

الالتزام قبل التعاقدى بإعلام المستهلك- (*)**السيد حسان علي مسلم****د. محمد صديق محمد عبدالله****أستاذ القانون المدني المساعد****كلية الحقوق / جامعة الموصل****المستخلص**

لقد أثرنا أن نتناول في هذا البحث موضوع الالتزام قبل التعاقدى بإعلام المستهلك، حيث يُعد أحد أبرز الآليات القانونية في مجال حماية المستهلك بصفة عامة. ولأجل إعطاء صورة واضحة عن هذا الالتزام وأهمية الدور الذي يلعبه في مجال حماية المستهلك، فقد قسمناه إلى مبحثين، بينا في المبحث الأول ماهية الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام، وفي المبحث الثاني بينا جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام. وقد أسفرت دراستنا الى جملة من النتائج الأساسية ومن أهمها، إن التطورات السريعة الحاصلة في المجالات المختلفة كشفت عن قصور هذه القواعد العامة عن تأمين الحماية المأمولة للمستهلك.

كما وأنه بالرجوع إلى قانون حماية المستهلك العراقي لم نلمس في طياته ما يشير إلى استبعاد أو تعديل الشروط المجففة بحق المستهلك، والتي تواتر العمل على إدراجها في العقود، ولا سيما تلك المعفية من الضمان أو المحددة لنطاق المسؤولية، حتى إذا كان على علم بعدم صحة ما يعلنه فإن ذلك يعد غشاً منه، ووفقاً للقواعد العامة في القانون المدني يجوز للمدين أن يشترط إعفائه من المسؤولية باستثناء حالة الخطأ الجسيم أو الغش، وهنا ارتكب المعلن غشاً لذا لا يجوز له اشتراط إعفائه من المسؤولية بنص خاص في القانون الذي ينظم الإعلان التجاري. كما ونشير أخيراً الى توصلنا من خلال البحث إلى العديد من النقاط التي نوصي المشرع العراقي بالأخذ بها والتي تم ذكرها داخل البحث.

Abstract

We have chosen to address in this research the subject of pre-contractual commitment to inform consumers, which is one of the most prominent legal mechanisms in the field of

(*) أستلم البحث في ٢٠١٣/٦/١٠ *** قبل للنشر في ٢٠١٣/٨/١٤.

consumer protection in general. In order to give a clear picture of this commitment and the importance of the role it plays in the field of consumer protection, we have divided it into two sections, in the first part, what is the obligation before the contract in the media, and in the second part, the penalty for breach of obligation before contractual information.

Our study has led to a number of basic results. The most important of these is that the rapid developments in the various fields revealed the inadequacy of these general rules to ensure the desired protection of the consumer.

Moreover, by reference to the Iraqi consumer protection law, we have not seen any indication of the exclusion or modification of the unfair conditions against the consumer, the frequency of which is to be included in the contracts, especially those exempt from the guarantee or the scope of liability, even if he is aware of the Declares it is a cheat of it, According to the general rules of civil law, a debtor may require exemption from liability except in case of serious error or fraud, and here the advertiser has committed fraud, so he may not require that he be relieved of liability by special provision in the law governing the commercial declaration. We also point out that we have reached through the research to many points that we recommend the Iraqi legislator to take them, which were mentioned in the research.

ألقدمة

مدخل تعريفى بالموضوع :

يُعد الالتزام قبل التعاقدى بإعلام المستهلك أحد أبرز الآليات القانونية في مجال حماية المستهلك بصفة عامة، إذ جاء نتيجة التطور التكنولوجى الذى أدى إلى ظهور عديد من الابتكارات والاختراعات في مجالات الحياة المختلفة إذ زاد المعروض من المنتجات على الألوان والأشكال المختلفة في المجالات جميعها، مما زاد من المخاطر التى تحيط بالمستهلك بسبب لعدم توفر المعلومات لديه عن السلعة أو الخدمة المعلن عنها التى يريد التعاقد

بشأنها، وتقتضي حماية المستهلك أن يقوم المنتجون والموزعون الذين يطلق عليهم اليوم مصطلح (المحترفون) بإعلام المستهلك وإخباره عن خصائص السلع والخدمات وما يكتنفها من مخاطر، والمحترفون بالمعنى السابق لديهم الإمكانيات كلها للالتزام بهذا الوفاء إذ يحيطون إحاطةً كاملة بالأشياء والخدمات محل التعامل ولأنهم الذين يحددون أسعارها ثم يزجون بها في الأسواق.

ومن منطلق مصلحة المحترف في الحصول على الربح فإنه يسهل تكليفه بإعلام المستهلك عن السلع والخدمات وعن المخاطر التي تحيط بها، إلا أنه تجدر الإشارة إلى تميز هذا الالتزام بإعلام المستهلك بالدعاية والإعلان، لأن أهداف الدعاية والإعلان هي جذب المستهلك وليس تنبيهه وإحاطته علماً بتفاصيل قد تصرفه عن السلع والخدمات، وعلى الرغم من مخاطر الدعاية والإعلان لما قد يتضمنه من كذب وتضليل يؤثر على إرادة المستهلك وتدفعه إلى التعجيل في إبرام العقد، إلا أن وجودهما هو حقيقة واقعة وليس هناك سبيل لمنعهما، لذا يعد الالتزام بالإعلام وسيلة للوقاية من مخاطر الدعاية والإعلان، بتقديم معلومات موضوعية عن السلع والخدمات.

وقبل الخوض في تفصيلات الالتزام بإعلام المستهلك فإنه ينبغي التنويه إلى أن ما نريد دراسته في هذا المقام هو الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام من دون الالتزام التعاقدى بالإعلام للأسباب الآتية :

١- يكتسب الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام أهمية خاصة لأنه ينشأ في المرحلة السابقة على التعاقد، وتعد هذه المرحلة ومن ناحية أولى من أهم مراحل العقد وأخطرها إذ يتم تحديد حقوق الطرفين والتزاماتهم من العقد في هذه المرحلة^(١)، ومن ناحية ثانية تتيح الصفة قبل التعاقدية هذا الالتزام، كما ذكرنا سالفاً أن تؤدي دوراً احترازياً وقائياً في ضمان حماية المستهلكين ضد الإعلانات الكاذبة والمضللة، مما يضيف على هذا الالتزام أهمية كبيرة في نطاق دراستنا بشكل خاص.

(١) ينظر في أهمية المرحلة السابقة على التعاقد : د. محمد عبد الظاهر حسين، الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٥-٧.

٢- إن الالتزام قبل التعاقد بالإعلام هو التزام عام في عقود الاستهلاك كافة له طبيعته الخاصة وذاتيته المستقلة^(١)، وقد ارتبطت نشأته مع بروز موضوعات حماية المستهلك، في حين لا يمثل الالتزام التعاقدى بالإعلام التزاماً عاماً ذا طبيعة مميزة وذاتية مستقلة، بل هو أقرب إلى الالتزامات العقدية العادية حتى إن بعض الفقه^(٢)، يجد أنه مجرد التزام تبعية يسمح بحسن تنفيذ الالتزامات الأصلية^(٣).

