصحه حول الحالة المالية لمكفوله المثقلة بالديون[20].

ما سبق يتضح لنا أنّه 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 و بعبارة أخرى فإن الالتزام بالإعلام لا يكون واحدا بل متعددا ينقسم إلى المستويات الثلاث المذكورة فكلها صور من صور هذا الالتزام.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للالتزام بإعلام المستهلك المقترض: يمثل الالتزام بالإعلام تنفيذا لعمل يؤديه البنك المحترف اتجاه المقترض من أجل إحاطته بالمعلومات المتعلقة بعقد القرض حتى يتسنى له الإقبال على إبرامه، وهو على بينة من أمره، وقد اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام، حيث ذهب جانب منه إلى القول بأنه التزام ببذل عناية(الفرع الأول) ، بينما يرى البعض الآخر إلى القول بأنه التزام بتحقيق نتيجة(الفرع الثاني) .

الفرع الأول: الالتزام بالإعلام التزام ببذل عناية: بحسب هذا الاتجاه فإن الالتزام بالإعلام يكيف على أنه التزام ببذل عناية حيث يلتزم المدين به أي البنك ببذل ما في وسعه من وسائل وإمكانيات للوصول إلى تحقيق أكبر قدر ممكن من الهدف المنشود، ولكنه غير ملزم بتحقيق النتيجة أي أنه غير مسؤول عن تخلف النتيجة، ويتمثل خطأ المدين في هذه الحالة في تقصيره وعدم اتخاذه الحيطة والعناية اللازمة في تنفيذ التزامه بالإعلام[21].

ويبرر الرأي السابق وجهة نظره بأن البنك المهني لا يستطيع التحكم في نتيجة المعلومات التي يقدمها للزبون المقترض سواء كانت نصائح أو تحذيرات، والأصل أن هذا الأخير يقع عليه إقامة الدليل على عدم تلاؤم أو عدم كفاية المعلومات المقدمة وبصفة عامة إقامة الدليل على عدم تنفيذ المدين لالتزاماته، بأن يثبت أنه لم يتخذ كل الوسائل الكفيلة بنقل المعلومات إليه، وإن كان ذلك أمرا في غاية الصعوبة لأنه يتعلق بإثبات عمل سلبي[22] من طرف الزبون الطرف الضعيف الذي تنبغي حمايته في مواجهة البنك المحترف.

الفرع الثاني :الالتزام بإعلام المستهلك التزام بتحقيق نتيجة: يقصد بالالتزام بتحقيق نتيجة بلوغ غاية محددة، فإذا تخلف المدين عن تحقيق هذه النتيجة ترتبت مسؤوليته، ولا يستطيع المدين التنصل منها إلا بإثبات السبب الأجنبي، وإذا كانت غالبية الفقه في البداية تذهب إلى اعتبار الالتزام بالإعلام التزاما بذل عناية فقد ذهب جانب منه إلى القول بأنه التزام بتحقيق نتيجة[23]، ويكون ذلك بنقل المعلومات إلى الدائن بها وضمان فهمها من قبل هذا الأخير وليس بذل العناية في إيصالها.

وحسب رأينا الخاص فإن الالتزام بالإعلام يعد دائما التزاما بتحقيق نتيجة في عقود الاستهلاك ومنها عقد القرض لأنه يهدف إلى ضمان سلامة المستهلك المقترض وحمايته من الأضرار الناجمة عن هذا القرض، وهي الحماية المكرسة بمقتضى قوانين حماية المستهلك، التي جعلت علم البنك بالمعلومات محل العقد قرينة قانونية لا يمكن إثبات عكسها فالنتيجة المرجوة من وراء هذا الالتزام هي ضمان أمن وسلامة المستهلك إذ تنص المادة 09 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه :"يجب أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها، وأن لا تلحق ضررا بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه، وذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين"، مع الإشارة إلى أن لفظ المنتوجات يشمل السلع و الخدمات في منظور القانون السابق.

ومن خلال هذا النص يمكن أن نستنتج أن الالتزام بالإعلام المفروض على البنك كطرف متفوق في العقد بحكم احترافه في ممارسة نشاطه، و بين طالب القرض كطرف ضعيف مع جهله المسبق والمشروع بالبيانات والمعلومات الأساسية المتعلقة بالعملية المراد إبرامها، يستهدف تحقيق المساواة في العلم بينهما لأن عدم المساواة بين هذين الطرفين هو المبرر الأساسي لفرض هذا الالتزام، ويعتبر المستهلك بذلك صاحب حق مشروع في الحصول على المعلومات

