جامعة البحرين

كلية الحقوق

قسم القانون الخاص

الحماية القانونية للمستهلك من آثار العقود الاحتكارية في القانون المدني البحريني

(دراسة مقارنة)

أطروحة مقدمة كجزء من متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه

في فلسفة القانون

إعداد

أروى عبد اللطيف الشيخ

الرقم الجامعي: 20024444

إشراف

أ.د.محمد يوسف الزعبي

أستاذ القانون المدني

جامعة البحرين

مملكة البحرين

مايو/2018

استمارة إيداع البحث

اسم الباحث:	أروى عبداللطيف الشيخ		
عنوان البحث:	الحماية القانونية للمستهلك من آثار العقود الاحتكارية في القانون المدني البحريني (دراسة مقارنة)		
سنة النشر :	2018		
الكلية:	**كلية الحقوق**	القسم:	**قسم القانون الخاص**
ذالبريد الإلكتروني:	**Ar.alshaikh@live.com**	رقم الاتصال:	**36533229**

إقرار الباحث بالموافقة على الشروط التالية:

يحق لجامعة البحرين إتاحة وتوفير الرسالة أو الأطروحة المذكورة أعلاه في مكتبة الجامعة أو من خلال موقع الإسهامات البحثية للجامعة أو على نطاق أوسع في الخارج؛ كما ويمكن إعادة طباعة الرسالة إذا اقتضت الحاجة لذلك أو رقمنتها مع إتاحتها على شبكة الأنترنت وذلك حسب تقدير إدارة الجامعة.

تنطبق هذه الشروط على جميع النسخ بما في ذلك النسخ الإلكترونية

تعتبر هذه الرسالة أو الأطروحة من المواد المحمية والتي تخضع إلى حقوق النشر والتأليف، ولا يجوز نشر أي اقتباس من الرسالة بدون توثيق المصدر.

توقيع الباحث: أروى التاريخ: ٣٠/٥/٢٠١٨م

Approved at the University Council 6th meeting, 2013
In accordance with Decision No. 736/2013 dated 14/3/2013
Modified by University Council Decision No. 2043/2013 dated 20/11/2013.

جامعة البحرين

كلية الحقوق

قسم القانون الخاص

الحماية القانونية للمستهلك من آثار العقود الاحتكارية في القانون المدني البحريني

(دراسة مقارنة)

أطروحة مقدمة كجزء من متطلبات الحصول على درجة

في فلسفة القانون

إعداد

أروى عبد اللطيف الشيخ

الرقم الجامعي: 20024444

إشراف

أ.د.محمد يوسف الزعبي

أستاذ القانون المدني

جامعة البحرين

مملكة البحرين

مايو/2018

جامعة البحرين

كلية الحقوق

قسم القانون العام/ الخاص

برنامج الدكتوراه

نموذج رقم (2)

صفحة الاعتماد من قبل لجنة التحكيم

ناقش الطالب اروى عبد اللطيف الشيخ رقم جامعي 20021444 الأطروحة التي استكمل بها متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في (القانون الخاص) والمعنونة (الحماية القانونية للمستهلك من آثار العقود الالكترونية في القانون الإماراتي البحريني - دراسة مقارنة)

وذلك في يوم الاثنين ١٤/٥/٢٠١٨م

وتوصي اللجنة بمنحه درجة الدكتوراه، بتقدير (A-)

(لجنة المناقشة)

الاسم		التوقيع
أ.د. محمد يوسف الزعبي	مشرفاً	
أ.د. نبيل ابراهيم سعد	ممتحناً خارجياً	
أ.د. نجيب أحمد ثابت	ممتحناً داخلياً	
أ.د. ناصر مبيل	ممتحناً داخلياً	
د. صبح محمد أحمد	ممتحناً داخليا	

الختم

جامعة البحرين
كلية الحقوق
قسم القانون الخاص
COLLEGE OF LAW
PRIVATE LAW
DEPARTMENT
UNIVERSITY OF BAHRAIN

ملخص الرسالة

تعالج هذه الرسالة مدى كفاية الوسائل القانونية التي تحتويها النظرية العامة للعقد في التغلب على المشكلات العقدية الحديثة التي تهدد مصالح المستهلكين من جراء الممارسات الاحتكارية، مما قد يؤدي إلى اختلال حاد بين مراكزهم القانونية من جانب، ومراكز المنتجين أو البائعين من جانب آخر، وإلى أي مدى يمكن تطوير هذه الوسائل لتأتي متلائمة مع متطلبات هذه الحماية بمفهومها المعاصر، ذلك أن المؤسسات والشركات الاحتكارية تتحكم في بنود العقد و تضع شروطه بالشكل الذي يخدم مصالحها ويحقق أهدافها، مهملة مصالح المستهلك الطرف الضعيف الذي أصبح لا يستطيع حتى مناقشتها في هذه العقود التي قد تتضمن شروطاً مجحفةً، ولا يجد المستهلك نفسه أمام هذه العقود الاحتكارية إلا الرضوخ والقبول.

لذا كان لزاما تسليط الضوء على هذه المشكلة، فقسمت هذه الرسالة إلى فصلين، يسبقهما فصل تمهيدي، تناول الفصل التمهيدي مفهوم المستهلك من الناحية التشريعية والفقهية والقضائية، ومن ثم مفهوم حماية المستهلك وسمات ومجالات هذه الحماية، ثم التهديدات التي يتعرض لها والتي تتمثل في الاحتكار و المنافسة غير المشروعة، و الآثار الناجمة عن هذه التهديديات من إذعان وشروط تعسفية.

أما الفصل الأول فقد تضمن الضمانات العقدية لحماية المستهلك من العقود الاحتكارية في مراحل العقد المختلفة بداية بمرحلة المفاوضات والتي تسبق إبرام العقد، و ما يصاحبها من دعاية وإعلانات تجارية كاذبة و مضللة وتأثيرها على قناعة وإرادة المستهلك وإقدامه على التعاقد، و أهمية الالتزام الملقى على عاتق المهني أو البائع بإعلام المستهلك بكل البيانات والمعلومات التي تتعلق بالسلعة أو الخدمة المراد التعاقد بشأنها قبل أن يقدم على التعاقد، ثم مرحلة إبرام العقد، هذه المرحلة التي يولد بها العقد ككائن قانوني، وتتحدد فيه الحقوق والالتزامات المتقابلة، مما قد يدفع طرفي العقد إلى العبث بعناصر العقد، وما يحيط به، كرضا المستهلك وإرادته وحريته التعاقدية وما يحتويه العقد من شروط وظروف. أما المرحلة الثالثة وهي مرحلة تنفيذ العقد، وجني ثمار التعاقد، والتي لا تخلو من مشاكل قد تصيبها، ككون السلعة محل العقد بها عيوب خفية، أو بها صفة خطرة، أو أنها لا تنطبق عليها المواصفات المتفق عليها، وأخيرا مدى حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد.

ثم يعرِض الفصل الثاني للضمانات المتخصصة لحماية المستهلك التي تتمثل في الأجهزة الرقابية التي أنشأتها الدولة لحمايته كإدارة حماية المستهلك وإدارة المواصفات والمقاييس، إلا أن الجهود لن تكتمل بدون إنشاء جمعيات أو هيئات أهلية لحماية المستهلكين، فيتعرض البحث إلى دور الجمعيات التعاونية الاستهلاكية وجمعية حماية المستهلك البحرينية، ثم الأجهزة الرقابية المتخصصة الحامية للمستهلك في النظام المصري المتمثلة في جهاز حماية المستهلك المصري و جهاز حماية المنافسة و منع الإحتكار المصري، ومن ثم تعرضَ إلى لمحة عن ضمانات حماية المستهلك من وحي التجربة الألمانية من خلال إلقاء الضوء على التشريعات الألمانية المحلية والأوروبية الحامية للمستهلك، ومن ثم بيان الأجهزة الرقابية المتخصصة الحامية للمستهلك التي أنشأها النظام الألماني وعلى رأسه وزارة العدل الاتحادية وحماية المستهلك و المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الغذاء. وأخيراً تنتهي الرسالة بأهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها.

إهداء

إلى أبي الذي لم يبخل علي يوماً بشيء

وإلى أمي التي أمدتني بالحنان والمحبة

أقول لهم: أنتم وهبتموني الحياة والأمل والنشأة على شغف الاطلاع والمعرفة

وإلى زوجي العزيز الذي ساندني ووفر لي بيئة خصبة لإكمال هذا العمل

ثم إلى كل من علمني حرفاً أصبح سنا برقه يضيء الطريق أمامي

أهدي هذا العمل المتواضع

شكر وتقدير

يسرني أن أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ الدكتور محمد يوسف الزعبي، مشرف هذه الأطروحة ، الذي لم يألُ جهداً في إسداء النصح والمشورة والتوجيهات، فكان لي عوناً ونوراً يضيء الظلمة التي كانت تقف أحياناً في طريقي، حتى استطعت أن أقدم أطروحتي هذه بهذا المستوى، فلك مني كل الشكر والعرفان.

كما يسرني أن أتقدم بخالص الشكر والتقدير لجميع أساتذتي في كلية الحقوق بجامعة البحرين الذين كانوا لي بستاناً أقطف منه العلم والمعرفة طوال فترة دراستي بالكلية، سأبقى مدينةً لهم بالفضل على ما صنعوه، ولهم مني كل التقدير والإحترام والشكر.

أروى عبداللطيف الشيخ

قائمة المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة
استمارة إيداع البحث	ب
اعتماد لجنة المناقشة	د
ملخص الرسالة	هـ
الإهداء	و
الشكر و التقدير	ز
قائمة المحتويات	ح
المقدمة	1
الفصل التمهيدي **مفهوم حماية المستهلك وآثار التهديدات التي يتعرض لها**	**5**
المقدمة	6
المبحث الأول: مفهوم المستهلك وحمايته	7
المطلب الأول: مفهوم المستهلك	8
الفرع الأول : التعريف التشريعي للمستهلك	9
الفرع الثاني : التعريف الفقهي للمستهلك	12
الفرع الثالث: المدلول القضائي للمستهلك	24
المطلب الثاني: مفهوم حماية المستهلك	28

الفرع الأول: مدلول حماية المستهلك	29
الفرع الثاني: نطاق حماية المستهلك	31
الفرع الثالث: سمات حماية المستهلك	35
المبحث الثاني: التهديدات التي يتعرض لها المستهلك والآثار الناجمة عنها	37
المطلب الأول: التهديدات التي يتعرض لها المستهلك	38
الفرع الأول: الاحتكار	39
الفرع الثاني: المنافسة غير المشروعة	47
الفرع الثالث: الإغراق	51
المطلب الثاني: الآثار الناجمة عن التهديدات التي يتعرض لها المستهلك	55
الفرع الأول: الإذعان	56
الفرع الثاني: الشروط التعسفية	60
الفصل الأول **الوسائل العقدية لحماية المستهلك من العقود الاحتكارية**	**64**
المقدمة	65
المبحث الأول: حماية المستهلك في مرحلة التفاوض	66
المطلب الأول: حماية المستهلك من الدعاية والإعلانات التجارية الكاذبة والمضللة	68
الفرع الأول : الطبيعة القانونية للإعلان التجاري	70
الفرع الثاني: صور الإعلان التجاري	74

الفرع الثالث: مواجهة آثار الإعلان التجاري المبالغ فيه أو الكاذب أو المضلل.	82
المطلب الثاني: حماية المستهلك عن طريق الالتزام بإعلامه قبل التعاقد	88
الفرع الأول : ماهية الالتزام بالإعلام قبل التعاقد	90
الفرع الثاني : أهمية وجود الالتزام بالإعلام قبل التعاقد	93
الفرع الثالث : طبيعة الالتزام بالإعلام قبل التعاقد	98
الفرع الرابع : جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد	105
المبحث الثاني: حماية المستهلك في مرحلة إبرام العقد	110
المطلب الأول: حماية المستهلك بموجب القواعد العامة في القانون المدني	111
الفرع الأول: حماية المستهلك في ظل حرية التعاقد	112
الفرع الثاني: حماية المستهلك في ظل ركن الرضا	117
الفرع الثالث: جزاء البطلان كحماية للمستهلك	125
المطلب الثاني: حماية المستهلك من خلال مواجهة الاختلال المالي في عقود الاستهلاك	137
الفرع الأول: حماية المستهلك في ظل نظرية الغبن	138
الفرع الثاني: حماية المستهلك في ظل نظرية الاستغلال	147
المبحث الثالث: حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد	155
المطلب الأول: حماية المستهلك بتطبيق قواعد القانون المدني لتنفيذ العقد	156
الفرع الأول: حماية المستهلك في ظل أحكام ضمان العيوب الخفية	157

الفرع الثاني: حماية المستهلك في ظل أحكام الالتزام بتسليم مبيع مطابق للمواصفات	165
الفرع الثالث: حماية المستهلك في ظل الالتزام بضمان السلامة	175
المطلب الثاني: حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد	187
الفرع الأول : مفهوم حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد	188
الفرع الثاني: صور ممارسة حق المستهلك في الرجوع في التعاقد	193
الفصل الثاني **الوسائل المؤسسية لحماية المستهلك من العقود الاحتكارية**	**199**
المقدمة	200
المبحث الأول: الأجهزة الإدارية الرقابية الحامية للمستهلك	202
المطلب الأول: إدارة حماية المستهلك	203
الفرع الأول: اختصاصات إدارة حماية المستهلك	204
الفرع الثاني: إجراءات إدارة حماية المستهلك بشأن شكاوي المستهلكين	211
المطلب الثاني: إدارة المواصفات والمقاييس	217
الفرع الأول: أهداف واختصاصات إدارة المواصفات و المقاييس	218
الفرع الثاني: اللجنة الوطنية للمواصفات والمقاييس	228
المبحث الثاني: جمعيات حماية المستهلك	233
المطلب الأول: جمعيات حماية المستهلك (النشأة والوسائل)	235
الفرع الأول: نشأة جمعيات حماية المستهلك	236

الفرع الثاني:الوسائل التي تتبعها جمعيات حماية المستهلك للفاع عنه	240
المطلب الثاني: جمعيات حماية المستهلك في مملكة البحرين	248
الفرع الأول: الجمعيات التعاونية الاستهلاكية	249
الفرع الثاني: جمعية حماية المستهلك البحرينية	253
المبحث الثالث: نماذج وتطبيقات لحماية المستهلك في النظم القانونية الأخرى	257
المطلب الأول: الأجهزة الرقابية المتخصصة الحامية للمستهلك في النظام المصري	258
الفرع الأول: جهاز حماية المستهلك المصري	259
الفرع الثاني: جهاز حماية المنافسة و منع الإحتكار المصري	265
المطلب الثاني: لمحة عن حماية المستهلك من وحي التجربة الألمانية	275
الفرع الأول: الحماية التشريعية للمستهلك في القانون الألماني	276
الفرع الثاني: الأجهزة الرقابية المتخصصة الحامية للمستهلك في النظام الألماني	282
الخاتمة	288
المراجع	298
الملاحق	317
ملخص الدراسة باللغة الإنجليزية	324

قائمة الملاحق

الرقم	الملحق
(1)	مقارنة بين عدد تراخيص التخفيضات التجارية و عدد تراخيص الحملات الترويجية خلال عامي 2016-2017 التي منحتها إدارة حماية المستهلك للتجار
(2)	عدد الشكاوى الواردة للإدارة خلال النصف الأول من عام 2017 مقارنة بالنصف الأول من عام 2016
(3)	عدد الشكاوى وفقا لقطاعات الشكاوى خلال النصف الأول من عام 2017
(4)	الفترة الزمنية المستغرقة لإنهاء الشكاوى المستلمة خلال النصف الأول من عام 2017

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين. لا شك أن القانون يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالتطورات الاقتصادية في المجتمع، وبالتالي لابد أن يتسق القانون ويتجاوب مع هذه التطورات الاقتصادية. ويظل الإنسان دائماً هو الهدف و هو الوسيلة لتحقيق أي تقدم، و من هنا كان الإيمان بحمايته و الالتزام بمتطلباته أمراً ضرورياً. و الإنسان بطبيعته كائن استهلاكي، و حمايته وفقاً لذلك تعد ترجمةً فعليةً للمفهوم المعاصر لحقوق الإنسان، فحريته لم تعد مجرد نصوص خالية من أي مضمون بل غدت مطلبا لكل الشعوب، و تحقيقها صار التزاماً على كل الدول، كما لم تعد حقوقه ذات طبيعة فكرية فقط، بل امتدت لتشمل الحقوق ذات الطبيعتين الاقتصادية و الاجتماعية، و ذلك ليس فقط باعتباره أهم طرف في علاقات السوق، بل لأنه محور العملية الاقتصادية جميعها.

و ترتيباً على ذلك أصبحت حماية الإنسان بوصفه مستهلكاً ، تأتي في مقدمة الواجبات الأساسية للدول المعاصرة، حتى صار من المفترض أن تدرج برامج هذه الحماية في السياسة الاقتصادية لها، خاصة أنه قد يكون مبعث الاهتمام بها اعتبارات سياسية تكونت في ظل ظروف خاصة، كأن يتبنى المشرع في وقت ما سياسة لتحديد الأسعار، أو يتدخل لحماية المستهلك بمناسبة ظهور بعض السلع الصناعية المتطورة التي تتميز بتعقيدها أو بطابعها الفني على نحو قد يمثل خطراً على أمن و سلامة مستعمليها. فاكتسب موضوع حماية المستهلك أهمية كبيرة في السنوات الأخيرة وحظي موضوع الخداع التسويقي باهتمام كبير من قبل الدارسين والباحثين، فضلاً عن اهتمام الجهات الرسمية بموضوع حماية المستهلك في معظم دول العالم المتقدمة والنامية منها، وبرزت هذه القضية كقضية هامة ضمن قضايا المسؤولية الاجتماعية الواجب على المنظمات أخذها في الاعتبار عند وضع الخطط واتخاذ القرارات، كما احتلت مكاناً بارزاً بين القضايا السياسية والاجتماعية والاقتصادية المطروحة في المؤتمرات والندوات من الكتاب والباحثين.