أولاً - أسباب اختيار الموضوع:

للتنوع الحاصل في السلع والخدمات، فضلاً عن التقدم التقني الحاصل في وسائل عرضها، وقلة خبرة المستهلك الفنية بما ينوي شرائه من سلع وخدمات بالمقارنة مع من يتعاقد معه الأمر الذي يسبب ضرر للمستهلك من الإعلانات غير المشروعة بما يستدعي توفير الحماية للمستهلك منها، وبسبب عدم كفاية الوسائل المدنية المنصوص عليها في القواعد العامة في القانون المدني ولا سيما في المرحلة التي تسبق التعاقد، مما دفع القضاء إلى إيجاد التزام مدني عام حديث على (المحترف)، بتزويد المستهلك بالبيانات كافة التي تتعلق بالسلع والخدمات المعلنة عنها، مما يعد وسيلة تحمي المستهلك وتقيه من أضرار الإعلانات الكاذبة والمضللة، فضلاً عن عدم وجود قانون خاص ينظم الإعلانات في العراق وعدم كفاية نصوص قانون حماية المستهلك رقم ١ لسنة ٢٠١٠، ولكل ما تقدم فقد تم اختيار هذا الموضوع.

(١) ينظر في الذاتية المستقلة للالتزام قبل التعاقد بالإعلام : د. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢، ص ٧٩-٧٠.

(٢) ينظر في ذلك : جاك غستان، المطول في القانون المدني، تكوين العقد، ترجمة : منصور القاضي، ط ٢، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨، ص ٦٥٣.

(٣) ينظر في التمييز بين الالتزام قبل التعاقد والالتزام التعاقدى بالإعلام : د. نزيه محمد الصادق المهدي، المصدر السابق، ص ٢٣-٤٢ ؛ د. سلام عبد الزهرة عبد الله الفتلاوي، نطاق العقد (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، بدون سنة طبع، ص ١١٩-١٢٥.

ثانياً – منهجية البحث وهيكلته:

سننتهج في الكتابة هذا الموضوع أسلوب البحث القانوني المقارن، إذ نقارن فيه موقف المشرع العراقي بما أورده من احكام في أثناء نصوص تشريعه مع موقف المشرعين في فرنسا ومصر لمواجهة أضرار الإعلانات غير المشروعة بوساطة الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.

أما بشأن هيكلية البحث، فإننا سنتناول هذا الموضوع في مبحثين، نبين في المبحث الأول ماهية الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام، ونبين في المبحث الثاني جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام، على وفق ما يأتي :

المبحث الأول: ماهية الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.**المبحث الثاني: جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام.****المبحث الأول****ماهية الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام**

قبل الخوض في بيان ماهية الالتزام قبل التعاقدى بإعلام المستهلك، لابد من بيان المقصود بالمستهلك، إذ يعرف بأنه " ذلك الشخص الذي يتزود بسلعاً او خدمة لاستخدامها في اشباع حاجاته الشخصية او العائلية، ويشمل ذلك الأشخاص المعنوية التي لا تمارس اي انشطة مهنية"^(١). وينشأ الالتزام قبل التعاقدى بإعلام المستهلك عن محل السلع والخدمات المعلن عنها والبيانات المتعلقة بها هو التزام منفصل أو مستقل عن العقد في المرحلة السابقة على إبرامه كي يتيح للمستهلك رضاً حراً يستطيع فيه أن يحدد موقفه في إبرام العقد أو رفض إبرامه وكل معطيات التعاقد واضحة أمامه^(٢)، بإلزام المهني أو المحترف

(١) د. عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٧، ص ١٩. وينظر : أمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد (دراسة تحليلية)، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة السليمانية، ٢٠٠٨، ص ١٠؛ عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢، ص ٤٠.

(٢) د. حسن عبد الباسط جميعي، مفاهيم حماية المستهلك في مصر والعالم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ١٨.

بالإدلاء إليه بالمعلومات والبيانات كافة التي من شأنها إيجاد رضا واعي متبصر مستنير على دراية بكافة تفصيلات العقد المزمع إبرامه، أما فيما يتعلق بتعريف هذا الالتزام، فإن الفقه ينقسم في هذا الشأن، وإن كان ينطلق من أرضية مشتركة، وهي أن هذا الالتزام يمثل التزاماً عاماً في عقود الاستهلاك يتوفر بصفة أساسية في المرحلة السابقة على التعاقد بهدف تنوير إرادة المستهلك، حيث يعرف البعض^(١) هذا الالتزام بأنه التزام سابق على التعاقد يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر قبل إبرام العقد، البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل متنور على علم بالتفصيلات كافة هذا العقد، لظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد وصفة أحد 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، الذي يلتزم بناءً على هذه الاعتبارات جميعها بالالتزام بالإدلاء بالبيانات.

ويعرف البعض الآخر من الفقه^(٢) هذا الالتزام أيضاً بأنه "الالتزام قانوني عام سابق على التعاقد، يلتزم فيه المدين (سواء كان طرفاً في العقد المزمع إبرامه - أحدهما أو كليهما أو من الأغيار عن هذا العقد) بإعلام الدائن سواء كان أحد طرفي العقد أو كليهما في ظروف معينة إعلاماً صحيحاً وصادقاً بكافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه، والتي يعجز عن الإحاطة بها بوسائله الخاصة ليبني عليها رضائه بالعقد".

ولما كان الالتزام قبل التعاقد بالإعلام يستلزم توفر شروط معينة لقيامه من جهة، وينبغي تحديد نطاق هذا الالتزام من جهة أخرى، لذا سنتناول في هذا المبحث شروط هذا الالتزام ونطاقه على التوالي على وفق ما يأتي:

المطلب الأول: شروط الالتزام قبل التعاقد بالإعلام.

المطلب الثاني: نطاق الالتزام قبل التعاقد بالإعلام.

(١) د. نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق، ص ١٥-١٦.

(٢) د. خالد جمال أحمد حسن، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٨٢؛ د. مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، ٢٠١٠، ص ٣٤-٣٥.

المطلب الأول

شروط الالتزام قبل التعاقد بالإعلام

لعدم وجود نص قانوني صريح يقرر وجود التزام على عاتق أحد المتعاقدين في كافة العقود بوجود إعلام المتعاقد الآخر معه بكل ملاسبات العقد المراد إبرامه وتفصيله المختلفة، فقد ذهب الفقه^(١)، القائل بوجود الالتزام قبل التعاقد بالإعلام إلى أن هذا الالتزام يشترط لقيامه توفر شرطين أساسيين هما: جهل الدائن بالمعلومات والبيانات العقدية جهلاً مسوغاً ومشروعاً، وعلم المدين به بهذه المعلومات والبيانات وأثرها في رضاء الآخر.

فبالنسبة للشرط المتعلق بالجهل المشروع للدائن بالمعلومات والبيانات العقدية، فإن القاعدة العامة في هذا المجال ألا يجوز للمتعاقد أن يتذرع بالجهل في أي حالة ليلقي على الطرف الآخر الالتزام بالإعلام ويحملة جزاء الإخلال به، بل الأصل أن كل متعاقد عليه أن يبذل جهده المعقول للتحري عن البيانات والمعلومات التي تتعلق بالعقد الذي يريد إبرامه، وهو ما يسمى واجب الاستعلام، ومع ذلك فإن هذا الاستعلام المطلوب من المتعاقد قد تحول من دونه اعتبارات وحالات تجعله مستحيلاً إذ يكون جهل المستهلك (المتعاقد) بالبيانات جهلاً مشروعاً يسوغ التزام المتعاقد الآخر في هذه الحالات بإعلامه بهذه البيانات وإلا كان مسئولاً، إذ يقسم الفقه^(٢)، هذه الاعتبارات إلى نوعين أساسيين هما: اعتبارات ترجع إلى استحالة العلم سواء كانت هذه الاستحالة موضوعية أم شخصية، واعتبارات ترجع إلى مبدأ الثقة العقدية المشروعة التي قد تجد مصدرها في جنسية العقد ذاته أو في صفة أحد أطرافه.