تفاديا للنتائج الخطيرة التي قد تمس بذمته المالية، مما يستوجب على البنك إحاطته علما بكل ما يكتنف هذه العمليات من مخاطر مستقبلية.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بتحميل البنك المهني عبء إثبات تنفيذه لالتزامه بالإعلام واليقظة (une obligation de vigilance)[24] ، ونظرا للاعتبارات السابقة وتماشيا مع ضرورات حماية المستهلك في أمنه وسلامته تبدو الحاجة ملحة لاعتبار الالتزام بالإعلام التزاما بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية، لأن القول بالوصف الأخير يجعل منه دون فائدة، فتحقيق أمن وسلامة المستهلك نتيجة ينبغي تحقيقها وليست غاية تبذل العناية اللازمة لتحقيقها، أضف إلى ذلك أن تكييف الالتزام بالإعلام على أنه التزام بتحقيق نتيجة يجعل عبء الإثبات على عاتق البنك الذي يجب إليه إثبات أنه قام بتنفيذ التزامه بإعلام المستهلك، ولا يستطيع نفي مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي.

المبحث الثاني: نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام: يتحدد نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام من ناحيتين الأولى تتعلق بنطاق تطبيقه من حيث الأشخاص (المطلب الأول)، والثانية بنطاق تطبيقه من حيث الموضوع(المطلب الثاني).

المطلب الأول:نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام من حيث الأشخاص: إن دراسة نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام من حيث الأشخاص تستدعي التطرق إلى طرفي هذا الالتزام وهما البنك أو المؤسسة المالية كطرف مدين بهذا الالتزام (الفرع الأول)، والزبون المقترض كطرف دائن به (الفرع الثاني).

الفرع الأول: البنك أو المؤسسة المالية كطرف مدين بالالتزام بالإعلام: تقوم البنوك و المؤسسات المالية بالعمليات البنكية[25]، ومنها عمليات القرض بوصفها محترفة تأخذ وصف المهني عند ممارسة هذه العمليات التي تدخل في نشاطها، هذا الوصف يجعلها في مركز ممتاز في مواجهة المقترض المستهلك بفضل المعلومات الهامة التي تحوزها، لذلك فرض عليها القانون التزاما عاما بالإعلام في المرحلة السابقة على إبرام عقد القرض لمصلحة المقترض، وجعل علمها بهذه المعلومات قرينة قانونية(أولا) لذلك فهي ملزمة بالاستعلام من أجل الإعلام(ثانيا).

أولا: صفة المهني قرينة قانونية على علم المؤسسة المقرضة بالمعلومات العقدية: إن علم المدين بالالتزام بالإعلام بالمعلومات التي يقتضيها التعاقد يعد شرطا ضروريا لقيام هذا الالتزام في القواعد العامة، إلا أن علم البنك بصفته مهنيا يعتبر أمرا مفترضا في ظل القواعد الخاصة بحماية المستهلك، ومرد ذلك إلى عدم التكافؤ بين طرفي العقد في العلم و المعرفة، وهو ما جعل المشرع يتدخل بنصوص صريحة لتقرير الالتزام بالإعلام كواجب قانوني على عاتق المهني باعتباره الطرف القوي في العقد بما يتوافر عليه من مركز اقتصادي وبحكم الخبرة التي تراكمت لديه بمرور الوقت، وأخيرا بفضل المعلومات التي بحوزته فيما يتعلق بخصائص السلع والخدمات وشروط التعاقد وغيرها وفي ذلك نصت المادة 17 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بقولها: "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك... "، وهو نفس المقتضى الذي نص عليه المشرع الفرنسي في المادة L.111-1 من قانون الاستهلاك، ضمانا لتحقيق التوازن العقدي بين الطرفين خاصة و أن عمليات القرض تكتنفها خطورة كبيرة على الجانب المالي للمقترض، وما دام الالتزام بالإعلام مفروضا من طرف القانون فإن المهني يجب عليه أن يكون محيطا بكل المعلومات التي تخص العملية العقدية استنادا إلى صفته كمحترف (professionnel)، ومتخصص (spécialiste)، في مجال مهنته حيث تعد هذه الصفة قرينة قانونية قاطعة على علمه ولا تقبل إثبات العكس، و يعني ذلك أنه يفترض فيه المعرفة بكل المعلومات الخاصة بالخدمة التي يقدمها بغض النظر عما إذا كان يعلمها في الحقيقة أم لا، وبذلك فهو لا يستطيع أن يدعي بجهلها ولو بصفة مشروعة.