أولا: موضوع الدراسة وأهميته :

و يعتبر موضوع حماية المستهلك من الموضوعات الهامة. إذ يحتاج المستهلك لهذه الحماية أيا ما كان النظام الاقتصادي في الدولة، سواء كان اقتصاداً موجهاً، قائماً على التدخل من جانب الدولة، أم كان اقتصاداً حراً، مستنداً على قانون العرض و الطلب.

وليس غريباً أن الشريعة الإسلامية قد اهتمت بحماية المستهلك منذ زمن بعيد و أولتها عناية خاصة، فقال الله تعالى (وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ * الَّذِينَ إِذَا اكْتَالُواْ عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ * وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ

وَّزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ * أَلا يَظُنُّ أُوْلَئِكَ أَنَّهُمْ مَّبْعُوثُونَ * لِيَوْمٍ عَظِيمٍ) [1]. ثم أن الشريعة الغراء حثت على الأمانة في التعامل بين الناس، فنهى النبي صلى الله عليه و سلم عن الغش، فقال "من غشنا فليس منا" و أقام الرسول الكريم مبدأ هاماً في المعاملات، فقال " لا ضرر ولا ضرار"[2].

وتحاول النظم الوضعية المعاصرة أن تحقق جزءاً من الغايات التي أرست مبادئها الشريعة الإسلامية منذ عهد بعيد، بهدف حماية المستهلك من جميع الممارسات التي قد يتعرض لها خصوصاً تلك الناتجة عن الاحتكار والتي قد تؤدي إلى إذعانه والخضوع لشروط تعسفية تفرض عليه عند التعاقد، إذ أصبح توقيع العقود وطلبات الشراء أمراً معتاداً في حياة المستهلكين، لدرجة أن التوقيع أصبح يتم تلقائيا وبدون أي تمحيص لشروط العقد، وفي ضوء انعدام خبرة الشخص العادي في مواجهة بائع السلعة أو مقدم الخدمة من المحترفين، تمكن هؤلاء من دس العديد من الشروط المجحفة والتعسفية في تلك العقود، مما يؤدي إلى اختلال التوازن بين الالتزامات التعاقدية.

ثانيا: مشكلة الدراسة:

لقد كان الاحتكار على مدى العصور كلها محنة عامة للإنسان، مارسه الأفراد ضد الجماعات، ومارسته الجماعات والتحالفات التجارية ضد الجماعات والشعوب، وقد غدا في العصر الحديث أحد أخطر الآفات الإقتصادية التي تواجهها الدول، سواء على المستوى الدولي بواسطة الشركات المتعددة الجنسيات، أو على المستوى المحلي بين المؤسسات المحلية المتنافسة في الدولة الواحدة.

ويرجع انتشار الاحتكار على المستوى الدولي إلى انهيار القطب الإشتراكي، واعتماد نظام اقتصاد السوق من قبل كافة دول العالم، حيث يقوم هذا النظام على مبدأ المبادرة الفردية وفتح المجال للمنافسة الحرة، هذا ما جعل الحكومات تتجند لحماية هذه المنافسة وحماية السوق من كافة التجاوزات، وعلى رأسها الإحتكار باعتباره نقيضاً للمنافسة الحرة، إذ شغل موضوع الإحتكار الحكومات في مختلف بقاع العالم، مما حثها على إصدار قوانين لحماية المنافسة.

إن الإهتمام بالجانب الإقتصادي ولاسيما بجانب حماية المستهلك لم يكن وليد الفراغ، ولكنه يعود في الأصل إلى حركات حماية المستهلك التي عملت على رفع الغبن عن المستهلك البسيط الذي يعد المتضرر الأول و الأهم من الاحتكار الذي تمارسه مؤسسات عملاقة تتنافس فيما بينها، هدفها الوحيد هو احتكار السوق.

---

[1] سورة المطففين الآية 1 إلى الآية 5 .

[2] حديث حسن رواه ابن ماجة والدارقطني وغيرهما مسندا ، ورواه مالك في الموطأ مرسلا : عن عمرو بن يحيى عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم ، فأسقط أبا سعيد ، وله طرق يقوي بعضها بعضا.

وانطلاقا من أن وظيفة القانون هي نصرة الضعفاء في مواجهة الأقوياء بواسطة إجراءات تستهدف تحقيق العدالة والمساواة، لذلك فقد عمدت مختلف التشريعات إلى إصدار قواعد عامة لحماية المستهلك، تستهدف معالجة انعدام التكافؤ الموجود بين المستهلك والمؤسسات المتنافسة في السوق، وعلى الرغم من الدور الذي يقوم به القانون لضمان حرية المنافسة بين التجار إلا أنه يوجد نوع من الاحتكار يتداخل مع هذا التنافس الشريف في مجال التجارة.

لهذه الأسباب وغيرها ألزم القانون العاملين بالنشاط التجاري مراعاة القانون والعادات التجارية في تعاملاتهم اليومية، وحظر عليهم اللجوء إلى أساليب الغش والاحتيال وغيرها من الأساليب غير المشروعة في انتاج وتسويق وتوزيع سلعهم ومنتجاتهم وخدماتهم واعتبر كل هذه الأساليب أعمالاً و منافسةً غير مشروعة، يترتب على ارتكابها تحقيق مسئولية الفاعل مدنيا وجزائيا.

إلا أنه على الرغم من ذلك، استمرت الممارسات الاحتكارية من قبل المؤسسات والشركات، والتي تتحكم في بنود العقد و وضع شروطه بالشكل الذي يخدم مصالحها ويحقق أهدافها، مهملة مصالح المستهلك الطرف الضعيف الذي أصبح لا يستطيع حتى مناقشته في هذه العقود التي قد تتضمن شروطاً مجحفةً، ولا يجد المستهلك نفسه أمام هذه العقود الاحتكارية إلا الرضوخ والقبول.

فيتمثل الهدف من هذه الدراسة هو الوقوف على مدى كفاية الوسائل القانونية التي تحتويها النظرية العامة للعقد في التغلب على المشكلات العقدية الحديثة التي تهدد مصالح المستهلكين من جراء الممارسات الاحتكارية، مما قد يؤدي إلى اختلال حاد بين مراكزهم القانونية من جانب، ومراكز المنتجين أو البائعين من جانب آخر، وإلى أي مدى يمكن تطوير هذه الوسائل لتأتي متلائمة مع متطلبات هذه الحماية بمفهومها المعاصر.

وجدير بالذكر أنه لا يمكن تحديد هذه الأهداف بصورة أكثر تفصيلا، والوقوف على مدى تحققها في هذه الدراسة إلا من خلال إلقاء الضوء أولا على ماهية التهديدات التي يتعرض لها المستهلك، وآثار هذه الممارسات عليه، ومن ثم بحث مدى كفاية الضمانات العقدية لحماية المستهلك وفقا لما ورد في القانون البحريني والقانون المقارن في مراحل العقد المختلفة بداية بمرحلة التفاوض وإبرام العقد ومرورا بمرحلتي إبرامه وتنفيذه وانتهاء بالمرحلة التي تلي هذا التنفيذ، ثم مدى كفاية دور الضمانات المتخصصة من أجهزة رقابية أنشأها المشرع لحماية المستهلك وإعادة التوازن العقدي بين طرفي العقد.

ثالثا: منهجية الدراسة:

تتمثل مشكلة البحث الرئيسية في تحديد مدى كفاية وسائل حماية المستهلك وفقا للقانون البحريني والقانون المقارن مما قد يتعرض له من ممارسات احتكارية في مراحل العقد المختلفة، وعلى ذلك

تعددت المناهج المســـتخدمة في هذا البحث، بدءا بالمنهج المقارن بين ما ورد في القانون المدني البحريني وبين ما ورد في القوانين الأخرى، ثم المنهج التحليلي لاستقراء القواعد الموجودة في القانون البحريني وقوانين الدول الأخرى والتي يمكن تطبيقها على هذا الموضوع لحل مشكلة البحث وسد ما قد يوجد من فراغ تشريعي.

ربعا: خطة الدراسة:

بناءاً على كل ماتقدم، فقد رأيت أن أقسم هذه الرسالة إلى مقدمة و فصلين رئيسيين، تناول الفصل الأول الضمانات العقدية لحماية المستهلك من العقود الاحتكارية، ثم تطرق الفصل الثاني إلى الوسائل المتخصصة لحماية المستهلك من هذه العقود، ويسبق هذين الفصلين فصل تمهيدي تناول مفهوم حماية المستهلك وآثار التهديدات التي يتعرض لها، ثم تنتهي الرسالة بخاتمة و مجموعة من النتائج والتوصيات التي تم التوصل إليها من خلال الدراسة.

الفصل التمهيدي

مفهوم حماية المستهلك وآثار التهديدات التي يتعرض لها

الفصل التمهيدي

مفهوم حماية المستهلك وآثار التهديدات التي يتعرض لها

يعد موضوع حماية المستهلك من الموضوعات الهامة التي أسفرت عنها التغيرات الاقتصادية والاجتماعية، فلا شك أن القانون يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالتطورات الاقتصادية في المجتمع، وبالتالي لابد أن يتسق القانون ويتجاوب مع هذه التطورات الاقتصادية. وبما أن الإنسان بطبيعته كائن استهلاكي، و حمايته وفقا لذلك تعد ترجمة فعلية للمفهوم المعاصر لحقوق الإنسان أصبحت حمايته بوصفه إنساناً ، تأتي في مقدمة الواجبات الأساسية للدول المعاصرة ، حتى صار من المفترض أن تدرج برامج هذه الحماية في السياسة الاقتصادية لها، خاصة أنه قد يكون مبعث الاهتمام بها اعتبارات سياسية تكونت في ظل ظروف خاصة ، كأن يتبنى المشرع في وقت ما سياسة لتحديد الأسعار، أو يتدخل لحماية المستهلك بمناسبة ظهور بعض السلع الصناعية المتطورة التي تتميز بتعقيدها او بطابعها الفني على نحو قد يمثل خطرا على أمن و سلامة مستعمليها.

و يعتبر موضوع حماية المستهلك من الموضوعات الهامة. إذ يحتاج المستهلك لهذه الحماية أيا ما كان النظام الاقتصادي في الدولة،سواء كان اقتصاداً موجهاً،قائماً على التدخل من جانب الدولة، أم كان اقتصاداً حراً ، مستنداً على قانون العرض و الطلب.

وبما أن الهدف من هذه الدراسة هو الوقوف على مدى كفاية الوسائل القانونية التي تحتويها النظرية العامة للعقد في التغلب على المشكلات العقدية الحديثة التي تهدد مصالح المستهلكين من جراء الممارسات الاحتكارية، مما قد يؤدي إلى اختلال حاد بين مراكزهم القانونية من جانب ، ومراكز المنتجين أو البائعين من جانب آخر، وإلى أي مدى يمكن تطوير هذه الوسائل لتأتي متلائمة مع متطلبات هذه الحماية بمفهومها المعاصر، آثرت في البداية أن أستهل بهذا الفصل التمهيدي لإلقاء الضوء على مفهوم المستهلك والذي كان جديرا بالحماية وفق قوانين حماية المستهلك، ومن ثم بيان ماهية التهديدات التي يتعرض لها والآثار المترتبة عليها وذلك في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مفهوم المستهلك وحمايته.

المبحث الثاني: التهديدات التي يتعرض لها المستهلك والآثار الناجمة عنها.

المبحث الأول

مفهوم المستهلك وحمايته

يعد قانون حماية المستهلك أحد أهم القوانين الحديثة، التي فرضت نفسها على الساحة التشريعية، لحاجة المجتمع إلى ضبط الأسواق في إطار من التوازن بين حرية ممارسة الأنشطة الاقتصادية ، وبين حماية أو صيانة الحقوق الأساسية للمستهلك.

وتعد مسألة تعريف المستهلك من أهم وأدق المسائل القانونية في قانون حماية المستهلك، إذ يتوقف على تحديدها تحقيق الغاية المنشودة من إفراد قانون خاص بحماية المستهلك، كما أن الغاية لا تكتمل إلا من خلال تحديد المقصود قانونا بحماية المستهلك، وهذا ما سأعرضه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مفهوم المستهلك.

المطلب الثاني: مفهوم حماية المستهلك.

المطلب الأول

مفهوم المستهلك

إن أهمية تحديد مفهوم المستهلك تكمن في ناحيتين: الأولى، تحديد نطاق تطبيق القواعد الحمائية من حيث الأشخاص ، بمعنى معرفة من يصدق عليه وصف المستهلك حتى يستفيد من الحماية التي توفرها قوانين الاستهلاك له واستبعاد غيره من هذه الحماية ممن لا تتوفر فيه هذه الصفة. والثانية ، أن تحديد هذا المفهوم يساعد في تسهيل تطبيق النصوص القانونية ذات الصلة دون مشقة في تفسيرها أو في تطبيقها[1].

وبناء على ما سبق فإن كان يقصد بالاستهلاك من منظور اقتصادي "هو استخدام أو استعمال الأموال والخدمات الاستهلاكية من أجل إشباع الحاجات التي يحس بها الإنسان. ويقوم بهذا الاستهلاك بصفة رئيسية الأفراد الذين يتجمعون عادة في شكل عائلات ، وهؤلاء هم المستهلكون أو الوحدات الاستهلاكية في الاقتصاد القومي . وإلى جانب الأفراد توجد بعض الهيئات التي تقوم بالاستهلاك مثل المستشفيات والمدارس والنوادي والفنادق وغيرها."[2] إلا أن هذا المفهوم يختلف عن مفهوم المستهلك من الناحية القانونية ، ولتوضيح ذلك سأتطرق إلى مفهومه من الناحية التشريعية والفقهية والقضائية مع بيان موقف المهني من كونه مستهلكا من عدمه وذلك في فروع ثلاثة:

الفرع الأول : التعريف التشريعي للمستهلك.

الفرع الثاني : التعريف الفقهي للمستهلك.

الفرع الثالث: المدلول القضائي للمستهلك.

---

[1] الصديق ، منى أبوبكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012، ص13،14.

[2] جامع، أحمد. النظرية الاقتصادية، التحليل الاقتصادي الجزئي، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1986، ص 27.

الفرع الأول

التعريف التشريعي للمستهلك

عرف القانون رقم (35) لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك الصادر في مملكة البحرين المستهلك في المادة الأولى منه بأنه "كل شخص طبيعي أو اعتباري يحصل على المنتجات إشباعا لحاجاته أو لحاجات التابعين له."[1] بالنظر لهذا التعريف يتعين معرفة المقصود بالمنتجات والتي عرفتها المادة الاولى من ذات القانون بأنها" السلع والخدمات عدا الأدوية والمستحضرات الصحية والأغذية الصحية المرخص باستيرادها من قبل الجهة المختصة في وزارة الصحة.وتباع في الصيدليات والمراكز الصحية المرخصة ، وكذلك الخدمات التي يقدمها أصحاب المهن الحرة كالمهن الطبية والهندسية والمحاماة والمحاسبة والتأمين."[2]

وعرفت اللائحة التنفيذية[3] الصادرة لهذا القانون المستهلك في المادة الأولى منها بذات التعريف الذي نص عليه القانون، وينطبق الأمر أيضا بالنسبة لتعريف المنتجات.

يلاحظ على التعريف في القانون البحريني أن لفظ المستهلك يشمل الأشخاص الطبيعية والاعتبارية وهذا أمر يحسب لهذا التعريف إذ أن كثيرا من التشريعات قصرت لفظ المستهلك على الشخص الطبيعي دون الاعتباري كما سنرى فيما بعد. إلا أنه كان الأجدر بالمشرع أن يشمل حماية هذا القانون لاستهلاك جميع المنتجات ولا يستثني منها بعضها، حتى وإن كان يضفي حماية لاستهلاكها في قوانين أخرى ، إذ كان من الأفضل أن يسبغ الحماية عليها في قانون حماية المستهلك و تكون القوانين الأخرى زيادة في الحماية، خصوصا أن المنتجات المستثناة هي منتجات طبية ، ولا يخفى على أحد خطورة الضرر والأذى الذي قد تسببه هذه المنتجات للمستهلك إذا كانت غير مطابقة للمواصفات.

وعرفه القانون الاتحادي رقم 24 الصادر بتاريخ 2006/8/13م في شأن حماية المستهلك بدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة الأولى منه بأنه"كل من يحصل على سلعة أو خدمة – بمقابل أو

---

[1] الجريدة الرسمية ،العدد 3063– الخميس 2 أغسطس 2012.

[2] الجريدة الرسمية، العدد 3063– الخميس 2 أغسطس 2012.

[3] الجريدة الرسمية ،العدد 3165 – الخميس 17 يوليو 2014 ، قرار رقم (66) لسنة 2014 .

بدون مقابل- إشباعا لحاجاته الشخصية أو حاجات الآخرين. " فميز التعريف بين السلع والخدمات سواء كانت بمقابل أو دون مقابل، إذ يكفي أن يكون من يتعاقد على السلعة أو الخدمة يقصد إشباع حاجاته الشخصية ، إلا أن هذا التعريف لم يحدد ماهية الحاجات الشخصية ، إذ أن ظاهره يوحي بأنه يعد مستهلكا من يتعاقد على سلع وخدمات تتعلق بنشاطه المهني أو الحرفي[1]، كما أنه لم يحدد علاقة المستهلك بالآخرين الذين يتعاقد تلبية لحاجاتهم حتى يمكن أن تسبغ عليهم الحماية، وبنفس المعنى نص قرار مجلس الوزراء السعودي رقم 3 الصادر بتاريخ 1429/1/12هـ بشأن تنظيم جمعية حماية المستهلك السعودية في المادة الأولى منه بأن المستهلك هو"كل شخص ذي صفة طبيعية أو اعتبارية يحصل على سلعة أو خدمة بمقابل أو دون مقابل إشباعا لحاجاته الشخصية أو حاجات الآخرين." وكذلك أيضا عرفه قانون حماية المستهلك الصادر في دولة قطر رقم 8 لسنة 2008 في المادة الأولى بأنه"كل من يحصل على سلعة أو خدمة ، بمقابل أو بدون مقابل، إشباعا لحاجاته الشخصية أو حاجات الآخرين، أو يجري التعامل أو التعاقد بشأنها."