وينطبق ذلك على عقود الاستهلاك، إذ أن جهل المستهلك بالبيانات العقدية، بوصفه الدائن بالالتزام في هذه العقود، يمكن أن يكون مسوغاً ومشروعاً استناداً إلى أكثر

(١) د. سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ٢٢-٤٠؛ د. خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٩٧.

(٢) د. نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق، ص ٨١-٨٣؛ د. سعيد سعد عبد السلام، المصدر السابق، ص ٢٣ وما بعدها.

من اعتبار من الاعتبارات الواردة في أعلاه، من جهة أولى فإن وجود الشيء محل التعاقد في حياة المنتج أو البائع بصورة لا تتيح للمستهلك التعرف على خصائصه وأوصافه الأساسية يعد من أبرز تطبيقات حالة الاستحالة الموضوعية التي تحول من دون علم المستهلك بهذه البيانات^(١)، ومن جهة ثانية فإن الفقه^(٢)، يؤكد أن من الأمثلة الواضحة على حالة الاستحالة الشخصية حالة عدم دراية أو عدم كفاية وخبرة الدائن بالالتزام بالإعلام في مجال المعاملة التي يقدم على إبرامها، بما ينسجم بشكل تام مع وضع المستهلك على النحو الذي سبقت الإشارة إليه.

ومع ذلك ينبغي تأكيد أن كون عقود الاستهلاك من العقود التي تسودها اعتبارات الثقة العقدية المشروعة^(٣) استناداً إلى صفة أحد أطرافها، وهي صفة الاحتراف من جانب المهني أو المحترف^(٤)، هو أهم الاعتبارات التي يمكن الاستناد إليها لتسوية جهل المستهلك ببيانات العقد، إذ يبين بعض الفقه^(٥)، أن المستهلك إزاء ضعفه الشديد وقلة خبرته لا يملك إلا أن يركن إلى ثقته في الشخص المحترف، وأن ينتظر منه أقصى درجة من درجات الأمان والتعاون في تعريفه بالأمور اللازمة كافة لتنوير رضاه وسلامته، من دون أن يكون من هذا الأخير الاحتجاج عليه بأنه كان قادراً على تلك المعرفة بوسائله الخاصة.

أما فيما يتعلق بشروط علم المدين بالبيانات والمعلومات التي يجب تزويد المستهلك بها، فيؤكد البعض^(٦)، أنه لا يكفي لقيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام جهل

(١) د. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك بين التشريع والقانون، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٢٤٠-٢٤١؛ جاك غستان، مصدر سابق، ص ٧٠٥.

(٢) د. نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق، ص ١٥٢.

(٣) يذهب بعض الفقه إلى أن المقصود بالثقة العقدية المشروعة في هذا الصدد ليس مجرد واجب حسن النية في صورته البسيطة وإنما هي ثقة خاصة تقود صاحبها إلى عدم الشك في سلامة موقف قرينه. ينظر: د. عمر محمد عبد الباقي، المصدر السابق، ص ٢٤٦؛ د. سلام عبد الزهرة عبد الله الفتلاوي، مصدر سابق، ص ١٠٠-١٠١.

(٤) د. سعيد سعد عبد السلام، مصدر سابق، ص ٣٠-٣٢.

(٥) د. عمر محمد عبد الباقي، المصدر السابق، ص ٢٤٩.

(٦) د. مصطفى أحمد أبو عمرو، مصدر سابق، ص ٥٥ وما بعدها.

الدائن بهذه المعلومات أو البيانات، وإنما يجب أن يكون المدين عالماً بهذه البيانات وبمدى تأثيرها على رضا الدائن، ومع أن الأصل في ذلك أنه يقع على عاتق الدائن بالالتزام بالإعلام عبء إثبات علم الطرف الآخر بالبيانات والمعلومات اللازمة^(١)، إذ ذهب الفقه والقضاء في مجال العلاقات التعاقدية التي يكون أحد طرفيها محترفاً إلى افتراض علم المحترف بالبيانات والمعلومات العقدية، إذ يجد الفقه^(٢)، أن صفة الاحتراف في أحد المتعاقدين من أهم القرائن التي يستفاد منها علمه بالبيانات والمعلومات اللازمة لتنوير رضاء الطرف الآخر (المستهلك)، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في عديد من الأحكام الصادرة منها ومن بينها حكمها الصادر في ١٩٧٢/١١/٢٧ بقولها "إن صفة الاحتراف في أحد المتعاقدين من أهم القرائن التي يستفاد منها علمه بالمعلومات التي تتطلب تكوين رضاء مستنير للطرف الآخر في العقد"^(٣).

انظرب الثاني

نطاق الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

يتضح مما سبق أن الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام هو التزام عام في عقود الاستهلاك كافة يهدف إلى تبصير المستهلك وتنوير إرادته بالادلاء له بالمعلومات والبيانات كافة قبل إبرام العقد على السلع أو الخدمات التي ينوي التعاقد عليها التي تم الإعلان عنها من قبل المعلن، والسؤال الذي يقدم نفسه في هذا المقام هو هل أن المحترف يلتزم بإعلام المستهلك بالمعلومات المتوفرة لديه عن العقد؟

من غير المقبول إطلاقاً أن نلقي على عاتق المحترف التزاماً مضمونه القيام بإمداد المستهلك بالبيانات والمعلومات كافة التي يعلم بها، فضلاً عن تعذر القيام بهذا الأمر من الناحية العملية، فإنه لا يخفى على أحد ما ينطوي عليه هذا المستهلك من إيقاع

(١) د. سعيد سعد عبد السلام، مصدر سابق، ص ٣٥.

(٢) د. نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق، ص ٢٤٣.

(3) Cass, Civ, 27 Nov. 1972.

أشار إلى هذا القرار لدى : أحمد سامي عبد، الحماية القانونية للمستهلك من الغش التجاري، رسالة ماجستير، دراسة مقارنة، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٠، ص

المحترف في المشقة والحرَج الشديدين^(١)، لذا لا بد من رسم الحدود الأساسية التي ينبغي السعي على إعمال الالتزام قبل التعاقد بالإعلام ضمن إطارها، أو بتعبير أدق تحديد نطاق الالتزام قبل التعاقد بالإعلام^(٢).

وإذا كانت القاعدة العامة في هذا الصدد هي إلزام المحترف بإمداد المستهلك بالمعلومات المألوفة التي تهم كل متعاقد بحسب طبيعة العقد فضلاً عن إلى المعلومات ذات الأهمية الخاصة لدى المستهلك التي يستعلم عنها^(٣)، لذا من الضروري معرفة ماهية هذه المعلومات والبيانات والوقوف على طبيعتها، ويشترط في هذه البيانات أن تكون جوهرية لتكوين رضا المستهلك بالتعاقد؟

ويذهب بعض الفقه^(٤)، إلى الإجابة على هذا السؤال الأخير بالإيجاب منطلقاً في ذلك من الحكمة الأساسية التي استمدت تقرير هذا الالتزام التي تتمثل في تنوير رضا المستهلك لدى إقباله على التعاقد، ويعزز ذلك ما ذهب إليه غالبية الفقه^(٥)، بالقول أن الالتزام قبل التعاقد بالإعلام يجد أساسه القانوني في نظرية صحة الرضا وسلامته.

وعلى صعيد التشريع، فقد أوردت القوانين الخاصة بحماية المستهلك في فرنسا ومصر والعراق، مجموعة من البيانات الإلزامية التي ينبغي إعلام المستهلك بها قبل التعاقد

(١) أحمد سامي عبد، مصدر سابق، ص ٩٠.