ثانيا: قيام واجب الاستعلام من أجل الإعلام في ذمة المؤسسة المقرضة: تثور مسألة التزام المهني بالاستعلام في حالة ما إذا كان يجهل بعض البيانات والمعلومات الضرورية لإبرام العقد وهو ما يجعله غير قادر على الإدلاء بها في مواجهة المستهلك، رغم مالها من أهمية بالغة في التأثير على رضاه بالعقد خاصة وأن قرينة العلم الذي وضعها

المشرع على عاتقه لا تسمح له بالادعاء بالجهل بهذه المعلومات، لذلك نشأ ما يسمى الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام (L'obligation de s'informer pour informer) أو كما يسميه بعض الفقه الفرنسي الالتزام بالتحري أو التحقيق (L'obligation de vérification)، حيث يرى جانبا من هذا الفقه أن الالتزام بالاستعلام يفرض على عاتق المدين بالالتزام بالإعلام في حالتين: الأولى عندما تتعلق المعلومات التي يجب أن يستعلم عنها بالخصائص الجوهرية المتعلقة بموضوع التعاقد، والثانية عندما يكون المدين بالالتزام بالإعلام شخصا مهنيا (Professionnel)[26].

وبما أن البنك الذي يقع عليه واجب الالتزام بالإعلام لا يستطيع أن يحتج بجهله بالمعلومات المتصلة بالتعاقد طالما في استطاعته الاستعلام عنها، فإنه لا يمكن له أن ينفي التزامه إلا بإثبات السبب الأجنبي، و يعد بذلك الاستعلام من أجل الإعلام من أهم الالتزامات التي تتقيد بها البنوك والمؤسسات المالية في نشاطها، وتبرز أهميته في توجيه الزبون، فيما يتعلق بمدى تلاؤم قيمة القرض مع مداخيله وإمكانياته، كذلك يمكن للبنوك والمؤسسات المالية أن تقرر بموضوعية، عند تنفيذها لواجب الاستعلام مسألة وجود تباين بين قيمة القرض وعوائد المقترض ومداخيله مثلا، وحتى في حالة عدم وجود هذا التباين الذي يؤكده تقديم الزبون لضمانات كافية، فإنها لا تعفى من الاستعلام حولها، وانطلاقا من ذلك لا يمكن للبنك أن يكتفي بالمعلومات التي قدمت إليه من الزبون بل يحاول التعمق أكثر في مدى صحتها، ويمكنه حتى أن يستعين ببعض أصحاب الاختصاص كمهني الحسابات مثلا، ثم التأكد من عدم وجود أخطاء مؤثرة في الوثائق المقدمة إليه[27].

مما سبق يمكن القول أن الاستعلام يجعل البنوك أو المؤسسات المالية تقف موقف الرجل الحريص على مصالح الزبون ،الأمر الذي يمكنها من توفير الحماية له من مخاطر العملية التي يريد إبرامها.

الفرع الثاني: المستهلك المقترض كطرف دائن بالالتزام بالإعلام: يعتبر الزبون المقترض الطرف الدائن بالالتزام بالإعلام في عقد القرض في مواجهة البنك المهني لذلك يعتبر مستهلكا، و هو ما يستدعي تحديد مفهومه (أولا)، لأن من شأن ذلك بيان نطاق تطبيق قواعد قانون الاستهلاك من حيث الأشخاص باعتباره الشخص الذي تقررت له الحماية بموجب هذه القواعد، بسبب مركزه الضعيف مما يجعل جهله بالمعلومات العقدية قرينة قانونية (ثانيا).

أولا: مفهوم المستهلك: يعدّ مصطلح المستهلك مألوفا في نطاق الاقتصاد ولكنّه دخيل على المجال القانوني، حيث يعرف من قبل الاقتصاديين بأنّه ذلك الشخص الذي يستعمل السلع والخدمات ليفي بحاجاته ورغباته وليس بهدف تصنيع السلع التي اشتراها.[28]

و قد انقسم فقهاء القانون في تعريف المستهلك إلى اتجاهين أساسين بين الإطلاق أو التوسيع في مفهومه والتقييد أو التضييق فيه.

1: الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك: يعتبر مستهلكا وفقا لهذا الاتجاه كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك[29]، و تطبيقا لذلك يعدّ مستهلكا من يشتري سيارة لاستعماله الشخصي، أو من يشتريها لاستعماله المهني، مادامت ستستهلك في الحالتين عن طريق استعمالها، ولكن يستبعد من هذا التصور غرض الشراء من أجل إعادة البيع لأنّ المال لا يستهلك في هذا الفرض[30].

ولقد اهتم بتوسيع مفهوم المستهلك جانب من الفقه والقضاء الفرنسيين وتزعم الفقيه الفرنسي Didier Ferrier[31]هذا الاتجاه حيث يرى بأن المفهوم الواسع للمستهلك هو الذي ينسجم مع غايات قانون الاستهلاك، ويعدّ بالتالي مستهلكا في نظر هذا الاتجاه المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه.