وعرفه المرسوم السلطاني رقم 81 لسنة 2002 بإصدار قانون حماية المستهلك الصادر في سلطنة عمان في المادة الأولى بأنه"كل شخص طبيعي أومعنوي يشتري سلعة أو خدمة أو يستفيد من أي منهما". فشمل لفظ المستهلك في التعريف السابق الشخص الطبيعي والاعتباري، إلا أنه ولم يحدد الغرض من التصرف وما إذا كان يجب أن يرتبط بالحاجات الشخصية من عدمه .

أما قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006 فقد عرف المستهلك بأنه" كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص." فركز المشرع المصري على الغرض من التعاقد وهو قضاء الحاجات الشخصية والعائلية، ومدى علاقة التعاقد أو التعامل بمهنة المتعاقد، فلا يعد مستهلكا من يتعاقد بشأن نشاطه المهني. وعرفه التوجيه الأوروبي رقم 13 لسنة 1993 في المادة الثانية منه بأنه "كل شخص طبيعي يتعاقد لغايات لا تندرج في إطار نشاطه المهني"[2]، يلاحظ على هذا التعريف اقتصاره على الأشخاص

---

[1] أبو عمرو، مصطفى أحمد. الالتزام بالاعلام في عقود الاستهلاك. دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010، ص89-90

[2]Official Journal of the European Communities http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31993L0013:en:HTML.

الطبيعية دون المعنوية[1] ، كما أن معظم التعريفات السابقة أخذت تضيق من مفهوم المستهلك إذ قصرت الاستهلاك على الاحتياجات الشخصية أو العائلية، رغم أن هناك أنشطة أخرى لاتدخل ضمن الاشباع المادي إلا أنها تحتاج إلى الحماية.

أما بالنسبة لقانون الاستهلاك الفرنسي الصادر في 1993 فلم يعرف المستهلك بشكل محدد إلا أن لجنة إعادة صياغة هذا القانون ذهبت إلى أن المستهلك هو الشخص الذي يحصل أموالا أو خدمات لاستعمال غير مهني[2]، أما التوجيه الأوروبي الصادر في 2005/5/11 بشأن الممارسات التجارية غير المشروعة فقد عرف المستهلك بأنه" الشخص الطبيعي الذي يتعاقد لغايات لا تدخل في نطاق نشاطه التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الحر"[3].

من خلال التعريفات السابقة التي نصت عليها مختلف التشريعات يتضح أن معظمها شابها قصور في تحديد من هو المستهلك الجدير بالحماية، مما يصعب تبني أحدها ويدفعنا إلى بحث تعريف الفقه للمستهلك وذلك في الفرع التالي.

---

[1] سليم، الهيثم عمر.حماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية المؤدية إلى الإذعان ، بحث منشور بمجلة الحقوق، جامعة البحرين، العدد 2 المجلد العاشر ، أكتوبر 2013 . ص 179.

[2] عبدالباقي، عمر خليفة. الحماية العقدية للمستهلك، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص 22.

[3] DIRECTIVE 2005/29/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL
of 11 May 2005(concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market-) Official Journal of the European Union11.6.2005 - L 149/22 - Article 2 ('consumer' means any natural person who, in commercial practices covered by this Directive, is acting for purposes which are outside his trade, business, craft or profession;)

الفرع الثاني

التعريف الفقهي للمستهلك

لقد أثار تحديد المقصود بالمستهلك جدلا فقهيا واسعا ، حيث يرى البعض[1] تضييق الحماية بحيث لا تشمل سوى المستهلكين بالمعنى التقليدي، أما البعض الآخر[2] فيرى توسعة الحماية بدخول المهنيين الذين يتعاملون بعيدا عن تخصصهم في إطار المستهلكين حتى يتمتعوا بالحماية ، وعليه أعرض هذا الخلاف فيما يأتي:

أولا: الاتجاه المضيق في تحديد مفهوم المستهلك:

يرى أنصار هذا الاتجاه[3] أن المستهلك هو الشخص الذي يتعاقد من أجل الحصول على سلع أو خدمات لاحتياجاته الشخصية والعائلية. أي من يتمتع بهذه الحماية هم المستهلكون دون المهنيين الذين يتعاقدون في تخصصهم أو في غير تخصصهم لأجل مهنتهم. فتكون أي عملية استهلاكية يقوم بها غير المهني لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية تدخل في الحماية، وأي عملية استهلاكية يقوم بها المهني في إطار مهنته لا تخضع للحماية.

---

[1] جميعي، حسن عبد الباسط، حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة،1996، ص11 ، الرفاعي، أحمد محمد ، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994 ، ص30.

[2] عمران، السيد محمد. حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986، ص 8. عبدالحميد، د.عبدالحميد الديسطي. حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون ، المنصورة، 2009، ص30. يوسف، أمير فرج. قانون حماية المستهلك بدول الخليج ، دار الكتب والدراسات العربية، الاسكندرية، 2016، ص 135. زهرة،د.محمد المرسي. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة مقارنة، بدون ناشر، 1999،ص 6.

[3] جميعي، حسن عبد الباسط، حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة،1996، ص11 ، الرفاعي، أحمد محمد ، الحماية المدنية للمستهلك غزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994 ، ص30.

فيتعين استبعاد التصرفات القانونية التي يبرمها المحترفون ، فالطبيب لا يبرم تصرفا استهلاكيا حين يشتري المعدات الطبية لتأثيث عيادته والمحامي لا يعد مستهلكا بالمعنى القانوني حين يشتري أثاث مكتبه، وينطبق الأمر على الصانع والتاجر فيما يخص مصنعه أو محله أو مباشرة حرفته[1].

وبناء على ما سبق فقد عرفه بعض الفقه[2] بأن " المستهلك هو كل شخص يقوم بإبرام تصرفات قانونية من أجل الحصول على المال أو خدمة بهدف إشباع حاجاته الاستهلاكية الشخصية أو العائلية".

وعرفه فريق آخر[3] بأنه"الشخص الذي لأجل احتياجاته الشخصية، غير المهنية، يصبح طرفا في عقد للتزود بالسلع والخدمات."

ومن خلال استقراء التعريفات السابقة يتضح أنها قصرت مفهوم المستهلك على طائفة الأشخاص الطبيعية دون الأشخاص المعنوية.

وقد استند أنصار هذا الاتجاه إلى عدة حجج، أهمها:

1. أن هذا الاتجاه هو أقرب لذاتية المستهلك ، كما أنه يتسم بالبساطة والدقة حيث أنه لا يثير صعوبات في التطبيق[4].
2. إن من يتعاقد تحقيقا لغاية استهلاكية محضة سواء كانت سلعة أو خدمة، فإنه يكون في موقف اقتصادي ضعيف لافتقاره إلى الأدوات الخاصة بالانتاج والتسويق ، والنصوص الحمائية انطلقت من منطلق أساسي وهو ضرورة حماية الطرف الضعيف في التعاقد، والذي يجسده المستهلك بمفهومه الضيق[5].

---

[1] جميعي، حسن عبد الباسط، حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة،1996، ص9

[2] جميعي، حسن عبد الباسط، حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص13

[3] الرفاعي، أحمد محمد، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994. ص 20.

[4] بدر، أسامة أحمد. حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2005، ص 77.

[5] مبروك، رمزي فريد. حماية المستهلك في إطار مفهوم جديد لعقد الإذعان، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 2002، ص10.

3. كذلك أن تعاقد المهني خارج مجال اختصاصه لا يعني بالضرورة افتقاره لمقومات التعاقد، فاحتكاكه الدائم بآليات السوق يكسبه خبرة تقوي موقفه أثناء التعاقد، كما أن مركزه الاقتصادي يوازي مركز المتعاقد الآخر، وبالتالي لا يوجد مبرر لحمايته[1].

ثانيا: الاتجاه الموسع في مفهوم المستهلك:

يقصد بالمستهلك طبقا لهذا الاتجاه بأنه الشخص الذي يتعاقد بهدف الاستهلاك ، أي بمعنى استعمال أو استخدام مال أو خدمة، فيعتبر مستهلكا من يشتري سيارة لاستعماله الشخصي ومن يشتري سيارة لاستعماله المهني، لأن السيارة تستهلك في الحالتين عن طريق استعمالها، ويستبعد من هذا التصور لمفهوم المستهلك، فرض الشراء من أجل إعادة البيع، لأن المال لا يستهلك في هذه الحالة[2].

حيث ذهب هذا الاتجاه لتوسيع الحماية القانونية للمستهلكين في مواجهة المنتجين والبائعين، بالتوسع في تحديد الفئات التي يشملها تعريف المستهلك، فعرف المستهلك بأنه " كل شخص يتعاقد بقصدالاستهلاك، وذلك كأن يقوم باستعمال أو استخدام مال أو خدمة "[3].

وعرفه فريق أخر[4] بأنه " كل شخص يبرم تصرفات قانونية بهدف الحصول على سلع أو خدمات بغية الاستفادة منها لإشباع حاجات شخصية أو مهنية غير متخصص فيها." وعرف أيضا بأنه"من يتزود بسلع أو خدمات لاشباع حاجياته الشخصية أو العائلية إذا لم يتعلق بأعمال مهنته سواء كان شخصا طبيعيا أم اعتباريا، وسواء كان مهنيا أم لا"[5].

---

[1] جميعي، حسن عبدالباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة ،1996. ص 12.

[2] عمران، السيد محمد. حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986، ص 8.

[3] عبدالحميد، عبدالحميد الديسطي. حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون ، المنصورة، 2009، ص30.

[4] يوسف، أمير فرج. قانون حماية المستهلك بدول الخليج ، دار الكتب والدراسات العربية، الاسكندرية، 2016، ص 135.

[5] زهرة، محمد المرسي. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة مقارنة، بدون ناشر، 1999،ص 6.

وبناء على ما سبق تطبق القواعد الحمائية التي تتضمنها قوانين الاستهلاك على المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه ولو لخدمة أغراض مهنته.

مبررات هذا الاتجاه:

1. هذا الاتجاه يتماشى مع نص المادة 35 من القانون الفرنسي الصادر في 10 يناير 1978 الخاص بحماية المستهلك للسلع والخدمات والشروط التعسفية والذي جمع بين المستهلك وغير المهني في جانب، والمهني في جانب آخر[1] حيث نصت على أنه " في العقود المبرمة بين المهنيين وغير المهنيين أو المستهلكين....." فالمشرع استخدم مصطلح غير المهنيين مع الإبقاء على لفظ المستهلكين، قاصدا بذلك مد الحماية القانونية إلى المهني الذي يتعاقد خارج مجال تخصصه الفني ومهنته الأساسية ، فيكون في هذه الحالة غير مهني ، فيأخذ حكم المستهلك[2].
2. كما أن المهني يحيط بكل ما يتعلق بمجال تخصصه ، ويكتسب خبرات متميزة فيه على مر الزمن، إلا أنه ليس بالضرورة أن تمتد مقومات هذه الخبرات وبنفس القدر، إلى كل ما يتصل بهذا المجال بشكل أو بآخر، فالطبيب يفترض فيه أن يحيط بكل ما يتعلق بممارسته لمهنة الطب في فرع تخصصه، كطرق فحص المرضي وأساليب تشخيص المرض، إنما لا يكون كذلك حال قيامه بشراء منظار للأمعاء، أو جهاز لغسيل الكلى، قام بتصميمه وصناعته وانتاجه وتسويقه وتوزيعه مهندسون وفنيون ومتخصصون ، وبالتالي فإن المهني في غير مجال تخصصه يكون معرضا لدى تعاقده لقدر من الخطر باعتباره في مركز ضعيف بالمقارنة بمركز المهني المتخصص[3].

ثالثا: التوفيق بين الاتجاه المضيق والموسع للمستهلك:

---

[1] قورة، عادل. الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، المركز الإقليمي العربي للبحوث والتوثيق، القاهرة، 1999، ص4.

[2] حسن، عاطف عبدالحميد. حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص26.

[3] عبدالباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص31.

عند تحليل الاتجاه المضيق والموسع للمستهلك يتبين أن الخلاف بينهما يرتكز على أمور ثلاثة: هي شخص المستهلك ، طبيعة الاستهلاك ، والغاية من التعاقد وهذا ما سأوضحه فيما يأتي .

1. شخص المستهلك:

لما كان المستهلك شخصاً يتعاقد بقصد إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية فإن البعض من الفقه قطع بأنه لا يكتسب صفة المستهلك من يتعاقد لأغراض مهنته أو مشروعه أو حرفته[1]، وبناء على ذلك فإن صفة المستهلك تقتصر على الشخص الطبيعي دون الشخص الاعتباري[2]، ولكن جانب آخر من الفقه يرى منح صفة المستهلك للشخص الاعتباري مستندا على مواقف تشريعية وقضائية ، وعليه فإن الخلاف بين الفقه يكمن فيما يأتي:

أ. المستهلك قد يكون شخصا طبيعيا أو شخصا اعتباريا:

اختلفت تشريعات حماية المستهلك في كون هذا اللفظ يقتصر على الشخص الطبيعي أم يشمل الشخص المعنوي إلى جانب الطبيعي ، فنصوص قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر في 1993 والتوجيه الأوربي الصادر في 2005 قصرت في معظمها صفة المستهلك على الشخص الطبيعي ، وبالتالي استبعد الشخص المعنوي الذي يتعاقد بغرض استهلاكي من نطاق هذه الحماية.

لكن بالنظر إلى النصوص الخاصة بحماية المستهلك من الشروط التعسفية يتبين أنها تناولت المستهلك دون تحديد لشخصه ، مما يعني أن هذه النصوص وسعت من حماية المستهلك لتنطبق على الشخص المعنوي إلى جانب الشخص الطبيعي، وهو ما يتفق مع تعريف لجنة إعادة صياغة قانون الاستهلاك الفرنسي.

وبالتالي فإن المستهلك قد يكون شخصا طبيعيا أو شخصا اعتبارياً وهذا يتماشى مع جوهر قانون حماية المستهلك الذي أصدر لحماية الشخص عند تعاقده لتأمين حاجاته غير الربحية أي الاستهلاكية، وينطبق هذا الأمر على الشخص المعنوي عندما لا يمارس نشاطا مهنيا يحصل منه

---

[1] عبدالباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص 24.

[2] جميعي، حسن عبدالباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة،1996. ص 13.

على موارده المالية أو على أسباب وجوده. فيتسع مفهوم المستهلك ليشمل الشركات والكيانات الاقتصادية والجمعيات والاتحادات والمؤسسات وغيرها طالما لم يكن تعاقدها بغرض مهني.

ب.المستهلك ليس متخصصا في مجال المعاملة:

وضعت قوانين حماية المستهلك لحمايته أثناء تعاقده في معاملات قد يكون الطرف الضعيف بها، إما لكونه في مركز أقل في الوزن الاقتصادي أو لكونه جاهلا فيما يتعاقد عليه. وهنا مكمن الخلاف في كون المهني وما يتعاقد عليه جديرا باعتباره مستهلكا أم لا ؟ مما يتفق عليه أن المهني عند تعاقده في مجال اختصاصه لا يعد مستهلكا ولا تنطبق عليه هذه الحماية، إلا أن السؤال الذي يثور هو مدى ملاءمة اعتبار المهني الذي يتعامل في غير تخصصه مستهلكا؟

انقسم الفقه بصدد الإجابة على هذا التساؤل اتجاهين بين مؤيد ومعارض وذلك على النحو التالي[1]:

- رفض اعتبار المهني المتعاقد في غير مجال تخصصه مستهلكا.

يرى أنصار هذا الاتجاه أنه لا يعد مستهلكا المهني الذي يتعاقد بعيدا عن مجال تخصصه، ولو لخدمة أغراض مهنته، ولو جاء تصرفه بعيدا عن تخصصه الفني المعتاد، كالمحامي الذي يشتري جهاز كمبيوتر لتسيير إدارة مكتبه، والتاجر الذي يتعاقد لشراء جهاز إنذار لمحله.

---

[1] لمزيد من التفاصيل حول الاتجاهات الفقهية المؤيدة والمعارضة لاعتبار غير المهني مستهلكا، أنظر: الرفاعي، أحمد محمد، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص25. عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص 30. حمد الله، د.محمد حمدالله . حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م. ص 25. بدر، أسامة أحمد. حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2005، ص 63. مهدي، د.الصغير محمد. قانون حماية المستهلك – دراسة تحليلة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2015. ص 58. عبدالحميد، د.عبدالحميد الديسطي. حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون ، المنصورة، 2009. ص 32. حسن، د.عاطف عبدالحميد. حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص 36. الديب، محمود عبدالرحيم. الحماية المدنية للمستهلك–دراسة مقارنة– دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2011، ص20.

ويبرر هذا الاتجاه رأيه في عدم إضفاء وصف المستهلك على المهني غير المتخصص إلى عدة أسباب، وهي:

أ. نص المادة الأولى من المرسوم الفرنسي رقم 78-464 الصادر في 24 مارس 1978 تنفيذا للقانون رقم 78-23 الصادر في 10 يناير 1978 الخاص بالحماية والإعلام للمستهلكين للسلع والخدمات بأنه "في العقود المبرمة بين مهنيين من ناحية وغير مهنيين أو مستهلكين من ناحية أخرى فإنه يكون محرما في مفهوم الفقرة الأولى للمادة 35 من هذا القانون الشروط التي يكون محلها أو أثرها تأكيد إذعان غير المهني أو المستهلك لاشتراطات عقدية غير مدرجة في المحرر الذي يوقعه" وقد رأى أنصار هذا الاتجاه أن هناك غموض في تفسير هذه المادة لا يمكننا من الجزم بأن المشرع الفرنسي قد ساوى في الحكم بين غير المهني والمستهلك، وبالتالي فإن القول بأن هذا النص يسمح بمد الحماية على المهني حين يتصرف خارج مجال تخصصه يعد من قبيل تحميل الألفاظ بأكثر مما تحتمل دون سند قانوني.