(٢) ومع ذلك فإن هناك من يجد أن نطاق هذا الالتزام يتسع ليشمل كل شيء نزولاً على مبدأ حسن النية واحتراماً لقواعد العدالة وارتضاء لالتجاء الحمائي المتنامي لحماية حقوق المستهلك ولو كان مهنيّاً أو محترفاً ما دام موضوع التعاقد لا يدخل في دائرة اختصاصه. ينظر : د. محمد حسام محمود لطفي، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض (دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي)، بدون دار طبع، القاهرة، ١٩٩٩، ص ٢٢.

(٣) د. عبد المنعم موسى إبراهيم، حسن النية في إبرام العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ١٠.

(٤) د. عمر محمد عبد الباقي، مصدر سابق، ص ٢٠٣-٢٢٨.

(٥) د. محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات، بدون دار طبع، ٢٠٠٥، ص ١٩؛ د. محمد عبد الظاهر حسين، مصدر سابق، ص ٧٢ وما بعدها.

بوصفها من البيانات الأساسية اللازم توفرها كحد أدنى لإيجاد رضا سليم ومتبصر لدى المستهلك، وتختلف هذه البيانات في الواقع من قانون لآخر.

ففي مقدمة البيانات المشار إليها تلك التي تتعلق بوصف السلعة أو المنتج المعلن عنه (محل العقد)، فقد نص تقنين الاستهلاك الفرنسي الصادر في ١٩٩٣/٧/٢٦، في المادة (١/١١١) منه على أنه "يجب على كل مهني، بائع للسلع أو مقدم خدمات، أن يُعلم المستهلك قبل إبرام العقد بالخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة محل التعاقد"^(١)، ونصت المادة السادسة من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ بأنه "على كل مورد أو معلن إمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه وتجنب ما قد يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه في خلط أو غلط".

وجاء في القانون قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠، نص الفقرة (أ) من البند (أولاً) من المادة السادسة من هذا القانون عاماً في إعطائه المستهلك الحق في الحصول على "جميع المعلومات المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة"، أكدت الفقرة (ب) من البند (أولاً) من المادة نفسها حق المستهلك في الحصول على "المعلومات الكاملة عن مواصفات السلع والتعرف على الطرق السليمة لاستعمالها أو لكيفية تلقي الخدمة بالشكل واللغة الرسمية المعتمدة"، إذ جاءت صياغة المشرع العراقي للنص المذكور أكثر شمولاً من صياغة النص الفرنسي والمصري، في تمكين المستهلك من الحصول على المعلومات الكاملة عن مواصفات السلع دون الاقتصار على الخصائص الأساسية والمعلومات التي تتعلق بطبيعة المنتج وخصائصه، مما يثير خلافاً لدى رجال الفقه والقضاء في تحديد المقصود بتلك المصطلحات وضبط حدودها.

ومن البيانات ذات الأهمية البالغة بالنسبة للمستهلك، البيانات التي تتعلق بثمن السلعة وشروط التعاقد بشأنها، وعلى هذا الأساس فقد ألزمت المادة (٣/١١٣) من تقنين

(١) يراد بالخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة محل العقد، تلك الخصائص التي تتضمنها السلعة أو الخدمة، التي تقوم عليها القيمة الحقيقية لهما من وجهة نظر المستهلك وما كان ليتعاقد عند تخلفها، أو أنه كان سيتعاقد على وفق شروط مختلفة. ينظر: د. عبد الباسط ممدوح كريم، الحماية القانونية للمستهلك، دار السيرة للنشر، عمان، بدون سنة طبع، ص ١٣٢.

الاستهلاك الفرنسي بائع السلعة أو مقدم الخدمة بإعلام المستهلك بسعر السلعة أو الخدمة المعلن عنها، بأي قيود يمكن أن تحد من المسؤولية العقدية للبائع، ويجب أن يُعلم المستهلك بأية شروط خاصة بعقد البيع^(١).

أما قانون حماية المستهلك المصري، فعلى الرغم من أنه لم يضع نصاً عاماً في هذا الصدد، لكنه قد جاء بنص خاص يعالج هذه الأمور في حالات البيع بالتقسيط في المادة (١١) منه، إذ ألزمت هذه المادة المورد في حالة البيع بالتقسيط وقبل التعاقد بتقديم البيانات الآتية للمستهلك: "الجهة المقدمة للمنتج بالتقسيط"^(٢)، سعر البيع للمنتج نقداً، مدة

(1) Art L 113 3 (Tout vendeur de produit ou tout prestataire de services doit, par voie de marquage, étiquetage, affichage ou par tout autre procédé approprié informer le consommateur sur les prix).

ينظر الموقع : Fr-www.LegiFarnceGouv تاريخ الزيارة : ٢٠١٣/٣/١٤

(٢) البيع بالتقسيط هو: عقد على مبيع حال، بثمن مؤجل، ويؤدى مفراً على أجزاء معلومة، في أوقات معلومة. ينظر : سليمان بن تركي التركي، بيع التقسيط وأحكامه، ط ١، دار اشبيلية، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٤ هـ ٢٠٠٣ م، ص ٣٨. أقر مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠ هـ الموافق ١٤ - ٢٠ آذار ١٩٩٠م، بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع البيع بالتقسيط، واستماعه للمناقشات التي دارت حوله، ما يأتي:

أولاً : تجوز الزيادة في الثمن المؤجل عن الثمن الحال، ويجوز ذكر ثمن المبيع نقداً، وثمنه بالأقساط لمدد معلومة، ولا يصح البيع إلا إذا جزم العاقدان بالنقد أو التأجيل. فإن وقع البيع مع التردد بين النقد والتأجيل بأن لم يحصل الاتفاق الجازم على ثمن واحد محدد، فهو غير جائز شرعاً. ثانياً : لا يجوز شرعاً، في بيع الأجل، التصييص في العقد على فوائد التقسيط، مفصولة عن الثمن الحال، إذ ترتبط بالأجل، سواء اتفق العاقدان على نسبة الفائدة أم ربطها بالفائدة السائدة. ثالثاً : إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو من دون شرط، لأن ذلك ربا محرماً. رابعاً: يحرم على المدين المليء أن يماطل في =

التقسيم، التكلفة الإجمالية للبيع، عدد الأقساط وقيمة كل قسط، المبلغ الذي يتعين على المستهلك دفعه مقدماً إن وجد". ومع ذلك فإن مثل هذا النص الخاص لا يمكنه أن يسد النقص الموجود في القانون المصري في هذا المجال لأنه يتطابق على عقود معينة بذاتها وهي عقود البيع بالتقسيط من دون غيرها من العقود.

لقد خلت مواد قانون حماية المستهلك العراقي من وجوب إعلام المستهلك قبل التعاقد بأسعار السلع والمنتجات وشروط التعاقد عليها على الرغم من الأهمية الكبيرة لإيراد مثل هذا النص لأنه يتناول أمور مثل الأسعار والشروط التعاقدية وهي أمور غاية في الأهمية بالنسبة للمستهلك لما لها من أثر واضح في تكوين قراره بالتعاقد من عدمه، فهي تعد مجالاً خصباً بالنسبة للمنتجين والتجار في التفرير بجمهور المستهلكين وخداعهم ولا سيما بالإعلانات التجارية، عن تخفيضات وهمية مثلاً أو شروط ميسرة للتعاقد تغري المستهلك على قبولها، وإذا كان المشرع قد اكتفى في هذا الصدد بنص الفقرة (أ) من البند (أولاً) من المادة السادسة من هذا القانون، فإننا نعتقد أن هذا النص الذي أعطى المستهلك الحق في الحصول على المعلومات جميعها التي تتعلق بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة، هو نص عام غير محدود ولذا الاستناد إليه بمفرده أمر غير كافٍ لما قد ينشأ عنه من اختلاف في التفسير باختلاف الاجتهادات الفقهية والقضائية، وليس أدل على ذلك من أن المشرع نفسه عندما أراد تأكيد وجوب إعلام المستهلك بمواصفات السلعة أورد نصاً خاصاً لذلك هو نص

=أداء ما حل من الأقساط، ومع ذلك لا يجوز شرعاً اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء. خامساً : يجوز شرعاً أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها، عند تأخر المدين عن أداء بعضها، ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد. سادساً : لا حق للبائع في الاحتفاظ بملكية المبيع بعد البيع، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة. ينظر : مجلة المجمع، ع ٦، ج ١، ص ١٩٣، وع ٧، ج ٢، ص ٩. منشور على شبكة الإنترنت وعلى الموقع :

www.legalis.net

تاريخ الزيارة : ٢٠١٣/٧/٩

الفقرة (ب) من البند (أولاً) من المادة نفسها، ولم يكتفِ في ذلك بالاستناد إلى عمومية نص الفقرة (أ) من البند (أولاً) المشار إليها آنفاً.