ويعتمد أنصار هذا المفهوم على نص المادة 35 من القانون رقم 23/78، المؤرخ في 10 جانفي 1978 والمتعلّق بحماية وإعلام المستهلكين بالسلع والخدمات، وهي المادة التي أدرجت في قانون الاستهلاك لسنة 1993 تحت رقم 1-L.132، حيث تنص على أنّه " تعتبر شروطا تعسفية في العقود المبرمة بين المهني وغير المهني أو المستهلك..." وهو

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 ولكنّه 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[32]،مكرسة بذلك مفهوما جديدا للمستهلك وهو المهني المستهلك (le professionnel -consommateur)[33]، على اعتبار أنّ المهني الذي يتعامل خارج مجال اختصاصه يكون في وضعية ضعف شبيهة بوضعية المستهلك العادي التي تستوجب الحماية.

رغم المبررات المقدمة من أنصار الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك فإنّ أنصار الاتجاه المضيق له[34] يعتبرون أنّ من الضروري القول بأنّ الحماية المقررة للمستهلك لا يجب أن تشمل المهني ولو كان يتصرف خارج نطاق اختصاصه على اعتبار أنّه يتمتع بالخبرة والمعرفة في مجال التعامل، وبذلك يظهر أنّ المفهوم الضيق للمستهلك يعتبر أكثر تماشيا مع قوانين حماية المستهلك.

ونتيجة للجدل الفقهي في فرنسا حول مدى اعتبار المهني الذي يتعاقد خارج مجال تخصصه مستهلكا، فقد تأرجح الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية بين الأخذ بين المفهوم الواسع للمستهلك تارة والمفهوم الضيق تارة أخرى و لكن منذ سنة 1995 اتجهت محكمة النقض الفرنسية إلى التخلي عن معيار التخصص المهني لوصف الشخص مستهلكا متأثرة في ذلك بالتعليمة الأوروبية المؤرخة في 5 أفريل 1993 التي تتعلّق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين، والتي نقلت إلى قانون الاستهلاك الفرنسي في 01 فيفري 1995 [35].

2: 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.[36]

وقد عرفت لجنة تنقيح قانون الاستهلاك الفرنسي المستهلك بأنه: " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقتني أو يستعمل السلع والخدمات لغرض غير مهني"[38]، وهو المعنى الذي اتجه إليه أغلب الفقه الفرنسي[37]، كما أن المشرع الفرنسي أشار إلى تعريف المستهلك بصفة عرضية في المادة 02 من القانون رقم 22/78 الخاص بحماية المستهلك في مجال عمليات الائتمان بقوله: "يطبّق القانون المالي على كل عمليات الائتمان التي تمنح للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين والتي لا تكون مخصصة لتمويل نشاط مهني"[39].

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 الإمكانات والمؤهلات التي تكون بالمقابل لدى المهني مهما كان نشاطه، أمّا عن موقف المشرع الجزائري من تعريف المستهلك[40]، فقد قطع الجدل الدائر حوله وذلك عندما عرّفه بموجب المادة 3/ 2 من القانون رقم 02/04، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني 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 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش .

ثانيا: وصف الزبون المقترض بالمستهلك قرينة قانونية على جهله بالمعلومات: يعتبر المقترض مستهلكا عاديا (profane) يجهل ما سوف يقدم عليه من تعامل ، إذن فصفة العادي تعني عدم العلم، وتفترض تقديـــرا شخصيا لمؤهلات المتعاقد والتي ترادف مصطلح غير المحترف، وهو الشخص الذي يتصرف في مجال ليس له صلة مباشرة بنشاطه.[41]

و في مجال النشاط البنكي يبرر عدم التوازن بين الزبون و البنوك أو المؤسسات المالية، بأن هذه الأخيرة محترفة في ممارسة نشاطها، ويبقى الزبون المقترض جاهلا بما يتعلق بالجانب التقني للنشاط البنكي من جهة، و كذلك بالمعلومات التي تتصل بعقد القرض والمخاطر التي قد تنجر عنه من جهة أخرى، لذلك باعتباره غير محترف يعد صاحب حق في تلقي المعلومات من البنك حتى ولو كان قادرا على الحصول عليها من مصادر أخرى، فهذا الأمر لن يعفي البنك من تنفيذ واجبه في الإعلام، لأن المقترض وضع ثقته المشروعة فيه باعتباره مهنيا حائزا لكل المعلومات التي يحتاجها لتنوير رضاه، نظرا للمركز المتفوق الذي يتمتع به، وهو ما أدى إلى انعدام المساواة بينهما في العقد، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى فرض الالتزام بالإعلام على عاتق المهني وجعل علمه بالمعلومات المتصلة بالعقد قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس، وبالمقابل فإن جهل المستهلك بهذه المعلومات يعتبر قرينة قانونية أيضا، لأن الالتزام بالإعلام لم يفرض إلا لمصلحة هذا الأخير بسبب مركزه الضعيف في العقد.

