**الاجابة النموذجية لامتحان السداسي الاول مقياس قانون العقود**

**لطلبة السنة الاولى ماستر قانون بحري والنقل**

**الجواب الاول : تكون الاجابة وفق الخطة التالية :10ن**

**مقدمة**

لقد ادى تطور المنافسة داخل السوق الى تسارع وتيرة البحث والسعي وراء كسب الزبائن وجذبهم الى التعاقد فكثيرا ما يلجا الاعوان الاقتصاديون الى اعتماد طرق بيع وتقنيات يهدفون من خلالها الى تحريض الزبائن على التعاقد ، وهذا على غرار تقديم مكافآت من اموال وخدمات مقابل اقتناء منتوج او طلب خدمة ، وهي العملية التي اطلقت عليها تسمية البيع بالمكافأة ، والتي يتحصل فيها المتعاقد اضافة الى محل العقد على مكافأة مجانية.

ونظرا لاعتماد هذا النوع من البيوع من قبل التجار ، فقط نظم المشرع الجزائري ممارسة البيع بالمكافأة في المادة 16 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية ( ذكر نص المادة).

ومن خلال نص المادة يتضح ان عمليات البيع بالمكافأة تعد محظورة كأصل عام ، غير انه الى جانب هذا الحظر فقد استبعد المشرع بعض عمليات البيع بالمكافأة من الخضوع لهذا المنع وعليه فان البيع بالمكافأة يدور بين الحظر من جهة والإباحة من جهة اخرى.

**اولا:حظر البيع بالمكافأة كأصل عام**

**1-مفهوم البيع بالمكافأة :**

يعرف البيع بالمكافأة بأنه ممارسة تجارية ممنوعة في قوانين الاستهلاك الحديثة تتمثل في عرض سلع او خدمات للبيع على المستهلك مقابل إعطائه مكافأة مجانية عاجلا او آجلا تتمثل في سلع او خدمات ما عدا اذا كانت هذه السلع مماثلة لذلك التي هي محل البيع او الخدمة .

إن اساس حظر البيع بالمكافأة هو حماية المستهلك في الدرجة الاولى ، ذلك أن العون الاقتصادي يأمل من خلال المكافأة الى حمل وتحفيز المستهلك على الزيادة في حجم مشترياته املا في الحصول على تلك المكافأة المجانية ، لكن العون الاقتصادي دائما يدرس حساباته جيدا ويسترجع مقابل تلك المكافأة إما عن طريق الزيادة في ثمن السلع المبيعة او الانتقاص من قيمتها أي بيع سلع ذات جودة ناقصة

**2 -شروط حظر البيع بالمكافأة :**

تتوقف مسألة حظر البيع بالمكافأة على توفر جملة من الشروط اهمها :

أ- عدم تجانس المكافأة مع السلعة او الخدمة موضوع العقد ومثال ذلك أن تسلم المؤسسة زجاجة عطر لكل من يشتري بدلة.

**ب-** مجانية المكافأة : ويقصد بهذا الشرط أن تكون المكافأة المسلمة من قبل البائع او مقدم الخدمة بدون مقابل بحيث لا يدفع الزبون سوى ثمن المنتوج او الخدمة الاساسية موضوع العقد .

**ج-** وجود علاقة بين شراء السلعة او الخدمة وتقديم المكافأة حتى نكون بصدد البيع بالمكافأة المحظور يجب أن ترتبط الهدية المقدمة ببيع سلعة او تقديم خدمة ، أما إذا تم منحها بدون أي التزام بالشراء فإنها تعتبر مشروعة .

**ثانيا: الاستثناءات عن حظر البيع بالمكافاة**

لقد اوردت المادة 16 من القانون رقم 04-02 استثناءات على مبدأ حظر البيع او تأدية الخدمة بالمكافأة ، وتتمثل هذه الاستثناءات فيما يلي :

***السلع او الخدمات المماثلة لمحل البيع او اداء الخدمة**

يشترط أن تكون المكافأة من نفس السلعة او الخدمة محل العقد الاصلي فإذا كان الشيء المبيع هو عبارة عن طماطم مثلا فيجب ان تكون المكافأة عبارة عن طماطم ايضا ، وأن يدفع الزبون ثمن 12 بيضة لتكون بذلك البيضة رقم 13 مجانية ، ويدخل ضمن هذا المفهوم ايضا ان، يمنح صاحب المكتبة الى زبونه الذي يشتري من عنده عددا معينا من الكتب كتابا اضافيا.