وتكون من البيانات الضرورية التي ينبغي إعلام المستهلك بها هي التي من شأنها تحديد شخصية المهني وهويته، لأن المستهلك يهيمه معرفة المهني الذي يتعاقد معه كي يطمئن بأن هذا المهني حسن السمعة في تنفيذ التزاماته^(١). وانطلاقاً من ذلك فقد أوجبت المادة (١٢١-١٨-١) من تقنين الاستهلاك الفرنسي بعد تعديلها بمقتضى المرسوم رقم ٧٤١ لسنة ٢٠٠١، ضرورة إعلام المستهلك باسم بائع السلعة أو مقدم الخدمة، رقم تليفونه وعنوانه، أو إذا تعلق الأمر بشخص معنوي مركز أعماله، وأسم المنشأة المسؤولة عن العرض إذا كان مختلفاً. ونص قانون حماية المستهلك المصري في المادة (٤) منه على أنه "على المورد أن يضع جميع المراسلات والمستندات والمحركات التي تصدر عنه في تعامله أو تعاقد مع المستهلك بما في ذلك المحركات والمستندات الإلكترونية، البيانات التي من شأنها تحديد شخصيته، وخاصة بيانات قيده في السجل الخاص بنشاطه وعلامته التجارية إن وجدت".

ويلحظ على مواد قانون حماية المستهلك العراقي، أنها خلت من نص صريح بوجوب إلزام المجهز أو المحترف بإعلام المستهلك بالبيانات التي تتعلق بتحديد شخصيته وهويته، وإذا كان هناك من يجد إمكانية التعويل في ذلك على نص الفقرتين (ثالثاً وسادساً) من المادة السابعة من الفصل الرابع من هذا القانون المعنون بـ (واجبات المجهز والمعلن)^(٢)، فإن هذا الأمر يمكن مناقشته إنطلاقاً من أن المشرع قد ألزم المجهز وكذلك المعلن على وفق نص الفقرتين المذكورتين بتدوين البيانات الواردة فيهما على مراسلاته والمطبوعات والإعلانات قبل التعاقد إذ يكون إقباله على التعاقد مع المجهز غير مسبوق بأية مقدمات بشكل مباشر، وهو الأمر الذي يمكن إيرادها أيضاً على مسلك المشرع المصري في المادة الرابعة المشار إليها، لذا نعتقد أنه كان من الأجدر بالمشرع العراقي بدلاً من ذلك إلزام

(١) أحمد سامي عبد، مصدر سابق، ص ٩٢.

(٢) نصت المادة السابعة من قانون حماية المستهلك العراقي على أنه يلزم المجهز والمعلن بما يأتي: "ثالثاً: اتخاذ اسم وعنوان تجاري وقيدهما في السجلات الأصولية لدى الجهات المختصة ومسك السجلات لنشاطه. سادساً: يدون على جميع مراسلاته ومطبوعاته وإعلاناته اسمه التجاري وعنوانه وعلامة يعتمدها القانون إن وجدت".

المجهز بإعلام المستهلك بالبيانات التي من شأنها تحديد شخصيته بصرف النظر عن الوسيلة المستخدمة لهذا الغرض، اهتداءً بمسلك المشرع الفرنسي بهذا الخصوص.

المبحث الثاني

جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام

فيما عدا الأثر الجزائي الذي نصت عليه المادة (٢٤) من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦^(١)، فإن المشرعين المصري والفرنسي، لم يعتنِ بتنظيم الجزاءات المدنية المترتبة على الإخلال بإعلام المستهلك في المرحلة السابقة على التعاقد، لذا يجد الفقه^(٢)، أنه ينبغي البحث عن الجزاء المدني المترتب على الإخلال بهذا الالتزام في ظل النصوص القانونية الحالية وفي ضوء القواعد القانونية العامة.

أما بالنسبة للمشرع العراقي فإن الوضع يختلف كثيراً عما عليها الحال بالنسبة للمشرعين المصري والفرنسي، وسبب ذلك أن المشرع العراقي قد وضع جزاءً خاصاً في حال الإخلال بإعلام المستهلك قبل إبرام العقد، وتضمن هذا الجزاء في المادة السادسة من الفقرة (ثانياً) من قانون حماية المستهلك رقم ١ لسنة ٢٠١٠.

وللاختلاف الواضح في الجزاءات المدنية المترتبة على مخالفة الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام في القانونين المصري والفرنسي عنها في القانون العراقي، فإننا سنقوم بتقسيم الكلام في هذا المبحث إلى مطلبين، نبين في المطلب الأول جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام في القانونين المصري والفرنسي، ونبين في المطلب الثاني جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام في القانون العراقي، على وفق يأتي :

(١) "مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر ودون الإخلال بحق المستهلك في التعويض، يعاقب على مخالفة أحكام هذا القانون المنصوص عليها في المواد ٣، ٤، ٥، ٦، ٧، ٨، ٩، ١١، ١٨ والفقرة الأخيرة من المادة ٢٣ بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه، ولا تتجاوز مائة ألف جنيه وفي حالة العود تتضاعف الغرامة بحديها...".

(٢) د. حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٦، ص ٣٠؛ جاك غستان، مصدر سابق، ص ٧٣١.

المطلب الأول: جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام في القانونين المصري والفرنسي.

المطلب الثاني: جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام في القانون العراقي.

المطلب الأول

جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام

في القانونين المصري والفرنسي

أمام عدم وجود نص قانوني صريح يبين الجزاءات المدنية التي تترتب على مخالفة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في القانونين المصري والفرنسي، فإن تقرير جزاء مدني مناسب في حالة الإخلال بهذا الالتزام يستلزم وبالضرورة الرجوع إلى القواعد العامة في هذين القانونين كليهما، وقد أقر الفقه^(١) انطلاقاً من هذه الحقيقة أن محاولة الرجوع إلى هذه القواعد ينبغي أن تتم في ضوء اعتبارين أساسيين:

الاعتبار الأول: أنه في حالة إبرام العقد متضمناً إخلال أحد طرفيه بالالتزام بالإعلام الملقى على عاتقه، فإنه من المنطقي والطبيعي أن أول الجزاءات التي يثار البحث عنها هو بطلان العقد بسبب ما لحق الإرادة من عيب نتيجة لهذا الإخلال، الأمر الذي يقتضي البحث عن حالات البطلان كافة المستندة التي تبطل العقد لانعدام الرضا التي يمكن إدراج الإخلال بالالتزام بالإعلام في دائرتها.