وهو ما نجده في نصوص حماية المستهلك التي شرعت في الأصل – كما سبق وأن رأينا- لمصلحته، ومنها القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الذي نص في مواضع عديدة على سبل هذه الحماية ومنها حق المستهلك في الحصول على كل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الموضوع للاستهلاك (حسب نص المادة 17 من نفس القانون)، لذلك فوصف المستهلك هو الذي يبرر له الحصول على المعلومات، دون أن يكلفه القانون بالاستعلام عنها، بل جعل ذلك من الالتزامات المفروضة على المهني الذي لا يستطيع الاحتجاج في مواجهة المستهلك بأنه لا يعلم، أو أنه يجهل تلك المعلومات.

المطلب الثاني :نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام من حيث الموضوع: يتحدد نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام في هذه الحالة بضرورة إعلام الزبون المقترض بنسب العمولات والفوائد (الفرع الأول) التي يقدمها للمؤسسة المقرضة نظير ما تقدمه من خدمات له، كما تلتزم هذه الأخيرة في إطار تنفيذها لالتزامها بالإعلام بتحذير طالب القرض و تقديم النصح له إذا كان القرض لا يتلاءم مع مركزه المالي(الفرع الثاني).

الفرع الأول: إعلام الزبون المقترض بنسب العمولات والفوائد

أولا : العمولات: يتعين على البنوك و المؤسسات المالية حسب المادة 5 من النظام رقم 01/13 المتعلق بالشروط المطبقة على العمليات البنكية أن تعلم زبائنها بالعمولات التي تطبقها على العمليات البنكية، والتي تمثل مجموع ما يتقاضاه البنك نظير الأتعاب التي يتحملها وتسمى بسعر الخدمة ، ولا تعد بذلك فوائد إضافية بل هي ما يدفعه الزبون لقاء انتفاعه من القرض المقدم له من البنك أو المؤسسة المالية، وتجدر الإشارة إلى أن هناك خدمات يقدمها البنك يمكن أن تكون مجانية أو شبه مجانية بتقديم مبلغ رمزي كما في حالة تقديم شيك للوفاء أو فتح خزانة حديدية على مستوى البنك، إلا أن العمولات التي يتقاضاها البنك مقابل منحه القرض لا يمكن أن تكون في أي حال من الأحوال معدومة، وتتحدد بناء على طبيعة القرض وعوامل أخرى وهو ما يجب أن يكون محل إعلام للزبون المقترض والغير[41] .

كما يلتزم البنك بإعلام الزبون المقترض بكل تغيير قد يطرأ على نسب العمولات وبالمقابل فإن تحديد سعر عمولات جديدة يجب أن يكون محل تبادل بين جميع البنوك، تحت إشراف اللجنة الوطنية للمصرفين الجزائريين[42]، ولكن لم يحدد المشرع الجزائري أجل تنفيذ هذا الالتزام على خلاف المشرع الفرنسي الذي فرض على مؤسسات القرض أن تقوم بإعلام الزبون حول التغيير في العمولات كل ثلاثة أشهر على الأقل قبل تطبيق النسب الجديدة، وفي حال سكوت الزبون بعد مرور شهرين يبدأ حسابها من تاريخ تلقيه العرض، فإن ذلك سوف يفسر على أنه قبول للتسعيرة الجديدة[43].

ويتم تبليغ الزبون عن التغيير كتابة، لكن أفضل طريقة لإعلامه بالنسب الجديدة للعمولات هو إرسال رسالة موصى عليها ومضمونة الوصول، تحتوي هذه التفاصيل حتى تكون دليلا لإثبات تلقي الزبون لهذه المعلومات ويكون ذلك من خلال التاريخ المدرج عليها.

كما يبلغ الزبون عن حقه في رفض هذه العمولات المستجدة، وفي حال حدوث ذلك يجب إعلامه بأن أثر هذا الرفض هو غلق الحساب من البنك تلقائيا، حتى ولو لم يرض بذلك ويكون من العدل في هذه الحالة أن يتم الغلق مجانا خاصة إذا رأى الزبون أن هذا التغيير الحاصل هو تغيير جوهري في الاتفاق[44].

ثانيا: الفوائد: يتم تحديد الفوائد، بكل حرية على أن لا تتعدى الحد الأقصى الذي يضعه بنك الجزائر حسب المادة 9 من النظام رقم 13/ 01 المتعلق بالشروط المطبقة على العمليات البنكية، ويتضمن تحديد الفوائد الشروط التالية والتي يجب أن يعلم بها الزبون المقترض:

أ- كتابة سعر الفائدة: تحدد الفوائد من البنك، ويتم اقتطاع هذه الفوائد بناءا على سلسلة من التعاملات التي تجري بين البنك وعميله كتابة، وهذا الشرط وضع في الأصل لحماية الزبون المقترض، وهو يمثل في القانون البنكي قاعدة من النظام العام، تؤدي مخالفته (عدم كتابة الفوائد المقتطعة) إلى بطلان هذا الاقتطاع، وفي غالب الأحيان فإن سعر الفائدة يكون محل مفاوضات بين طالب الخدمة البنكية ومحترفي النشاط البنكي ويثبت كتابة، وعلى أساس ذلك يمكن إثبات قبول الزبون لهذه الفوائد من عدمه، والتعرف إلى كل ما يحتاجه من معلومات[45].