إضافة إلى أن هذا النص يعد نصاً استثنائياً مقارنة بالنصوص الأخرى التي صدرت بصدد حماية المستهلك، وبالتالي في تفسير مصطلح (غير المهني) بأنه المهني الذي يتعاقد خارج مجال تخصصه ، فلا يجوز أن يمتد هذا التفسير إلى كافة القوانين الأخرى، لأن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره ، كما لا ينبغي أن يتخذ أساسا لتعميم الحكم.

ب. التفوق الاقتصادي والمعرفي للمهني : فلا يعني بالضرورة أن المهني في المعاملة غير تخصصه يعد ضعيفا، فالمهنيون عندما يتعاقدون لحاجات مهنية يكونون أكثر خبرة وتبصر من غيرهم ممن يتعاقدون لأغراض خاصة ، وبالتالي يستطيعون الدفاع عن مصالحهم العقدية بشكل أفضل. كما أن باسطاعتهم الاستعانة بخبراء ليعوضوهم ما نقص من علمهم ، وبالتالي فإن مصطلح "المستهلك" لا يمكن أن يشملهم، وعلى ذلك لا يجوز لهم التمسك بنوع من الحماية لا يستحقونها، كما أنهم ليسوا بحاجة إليها.

ت. فضلا عن أن الاعتراف للمهني الذي يتعاقد في غير مجال تخصصه بصفة المستهلك يثير الكثير من الصعوبات العملية ، فيجعل مفهوم المستهلك غامضا لا تتضح حدوده ومعالمه، إضافة إلى أن التمييز بين المهنيين بحسب تخصصاتهم يؤدي إلى صعوبات

في التطبيق يتعذر حلها، مما يدفع إلى البحث عن كل حالة على حدة لمعرفة فيما إذا كان المهني يتصرف في نطاق تخصصه أم بعيدا عنه، في حين أن المتعاقدين في حاجة قبل ابرام العقد لتحديد القانون الذي سيحكم علاقاتهم ، دعما لاستقرارها.

- تأييد إضفاء صفة المستهلك على المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه

يهدف أنصار هذا الاتجاه إلى توسيع نطاق الحماية المقررة للمستهلك لتشمل المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه مستهلكا، ولو لأغراض مهنته. مثال ذلك الطبيب الذي يتعاقد لشراء الأجهزة الطبية اللازمة لتجهيز عيادته ، والتاجر الذي يشتري الأثاث اللازم لمحله.

و يبرر هذا الاتجاه رأيه في ضرورة حماية المهني حين يتعاقد خارج نطاق تخصصه في مواجهة الممارسات التعسفية التي قد يلجأ إليها المتعاقد الآخر اعتمادا على تفوقه الاقتصادي والمعرفي، مما قد يؤدي إلى تعد غير مقبول على حقوق المهني غير المتخصص. وفي سبيل تدعيم هذا الاتجاه حاول أنصاره الرد على حجج انصار الاتجاه المعارض لاعتبار المهني مستهلكا:

أ. فبالنسبة لتفسير المادة 35 من قانون 10 يناير 1978، فالمشرع الفرنسي حين وضع المهني في مواجهة غير المهني أو المستهلك ، فإن ذلك يكشف عن نيته في إدخال غير المهني في نطاق الحماية حينما يتعاقد خارج مجال تخصصه، والقول بغير ذلك يجعل مصطلح غير المهني الوارد في النص لغوا زائدا يجب تنزيه المشرع عنه.

ومما يؤيد ذلك أن المشرع الفرنسي تبنى هذا المفهوم في العديد من المواضع كقانون رقم 22 ديسمبر 1972 الخاص بالتسويق والبيع في محل الإقامة، وقانون 21 يوليو 1983 بشأن أمان وسلامة المستهلكين للسلع والخدمات، مما يعني أن نص المادة 35 لا يعبر عن موقف استثنائي للمشرع ، وإنما يعد نصاً ضمن عدة نصوص تشير في مجملها إلى موقف عام للمشرع الفرنسي في تبني هذا المفهوم. [1]

---

[1] محمود، كيلاني عبد الراضي. مفهوم المستهلك كأساس لتحديد نطاق تطبيق تقنين الاستهلاك الفرنسي ، بحث مقدم في المؤتمر العلمي التاسع لكلية الحقوق – جامعة المنصورة بعنوان تنظيم المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الضارة، في الفترة 29 –30 مارس2005، القاهرة . ص 30.

ب. أما فيما يتعلق بالمركز العقدي المتميز للمهني فإنه يفترض توافر الخبرة والدراية لدى المهني فقط حين يتصل موضوع العقد بمجال تخصصه، أما خارج هذا النطاق فعادة ما تنقصه الخبرة الفنية في مواجهة طرف العقد الآخر ذي التخصص الفني، ومن ثم يتواجد في نفس حالة الضعف كاي مستهلك عادي ، فالطبيب تتوافر لديه المعرفة الفنية فيما يتعلق بمهنة الطب ، أما عندما يشتري منظارا للأمعاء أو جهازا لغسيل الكلى ، فهو غير متخصص تنقصه المعرفة الدقيقة بالأمور الفنية الخاصة بهذه الأجهزة التي قام بصنعها فنيون متخصصون.[1]

فالمقارنة يجب أن تكون بين المهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه وبين المهني المتخصص، فالأول يكون في مركز أضعف من المتعاقد الآخر الذي يحوز خبرة ودراية فائقة في موضوع المعاملة محل التعاقد.

ولا يمكن القول بأن المهني بفضل تفوقه الاقتصادي، يستطيع حال تعاقده خارج نطاق تخصصه أن يستعين بخبراء لتعويضه ما نقص من خبرته، لأن بوسع المستهلك أن يستعين أيضا بخبراء فيما هو مقدم عليه من تعاقد، والقول بغير ذلك من شأنه أن يجعل قانون الاستهلاك قاصرا على فئة الأشخاص محدودي الدخل، وهو ما لا يجوزمن الناحية القانونية ، فالتشريع الخاص بحماية المستهلك لا يتعلق بطائفة من الأشخاص، وإنما بالوصف القانوني للتصرفات التي يبرمها الشخص.

لكن ماهو المعيار الذي يتخذ لمد الحماية التي تقررها قوانين الاستهلاك على المهني غير المتخصص؟ فتبنى البعض[2] معيار عدم التخصص أو عدم الخبرة، بينما ظهر اتجاه آخر[3] نادي بمعيار عدم الارتباط المباشر بين العقد والنشاط المهني للمتعاقد إلى جانب المعيار السابق وذلك على النحو التالي:

---

[1] حمد الله ، حمد الله محمد. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاذعان ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م، ص29.

[2] Cass Grim.30 October 1979, D. 1980-144. Cass.L Avril. 1987 ,Rev trim dr. civ. 1987 -537 مشار إليه عند: الديب، محمود عبدالرحيم. الحماية المدنية للمستهلك-دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2011. ص 18

[3] الرفاعي، أحمد محمد ، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994. ص 25

• معيار عدم الاختصاص أو عدم الخبرة:

يقوم هذا المعيار على إضفاء صفة المستهلك على المهني عندما يكون غير متخصص في مجال تعاقده مع الطرف الآخر، لأن عدم تخصصه يضعه في موقف ضعيف ، مما يجعله يستحق حماية القانون، شأنه في ذلك شأن أي مستهلك عادي.

فإعمال هذا المعيار يجعل المهني ، جديرا بالحماية بوصفه مستهلكا عندما يتصرف خارج مجال تخصصه تارة، ولا يعطيه هذه الحماية عندما يعد مهنيا يتصرف في مجال اختصاصه.

فالشخص الذي يحترف بيع وشراء العقارات ليس في حاجة للحماية المقررة للمستهلكين، عندما يتعاقد لشراء وحدة سكنية مثلا، حيث تتوفر لديه الخبرة الكافية لحماية نفسه من الغش و الخداع الذي قد يحاول المتعاقد الآخر إيقاعه فيه، وعلى العكس يعد تاجر العقارات نفسه مستهلكا في الفرض الذي يتعاقد فيه لشراء جهاز كمبيوتر لتسيير إدارته، لأن هذا التصرف خارج عن نطاق تخصصه، مما يضعه في مركز مشابه لأي مستهلك آخر يبرم عقدا مماثلا.

• معيار عدم الارتباط المباشر بين نشاط المهني والعقد المبرم:

أضاف القضاء الفرنسي معيار آخر إلى جانب معيار عدم التخصص أو عدم الخبرة وهو معيار "عدم الارتباط المباشر بين العقد المبرم ونشاط المهني" ، فلا يعد كافيا بأن يكون تصرف المهني خارج نطاق اختصاصه لكي يعامل معاملة المستهلك ، بل يجب أن يكون التصرف من طبيعة معينة لا يمكن معها القول بأنه يرتبط أو يتعلق بنشاط هذا المهني. ويكون التصرف ذو علاقة مباشرة بالمهنة متى كان يسهم بطبيعته في الدائرة الاقتصادية المتعلقة بتصنيع أو توزيع أو تسويق السلع والخدمات محل النشاط المهني للمتعاقد، كشراء المواد الخام والآلات اللازمة للتوسع في النشاط أو التأمين ضد مخاطر المهنة أو إبرام عقد دعاية أو إعلان عن البضائع المعروضة للبيع للجمهور. [1]

---

[1] حمد الله، حمدالله محمد. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م. ص 32.

أما التصرفات التي لا تتصل مباشرة بالنشاط المهني للمتعاقد، وبالتالي يعتبر بالنسبة لها مستهلكا، هي تلك التي تتم بعيدا عن عمليات الانتاج والتوزيع، سواء قبل بدء النشاط أو بعد انتهائه، مثل عقود الدعاية والإعلان بقصد بيع المحل التجاري، ويدخل في هذا النطاق أيضا التصرفات التي تتم أثناء مباشرة النشاط ولكنها تكون منفصلة عنه بحيث لاتدخل في دائرة الانتاج والتوزيع أو تطوير النشاط، مثل عقود شراء أجهزة إنذار ضد السرقة أو شراء أجهزة لإطفاء الحريق.

ويتميز هذا المعيار بأنه يحقق اعتبارات العدالة العقدية، كما أنه يحافظ على الحدود التي يجب أن يعمل فيها المستهلك.

2. طبيعة الاستهلاك:

حتى يدخل التعاقد ضمن نطاق حماية قوانين الاستهلاك يجب أن ينصب على السلع والخدمات سواء كانت السلع قابلة للاستهلاك الفوري مثل المواد الغذائية أو غير قابلة للاستهلاك الفوري كالسيارات والأثاث و الأجهزة المنزلية التي تستهلك مع الوقت، وكذلك الخدمات سواء كانت مادية كإصلاح السيارات أو تنظيف الملابس، أو مالية كعقود التأمين، أو ذهنية كالخدمات الطبية والاستشارات القانونية ما دامت كانت لأغراض شخصية أو عائلية بعيدا عن الإطار المهني.

كذلك تتنوع الأدوات القانونية اللازمة للقيام بعملية الاستهلاك، فلا تنحصر في التصرف القانوني، وإنما تتسع لتشمل العملية المادية للاستهلاك، خاصة أن قانون المستهلك وضع لحماية المستهلك بصرف النظر عما إذا كان استهلاكه للسلعة أو الخدمة بتصرف قانوني أو واقعة مادية ، حتى لو لم يكن المستهلك هو من تعاقد مع المهني، كما في حال تعويض الابن عن الأضرار التي تسببت له عن استخدامه لجهاز التكييف الذي تعاقد عليه والده. وعلى هذا فإن كل الأموال يمكن أن تكون محلا للاستهلاك إذا ما تم هذا الاستهلاك بتصرف قانوني مثل الشراء أو بواقعة مادية مثل الاستعمال إن كان لغرض غير مهني[1].

3. الغاية من التعاقد:

[1] مهدي، الصغير محمد. قانون حماية المستهلك – دراسة تحليلة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2015، ص 26.

يهدف المستهلك إما إلى استهلاك السلعة إذا كانت قابلة للاستهلاك الفوري أو إلى استعمالها إذا كانت تستهلك مع الوقت، أي أن حصوله على هذه السلعة كان بغرض استهلاكها أو استعمالها ومن ثم ينتهي دورها، فلا يعد مستهلكا من يتعاقد بقصد إعادة البيع، أو بمعنى آخر من يتعاقد لإدخال السلع في التجارة أو الزراعة أو الصناعة، لأن المال لا يستهلك في هذه الحالة، حتى وإن كان في النهاية سيصل إلى يد المستهلك[1].

فالمستهلك يحصل على السلعة أو الخدمة لغرض غير مهني ، أي لأغراض شخصية أو عائلية كشراء غذائه أو قوته أو علاجه أو سيارة أو ابرام عقد تأمين أو عقد للسفر أو استئجار شقة أو بناء منزل ، ولم يكم الهدف من هذا الاستهلاك إدخال السلعة أو الخدمة في عملية أخرى تتعلق بالتجارة أو الزراعة أو الصناعة ، وبذلك يعد هذا العنصر نقطة ارتكاز التنظيم القانوني لحماية المستهلك ومناط سريان أحكامه الحمائية، ومعيارا للتمييز بين المستهلك والمهني، ومن ثم يجب حتى يتصف الشخص بصفة المستهلك أن يهدف من قيامه بعملية الاستهلاك تحقيق غاية شخصية ، أي إشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية ، وليس هدف إنتاجي.

والخلاصة أن تحديد مفهوم المستهلك على الرغم من أهميته في تحديد تطبيق القواعد الاستهلاكية، من حيث الأشخاص فإنه أمر في غاية التعقيد ، نظرا لعدم وجود تعريف موحد للمستهلك في التشريع أو الفقه أو القضاء ، إلا أنه بناء على ما سبق يمكن المحاولة في وضع تعريف للمستهلك بأنه " **الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يبرم تصرفا قانونيا للحصول على مال أو خدمة بقصد أن يكون هو أو ذويه المستخدم الأخير لها، وتمتد هذه الصفة للمهني المتعاقد بعيدا عن مجال تخصصه**"[2].

وبعد تحديد تعريف المستهلك يتعين النظر إلى موقف القضاء من هذا التعريف، باعتبار أن القضاء هو الجهة التي ستطبق أحكام القانون على طرفي العقد، مما ينعكس على مدى استفادة المشتري من القواعد الخاصة بحماية المستهلك فيما إذا اعتبر مستهلكا من عدمه.

---

[1] عبدالباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص28.

[2] سليم، الهيثم عمر. حماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية بين الضمانات التقليدية والضمانات المتخصصة، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2013م ، ص 30.

الفرع الثالث

المدلول القضائي للمستهلك

لتحديد المفهوم القضائي للمستهلك يتعين معرفة مدى اعتراف القضاء للشخص المعنوي بأن يكون مستهلكا أولا، ومن ثم فيما يتعلق بمدى اعتبار المهني الذي يتعاقد في غير مجال تخصصه مستهلكا.

أولا: مدى اعتبار الشخص المعنوي مستهلكا:

يرى بعض الفقه[1] أن محكمة النقض الفرنسية كانت مترددة في الأخذ بالمفهوم الضيق أو الواسع، حيث تميل في بعض القضايا الى الأخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك وتقصره على الأشخاص الطبيعية ، وفي بعض أحكامها أخذت بالمفهوم الواسع وأعطت الأشخاص المعنوية صفة المستهلك.

في حين يرى البعض الآخر[2] من الفقه أن أحكام القضاء الفرنسي تتجه نحو التوسع في مفهوم المستهلك، حيث اعترفت للشخص المعنوي بصفة المستهلك وفق ضوابط معينة.

فعرفت محكمة باريس الابتدائية المستهلك بأنه" كل شخص يدخل طرفا في علاقة عقدية، للتزود بالسلع والخدمات بغية اشباع حاجاته الشخصية".[3] وقضت محكمة النقض الفرنسية بعدم

---

[1]AMAR,J.,une Cause Perdue: La protection des personnes morales par le droit de la consummation ? CCC,2003,Chron.5,p. 7)BIQUET-MATHIEU,Ch.,"les contrat du consommateur – a de drp it belge, Association henri capitant : Journees colombiennes ,Bogota- Carthagene, 24-28 sep. 2007, Spec. No. 7. مشار إليه عند: أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2015، ص 29.

[2] الصديق ، منى أبوبكر الصديق ، منى أبوبكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012. ص 35.

[3] Tribunal Instance Paris , 4oct, 1979 ,D.1980 ,1,P.383,obs.VASSEUR. مشار إليه عند: عبدالحميد، عبدالحميد الديسطي. حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون ، المنصورة، 2009. ص28.

اسباغ الحماية لأحد بيوت الشباب لأن قانون الاستهلاك لا يحمي إلا المستهلك بصفته شخصا طبيعيا[1]. كما قضت برفض إسباغ الحماية على إحدى القرى التعاونية للإستغلال الزراعي[2].

في حين قضت محكمة استئناف باريس بحق الحزب الشيوعي الفرنسي في التمسك بالرخصة المنصوص عليها في قانون 22 ديسمبر 1972 بشأن حماية المستهلكين في مجال التسويق والبيع في محل الإقامة، وذلك للعدول عن بعض الأجهزة المخصصة لمباشرة نشاطه، لأن الحزب يباشر نشاطا سياسيا لا يستمد منه موارده المالية أو أسباب وجوده ولا يمكن اعتباره نشاطا مهنيا بالمعنى المقصود في هذا القانون[3]. وبهذا الحكم أعطت المحكمة صفة المستهلك للشخص المعنوي الذي لا يمارس نشاطا مهنيا ، مما يجعله في مركز مشابه لمركز الشخص الطبيعي حين يمارس نشاطا استهلاكيا.

كذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بتمتع الشخص المعنوي بالحماية المقررة بتقنين الاستهلاك فيما يتعلق بالشروط التعسفية.[4] وفي حكم آخر حكمت بعدم اسباغ هذه الحماية على أحد الأشخاص المعنوية[5].

---

[1] Cass. Civ. 1re Ch., 15 dec 1998? Bull. Civ. I,No.366,D.2000. Somm P.40, Obs: Pizzio. مشار إليه عند: أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية,2015، ص 29.

[2] Cass. Civ. 1re Ch., 10 Juillet 1996? Bull. Civ. I,No. 318,D.1996.IR مشار إليه عند: أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية,2015، ص 29.

[3] C.A. Paris, 5 Juill. 1991, R.T.D.,1992,p. 388, obs.MESTRE ، مشار إليه عند: الصديق منى أبوبكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012. ص 35.

[4] Cass.Civ. 1re Ch. 15 mars 2005, d. aff.2005, AJ. 887 obs: RONDEY:D.2005.1948,NOTE: Boujeka? CCC 2005, No.100, obs: RAYMOND: JCP E – 2005 , 769,Note BAKOVINE? RTD. Civ. 2005.391,obs.MESTRE et FAGES., Cite par: CalaisAuloy, et Henri Temple,Op.Cit,.p 16 مشار إليه عند: أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية,2015، ص 30.

[5] Cass. Civ. 1 re Ch,.27 Sept. 2005, Gaz Pal ., 23 oct 2005, p. 20.

ومن هنا وإن كانت محكمة النقض الفرنسية قد أعطت للشخص المعنوي وصف المستهلك ، إلا أنها في الغالب من أحكامها لم تعطه هذه الحماية، وهذا توجه يتماشى مع أحكام التوجيه الأوروبي وقرارت محكمة العدل الأوروبية[1]، التي أخذت بالمعنى الضيق للمستهلك.

ففي أحد الأحكام حكمت محكمة النقض الفرنسية أن محكمة الموضوع قد أخطأت في تطبيق نص المادة (136-1) من تقنين الاستهلاك وخالفت أحكامها، ونقضت الحكم المطعون فيه الصادر بجلسة 15 مايو 2007 من دائرة التنازع . وتتلخص وقائع الدعوى أن قضاة الموضوع قد خلصوا إلى تمتع هذه الشركة (الشخص المعنوي) بالحماية المقررة بموجب نص المادة (136-1) من تقنين الاستهلاك والخاصة بحماية المستهلك من الامتداد التلقائي لعقد توريد خدمات عبر الانترنت ، وأجازوا للشركة المطعون ضدها بالتمتع بالحماية المقررة وفقا لهذه المادة[2].

ثانيا: مدى تمتع المهني الذي يتعاقد في غير تخصصه مستهلكا:

اعترف القضاء الفرنسي بحق المهني الذي يتعاقد بعيدا عن مجال تخصصه في التمتع بالحماية المقررة لفئة المستهلكين، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأحقية شركة تجارية باعتبارها مستهلكا في الاستفادة من نصوص قانون حماية المستهلك للسلع والخدمات من الشروط التعسفية رغم أنها شخص معنوي يحترف مباشرة الأعمال التجارية في مجال العقارات، تأسيسا على أن هذه الشركة تعتبر في نفس حالة الجهل التي يصاب بها الشخص العادي عندما تتعاقد على شراء أجهزة إنذار لحماية أماكنها[3].

وقد اعتمدت محكمة النقض الفرنسية على معيار "الاختصاص المهني" لحماية المهنيين عندما يتعاقدون خارج نطاق اختصاصهم، إلا أنها منذ العام 1995 ركزت على معيار "التصرف القانوني"،

---

[1] حاليا محكمة العدل للاتحاد الأوروبي، و هي أحد مؤسسات الاتحاد الأوروبي السبع. تتألف من ثلاث محاكم : محكمة العدل، المحكمة، محكمة الخدمة العامة. يقع مقر المحكمة والمحاكم المختلفة في لوكسمبورغ. تتكفل المحكمة بتطبيق قانون الاتحاد الأوروبي وتفسير موحد له لكل دول الاتحاد. ولتحقيق هذه الغاية، فإنها تقوم بمراقبة مشروعية أعمال المؤسسات وفق قواعد الاتحاد الأوروبي ومدى امتثال الدول الأعضاء لالتزاماتها بموجب المعاهدات، كما تفسر المحكمة أيضا قانون الاتحاد الأوروبي بناء على طلب من المحاكم الوطنية. على الرابط www.icj-cij.org/ar

[2] Cass. Civ.28 avril 1987,Bill. Civ,. 1987, 1. n 134, p. 103. مشار إليه عند: الصديق ، منى أبوبكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012 . ص 36.

وبالتالي اهتمت بمجال إعمال الحماية ،وفقا لطبيعة كل حالة على حدة ، ففي حكم لها[1] بتاريخ 18 مارس 2003 رفضت فيه الاعتراف بالخضوع لأحكام قانون الاستهلاك، فيما يتعلق بالمؤمن لهم في عقد تأمين مرتبط بعقد (قرض مهني) على اعتبار توافر الصلة المباشرة بين نشاط الشخص المحترف والعقد المبرم أو التصرف القانوني.

وبالنسبة لموقف القضاء البحريني من تحديد مفهوم المستهلك وأيا من الاتجاهات التي تبنتها قراراته، فإنه يكون من الصعب الحصول على أحكام قضائية تطبيقا لقانون حماية المستهلك لحداثته، فلم تضع المحاكم البحرينية مبادئ قانونية بهذا الشأن، ولحين صدور هذه الأحكام يتعين على القاضي عند تحديده لمدى انطباق صفة المستهلك من عدمه أن يتبنى معيار الغرض من التعاقد، وذلك بصريح نص المادة الأولى من القانون، والتي استبعدت كل من يتعاقد لأغراض مهنته أو حرفته من الحصول على الحماية المقررة في قانون حماية المستهلك، وقصرت ذلك على من يحصل على المنتجات إشباعا لحاجاته أو لحاجات الآخرين.

---

[1] Cass. Civ2e ch., .18 mars 2003 , S.aff.2004. Ay , 1018, obs : RONDEY . مشار إليه عند: أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية, 2015. ص33.

المطلب الثاني

مفهوم حماية المستهلك

احتل موضوع حماية المستهلك أهمية كبيرة بعد أن ازداد الوعي لدى طائفة المستهلكين بأهمية تفعيل هذه الحماية ، والتي لا تقتصر على طائفة معينة ، إذ أن كل أفراد المجتمع مستهلكون، فالتقدم العلمي الرهيب في مجال الانتاج والتوزيع والدعاية والإعلان، ثم الاستهلاك، رافقه تقدم موازٍ في أساليب الكذب والتضليل والخداع للمستهلك، مما يحتم الاهتمام بهذه الحماية، ولا يمكن ذلك إلا بتحديد تعريفها ومجالاتها وسماتها وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول: تعريف حماية المستهلك.

الفرع الثاني: نطاق حماية المستهلك.

الفرع الثالث: سمات حماية المستهلك.

الفرع الأول

تعريف حماية المستهلك

يكمن مفهوم الحماية في كفالة حق المستهلك في الحصول على منتج يحقق احتياجاته ويلبي رغباته في مقابل الثمن الذي يقدمه للسلعة أو الخدمة طبقا للمتعارف عليه أو المتفق عليه مع المورد.

وقد عرفها البعض[1] بأنها(توفير الأمان له بمعناه الشامل تحقيقا لمقومات الحد الأدنى من الحياة الكريمة). وعرفها آخر بأنها[2] (تعظيم قدرات المستهلك في التصدي للممارسات الضارة بمصالحه، واتخاذ الاجراءات الكفيلة التي توفر له هذه الحماية إجمالا وفي مختلف الاتجاهات).

فحماية المستهلك هي حفظ لحقوقه وضمان حصوله على هذه الحقوق من قبل البائعين سواء أكانوا تجارا أو صناعا أو مقدمين للخدمات، فهي تهدف إلى ضبط حقوق وقوى المشترين في علاقتهم بالبائعين تحقيقا للمصلحة العامة أو المصلحة المجتمعية للمستهلكين في جميع المجالات.

كما أنها تشمل تلك الجهود المشتركة والمنظمة في المجتمع لحماية حقوق المستهلك في معاملاته، فعرف البعض[3] حماية المستهلك بأنها (مجموعة القواعد والسياسات التي تهدف إلى منع الضرر والأذى عن المستهلك وحصوله على حقوقه قبل البائعين.)

ومما سبق يتبين أن حماية المستهلك تتحدد بالتمييز بين معنيين مختلفين لحماية المستهلك، الأول هو معنى عام يتمثل في السياسات المختلفة التي تضمن نجاح وفاعلية الاستهلاك باعتباره آخر مراحل الدورة الاقتصادية وأحد العناصر الأساسية في السوق. وقد أشارت الجمعية العمومية للأمم المتحدة في قرارها رقم 248/39 الصادر بتاريخ 9 ابريل 1984 بشأن المبادئ التوجيهية

---

[1] رسلان، أنور أحمد. مفهوم حماية المستهلك. تقرير مقدم إلى ندوة حماية المستهلك في العالم العربي ، جامعة الدول العربية، القاهرة 6-8 ابريل 1997م، ص2.

[2] النمر، أبو العلا. حماية المستهلك في العلاقات الدولية الخاصة ذات الطابع الدولي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى ، القاهرة، 1988م. ص 9.

[3] قورة، عادل. الحماية التشريعية في مصر ، ص 7 ، مشار إليه في مهدي ، الصغير محمد. قانون حماية المستهلك، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2015، ص 29.

لحماية المستهلك[1] بضرورة التزام الدول بمراعاة مصالح واحتياجات المستهلكين في جميع البلدان تحقيقا لعدة مبادئ منها:

1. مساعدة البلدان على تحقيق أو مواصلة توفير الحماية الكافية لسكانها بوصفهم مستهلكين.
2. تمهيد السبل أمام أنماط الانتاج والتوزيع التي تلبي احتياجات المستهلكين ورغباتهم.
3. تشجيع المستويات الرفيعة لآداب السلوك للمشتغلين بانتاج السلع والخدمات وتوزيعها على المستهلكين.
4. مساعدة البلدان على الحد من الممارسات التجارية المسيئة التي يتبعها أي من المؤسسات العاملة على الصعيدين الوطني والدولي والتي تؤثر على المستهلكين تأثيرا ضارا.
5. تيسير إنشاء جمعيات مستهلكين مستقلة.
6. تعزيز التعاون الدولي في ميدان حماية المستهلك.
7. تشجيع تطوير أوضاع الأسواق بشكل يوفر للمستهلكين مجالات أكبر للاختيار وبأسعار أدنى.

والمعنى الثاني[2] هو معنى خاص يكمن في ضمان الأمان لشخص المستهلك من خلال منظومة قانونية تعطيه حداً أدنى من الحقوق والحياة الكريمة بمجالاتها الصحية والاقتصادية والاجتماعية والتعاقدية.

وقد نص القانون رقم (35) لسنة 2012[3] بشأن حماية المستهلك في المادة الثانية منه، بأن هذا القانون يهدف إلى حماية المستهلك وضمان حقوقه سواء كان ذلك قبل أو بعد التعاقد.

---

[1] موقع الأمم المتحدة الرسمي https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/457/25/IMG/NR045725.pdf?OpenElement

[2] مهدي، الصغير. قانون حماية المستهلك – دراسة تحليلة مقارنة- دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2015، ص29.

[3] منشور في الجريدة الرسمية العدد 3063 الصادرة بتاريخ 2012/8/2

الفرع الثاني

نطاق حماية المستهلك

نص المشرع البحريني في قانون حماية المستهلك على حقوق المستهلك في المادة الثانية منه وهي كالتالي:

1. الحق في الصحة والسلامة عند استعماله العادي للمنتجات.
2. الحق في الحصول على المعلومات والبيانات الصحيحة عن المنتجات التي يشتريها أو يستخدمها أو تقدم إليه.
3. الحق في الاختيار الحر لمنتجات تتوافر فيها شروط الجودة المطابقة للمواصفات المعتمدة قانوناً.
4. الحق في الحصول على المعرفة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة.
5. حق احترام خصوصية المستهلك، والحفاظ على معلوماته الشخصية وعدم استغلالها لأغراض أخرى.
6. حق المستهلك في الحياة في بيئة صحية.

إلا أن هذه الحقوق ليست على سبيل الحصر وإنما هي على سبيل المثال، وبناء على ذلك يمكن القول أن حماية المستهلك تكون في تحقيق ما يأتي:

أولا: حق المستهلك في الصحة والسلامة:

وهو البند الأول من المادة السابقة ، ويعتبر من أكثر الحقوق أهمية باعتباره يمس مصلحة حيوية لا مجال للتهاون بها.

ويقصد بالحق في السلامة الحماية من المنتجات والخدمات الضارة بالصحة أو الحياة [1]. فقد أدى التطور الصناعي والتكنولوجي إلى اختفاء النموذج البسيط للسلع ، و الذي يتكون من مواد طبيعية أومواد خام، إلى ظهور سلع يغلب في تصنيعها مواد كيماوية وإشعاعية قد تعرض حياة المستهلكين للخطر[2].

---

[1] عبدالحميد، عبدالحميد الديسطي . حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2009. ص41.

[2] عبد الباقي ، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص44.

فضلا عن ذلك لجوء بعض المنتجين للغش في منتجاتهم التي قد تحتوي على العديد من المواد الضارة بالصحة، أو منتهية الصلاحية لتحقيق أكبر قدر من الربح، وفي المقابل نجد أن المستهلكين يثقون بما يعرض عليهم من سلع وخدمات [1].

لذلك يجب محاربة كل أنواع البيوع التي يمكن أن تتضمن ضررا بسلامة وصحة المستهلك البدنية والعقلية والنفسية[2] عن طريق وضع الدول للسياسات التي تكفل حث المنتجين على انتاج سلع مأمونة ، سواء للاستعمال الذي صنعت من أجله أو أي غرض يمكن عادة استخدامها فيه.[3]

كذلك على الحكومات وضع النظم القانونية وأنظمة السلامة لضمان أن تكون المنتجات مأمونة بما يتماشى مع المعايير الوطنية والدولية، وعلى المسؤولين عن جلب السلع في السوق سواء كانوا مستوردين أو تجار جملة أو تجزئة حفظ السلعة والمحافظة على سلامتها بشكل لا يسبب أي خطر على المستهلك نتيجة سوء المناولة أو الحفظ أو التخزين[4].

وعلى الرغم مما سبق فإن تحديد مدى ضرر سلعة ما من عدمه يتحدد فيما إذا كان ضرر هذه السلعة يفوق نفعها، أي بالمقارنة بين حجم المنافع وحجم المضار التي قد تعود على المستهلك بصفة خاصة ومن ثم على المجتمع بصفة عامة.

ثانيا: حق المستهلك في حماية مصالحه الاقتصادية:

أكد قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة[5] بضرورة احترام هذا الحق وألزم الحكومات باتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ عليه.

---

[1] عبد الباقي ، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص44.

[2] عبدالحميد، عبدالحميد الديسطي . حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون ، المنصورة، 2009. ص 42.

[3] عوض الله، زينب حسين. حماية حقوق المستهلك في إطار التغييرات الهيكلية الجديدة في الاقتصاد المصري، مطبعة وهبه، القاهرة، بدون سنة نشر، القاهرة، ص26.

[4] عبدالحميد، عبدالحميد الديسطي . حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون ، المنصورة، 2009. ص41.

[5] قرار رقم 248/39 الصادر بتاريخ 9 ابريل 1984 بشأن المبادئ التوجيهية لحماية المستهلك، الفقرة 3 البند ب، موقع الأمم المتحدة الرسمي https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/457/25/IMG/NR045725.pdf?OpenElement

وتتحقق حماية مصالح المستهلك الاقتصادية بتمكينه من الحصول على الفائدة المرجوة من موارده المالية، وحمايته من الممارسات التي تضر بهذه المصالح . فيفترض حصول المستهلك على منفعة من السلعة التي أقدم على اقتنائها على نحو يساوي ما بذله في سبيل الحصول على هذه السلعة سواء من حيث ماهيتها ، وقدرها، وجودتها ومطابقتها للمواصفات وملاءمتها للغرض الذي خصصت له وخلوها من العيوب ...الخ. ويكون ذلك عن طريق تحقيق المعايير المقبولة للأداء ، وطرائق التوزيع الملائمة ، والممارسات التجارية العادلة، والحماية الفعالة من الممارسات التي يمكن أن يكون لها آثار ضارة بالمصالح الاقتصادية للمستهلكين وبممارسة الاختيار في السوق.[1]

ومن هنا فإن مصالح المستهلك الاقتصادية تتأثر بصورة مباشرة عند تخلف عنصر من هذه العناصر، وبصورة غير مباشرة عند قلة فرص الاختيار أمامه بين هذه السلعة وما يشابهها في السوق[2]. ويرتبط ذلك بتشجيع الحكومات المنافسة النزيهة والفعالة كي يتاح للمستهلكين أكبر نطاق من الاختيار بين المنتجات والخدمات بأقل تكلفة[3].

كما تتأثر هذه المصلحة بمدى ضمان المنتجين والتجار لخدمات ما بعد البيع وقطع الغيار على النحو الذي يمكن التعويل عليه[4]. كما تتأثر هذه المصلحة بمدى امكانية المستهلكين من الحصول على تعويض عن طريق اجراءات رسمية أو غير رسمية بصورة سريعة ومنصفة ورخيصة التكاليف[5].