الاعتبار الثاني: هو انه لا يكفي لتقرير جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام الوقوف عند إرادة المتعاقد الدائن بهذا الالتزام والبحث عن مدى العيب الذي لحقها والبطلان الذي يترتب عليها، بل يجب أيضاً النظر إلى سلوك المدين بهذا الالتزام على حدة لتقرير مدى أثر إخلاله بالالتزام على قيام المسؤولية المدنية والطبيعة القانونية لهذه المسؤولية.

وبناءً على ما ذكر، فإن جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بإعلام المستهلك في القانون المصري والفرنسي يتخذ صورتين هما : قابلية العقد للإبطال لمصلحة المستهلك،

(١) د. نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق، ص ٢٥٧-٢٥٨.

وقيام المسؤولية المدنية للمحترف في حالة حدوث أية أضرار للمستهلك جزاء إخلاله بالالتزام بالإعلام^(١)، وهو ما سنحاول إيضاحه على وفق ما يأتي:

(١) قابلية العقد للإبطال لمصلحة المستهلك :

لا يوجد في النصوص القانونية في القانونين المصري والفرنسي ما يؤدي إلى بطلان عقود الاستهلاك لمجرد الإخلال بالالتزام بالإعلام، ومع ذلك فإن الإخلال بهذا الالتزام يؤدي إلى تعيب إرادة المستهلك بما يسمح بإثارة طلب البطلان تأسيساً على الغلط أو التدليس^(٢) على وفق ما يأتي:

أ- البطلان للغلط :

الغلط بوصفه عيباً من عيوب الإرادة هو حالة تقوم بالنفس فتحملها على توهم غير الواقع^(٣) ويشترط لإمكانية الطعن بإبطال العقد للغلط في القانونين المصري والفرنسي أن يكون الغلط جوهرياً بأن يبلغ حداً من الجسامة إذ يمتنع معه المتعاقد عند إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط، وأن يتصل الغلط بعلم المتعاقد الآخر^(٤).

وإذا كانت الشروط القانونية اللازمة لإبطال العقد تقيد كثيراً من إمكانية تمسك المستهلك به لإبطال العقد، فإن وجود الالتزام قبل التعاقد بالإعلام يؤدي إلى تيسير مهمة المستهلك في الطعن بإبطال العقد بسبب الغلط، فبالنسبة لشرط جوهريّة الغلط فإن وجود الالتزام بالإعلام في حد ذاته يعد قرينة على أن الغلط كان جوهرياً^(٥) انطلاقاً من أن محل هذا الالتزام هو البيانات الجوهرية المتعلقة بمحل العقد وشروطه اللازمة لتبصير رضا

(١) د. حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، مصدر سابق، ص ٣١؛ د. عمر

محمد عبد الباقي، مصدر سابق، ص ٢٦٧-٢٦٩.

(٢) د. حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، مصدر سابق، ص ٣١.

(٣) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، ط ٢، ج ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨، ص ١٣٤٩.

(٤) ينظر في شروط الغلط في القانون المصري : د. رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ١٠٩ وما بعدها. وينظر في القانون الفرنسي: ألان بينابنت، القانون المدني، الموجبات، الالتزامات، ترجمة: منصور القاضي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤، ص ٧٥-٧٦.

(٥) د. حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، المصدر السابق، ص ٣١.

المستهلك وتنوير إرادته، إذ يترتب على عدم إعلام المستهلك بها من قبل المحترف إما أنه ما كان ليبرم العقد أصلاً أو أنه كان ليبرم العقد ولكن بشروط أخرى إذ يقتصر البطلان للغلط على الحالة الأولى دون الثانية لتحقق حالة الغلط الدافع إلى التعاقد^(١) أما فيما يتعلق بإثبات اتصال الغلط بالمتعاقد الآخر فقد وجدنا في شروط الالتزام قبل التعاقد بالإعلام كيف أن الفقه والقضاء قد ذهب إلى افتراض علم المحترف بالبيانات العقدية وبأثرها في رضا المستهلك^(٢) ومن ثم يعد وجود هذا الالتزام قرينة لا تقبل إثبات العكس في اتصال الغلط بالمتعاقد المحترف^(٣).

ب - البطلان للتغيير :

إن إبطال العقد لتعيب الإرادة بسبب التدليس كثيراً ما يتحقق بالسلوك السلبي الذي يسلكه أحد المتعاقدين في كتمانها عن المستهلك المعلومات الجوهرية التي تتصل بالمعاملة موضوع التعاقد، بقصد خداعه وإيقاعه في غلط يدفعه إلى الإقدام على التعاقد وهو جاهلاً بها، إذ تتوافق حينئذٍ مقدمات هذا السلوك السلبي مع شروط قيام الالتزام قبل التعاقد بالإعلام^(٤).

وفي هذا الصدد نصت الفقرة الثانية من المادة (١٢٥) من القانون المدني المصري على أنه "ويعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة"، وعلى هذا الأساس فقد ذهب غالبية الفقه في مصر^(٥) إلى أن السكوت أو الكتمان يعد تدليساً متى كان هناك التزام على عاتق أحد المتعاقدين بإعلام المتعاقد الآخر معه قبل التعاقد، أياً كان مصدر هذا الالتزام، وسواء كان نص القانون أو اتفاق الأطراف أو طبيعة العقد أو مبدأ الثقة المشروعة في المعاملات، وهو الأمر الذي قال به الفقه الفرنسي^(٦).

(١) د. نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق، ص ٢٦٤-٢٦٥.

(٢) ينظر : الصفحة رقم (٤) من هذا المبحث.

(٣) د. حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، مصدر سابق، ص ٣١.

(٤) د. عمر محمد عبد الباقي، مصدر سابق، ص ٢٧٣.

(٥) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، مصدر سابق، ص ٣٩٦ ؛ د. رمضان أبو

السعود، مصدر سابق، ص ١٢٣.

(٦) ألان بينابنت، مصدر سابق، ص ٧٧، فقرة ٨٦.

وعلى الرغم من أن التفرير بوصفه عيباً من عيوب الإرادة يشترط لقيامه توفر عنصرين أحدهما مادي يتمثل في استخدام طرق احتيالية، والآخر معنوي أو نفسي وهو نية الكذب والتضليل للوصول إلى غرض غير مشروع، فإنه يبرز اتجاه واضح في الفقه المصري^(١) يذهب إلى أنه عند قيام الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام على عاتق المتعاقدين، فإنه يكفي المتعاقد الآخر للتوصل إلى بطلان العقد أن يثبت شروط قيام هذا الالتزام وعدم تنفيذ المتعاقد المدين له بإتباع طرائق الإثبات الميسرة لهذا الالتزام، وهو ما يؤيده أحد الفقهاء الفرنسيين^(٢) بالقول أن التدليس يفترض خطأ متعمد (نية التضليل) أما الالتزام بالإعلام فإنه يتيح الجزاء بالتعويض لمجرد الإهمال، وقد تبني القضاء الفرنسي صراحةً هذا الاتجاه في أحكامه ومن بينها حكم محكمة فرساي في ١٣/٤/١٩٨٤ الذي قضت فيه "إن الكتمان لا يمكن اعتباره تضليلاً مؤدياً إلى تطبيق نص المادة (١١١٦) مدني فرنسي إلا إذا تمثل في مخالفة ذلك الالتزام بالإعلام المفروض على البائع"^(٣).

(٢) قيام المسؤولية المدنية للمحترف:

قد لا يكون إبطال العقد جزءاً كافياً لتعويض المستهلك عما أصابه من ضرر نتيجة إخلال المنتج أو الموزع بالتزامه قبل التعاقدى بالإعلام، لذا فإن اللجوء إلى التعويض في هذه الحالة أو في حالة عدم تمكن المستهلك من إبطال العقد يمثل الجزاء المدني الرئيس للإخلال بهذا الالتزام^(٤).