***عدم تجاوز قيمة المكافأة 10%**

يجب أن لا تتجاوز قيمة المكافأة 10 % من المبلغ الاجمالي للسلعة محل البيع والخدمة محل الاداء ، أي يكون مبلغ السلعة او الخدمة مضاعف 10 مرات على الاقل قيمة المكافأة ، اي إذا تبين أن قيمة المكافأة اكثر من 10 % من قيمة المبيع فلا يشملها الاستثناء ويصبح تقديمها غير قانوني. فإذا كان مثلا ما يدفعه المستهلك هو مبلغ 2000 دج لشراء كمية معينة من الدقيق ، فيجب أن تكون المكافأة عبارة عن كمية من الدقيق لا تتجاوز قيمتها 200 دج .

***الاشياء الزهيدة او الخدمات الضئيلة القيمة**

يقصد بها ن تلك السلع او الخدمات الممنوحة كهدية مجانية من طرف المؤسسة لزبائنها والتي تكون قيمتها المالية صغيرة جدا مقارنة بسعر شراء السلعة او تقديم الخدمة موضوع العقد الاساسي ، كأن يوضع عليها ملصق او بطاقة يكتب عليها أنها مجانية و لا يمكن أن تكون محلا للبيع مثال أن تمنح المؤسسة لكل من يقتني قارورة غاسول مشط مجاني .

***العينات**

يقصد بالعينة تلك الكمية الضئيلة من المنتوج المراد بيعه والتي تسلم للمستهلك من قبل المؤسسة قصد تجريبها ، وتعتبر هذه الطريقة احد الاساليب الاشهارية التي تلجأ اليها المؤسسة من اجل التعريف بالمنتجات الجديدة ولفت انتباه الزبائن اليها ، ويشترط في العينة أن تكون معروضة في المحل بشكل واضح ، مع الاشارة الى كونها عينات مجانية وأنها ليست محلا للبيع وإنما للإطلاع والتجربة .

وإذا توفرت في البيع المشروط بالمكافأة الشروط السابقة اعتبر ممارسة تجارية غير شرعية ، يعاقب عليها بغرامة من 100.000الى 3.000.000 دج وذلك حسب المادة 35 من القانون 04-02.

**الخاتمة**

بناء على ما تقدم يتضح ان المشرع الجزائري وفي اطار ضبط الممارسات التجارية قد حاول من خلال المادة 16 من القانون 02/04 المتضمن القواعد المطبقة على الممارسات التجارية وضع تنظيم محكم للبيع

بالمكافأة ، اذ يستخلص انه قد جعل عمليات البيع بالمكافأة تدور بين الحظر من جهة والإباحة من جهة اخرى وهذا بشكل يهدف الى حماية المستهلكين والمتنافسين على حد سواء.

**الجواب الثاني:**10ن

يعد موضوع سلطة القاضي في تعديل العقد خروجا على اهم مبدأ من المبادئ القانونية التي تحكم العقد وهو المبدأ القاضي بان العقد شريعة المتعاقدين ،فلا يملك ايا كان المساس بقوته الملزمة اذ لا يجوز لأي من المتعاقدين تعديله على انفراد ،كما لا يجوز ذلك حتى للقاضي الذي يجب عليه احترام ما اتفقت عليه ارادة المتعاقدين ، وتطبيق بنود العقد كقانون.

غير انه قد يقترن العقد عند تنفيذه بظروف تجعل الالتزامات المترتبة عنه تتسم بالاختلال ،وفي هذه الحالة يجيز القانون للقاضي التدخل قصد اعادة التوازن العقدي وتجنيب اطرافه الاضرار التي كانت ستلحقهم في الحالات التالية :

**أولا: سلطة القاضي في تعديل العقد في حالة الظروف الطارئة مع الشرح**

- التطرق لشروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة 2ن

- التطرق لسلطة القاضي وفقا لهذه النظرية في الاختيار بين أمور ثلاثة حسب الأحوال وهي كالأتي:
- أن ينقص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول الذي يجعل غير مرهق، بان يتحمل المدين الخسارة المألوفة التي كان يمكن توقعها عادة وقت التعاقد فيعفيه من الخسارة الفادحة . 1ن
- أن يزيد من التزام الدائن ،بما يؤدي إلى توزيع الخسارة غير المألوفة بين المتعاقدين ،مراعاة للموازنة بين مصلحة كل منهما .1ن
- أن يأمر بوقف تنفيذ العقد مؤقتا ،حتى تنتهي الظروف الطارئة ،إذا تبين أن الحادث الطارئ مؤقت أو أن أثاره مؤقتة ستزول في وقت قصير(المادة 281 ق.م.ج). 1ن

**ثانيا: سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي مع الشرح**

- التطرق لشروط تطبيق الشرط الجزائي 1 ن
- التطرق لسلطة القاضي في تخفيض الشرط الجزائي مع الشرح 1 ن
- التطرق لسلطة القاضي في زيادة الشرط الجزائي مع الشرح1 ن

**ثالثا: سلطة القاضي في تعديل اجل التنفيذ مع الشرح 2ن**