ب -تغيير سعر الفوائد: يجب إبلاغ الزبون حول أي تغيير يحدث في نسبة الفوائد المحددة في العقد، لأن نسب الفوائد يرتبط ارتفاعها وانخفاضها بعدة عوامل، ويجب أن يتم هذا التبليغ بها كتابيا وعلى مستوى الوكالات البنكية[46]، ويعتبر المشرع الفرنسي ذلك من أخلاقيات المهنة خاصة بالنسبة للفوائد المتأتية من القروض، ويجب أن يطلع الزبون دوريا على تغييرها، وفي حال رفضه لهذا التغيير يتوجب على البنك أن يمنحه حلا بديلا، كأن يقترح عليه أجل قصير مع فوائد ثابتة النسبة[47].

الفرع الثاني: تحذير الزبون المقترض إذا كان مبلغ القرض لا يتناسب مع مركزه المالي: يعتبر المركز المالي للزبون المقترض الضمان الذي يبرر قدرته على دفع مبلغ القرض في المستقبل، لأنه يحدد مستوى ملاءته المالية، لذلك على المؤسسة المقرضة أن تكون محيطة بالوضعية المالية لزبونها قبل منحه القرض، فإن رأت أن مركزه المالي لا يخوله القدرة على الاقتراض وجب عليها أن تنفذ واجبها بالإعلام عن طريق نصحه وتحذيره من خطر الاقتراض، وهو ما أشار إليه المشرع الفرنسي في المادة L.311-8 من قانون الاستهلاك.[48]

وفي سبيل تحقيق ذلك يجب على مؤسسات القرض الاستعلام عن الوضعية المالية للزبون، لأنها غالبا ما تعتمد على هذا العنصر لاسترداد حقوقها، من خلال مطالبة الزبون بتقديم مجموعة من الحسابات المالية التي تخص عدة سنوات ومن بينها: حسابات الأرباح والخسائر، والميزانية العمومية[49] .

وفي إطار الاستعلام عن وضعية الزبون المالية منح المشرع المؤسسة المقرضة إمكانيات كبيرة للحصول على المعلومات اللازمة لذلك، ومن بين المصادر التي تلجأ إليها للحصول على هذه المعلومات نجد: مصالح بنك الجزائر ممثلة في مركزية المخاطر[50]، مركزية المستحقات غير المدفوعة،[51] مركزية الميزانيات[52] .

يمكن القول أن البنك المهني مسئول عن تقديم قدر من المعلومات لزبونه سواء كان ذلك على سبيل الإعلام، أو التحذير، أو النصيحة، وفي ذلك عدة تطبيقات للقضاء الفرنسي، حيث أعتبر البنك مرتكبا لخطأ عند منحه لقرض غير مستحق للزبون، تضمن أعباء مرتفعة بالمقارنة مع مدا خيل الزبون المتواضعة وعدم تحذيره من مخاطر الاقتراض المستمر[53].

كما أقر القضاء الفرنسي بمسؤولية البنك في حالة عدم قيامه بالإعلام الكفيل حول وضعية المدين المالية المثقلة بالديون والتي كان على علم بها قبل منحه القرض[54]، كما أقام مسؤولية البنك بوصفه مكتتب تأمين جماعي تبعي لقرض عقاري لمجرد توقيعه للزبون المقترض على وثيقة تأمين لا تتلاءم إطلاقا مع وضعيته المالية[55].

وفي هذا الإطار قررت محكمة النقض الفرنسية ضرورة فرض واجب التحذير، وإدراجه ضمن مهام البنك لمصلحة طالب القرض، إن كان جاهلا بالمخاطر المحيطة بالقرض وخاصة ما يحمله هذا النوع من العمليات من أخطار جسيمة على المقترض في حالة عدم قدرته على السداد[56].

خاتمة

يعتبر تدخل المشرع بفرض الالتزام بالإعلام على عاتق البنوك والمؤسسات المالية ضمن عقود العمليات البنكية عامة وعقد القرض خاصة، ضرورة ملحة لحماية المقترض المستهلك، بفعل تواجده في مركز ضعيف من حيث العلم والمعرفة بكل ما يحيط العملية العقدية من ظروف، ولا يعد ذلك تدخلا في نشاط هذه المؤسسات بقدر ما يأتي كمحاولة لإعادة التوازن المفقود إلى العقد نتيجة استحواذ مؤسسات القرض على المعلومات المرتبطة بعمليات الاقتراض بوصفها محترفة في ممارستها، بالإضافة إلى ذلك يشكل الالتزام بالإعلام ضمانا لحماية مصلحة هذه المؤسسات من التعرض مستقبلا إلى فقدان قدرتها على استرداد مبالغ القروض الممنوحة للغير.