وفي هذا الصدد فإن آراء الفقهاء في مصر^(٥) وفرنسا^(١)، تكاد تجمع على الأخذ بالمسؤولية التقصيرية للمدين بالالتزام قبل التعاقدى بالإعلام إذا ما أخل بالتزامه بإعلام

(١) د. سعيد سعد عبد السلام، مصدر سابق، ص ٢٧٦-٢٧٧؛ د. أحمد محمد الرفاعي، حماية المستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ١٧٧.

(٢) جاك غستان، مصدر سابق، ص ٦٩٢.

(3) Versailles, 13 Apr. 1983.

أشار إلى هذا القرار لدى: أحمد سامي عبد، مصدر سابق، ص ٩٧.

(٤) جاك غستان، المصدر السابق، ص ٦٩١.

(٥) د. نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق، ص ٣١٢؛ د. محمد عبد الظاهر

حسين، مصدر سابق، ص ٩٢.

الطرف الآخر تأسيساً على نص المادة (١٦٣) من القانون المدني المصري^(١)، والمادة (١٣٨٢) من القانون المدني الفرنسي، على أساس أن الخطأ السابق على التعاقد قد ينفصل على العقد، ومن ثم فإنه لا يمكن إيقاع الجزاء بشأنه إلا في أحكام المسؤولية التقصيرية^(٢).

وينبغي التأكيد في هذا المقام أن وجود الالتزام قبل التعاقد بالإعلام من شأنه أن يسهل الأمر على المستهلك فيما يتعلق بإثبات شروط قيام هذه المسؤولية ولا سيما بالنسبة لعنصر الخطأ، فقد يعد الفقه^(٤)، إن مجرد الإخلال بالالتزام قبل التعاقد بالإعلام يعد خطأً تقصيرياً يدخل تحت مظلة ما يسمى بالامتناع الخاطيء أو التقصيري، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها الذي ذهب فيه إلى أنه "امتناع شخص عن الإدلاء بالبيانات التي تقع على عاتقه بمقتضى التزام اتفاقي أو قانوني أو حتى مهني يعتبر خطأً ويثير المسؤولية التقصيرية طبقاً للمادتين ١٣٨٢ و ١٣٨٣ مدني"^(٥)، ويقيم تطلب صفة الاحتراف في المتعاقد مع المستهلك قرينة على مسؤولية هذا الشخص على أساس أنه يفترض فيه علمه الشخصي بهذه المعلومات، لذا يعفى المستهلك من إثبات خطأ المحترف عند إخلاله بالالتزام بالإعلام^(٦).

(١) د. نزيه محمد الصادق المهدي، المصدر نفسه، ص ٣١١-٣١٢. والمصادر

الفرنسية أشار إليها : جاك غستان، المصدر السابق، ص ٦٩١.

(٢) نصت هذه المادة على أنه "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"،

وتطابقها في ذلك المادة (١٣٨٢) من القانون المدني الفرنسي.

(٣) أحمد سامي عبد، مصدر سابق، ص ٩٨.

(٤) د. محمد عبد الظاهر حسين، مصدر سابق، ص ٩٥.

(5) Cass, Civ, 27/2/1951.

أشار إلى هذا القرار لدى : د. محمد عبد الظاهر حسين، المصدر السابق، ص ٩٥.

(٦) أحمد سامي عبد، المصدر السابق، ص ٩٨.

المطلب الثاني

جاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقدى بإعلام في القانون العراقي

خلافًا لما سارت عليه قوانين حماية المستهلك في فرنسا ومصر، فقد سلك قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ مسلكاً مغايراً يبيّنه لنص خاص يعالج فيه الجزاءات المدنية التي تترتب على الإخلال بالالتزام بإعلام المستهلك قبل التعاقدى، إذ نصت المادة (٦-ثانياً) من هذا القانون على انه "للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة إعادة السلع كلاً أو جزءاً إلى المجهز والمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي لحق به أو بأمواله من جراء ذلك".

وفي الحقيقة، فإن الحكم الوارد في النص المذكور في أعلاه بإعطاء المستهلك حق إعادة السلعة محل التعاقد إلى المجهز في حال إخلال الأخير بالتزامه بإعلام المستهلك قبل التعاقد، يمثل خروجاً عن القواعد العامة في القانون المدني العراقي، فإذا كانت الحكمة من إقرار هذا الالتزام في عقود الاستهلاك هي تنوير إرادة المستهلك المقبل وتبصيره على التعاقد وجعل إرادته سليمة غير معيبة إذ يؤدي الإخلال به إلى تعيب إرادة المستهلك، فإن الجزاءات التي تقرها نصوص القانون المدني العراقي في هذا الصدد هي إمكانية نقض العقد المبرم من قبل المستهلك بوصفه عقداً موقوفاً استناداً إلى عيب الغلط أو التخريف مع الغبن إذا ما توفرت الشروط القانونية اللازمة للتمسك بأي من العيبين المذكورين، على وفق ما نص عليه من القانون المدني العراقي^(١).

وعلى الرغم من أن مسلك المشرع العراقي الذي لم يشأ أن يلزم المستهلك بالرجوع إلى الأحكام العامة في نظرية عيوب الإرادة التي لا تعدد بتباين المراكز القانونية لأطراف العلاقة، قد يتقارب مع ما قدره بعض الفقه الفرنسي^(٢)، الذي ذهب إلى ضرورة أن

(١) ينظر: المواد (١١٧-١٢٤) من القانون المدني العراقي.

(2) De-Juglart, Article precit, R.T.D.C. 1945, No, chestin, les obligations, No, 1975, P. 390, Alisse, these precitee, P. 177.

مشار إلى ذلك لدى : أحمد سامي عبد، مصدر سابق، ص ٩٨.

يكون الجزاء بالبطلان نتيجة مباشرة للإخلال بالالتزام قبل التعاقد يإعلام المستهلك، وما قال به بعض الفقه المصري^(١)، من أن استقلالية الالتزام قبل التعاقد يإعلام المستهلك تقتضي أن يثبت المشرع حق المستهلك في المطالبة بإبطال عقد الاستهلاك^(٢) بمجرد الإخلال بالالتزام بالإعلام، على أساس أن النظريات التقليدية المرتبطة بتكوين العقد تقيّد من حق المستهلك في طلب إبطال العقد، فإنه ينبغي أن يلحظ ما أقره المشرع من حق المستهلك في إعادة السلع إلى المجهز يمكن للأول ممارسته بمجرد إخلال الأخير بالتزامه بالإعلام من دون توقف على حكم أو مطالبة قضائية ما لم يرق نزاع بشأن ذلك، بخلاف التعويض الذي يتطلب الادعاء أمام القضاء.

لقد أغفل النص المشار إليه أموراً جوهرية مهمة كان ينبغي عليه التطرق إليها وبيانها، فهو لم يشر إلى مسألة الثمن ووجوب رده إلى المستهلك في حالة إعادة السلع إلى المجهز، وأنه لم يحدد المدة الزمنية التي يتعين على المستهلك مزاوله حقه في إعادة السلعة خلالها على الرغم من أهمية هذا التحديد حفاظاً على استقرار المعاملات.

ومما تقدم نقترح على المشرع العراقي تعديل نص المادة (٦/ثانياً) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ على وفق النص المقترح الآتي : "للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة في ثلاثة أيام من تاريخ تسلّم السلعة، إعادتها كلاً أو جزءاً إلى المجهز مع التزام المجهز بإعادة الثمن الذي قبضه من المستهلك بما يوازي كمية السلعة المعادة إليه، وله المطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق به أو بأمواله من جراء ذلك".