ثالثا: حق المستهلك في الإعلام والاختيار:

يعد حق المستهلك في الإعلام والاختيار من الحقوق التي فرضت نفسها في مجال العلاقة بين المستهلكين من ناحية ، وبين المنتجين والموزعين من ناحية أخرى، فالمستهلك يضطر بسبب حاجته

---

[1] قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 248/39 الصادر بتاريخ 9 ابريل 1984 بشأن حماية المستهلك، الفقرة 13.

[2] الباقي ، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص44 و45.

[3] قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 248/39 الصادر بتاريخ 9 ابريل 1984 بشأن حماية المستهلك، الفقرة 17.

[4] قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 248/39 الصادر بتاريخ 9 ابريل 1984 بشأن حماية المستهلك، الفقرة 18.

[5] قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 248/39 الصادر بتاريخ 9 ابريل 1984 بشأن حماية المستهلك، الفقرة 28.

إلى المواد الاستهلاكية والخدمات، إلى الدخول في روابط تعاقدية مع المنتجين قد تمثل اختلالا ملموسا يعكس خضوع المستهلك لسيطرة المنتج والموزع، ويرجع ذلك إلى عدم توافر المعلومات الكافية عن السلعة أو الخدمة.

ومن هنا تقرر حق المستهلك في العلم بحقيقة السلعة وعناصرها ومواصفاتها وصلاحيتها ، مما ترتب عليه قيام التزام على المنتج سمي بالالتزام بالإعلام والذي عرفه البعض بأنه(التزام قانوني عام سابق على التعاقد، يلتزم فيه المدين (سواء كان طرفا في العقد المزمع ابرامه أو من الأغيار عن هذا العقد) بإعلام الدائن (سواء كان لأحد طرفي العقد أو كليهما) في ظروف معينة إعلاما صحيحا صادقا بكافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه، والتي يعجز عن الإحاطة بها بوسائله الخاصة ليبني عليها رضاءه بالعقد[1].)

وعرفه البعض بأنه(التزام البائع بالادلاء بالبيانات والمعلومات للمشتري بما يتفق مع موجبات حسن النية في التعامل والتي من شأنها أن تشكل رضاء حرا مستنيرا[2]).

فالطابع الذي تتميز به العلاقة بين المستهلك والبائع هو طابع عدم التوازن وذلك يرجع إلى جهل المستهلك بالسلعة أو الخدمة وعلم الثاني بكافة مواصفاتها، الأمر الذي جعل عدم التكافؤ بين إرادتيهما، ولإعادة هذا التوازن تحتم إحاطة المستهلك بالعلم بما يجهل ، حتى نصل بإرادته إلى مستوى إرادة البائع.

وحتى تكتمل هذه الإرادة بأن تكون إرادة صحيحة مستندة إلى رضاء مستنير وغير معيب يجب أن تتسم بالحرية والتحرر من أي ضغوط ترجع إلى الإعلانات الزائفة والمضللة ، وكذلك بعيدة عن أي ممارسات تعسفية تحرم المستهلك من مناقشة تفاصيل العقد.

وإعمال حق المستهلك في الاختيار يتطلب كسر دائرة الشركات الاحتكارية ، وأن تتوافق السلعة مع المواصفات المطلوبة، بأن يمارس المستهلك حقوقه ويقدم على شراء السلعة دون أي ضغوط ، سوى أن تكون رغبته هي التي تدفعه إلى التعاقد.

---

[1] حسن، خالد جمال، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، أسيوط ، 1999. ص82.

[2] أبو حسين، أشرف محمد مصطفى . التزامات البائع في التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2008. ص94.

الفرع الثالث

سمات حماية المستهلك

تتسم حماية المستهلك بالسمات التالية:

أولا: عمومية الحماية:

أي أن هذه القواعد تطبق على أي شخص انطبق عليه وصف المستهلك دون تفرقة بين طوائف المستهلكين، فيتمتع بهذه الحماية كل من انطبق عليه وصف المستهلك وفقا لما سبق بيانه.

ولا يمس هذه العمومية كون موضوعات حماية المستهلك تناولتها عدة قوانين في مختلف المجالات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، إذ تظل محتفظة بطابع العمومية.[1]

ثانيا: شمولية الحماية:

يجب أن تكون حماية المستهلك شاملة لجميع معاملاته دون تفرقة بين مجال وآخر. فيجب أن تنطبق هذه الحماية على جميع مراحل العقد، بداية بالمرحلة التي تسبق ابرامه، ومن ثم بمرحلة إبرامه وتنفيذه.

كما يجب إسباغ هذه الحماية على كل ما يتعلق بالعلاقة العقدية كأطرافها ، والعقد و المعقود عليه، والظروف العقدية ، والقواعد القانونية المطبقة.[2]

ثالثا: ديمومة الحماية:

أي أن قواعد حماية المستهلك هي قواعد دائمة لا ترتبط بوقت معين أو بظروف معينة، وأن المستوى الذي وصلت إليه يجب الاستمرار في إحراز التقدم فيه دون تراجع أو تهاون ، خصوصا مع التقدم التكنولوجي الهائل في مختلف مجالات الحياة والذي يستتبع بالضرورة تطور وسائل الاستهلاك وأنماطه وضرورة مواكبة القواعد القانونية لهذا التطور.

---

[1] عبدالباقي ، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص48.

[2] عبدالباقي ، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص49

رابعا: العدالة والملاءمة:

إن إقرار قواعد لحماية المستهلك لا يقصد منه تغليب فئة المستهلكين على فئة التجار أو المنتجين ، بل كان الهدف منها تحقيق الموازنة والمواءمة بين مصالح المستهلكين باعتبارهم الطرف الضعيف في العلاقة كما سبق بيانه وبين مصالح التجار الساعين للربح.

لذا يتحتم أن تكون هذه الحماية متماشية مع آليات السوق وحرية التجارة ولا سيما الدولية ولا تسبب عائقا لها ، ومتصفة بالعدالة في موازنتها لحقوق وواجبات ومصالح وأطراف كل تعامل. وتعمل على تحقيق منظومة استهلاك ناجحة تشجع ممارسة الأنشطة الاقتصادية المختلفة وصولا إلى التقدم الاقتصادي المرجو.

المبحث الثاني

التهديدات التي يتعرض لها المستهلك والآثار الناجمة عنها

تعد الوظيفة الأساسية للدولة هي العمل على التقدم الاقتصادي والاجتماعي بها، فتتولى الدولة في هذا الإطار مسؤولية أداء مجموعة من المهام تشمل: الدفاع والأمن الداخلي، وإصدار التشريعات المنظمة للمجتمع، وتحقيق العدالة، وإدارة مسيرة النظام الاقتصادي والاجتماعي.

ولعل تطوير النظام الاقتصادي للدولة أصبح من أكثر المهام التي ترهق كاهلها، وذلك للتطور الكبير في هذا المجال، وتحول سياسة مختلف الدول من أسلوب الإدارة المركزية إلى تبني سياسة التحرر الاقتصادي واقتصاد السوق وما يترتب على ذلك من تحقيق لحرية المنافسة وضمان حصول المواطنين على السلعة أو الخدمة الجيدة بسعر مناسب.

والأخذ بنظام الاقتصاد الحر لا يعني ترك الأمر دون ضوابط تحول دون ظهور سلبيات تضر بالاقتصاد الوطني، ومن ثم بالمستهلك، كالاحتكار ، والمنافسة غير المشروعة والإغراق ، وما يترتب على هذه المشكلات من خضوع المستهلك لعقود الإذعان وللشروط التعسفية التي يفرضها عليه الطرف القوي. ولإلقاء الضوء على ذلك، سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: التهديدات التي يتعرض لها المستهلك.

المطلب الثاني: الآثار الناجمة عن التهديدات التي يتعرض لها المستهلك.

المطلب الأول

التهديدات التي يتعرض لها المستهلك

تقوم التجارة على توافر الثقة والائتمان ، وتعتمد آليات السوق على ما يتمتع به التجار من شرف وصدق وأمانة في عمله.

فألزم القانون العاملين بالنشاط التجاري مراعات القواعد والعادات التجارية في معاملاتهم اليومية، وحظر عليهم اللجوء إلى الأساليب غير المشروعة في انتاج وتسويق وتوزيع سلعهم، واعتبر كل أسلوب يخالف القانون فعلا تترتب عليه المسؤولية.

وعلى الرغم من الدور الذي يقوم به القانون لضمان حرية المنافسة بين التجار، إلا أنه يوجد نوع من الاحتكار يتداخل مع هذا التنافس الشريف. فأينما توجد المنافسة يوجد الاحتكار والذي قد يضر بالمستهلك ، فقد كان الإحتكار على مدى العصور كلها محنة عامة للإنسان، مارسه الأفراد ضد الجماعات، ومارسته الجماعات والتحالفات التجارية ضد الجماعات والشعوب .وقد غدا في العصر الحديث أحد أخطر الآفات الإقتصادية التي تواجهها الدول، سواء على المستوى الدولي بواسطة الشركات المتعددة الجنسيات، أو على المستوى المحلي بين المؤسسات المحلية المتنافسة في الدولة الواحدة مما دفع القوانين إلى المحاولة في اسباغ الحماية عليه .

لذا سأتطرق في هذا الفرع الى التهديدات التي يتعرض لها المستهلك مركزة على الاحتكار باعتبار أن موضوع البحث يتعلق بالممارسات الإحتكارية وضرورة حماية المستهلك منها ، وما يترتب عليها أو يتعلق بها من ظهور المنافسة غير المشروعة واللجوء إلى سياسة الإغراق، وذلك في فروع ثلاثة:

الفرع الأول: الاحتكار.

الفرع الثاني: المنافسة غير المشروعة.

الفرع الثالث: الإغراق.

الفرع الأول

الاحتكار

أولا: ماهية الاحتكار:

نهت الشريعة الإسلامية عن الاحتكار وحبس السلع على اختلاف أصنافها خوفا من قلتها في الأسواق، فيرتفع ثمنها ويتحكم المحتكر في بيعها بالأرباح التي يفرضها مهما كانت حالة المشتري من عجز أو اقتدار. فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم(الجالب إلى سوقنا كالمجاهد في سبيل الله والمحتكر في سوقنا كالملحد في كتاب الله).[1]

فعرف بعض فقهاء المالكية الاحتكار بأنه (الادخار للمبيع وطلب الربح بتقلب الأسواق لأنه يجري عندهم في كل شيئ من طعام أو أدام أو كتان أو صوف أو عصفر أو غيره).[2] وعرفه بعض الشافعية بأنه(هو أن يشتري القوت وقت الغلاء ليمسكه ويبيعه بعد ذلك بأكثر من ثمنه للتضييق حينئذ)[3] وعرفه بعض الأحناف (بأن يشتري طعاما في مصر ويمتنع عن بيعه وذلك يضر بالناس)[4]وعند فقهاء الحنابلة هو (أن يشترى قوت الآدمي فقط للتجارة ويحبسه ليقل ليغلو)[5].

مما سبق يتضح أن الفقهاء المسلمون نظروا إلى أن المحتكر يحبس المواد المطلوبة وينتظر بها حتى وقت الاضطرار إليها فيبيعها بأزيد من سعرها، مما يؤدي إلى إثراء المحتكر ثراء قائما على الاستغلال ، ومبنيا على شدة حاجة الناس إلى السلعة ، والثمن لا يكون متعادلا مع القيمة الفعلية

---

[1] حديث صحيح ، رواه الزبير بن بكار في أخبار المدينة، النيسابوري ، أبو عبدالله محمد بن عبدالله الحاكم . المستدرك على الصحيحين، دار المعرفة، لبنان، 1998، ج 3 ، ص 119.

[2] الباجي، أبو الوليد. المنتقى في شرح الموطأ، دار الكتاب الاسلامي ،الطبعة الثانية ، القاهرة ، ج 5 ، ص15.

[3] الرملي ، شمس الدين بن أبي العباس أحمد . نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الطبعة الأخيرة، دار الفكر ، بيروت ،1984، ج3، ص482.

[4] الكاساني، علاء الدين أبو بكر . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية،الطبعة الثانية، بيروت، 1986، ج 5، ص15.

[5] البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين. كشاف القناع على متن الاقناع، دار الكتب العلمية، بيروت، 2009، ج 3، ص 187.

للعين المحتكرة، وفي هذا ضرر كبير واستغلال آثم ومخالف لمبدأ الكفالة الاجتماعية ، ومن ثم فإن هذا المكسب يعد حراما تنهى عنه الشريعة الغراء.

إذا كان ما سبق يتعلق بتعريف الاحتكار عند بعض فقهاء الشريعة الإسلامية فإن علماء الاقتصاد عرفوا الاحتكار بأنه (الزيادة العالية غير العادية في الأسعار وتقيد الانتاج و خنق الابتكار)[1]، كما أنه (انفراد شخص أو عدة أشخاص بالقيام بنشاط اقتصادي معين ، سواء في البيع أو الشراء ، أو السيطرة على إنتاج سلعة ما، أو عرضها وتوزيعها دون منافسة ، وكذلك الانفراد بأداء خدمة معينة مطلوبة ، على نحو يؤدي إلى الإضرار بالاقتصاد القومي والمستهلكين والمنتفعين بالخدمة)[2].

ومن هنا فإن المحتكر يمثل الصناعة ككل ، وهو الذي يواجه الطلب الكلي للسوق على هذه السلعة، فالطلب الذي يواجه المحتكر يتضمن وجود علاقة عكسية بين الكمية المطلوبة للسلعة وسعرها، فإذا حاول المحتكر رفع السعر فإن الكمية المطلوبة من السلعة سوف تنخفض ، والعكس صحيح وإذا حاول المحتكر تخفيض الكمية المباعة في السوق فإن السعر يرتفع ، وطبقا لذلك فإن المحتكر إما يسيطر على الكمية المطروحة أو السعر الذي يحدده[3].

إلا أنه نظرا لتطور الحياة الاقتصادية واتباع مختلف الدول نظام الاقتصاد الحر ، واعتماد فلسفة الحرية الاقتصادية ركيزة لنظامها الاقتصادي، تغير مفهوم الاحتكار، إذ أصبح لا يقتصر على شركة أو مجموعة من الشركات تسيطر على السوق وتتحكم فيه، وإنما أصبح يشمل كل سلوك عدواني تمارسه الشركات من أجل التحكم في السوق.

أما بالنسبة للتعريف القانوني للاحتكار ، فإن الفقهاء انقسموا إلى ثلاثة مدارس[4]:

1. مفهوم مدرسة شيكاغو للاحتكار:

---

[1] عمر، حسين ، الموسوعة الاقتصادية، دار الفكر العربي، القاهرة ، 1992، ص21.

[2] أبو اسماعيل، أحمد. أصول الاقتصاد، القاهرة ، دار النهضة العربية، 1971، ص83.

[3] حماد، عمر محمد. الاحتكار والمنافسة غير المشروعة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة، 2009، ص25.

[4] طه، هشام. سياسات منع الاحتكار بين النظرية والتطبيق، مجلة السياسة الدولية، العدد 140، ابريل 2000، ص 182 وما بعدها.

ذهب أصحاب هذه النظرية إلى أن الاحتكار لا يكون غير مرغوب في حد ذاته ، على الأقل في المدى المتوسط أو الطويل ، حيث أن السوق الاحتكارية عادة ما تمثل حافزا لقيام الشركات الأجنبية بالدخول فيها للاستفادة من ارتفاع الأسعار التي تمكنها من زيادة أرباحها، ومن ثم فإن الشركة أو مجموعة الشركات المحتكرة في هذه السوق تعمل على تخفيض أسعارها حتى لا تجذب الشركات الأجنبية لدخول هذه السوق ومنافستها، سواء كان ذلك من خلال تصدير منتجاتها إلى هذه السوق أم إقامة فروع لها بها.

وترجع أهمية هذه النظرية إلى أنها أول نظرية تطرقت إلى طبيعة العلاقة بين التجارة والمنافسة، إلا أنها أغفلت عنصرين قد يجعلانها دون جدوى وبدونهما لن يتحول الاحتكار إلى المنافسة في سوق ما، الأول: إقبال الشركات الأجنبية إلى التصدير لهذه السوق ، والثاني: قدرة نفاذ صادرات هذه الشركات الأجنبية على التصدير إلى هذه السوق الاحتكارية، إذ غالبا ما تضع الشركات المحتكرة لهذه الأسواق عوائق مرتفعة لدخول هذه الأسواق.

2. تعريف المدرسة الكلاسيكية:

اقتصر مفهوم الاحتكار عند هذه المدرسة على الحالات التي تكتسب فيها شركة أو مجموعة من الشركات نصيباً كبيراً في سوق منتج معين،فيما يمكنها من السيطرة على هذه السوق، و من ثم تبيع منتجاتها بأسعار مرتفعة لزيادة أرباحها، بغض النظر عن أية اعتبارات أخرى تتعلق بتحديد أسعار هذه المنتجات وفقاً لمستوى العرض و الطلب في هذه السوق. فقد انصب اهتمام أصحاب المدرسة الكلاسيكية على قياس حجم النصيب في السوق الذي تملكه الشركة المحتكرة ، فكان أصحاب هذه المدرسة يستخدمون في سبيل معرفة ذلك النصيب مؤشر هيرشمان[1] ، حيث يأخذ نسبة من نصيب كل شركة بالسوق ، و يتم قياس مجموع هذه النسب عبر كل الشركات الموجودة بالسوق، و بناء على هذا فكلما تمتعت شركة أو مجموعة شركات في سوق منتج معين بنصيب كبير في هذه السوق كلما ارتفع مؤشر هرشمان ، وهو ما يعكس المركز الاحتكاري الذي تتمتع به هذه الشركة.