إلا أن تكريس المشرع الجزائري للالتزام بالإعلام ضمن نصوص عامة وهي تلك المتعلقة بحماية المستهلك، لا يكفي لحمايته إذا كان مقترضا لأنها تتعلق في غالبيتها بالسلع دون الخدمات لذلك ينبغي التدخل لتفعيل هذه الحماية في القوانين المتعلقة بالنشاط البنكي .

الهوامش:

1-نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص15.

2-DE JULGART (Michelle),l'obligation de renseignements dans les contrats, R.T.D Civ.,1945,p .722

[3]- Information : un devoir imposé par la loi notamment à certains vendeur professionnels ou à des sociétés, de fournir des indications sur l'objet du contra ou l'opération envisagée par des moyens adéquats : mentions, informatives, publicité… » voir ; vocabulaire juridique association H. CAPITANT publie sous la direction de G. CRONU ,P.U.F. 2 eme édition,1990,p.424.

[4]- قانون رقم 02/04، مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية عدد 41، مؤرخة في 27 يونيو، 2004 .(المعدل والمتمم)

[5]- قانون رقم 03/09، مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15 مؤرخة في 08 مارس 2009.

[6]- مرسوم تنفيذي رقم 378/13، مؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك الجريدة الرسمية عدد 58، مؤرخة في 18 نوفمبر2013 .

7- المادة 02 من المرسوم التنفيذي السابق.

[8]- نظام رقم01/13، مؤرخ في 8افريل2013، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، الجريدة الرسمية عدد 41، مؤرخة في 02 يونيو2013.

[9]- المادة 4 من النظام السابق .

[10]- ويقصد بأخلاقيات المهنة قواعد السلوك المتعلقة بالمهنة والتي يكون من أهدافها تنظيم العلاقات التي تجمع بين محترفي النشاط البنكي والزبائن من أجل تحقيق الشفافية في السوق من جهة ،ومصلحة هؤلاء الزبائن من جهة أخرى أنظر:

-حوماش حسيبة، الالتزام بالإعلام في عمليات البنوك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2009/2008، ص12، نقلا عن:

- BORDAS (François), "Devoir professionnel des établissements de crédit", Revue droit et crédit, № 2, édition technique, Paris, 1994, pp 04,05.

11- حوماش حسيبة، مرجع سابق، ص13.

[12]- بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، لقاهرة،2005 ص49 وما بعدها.

[13]- حاج بن علي محمد، " تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطرة للشيء المبيع "– دراسة مقارنة – المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 06، 2001، ص78 وما بعدها.

[14]- FABRE – MAGNAN(Muriel), de l'obligation d'information dans les contrats, essai d'une théorie, thèse, Paris, 1991. P.09 ,; Voir aussi :BOUCAR François , les obligations d'information et de conseil du banquier, presse universitaires D'AIX MARSEILLE - 2002, p.23.

[15]-" Si le conseil doit mettre la diligence normale à fournir à ses clients les renseignements techniques conformes aux données acquises de la science qu'il professe ", Voir : CORNU (V.) : Observations, Rev. Trim. Dr. Civ., 1972, P.418 : N°05.

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

[16]- GHESTIN (Jaques), traité de droit civil – les obligations – le contrat, L.G.D.J.,1980. p.458.

[17]- VASSILI (Christianos), Conseil, mode d'emploi et mise en garde en matière de vente de meubles Corporels, Contribution a l'étude de l'obligation de l'information, thèse, Paris II, p.20.

[18]-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 ".

[19]- il ne suffit plus de dire ou d'écrire, il faut tout à la fois insister et préciser "، انظر:عمر محمد عبد الباقي، عمر عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية 2004 ، ص 220 نقلا عن: CHIREZ, note sur cass.Civ., 15 avril 1975, D.,1976, P.517

[20]-بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، مرجع سابق، ص22.

[21]- المرجع السابق، ص 27.

[22]-Tribunal de Lyon, 01/03/1966, R.T.D Civ. 1966 , P.821

[23] - Civ.,1er, 29 avril 1997 : Petites affiches 15 aout 1997, p.15.