(١) د. حسن عبد الباسط جمعي، حماية المستهلك، مصدر سابق، ص ٣٢.

(٢) مما تجدر الإشارة إليه بخصوص مصطلح عقد الإستهلاك، إذ ليس هناك في الفن القانوني طائفة مسماة بعقود الإستهلاك بل ظهرت تلك التسمية لتغطي عديداً من أنواع العقود المعروفة مثل البيع والقرض والإيجار. ينظر: د. أحمد عبد الكريم سلامة، السياحة والعقود الدولية، بحث منشور في مجلة الحقوق البحرينية، المجلد الثالث، العدد الثاني، تموز، ٢٠٠٦، ص ٢٢. نقلاً عن: د. موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية، بغداد، ط ١، ٢٠١١، ص ١٥.

الخاتمة

بعد أن تناولنا في هذا البحث موضوع الالتزام قبل التعاقدى بإعلام المستهلك يتابع البحث المقارن بين التشريع العراقي والمصري والفرنسي، سنستعرض أهم النتائج التي توصلنا إليها، والمقترحات التي نعتقد بأنها يمكن أن تسهم في أو تعالج أوجه القصور التي أظهرها في تشريعات عديدة طبقت بشأن موضوعه.

أولاً - النتائج:

- ١- تأكيد أهمية حماية المستهلك في ظل التغيرات الاقتصادية الحديثة، بالعمل على ارتفاع اللاوعي لدى طائفة المستهلكين وإحساس الحكومات بضرورة العمل على تفعيل هذه الحماية في ظل اجتياح الاستهلاك لطوائف المجتمع كلها، مع التقدم الهائل لأساليب الكذب والتضليل المحبوك للمستهلك.
- ٢- أن من أهم الأسباب والمسوغات التي تدعو إلى توفير الحماية للمستهلك هي كونه قليل الخبرة والدراية بالمقارنة مع من يتعاقد معهم من المحترفين وبالأخص مع التنوع الحاصل في السلع والخدمات المعلن عنها وتطور وسائل الإعلان وتنوعها عن هذه السلع والخدمات.
- ٣- يمثل الإعلان التجاري عن السلع والخدمات أهمية بالغة، من الناحية القانونية على صعيد حماية جمهور المستهلكين ضد الإعلانات الكاذبة والمضللة.
- ٤- توقع الإعلانات غير المشروعة والمتمثلة بالإعلانات الكاذبة والمضللة المستهلك في لبس وخطل يدفعه للتعاقد، مما يؤدي إلى التأثير على رضاه وحرية في الاختيار.
- ٥- اعتمد تدخل المشرع لحماية المستهلك مدنياً من أضرار الإعلانات غير المشروعة في بادئ الأمر على القواعد العامة في القانون المدني، ومع ذلك فإن ما كشفت عنه التطورات السريعة الحاصلة في المجالات المختلفة عن قصور هذه القواعد عن تأمين الحماية المأمولة للمستهلك مما دفع بالمشرع في عديد من القوانين المقارنة إلى تبني وسائل حماية أكثر تطوراً في قوانين الاستهلاك أبرزها إلزام المحترف بإعلام المستهلك قبل التعاقد بالبيانات كافة التي تتعلق بالعقد، وقد لحظنا في هذا الصدد أن قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ قد عالج الالتزام بإعلام المستهلك في المادة (٦/ب) من هذا القانون.

٦- إن الالتزام بتزويد المستهلك بالمعلومات هو تلبية لضرورة وجود نظام يكون بمثابة حماية ووقائية ضد محاولة استغلال الأشخاص وحمايتهم من الإعلانات غير المشروعة، ولا سيما في عصر يسود فيه استخدام الإعلانات التجارية على نحو كبير ومؤثر.

ثانياً – التوصيات:

لقد توصلنا في البحث عديداً من التوصيات التي ندعو المشرع العراقي للأخذ بها، على وفق ما يأتي:

١- نوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادة السادسة / أولاً من قانون حماية المستهلك رقم ١ لسنة ٢٠١٠ في ضوء ما يأتي:

أ- على المجهز إعلام المستهلك بسعر السلعة أو الخدمة المعلن عنها، ويجب أن يعلم المستهلك بأي شروط خاصة بالتعاقد بشأنها.

ب- على المجهز إعلام المستهلك باسمه ورقم تليفونه وعنوانه، ومركز أعماله إذا كان شخصاً معنوياً، وكل ما من شأنه تحديد شخصيته.

٢- نوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادة (السادسة/ثانياً) من قانون حماية المستهلك رقم ١ لسنة ٢٠١٠ في ضوء ما يأتي:

"للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة في ثلاثة أيام من تاريخ تسلم السلعة، إعادتها كلاً أو جزءاً إلى المجهز مع التزام المجهز بإعادة الثمن الذي قبضه من المستهلك بما يوازي كمية السلعة المعادة إليه، وله المطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق به أو بأمواله من جراء ذلك".

المصادر

أولاً – الكتب القانونية:

- ١- د. أحمد محمد الرفاعي، حماية المستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.
- ٢- الآن بينابنت، القانون المدني، الموجبات، الالتزامات، ترجمة: منصور القاضي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤.

- ٣- جاك غستان، المطول في القانون المدني، تكوين العقد، ترجمة : منصور القاضي، ط ٢، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨.
- ٤- د. حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٦.
- ٥- د. حسن عبد الباسط جميعي، مفاهيم حماية المستهلك في مصر والعالم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
- ٦- د. خالد جمال أحمد حسن، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.
- ٧- د. خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
- ٨- د. رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧.
- ٩- د. سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.
- ١٠- سليمان بن تركي التركي، بيع التقسيط، ط ١، دار اشبيلية، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.
- ١١- د. عبد الباسط ممدوح كريم، الحماية القانونية للمستهلك، دار السيرة للنشر، عمان، بدون سنة طبع.
- ١٢- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، ط ٢، ج ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨.
- ١٣- عبد الله زيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢.
- ١٤- د. عبد المنعم موسى إبراهيم، حسن النية في إبرام العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.
- ١٥- د. عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٧.

- ١٦- د. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك بين التشريع والقانون، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
- ١٧- د. محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات، بدون دار طبع، ٢٠٠٥.
- ١٨- د. محمد حسام محمود لطفي، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض (دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي)، بدون دار طبع، القاهرة، ١٩٩٩.
- ١٩- د. محمد عبد الظاهر حسين، الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، القاهرة، ٢٠٠٢.
- ٢٠- د. مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، ٢٠١٠.
- ٢١- د. موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية، بغداد، ط ١، ٢٠١١.
- ٢٢- د. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢.

ثانياً - الرسائل والأطاريح الجامعية:

- ١- أحمد سامي عبد، الحماية القانونية للمستهلك من الغش التجاري، رسالة ماجستير، دراسة مقارنة، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٠.
- ٢- أمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد (دراسة تحليلية)، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة السليمانية، ٢٠٠٨.
- ٣- د. سلام عبد الزهرة عبد الله الفتلاوي، نطاق العقد (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، بدون سنة طبع.

ثالثاً - القوانين:

- ١- القانون المدني الفرنسي رقم ١٨٠٤ المعدل.
- ٢- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ النافذ.
- ٣- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.
- ٤- قانون حماية المستهلك الفرنسي لسنة ١٩٩٣.

٥- قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦.

٦- قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠.

رابعاً – المصادر الالكترونية:

١- مجلة المجمع، ع ٦، ج ١، ص ١٩٣، وع ٧، ج ٢، ص ٩. منشور على شبكة الإنترنت وعلى الموقع :

www.legalis.net

2- www.LegiFarnceGouv-Fr