---

[1] مؤشر هرفندال – هيرشمان هو مقياس مقبول و شائع لتركيز السوق، ويتم حسابه من خلال تربيع حصة سوق كل شركة منافسة في السوق، ومن ثم تجميع الأرقام الناتجة والتي يمكن أن تتراوح من ما يقرب من الصفر إلى 10,000.

إلا ان هذه النظرية تعرضت أيضاً للنقد حيث انه لا توجد علاقة بين حجم الشركة الكبير في السوق و بين مركزها المحتكر، أو بمعنى آخر قد تتمتع شركة معينه بنصيب كبير في السوق و مع ذلك تلاقى منافسة من شركة أو شركات أخرى و تكون قد وصلت إلى هذه الحصة الكبيرة بفضل جودة منتجاتها[1].

3. مفهوم المدرسة النيوكلاسيكية :

يرى أنصار المدرسة النيوكلاسيكية إلى توسيع مفهوم الاحتكار ، فتبنوا فكراً جديداً يقوم على أساس أن الاحتكار لا يقتصر على كونه مجرد ممارسة تؤدي إلى ارتفاع الاسعار المحلية ، بل على العكس قد تقوم بعض الشركات ذات المركز المسيطر بتخفيض أسعار منتجاتها ، بهدف طرد المنافسين خارج السوق ، بصرف النظر عن الآثار الإيجابية التي تصاحب هذه الممارسة لصالح المستهلك المحلي ، فلم يعد مفهوم الاحتكار مقتصراً على الحالات التي تكتسب فيها شركة أو مجموعة شركات القدرة على التحكم في السوق ، من خلال تخفيض الانتاج او رفع الاسعار، وإنما ظهر مفهوم السلوك العدواني في أدبيات منع الاحتكار.

وفي ضوء ما تقدم يمكن تعريف الاحتكار بأنه "استخدام شخص طبيعي أو معنوي يمتلك حصة سوقية ضخمة من منتج معين لوسائل غير مشروعة تمكنه من الحفاظ على قوته الاقتصادية ومن ثم السيطرة على إجمالي السوق و إقصاء المنافسين من السوق أو منع دخول الاخرين له"[2]. فالاحتكار ليس محظوراً لذاته فإذا استطاع التاجر أو الشركة الوصول إلى مركز المحتكر في السوق معتمداً على مهارته التجارية الفائقة أو الاختراع الذي توصل إليه و براءته التي حصل عليها، ففي هذه الحالة لا يوصف احتكاره بانه محظور لأن طبيعته العلمية التنافسية في حد ذاتها تفترض بذل أقصى مجهود من أجل تحقيق هذا الهدف أو وجود سلعة معينه لا تُسوق إلا من خلال تاجر واحد و هو ما يطلق عليه المحتكر الطبيعي للسوق، أو تقديم التاجر لسلعه معينه أو خدمة لا غنى للناس عنها و ينفرد بتقديمها و ذلك كتقديم خدمات السكك الحديدية في منطقة دون غيرها .

---

[1] حماد، عمر محمد. الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2009. ص 27.

[2] حماد، عمر محمد. الاحتكار والمنافسة غير المشروعة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة، 2009، ص 28.

وقد منع القانون البحريني الممارسات الاحتكارية في المادة 14 من قانون حماية المستهلك وذلك بالنص على أنه (مع مراعاة حرية التجارة لا يجوز القيام بأية ممارسات تجارية أو احتكارية ضارة، وتحدد اللائحة التنفيذية الأسس والإجراءات المبينة لهذه الممارسات.[1]) وصدرت اللائحة التنفيذية لهذا القانون، ونصت في المادة 40 على أمثلة للممارسات الاحتكارية وهي كالتالي(لا يجوز القيام بأية ممارسات تجارية أو احتكارية ضارة، ومن أمثلة تلك الممارسات مايلي:

1) بيع المنتجات بأسعار تقل عن أسعار التكلفة لخلق وضع احتكاري في السوق يترتب عليه إلحاق الضرر بالمستهلكين.
2) قيام أكثر من مزود بالتحالف فيما بينهم، بحيث يشكل إضراراً بالاقتصاد الوطني أو بمصالح المستهلكين.
3) اتفاق المزودين صراحة أو ضمناً على تثبيت أو خفض أو رفع السعر بصورة معلنة أو سرية بما يشكل إضرارا بالاقتصاد الوطني أو بمصالح المستهلكين.
4) اتفاق المنافسين على تقسيم السوق فيما بينهم وفقاً للتوزيع الجغرافي أو حجم المبيعات.
5) قيام المزود بشراء السلع أو الخدمات المنافسة من السوق بغرض التحكم في الأسعار.
6) الامتناع أو التوقف عن الإنتاج أو التوريد أو عرض السلع والخدمات أو تحديد كمياتها.
7) اشتراط المزود على المستهلك شراء سلعة أو خدمة إضافية إلى جانب السلعة أو الخدمة التي يراد الحصول عليها.)[2]

ثانيا: أنواع الاحتكار وصوره:

للوصول إلى مفهوم الاحتكار المقصود يتطلب الأمر تحديد أنواع الاحتكار ومن ثم صوره وذلك على النحو التالي:

أ. أنواع الاحتكار :

ينقسم الاحتكار إلى عدة أنواع تختلف طبقا للوجهة المنظور إليه منها، فمن ناحية ماهيته فإنه ينقسم إلى: احتكار البيع ، واحتكار الشراء، والاحتكار التام ، وشبه الاحتكار ، والاحتكار ذو الطرفين. ومن ناحية المحتكر فإنه ينقسم إلى : احتكارات عامة و احتكارات خاصة،

---

[1] قانون حماية المستهلك، الجريد الرسمية العدد 3063 الصادرة بتاريخ 2012/8/2

[2] قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك، الجريدة الرسمية العدد3165 الصادرة بتاريخ 2017/7/17.

واحتكارات تجمع بين كونها احتكارات عامة وخاصة. ومن ناحية السوق الاحتكاري فهو ينقسم إلى : احتكارات محلية، واحتكارات قومية، واحتكارات دولية.

1. أنواع الاحتكار بالنظر إلى ماهيته:

- احتكار البيع: وهو انفراد شخص أو هيئة بإنتاج وبيع سلعة معينة ليس لها بديل قريب. ويكون إما تام أو بسيط. الاحتكار التام هو انفراد منتج أو مشروع واحد بعرض سلعة ليس لها بديل قريب، فالمشروع لا يقابل أية منافسة في السوق. أما الاحتكار البسيط فهو ينصرف إلى انفراد مشروع واحد بعرض سلعة لها بديل ولكنه غير قريب أو غير كامل[1].
- احتكار الشراء: وهو أن يكون في المنطقة مشروع واحد في فرع انتاجي معين ، يستخدم وحده اليد العاملة أو يستهلك المواد الأولية، وغالبا ما يتم احتكار البيع احتكار معين للشراء، فيكون محتكر البيع والشراء شخصا واحدا. كقيام الشركات المحتكرة لبيع السكر باحتكار شراء قصب السكر[2].
- شبه الاحتكار: أي أن يتواجد عدد محدود من المشروعات تستأثر بالجزء الأكبر من الطلب على السلعة[3].
- الاحتكار من طرفين: ويكون عندما يتكون السوق من قلة من المنتجين أو العارضين في مواجهة قلة من المشترين أو الطالبين، فيحاول كل من طرفي المعادلة أن يرغم الطرف الآخر على قبول الثمن الذي يريده[4].

2. أنواع الاحتكار بالنظر إلى المحتكر:

- الاحتكارات العامة: هي الاحتكارات التي تقوم بها الدولة أو أشخاص القانون العام، وقد تكون احتكارات مالية الهدف منها زيادة موارد الدولة، أو احتكارات اجتماعية الهدف منها مصلحة المجتمع كاحتكار الدولة لخدمات البريد.

---

[1] مصطفى، مصطفى حسني، التحليل الاقتصادي، الكتاب الأول، دار النهضة العربية القاهرة، 2003، ص370.

[2] الغريب ، محمد سلمان. الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2004. ص 121.

[3] جامع، أحمد. النظرية الإقتصادية ، الجزء الأول، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة القاهرة، 1977، ص 825.

[4] مصطفى، مصطفى حسني، التحليل الاقتصادي، الكتاب الأول، دار النهضة العربية القاهرة، 2003، ص369.

- احتكارات خاصة: وفيها يكون المحتكر شخصا أو شركة خاصة يسيطر على السوق. وهي إما احتكارات قانونية تنشأ بمقتضى القانون، كأن يصدر قانون يمنح المحتكر حق إنتاج السلعة وحده، أو يسجل القانون حق اختراع لصالح محتكر معين، كشركات النقل التي يجب عليها الحصول على امتياز من الحكومة قبل أن تبدا عملها. وقد تكون احتكارات فعلية والتي تنقسم بدورها إلى الاحتكار الفعلي للأفراد والذي ينشا عندما يسيطر المحتكر على إنتاج المادة الخام أو السلعة بحكم الظروف وليس بمقتضى قانون خاص، كأن يكون المحتكر مالك لأحد المناجم. أما الاحتكار الفعلي للدولة فيكون عندما يتوافر القدر الأكبر من المادة الخام في أي إقليم أو أية دولة أو قارة[1].
- احتكارات تجمع بين كونها احتكارات عامة وخاصة: ويكون عندما يمنح المحتكر امتياز استغلال مشروع تملكه الدولة[2].

3. أنواع الاحتكار بالنظر إلى السوق الاحتكاري[3]:

- الاحتكار المحلي: وهو الذي يكون داخل الأسواق المحلية ويقتصر أثره على مواطني الدولة ولا يمتد خارج نطاقها.
- الاحتكار القومي : وهو الذي يهدف إلى حماية السلع المحلية من المنافسة العالمية، حيث تقوم الدولة بفرض جمارك عالية تمنع دخول السلع المنافسة لداخل الدولة وتهدد الصناعة المحلية والوطنية.
- الاحتكار الدولي: وهو يمارس عن طريق تنظيمات احتكارية كبرى مكونه من دولتين أو أكثر بالسيطرة على نوع معين من السلع دون منافس، مثل ما يكون في الأسواق الخارجية التي تتضمن عددا كبيرا من الدول وتمارسها الشركات المتعددة الجنسيات.

---

[1] قورة، عادل. الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، المركز الإقليمي العربي للبحوث والتوثيق، القاهرة، 1999، ص80.

[2] حمزة، سعد ماهر. علم الاقتصاد، دار المعارف ، مصر ، 1967، ص 255.

[3] عبدالجواد ، محمد متولى. المنافسة والاحتكار بين الشريعة والاقتصاد، رسالة دكتوراه ، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر ، القاهرة، 1983. ص228.

ب. وسائل الاحتكار[1]:

1. الاندماج: ويكون باندماج أكثر من شركة في شركة واحدة تتفق فيما بينها على التحكم في انتاج سلعة معينة من حيث الكمية المنتجة والجودة والسعر، ويقضي هذا على عامل المنافسة ويضع السلعة تحت يد المحتكر ولا يجد من ينافسه، فيفرض الشروط التي يريدها، ويكون على نوعين: اندماج بطريق الضم وهو الغاء شركة أو أكثر واتحادها في شركة قائمة، واندماج بطريق المزج وهو الغاء شركتين أو أكثر وقيام شركة جديدة تنتقل إليها الذمة المالية للشركات التي الغيت.
2. نظام الشركة القابضة: وهو قيام هيئة بشراء معظم الأسهم في الشركات الأعضاء بحيث تحكم السيطرة على تحديد كميات الإنتاج وأسعار المنتجات.
3. توحيد السعر، أو التحكم في السعر: ويتمثل في توحيد السعر الخاص سلعة من السلع. ويتحقق ذلك عندما يتفق المنتجون فيما بينهم على تحديد الأسعار والكميات المعروضة للحصول على أكبر ربح ممكن.
4. السيطرة والاستحواذ: السيطرة هي وضع يستطيع من خلاله شخص أو مجموعة من الأشخاص يعملون معاً من التحكم بصفة رئيسية في نسبة تتجاوز 30% من سوق المنتج من السلع والخدمات. أما الاستحواذ فهو أن يستحوذ المحتكر على حصة في سوق البضاعة أو الخدمة تفوق حصة منافسيه بكثير[2].

---

[1] الجلاد، وليد عزت الدسوقي، حماية المستهلك وحماية المنافسة ورفع الممارسات الاحتكارية، ايجيبت للاصدارات والبرمجيات القانونية، القاهرة، بدون تارخ نشر. ص18.

[2] الغريب، محمد سلمان. الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2004، ص131.

الفرع الثاني

المنافسة غير المشروعة

سأعرض في هذا الفرع ماهية المنافسة بشكليها المشروع وغير المشروع، ومن ثم صور المنافسة غير المشروعة حتى تتضح الصورة بشكل أكبر، وذلك على النحو التالي:

أولا: ماهية المنافسة المشروعة و غير المشروعة:

تعتبر المنافسة بين البشر من الأمور الطبيعية التي تتفق مع الفطرة السليمة، فمن المعتاد أن يتنافس كل من يمارسون نوعا معينا من التجارة، أو مهنة معينة، حيث يقوم كل منهم بعرض ما يتميز به من منتجات أو خدمات بهدف جذب العملاء.

وللمنافسة عدة معان، فهي تعني المزاحمة بين عدد من الأشخاص أو بين قوى تتابع نفس الهدف، وتعني أيضا العلاقة بين المنتجين والتجار في صراعهم على العملاء. وتطلق أيضا على كل ما يحث على المساواة أو التفوق على شخص ما في شيء محمود[1].

فعرف بعض الفقه المنافسة بأنها (إتاحة الحرية وإفساح المجال لآليات العرض والطلب، لتمضي بسهولة ويسر فيما بين المنتجين والمستهلكين، وتشمل النهج التنظيمي والقانوني والاقتصادي لضمان حسن سير آليات اقتصاد السوق التي تجسد حرية الأسعار وتكوينها وحرية النفاذ إلى السوق والتداول والتعامل بمقتضى النزاهة والشفافية في المبادلات والتعامل[2]).

وعرفت أيضا بأنها(الحياة الطبيعية للمؤسسات والمنشآت خاصة تلك التي تعمل في إطار نظام رأسمالي) [3]، فلا بأس من المنافسة بين التجار والمنتجين على نوع معين من السلع والخدمات طالما ذلك يصب في مصلحة المستهلك .

---

[1] الغريب، محمد سلمان . الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2004. ص49.

[2] الجلاد، وليد عزت الدسوقي، حماية المستهلك وحماية المنافسة ورفع الممارسات الاحتكارية، ايجيبت للاصدارات والبرمجيات القانونية، القاهرة، بدون تارخ نشر ، ص7.

[3] محمد، أشرف وفا، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص9.

فقيل بحق إن الضرر الناشئ عن المنافسة يعتبر ضرراً مشروعاً ، أن حالة المنافسة التجارية من الحالات التي يجيز فيها القانون إلحاق الضرر بالغير ، طالما كانت المنافسة مشروعة، فالمنافسة الشريفة تقوم على العمل و الذكاء و النجاح و الالتزام بأصول التعامل التجاري[1].

أما بالنسة للمنافسة غير المشروعة فهي (تلك المنافسة التي تقع جراء أي فعل يتعارض مع معطيات التعامل التجاري سواء كانت تلك المعطيات مقررة بحكم القانون أم بحكم القواعد المتعارف عليها في الحياة التجارية[2]).

وعرفها البعض بأنها(إساءة إستعمال الحق في ممارسة النشاط الذي يكون القيام به جائزا إذا اتبعت في ذلك الأساليب السليمة التي استقر عليها العمل في المحيط التجاري) [3].

ومن هنا فإن كل فعل يخالف القواعد والعادات والأصول الشريفة المرعية في المعاملات التجارية يعتبر منافسة غير مشروعة، ويعتبر هذا المفهوم واسعا يسمح بالإحاطة بجميع صور المنافسة قدر الإمكان.

ثانيا: صور المنافسة غير المشروعة

1. المنافسة المحرمة أو الممنوعة:

وهي تلك المنافسة التي تُمنع على بعض الأشخاص إما بنص القانون أو بنص في العقد.

أ. المنافسة الممنوعة قانونا: تتدخل الدولة بسن قوانين تمنع المنافسة حماية للمستهلك، كتلك القوانين التي تتعلق بأوزان ومواصفات بعض السلع، أو لحماية مصلحة خاصة بالمخترعين من حيث حق احتكار استغلال اختراعه لمدة معينة.

ب. المنافسة الممنوعة اتفاقا: غالبا ما يحتاط التجار بتضمين العقود التي يبرمونها شروطا تمنع المنافسة، ومن أمثلة ذلك ما درج عليه التعامل عند بيع المحل التجاري من وضع

---

[1] الغريب ، محمد سلمان . المرجع السابق، ص52.

[2] صالح، باسم محمد. شرح القانون التجاري البحريني، القسم الأول، النظرية العامة، جامعة العلوم التطبيقية،الطبعة الأولى ، مملكة البحرين، 2007، ص183.

[3] قاسم، علي سيد. قانون الأعمال، الجزء الأول، ن المشروع التجاري الفردي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،القاهرة، 2003 ، ص154.

شرط يمنع البائع من إنشاء محل تجاري آخر. والاتفاق بين العامل ورب العمل بعدم منافسته.

2. أعمال الخلط:

وهي القيام بالأعمال التي تستوجب الخلط بين المحلات التجارية أو منتجاتها. كاتخاذ المحل المنافس عنوانا تجاريا مشابها للعنوان التجاري للمحل المنافس مما يخلق الالتباس مع محله التجاري أو سلعته أو نشاطه.

3. إيذاء سمعة الغير[1]:

كالطعن في أخلاقه أو في بضاعته أو ومقارنتها ببضائع منافسه، ومحاولة إبراز عيوب بضاعة المنافس. وهو ما نص عليه القانون التجاري البحريني[2] في المادة 60 بالقول(لا يجوز للتاجر أن يلجأ إلى طرق التدليس والغش في تصريف بضاعته، وليس له أن ينشر بيانات كاذبة من شأنها أن تضر بمصلحة تاجر آخر يزاحمه، وإلا كان مسئولا عن التعويض.)