[24]- تتمثل هذه العمليات في تلقي الأموال من الجمهور وعمليات القرض ووضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن بحسب المادة 66 من الأمر رقم 11/03، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق النقد والقرض، جريدة الرسمية عدد52، مؤرخة في 27 أوت 2003، وإذا كانت البنوك مخولة للقيام بجميع هذه العمليات، فإن المؤسسات المالية لا يمكنها تلقي الأموال من العموم ولا إدارة وسائل الدفع أو وضعها تحت تصرف الزبائن، وتبقى عمليات القرض هي النشاط الرئيسي والمشترك للبنوك والمؤسسات المالية؛ أنظر المادة 71 من الأمر رقم 11/03 المذكور سابقا.

[25]- FABRE MAGNAN Muriel, OP., Cit., p.192. et s.

[26]- حوماش حسيبة، مرجع سابق،ص16.

[27]- بودالي محمد، مدى خضوع المرافق العامة ومرتفقيها لقانون حماية المستهلك، مجلة إدارة، عدد 24، الجزائر 2002، مرجع سابق، ص33 وأنظر كذلك:

CALAIS- AULOY (Jean), STEINMETZ (Frank), Droit de la consommation, 6eme édition, DALLOZ, paris,2003,p.06.

[28]- حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، مطبعة دار الفكر العربي، 1997، ص19.

[29]-حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك: الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، مجلة الدراسات القانونية، جامعة أسيوط، مصر، السنة 12، العدد 13، 1991، ص8

[30]- DIDIER (Ferrier) : la protection des consommateurs, Dalloz, 1996, p.140.

[31]- " 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 1er, 10 Mai 1992". Bull. Civ. I, n° :2, D. 1993, P.87.

[32]- SINAY – CYTERMANN (Anne.), Les relations entre professionnels et consommateurs en droit français, rapport français , la protection de la partie faible dans les rapports contractuels comparaisons , franco-belges , LGDJ, 1996, P.260et s.

[33]- IBID, p.259.

[34]- LE TOURINEAU (PH.) et CADIET(L.) ,Droit de la responsabilité, Dalloz ,Delta,2000,p.263.

[35]-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.

[36]- " 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.

[37]- MALINVAUD (Philippe)," La protection des consommateurs ", RDS, 1981, 7eme cahier, Chronique. p.49.

[38]- حامق ذهبية، الالتزام بالإعلام في العقود، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2008 -2009، ص186.

[39]- MEKAMCHA (M.), KAHLOULA (G.)", La protection du consommateur en droit algérien", 1er partie, revue IDARA, volume 5,n 02,1995 , p.15.

[40] - بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، المرجع السابق، ص 54

[41]-حوماش حسيبة ،مرجع سابق ،ص 44

[42]-الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص71.

[43] - حوماش حسيبة ، مرجع سابق ، ص26

[44]- المرجع السابق، ص26

[45]- لعشب محفوظ، القانون المصرفي، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001 ، ص63 .

[46] -Article 04 de l'instruction N° 95/07 du Février 1995, portant les conditions applicables aux opérations de banque d'Algérie, ANEP, Rouïba Algérie, 1995.

[47]- GRUA François, Contrats bancaires: contrats de services, Tome 01 édition Economica, Paris, 1990,p.04

- [48] Article L. 311-8 de code de la consommation français : " Le préteur ou l'intermédiaire de crédit à fournit l'emprunteur les explications lui permettant de déterminer si le contrat de crédit proposé est adapté à ses besoins et à sa situation financière, notamment à partir des informations contenues dans la fiche mentionnée à l'article L. 311-6. Il attire l'attention de l'emprunteur sur les caractéristiques essentielles des crédits proposés et sur les conséquences que ces crédits peuvent avoir sur sa situation financière y compris en cas de défaut de paiement ces informations son données le cas échéant, sur la base des préférences exprimées par l'emprunteur."

[49]- بلجودي أحلام، النظام القانوني لعقد القرض البنكي في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة جيجل،2006/2005، ص60.

[50]- نظام رقم 01/92، مؤرخ في 22 مارس1992، يتضمن تنظيم مركزية المخاطر وعملها، الجريدة الرسمية عدد08، مؤرخة في 07 فيفري، 1993.

[51]- - نظام رقم 02/92، مؤرخ في 22 مارس1992، يتضمن تنظيم مركزية المبالغ غير المدفوعة وعملها، الجريدة الرسمية عدد08، مؤرخة في 07 فيفري، 1993

[52]- نظام رقم 07/96، مؤرخ في 03 جويلية1996، يتضمن تنظيم مركزية الميزانيات وسيرها، الجريدة الرسمية عدد64 مؤرخة في 27 أكتوبر 1996.

[53]- Cass. Civ.1[er]27 juin 1995, JCP, édition G.1995IV,2088.

[54]- Cass.Civ.1[er]18 février 1997 : JCP, édition G.1997, IV, 806.

[55] - Cass. Civ.1[er]09 Décembre 1997, RTD. Civ, 1999p.83.

[5]6- Cass. Civ 27 juin 1995, RTD. civ.1996, p.358.