4. التحريض وزعزعة الاستقرار[3]:

كتحريض العمال الذين يعتمد عليهم محل تجاري آخر منافس، إما بترك العمل أو بإغرائهم بشتى الطرق للعمل لديه، مما قد يؤدي ترك هؤلاء إلى صرف جمهوره عنه والتأثير بشكل ملموس على نشاطه. وهو مانصت عليه المادة 62 (لا يجوز للتاجر أن يغري عمال تاجر آخر أو مستخدميه ليعاونون على انتزاع عملاء هذا التاجر، أو ليخرجوا من خدمة هذا التاجر ويدخلوا في خدمته ويطلعوه على أسرار مزاحمة. وتعتبر هذه الأعمال مزاحمة غير مشروعة تستوجب التعويض.)

---

[1] محمد، أشرف وفا. المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000. ص11.

[2] مرسوم بقانون رقم 7 لسنة 1987 باصدار قانون التجارة ، الجريدة الرسمية العدد 1739 الصادرة بتاريخ 1987/3/26

[3] صالح، باسم محمد. شرح القانون التجاري البحريني، القسم الأول، النظرية العامة، جامعة العلوم التطبيقية،الطبعة الأولى ، مملكة البحرين، 2007. ص185.

5. المنافسة الطفيلية:[1]

يقوم المشروع الطفيلي بالاستفادة من مبادرة وجهود واستثمارات مشروع آخر، أو ما توصل إليه من تقنيات مبتكرة، أو ما حظي به من إسمه وعلامته التجارية من قبول لدى العملاء، على الرغم من أن كلا المشروعين يمارسان نشاطا تجاريا مختلفا عن نشاط الآخر، وأن المنتجات التي يعرضانها في السوق ليست متماثلة، فهما لا يرتبطان بعلاقة تنافسية. فالعمل الذي يتحصل في الإفادة من جهد الآخرين وما أجروه من دعاية واعلان يعد عملا من أعمال المنافسة الطفيلية، وخطأ يقتضي التعويض.

وقد أكد المشرع البحريني في قانون حماية المستهلك على عدم جواز الإضرار بالمنافسة الحرة ، ووضع صور للاتفاقات التي تكون باطلة باعتبارها تخل بقواعد المنافسة الحرة، وذلك في المادة 13 والتي نصت على : (يحظر إبرام أي اتفاق يهدف إلى أو يترتب عليه الإخلال بقواعد المنافسة الحرة، ويعتبر من قبيل ذلك ما يلي:

1) التلاعب في أسعار المنتجات محل التعامل بزيادتها أو بخفضها دون مسوغ.
2) الحد من حرية تدفق المنتجات إلى الأسواق، أو خروجها بصفة كلية أو جزئية، بإخفائها أو تخزينها دون وجه حق، أو الامتناع عن التعامل فيها.
3) افتعال وفرة مفاجئة للمنتجات تؤدي إلى تداولها بسعر غير حقيقي يؤثر على اقتصاديات باقي المتنافسين.
4) حجب المنتجات المتاحة بالسوق بصفة كلية أو جزئية عن شخص معين.
5) حجب المعلومات الضرورية أو التضليل بشأن منتج معين.

ويخرج عن نطاق هذا الحظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة التي من شأنها أن تؤدي إلى خفض التكاليف أو تحسين ظروف الإنتاج أو التوزيع، إذا كانت تحقق فائدة للمستهلك تفوق آثار الحد من حرية المنافسة، وذلك وفقًا للقواعد والضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية للقانون.)[2]

---

[1] الغريب ، محمد سلمان، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2004. ص98 وما بعدها.

[2] قانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك، الجريدة الرسمية العدد 3063 الصادرة بتاريخ 2/8/ 2012

الفرع الثالث

الإغراق

كلمة الإغراق كغيرها من المصطلحات الاقتصادية والسياسية، قد تستعمل معانٍ كثيرة ومتعددة، تختلف من حيث الأهداف والآثار والنطاق الاقتصادي والسياسي لعملية الإغراق، لذا سأتناول في هذا الفرع مفهوم سياسة الإغراق، ومن ثم أنواع هذه السياسة وذلك على النحو الآتي:

أولا: مفهوم الإغراق:

يقصد بالإغراق بأنه (انتهاج دولة معينة، أو تنظيم احتكاري معين لسياسة تعمل على التمييز بين الأسعار السائدة في الداخل والسائدة في الخارج، وذلك بخفض أسعار السلعة المصدرة في الأسواق الخارجية عن المستوى الذي تحدده قيمة السلعة في الداخل مضافا إليها نفقات النقل)[1].

ويمكن تعريفه (أنه بيع أو تصدير السلعة بأقل من السعر المعتاد لنفس السلعة أو للسلع الشبيهة داخل البلاد أو المصدرة خارجها)[2].

وعرف أيضا بأنه(أحد الوسائل اللتي تتبعها الدولة أو المشروعات الاحتكارية للتمييز بين الأثمان السائدة في الداخل وتلك السائدة في الخارج، حيث تكون الأخيرة منخفضة عن الثمن الداخلي للسلعة مضافا إليه نفقات النقل وغيرها من النفقات المرتبطة بانتقال السلعة من السوق الوطنية إلى الأسواق الأجنبية)[3].

ويقصد به(الوضع أو الحالة التي يكون فيها سعر السلعة المصدرة يقل عن قيمتها المعتادة عند تصديرها إلى دولة أخرى أو حيث تقل تكاليف انتاجها).[4]

---

[1] حشيش، دعادل. أساسيات الاقتصاد الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003. ص224.

[2] عز العرب، مصطفى. سياسات تخطيط التجارة الخارجية، الدار المصرية اللبنانية، 1988، ص155.

[3] عوض الله، زينب حسين. الاقتصاد الدولي : العلاقات الإقتصادية والنقدية الدولية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2004، ص202.

[4] سلامة، مصطفي. نظام الجات لمكافحة الاغراق غير المشروع بالسلع الأجنبية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الاسكندرية ، العدد السابع، المجلد الاول ، 2002. ص231.

وفي تعريفه أيضاً(بأنه يتمثل في بيع السلعة المنتجة محليا في الأسواق الخارجية بثمن يقل عن نفقة انتاجها أو يقل عن أثمان السلع المماثلة أو البديلة في تلك الأسواق، أو يقل عن الثمن الذي تباع به في السوق المحلي. فهو إذن نظام البيع بثمن، أحدهما مرتفع في السوق الداخلي حيث تنتج السلعة، والآخر منخفض في السوق الخارجي)[1].

ويعرف كذلك بأنه (بيع السلعة في أسواق الدول الأخرى بأسعار أقل من السعر الذي تباع به نفس السلعة في السوق المحلي في نفس الوقت ونفس ظروف الانتاج مع مراعات تكاليف النقل)[2].

ويقصد به أيضا(بيع سلعة ما في أسواق دولة أخرى بثمن يقل عن سعر البيع لنفس السلعة في أسواق دولة ثانية)[3].

وفرق البعض[4] بين تعريف الإغراق على أساس السعر أو على أساس التكلفة. فيعرف وفقا للسعر أنه بيع سلعة في الاسواق الخارجية بسعر يقل عن سعرها في الأسواق المحلية في نفس الوقت وتحت نفس ظروف الانتاج مع الأخذ في الاعتبار تكاليف النقل. ويعرف وفقا للتكلفة فهو بيع السلعة في السوق الأجنبة بسعر أقل من تكلفة انتاجها.

وأخيراً عرفه قانون رقم (48) لسنة 2011 بالموافقة على القانون (النظام) الموحد المعدل لمكافحة الإغراق والتدابير التعويضية والوقائية لدول الخليج العربية بأنه (تصدير منتج ما إلى دول المجلس بسعر تصدير أقل من قيمته العادية للمنتج المشابه في بلد التصدير في مجرى التجارة العادية)[5].

---

[1] شهاب، مجدي محمود. الاقتصاد الدولي المعاصر: نظرية التجارة الدولية، النظام الجديد للتجارة العالمية- أهم مشكلات الاقتصاد المعاصر، دار الجامعة الجديدة، القاهرة،2006، ص151.

[2] حسين، حسين كمال. أصول التجارة الدولية، مكتبة النهضة المصرية، 1969. ص143.

[3] الفار.عبدالواحد. الإطار القانوني لتنظيم التجارة الدولية في ظل عالم منقسم، دار النهضة العربية،القاهرة، 2006، ص 350.

[4] قورة، عادل. الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، المركز الإقليمي العربي للبحوث والتوثيق، القاهرة، 1999.ص82.

[5] المادة 3 ، القسم الأول ، قانون رقم (48) لسنة 2011 بالموافقة على القانون (النظام) الموحد المعدل لمكافحة الإغراق والتدابير التعويضية والوقائية لدول الخليج العربية، الجريدة الرسمية ، العدد 3032، 2011/12/29.

ثانيا: أنواع الإغراق

يتنوع الإغراق إلى ثلاثة أنواع رئيسية تبعا للهدف المراد تحقيقه من ورائه إلى :

1. الإغراق المؤقت: يحدث هذا النوع بغاية التخلص من المخزون السلعي في نهاية الموسم وليس نتيجة سياسة مرسومة او خطة محددة تقوم بها الشركة أو المنتج الأجنبي في الدولة المصدرة، ويرجع ذلك إلى عدم إمكانية تخزين المنتجات لاحتمال تعرضها للتلف ومن خسارة المنتجين لها، أو احتمال العزوف عنها نتيجة لتغير أذواق المستهلكين من فترة إلى أخرى، فلا يكون أمام الشركة المصدرة إلا اتباع أسلوب التصفية والذي يحدث في المحلات التجارية عقب نهاية كل موسم للتخلص من الفائض والمحافظة على مستوى التشغيل لديها[1]. فهو إغراق ذو طبيعة مؤقتة، ينتهي قبل أن يجذب الانتباه إليه، كما أن أثره غالبا يكون محدودا.
2. الإغراق قصير المدى: وهو خفض مؤقت لأسعار البيع بقصد فتح سوق أجنبية وتثبيت أقدام المغرق فيها، كما يمكن أن يكون بتخفيض الأسعار في سوق الدفاع ضد منافسة أجنبية طارئة، او لمنع إقامة مشروعات جديدة، أو الإغراق بقصد القضاء على منافس وطرده من السوق أو تهديده حتى يضطر إلى الإنفاق، فهو في العادة يهدف إلى غرض معين وينتهي بتحقيق الغرض المنشأ من أجله، ويتميز هذا النوع بأنه يحمل المغرق خسائر كبيرة، ولكنه يقبل تحملها حتى يتحقق غرضه ثم يعود محاولا تعويض ما أصابه من خسائر[2].

فهو إغراق هجومي أو شرس للدخول إلى أسواق جديدة أو منع فقدان أسواق قائمة، أو القضاء على المنافسين أو تهديدهم، أو منع إقامة مشروعات جديدة، أو القضاء على أي ممارسات إغراقية يقوم بها الطرف الآخر.

3. الإغراق الدائم أو المستمر: هو أكثر أنواع الإغراق خطورة، إذ يفترض وجود احتكار في السوق الوطنية ، وهذا الاحتكار يعتمد على وجود حماية يتقي بها شر المنافسة الأجنبية، فالحواجز الجمركية أو القيود الجمركية تولد الاحتكار، والاحتكار يولد الإغراق. فالمحتكر يكون في مصلحته أن يميز من حيث السعر الذي يفرضه على مختلف الأسواق، كل بحسب

---

[1] حشيش، عادل أحمد. مبادئ الاقتصاد الدولي، مؤسسة الثقافة الجامعية ، القاهرة، 1996، ص222.

[2] المنجي، ابراهيم. دعوى مكافحة الإغراق، منشأة المعارف ، الاسكندرية، الطبعة الأولى، 2000، ص191.

ظروفه ومرونة الطلب السائد به، إذا كانت المرونة قليلة في السوق الوطنية يبيع بثمن مرتفع، وإذا كانت المرونة عالية في السوق الأجنبية فإنه يبيع بثمن منخفض[1].

وهذا الإغراق يكون عادة عند قيام منشأة محلية كبيرة بالبيع في الداخل بأسعار احتكارية مرتفعة، وفي ذات الوقت تبيع نفس السلعة في السوق الخارجي بسعر منخفض للغاية، حتى تقضي على المنافسة في السوق الخارجي وطرد المنافسين ومن ثم تتحكم في السوق، وبعد التأكد من تدمير المنافسين تقدم نفس السلعة بأسعار مرتفعة مستخدمة قدرتها الاحتكارية.

ويتم هذا النوع من خلال الدعم الحكومي المقدم للصادرات المنخفضة الأسعار أو من خلال قدرته على تحقيق زيادة في الإنتاج المخصص للتصدير بتكاليف متناقضة بحيث يستطيع الاستمرار في بيع السلعة المغرقة في الأسواق الخارجية بثمن أقل من سعر التكلفة، وذلك في نفس الوقت الذي يتم فيه البيع لذات السلعة داخل السوق المحلي بسعر مرتفع وأعلى من التكلفة[2].

---

[1] المنجى، ابراهيم. دعوى مكافحة الإغراق، منشأة المعارف ، الاسكندرية، الطبعة الأولى، 2000. ص193.

[2] الفار ، عبد الواحد. الإطار القانوني لتنظيم التجارة الدولية في ظل عالم منقسم، دار النهضة العربية،القاهرة، 2006. ص 353.

المطلب الثاني

الآثار الناجمة عن التهديدات التي يتعرض لها المستهلك

تطرقت في المطلب السابق إلى التهديدات التي يتعرض لها المستهلك والمتمثلة في الاحتكار والمنافسة غير المشروعة والإغراق، وما تسببه من ضرر بالغ على حرية التجارة، وعلى المستهلك إلى حد سواء.

فالطرف القوي يفضل مصلحته على مصلحة المستهلك ويفرض عليه شروطه دونما اعتبار له، الذي لا يجد بديلا مناسبا إلا الرضوخ والاستسلام دون قيد أو شرط ، وذلك لحاجته إلى التعاقد.

ومن هنا فإن من أهم النتائج التي تؤدي إليها التهديدات التي يتعرض لها المستهلك هي الإذعان والشروط التعسفية ، والتي سأبحثها في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الإذعان.

الفرع الثاني: الشروط التعسفية.

الفرع الأول

الإذعان

سأتطرق في هذا الفرع إلى ماهية الإذعان وخصائصه، ومن ثم إلى الطبيعة القانونية للإذعان وذلك على النحو التالي:

أولا: ماهية الإذعان وخصائصه

يعرف الإذعان بأنه تصرف بمقتضاه يظل شخص أجنبيا عن اتفاق ، إلى أن يرضى بالخضوع بشروط هذا الاتفاق[1]).

ويعرفه البعض بأنها:(ذلك العقد الذي يسلم فيه القابل (وهو المستهلك) بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يسمح بمناقشتها وذلك فيما يتعلق بسلع أو مرافق ضرورية تكون محل احتكار قانوني أو فعلي أو تكون المنافسة محدودة النطاق بشأنها.[2])

وعرف أيضا بأنه(العقد الذي يضع أحد طرفيه شروطه بصفة عامة و يقبله الطرف الآخر دون أن تكون لهى حرية مناقشته أو طلب تعديله)[3].

وعموما فعقد الإذعان هو ذلك العقد الذي يتعلق بسلعة أو خدمة ضرورية للمستهلك و يضع شروطه أحد المتعاقدين ولا يكون أمام الآخر سوى التسليم بما ورد به، دون مناقشة لما تضمنه من شروط، فهو إما أن يقبلها جملة أو يرفضها جملة.

---

[1] L adhesion est un."acte par lequel une personne de meuree jusqu alors etrangere a une convention consent a se soumettre a ses clauses" V Capitant (H). vocabularaire juridque,1931 مشار إليه عند: عن حسن، عاطف عبدالحميد. حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص 54.

[2] القيسي، عامر قاسم، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002، ص32.

[3] شنب، محمد لبيب. الوجيز في مصادر الالتزام، 1999 ، ص 67.

ويمتاز عقد الإذعان[1] بأنه يتعلق بسلع أو مرافق تعد من الضروريات بالنسبة للمستهلكين أو المنتفعين، فالموجب في هذا العقد يفرض شروطه على الطرف المذعن، لأن الأخير في حاجة إلى التعاقد على السلعة التي لاغنى عنها. ويستقل قاضي الموضوع في تحديد في ما إذا كانت هذه السلع من الضروريات من عدمه باعتبارها مسألة واقع.

كما يفترض احتكار الموجب لهذه السلع احتكارا قانونيا أو فعليا، مما يجعل المنافسة محدودة النطاق. فغالبا ما يكون الموجب يتمتع بقوة اقتصادية تجعله يحتكر السلعة أو الخدمة. ويجب أن يصدر الإيجاب من الموجب إلى الناس كافة وبشروط واحدة ولمدة غير محدودة، فالإيجاب يكون موجه للجمهور كافة، اي بصفة غير شخصية، فشخصية الطرف الضعيف المذعن ليست محل اعتبارمن جانب الموجب الذي لا تكون له مصلحة في معرفة شخصية من يتعاقد معه.

ويختص عقد الإذعان بأنه يصدر في قالب نموذجي، لا يجوز مناقشته، فإما أن يقبله المذعن مرة واحدة، وإما أن يرفضه برمته. فهو يكون غالبا في صيغة نماذج مطبوعة تنطوي على تفاصيل فنية لا يفهمها الرجل العادي، وتتضمن شروطا كثيرة في مصلحة الطرف الموجب، أو أنها مجرد شروط مطبوعة في ظهر إيصال يصدره الموجب عند التعاقد.

ثانيا: الطبيعة القانونية للإذعان

أثار عقد الإذعان في فرنسا خلافا فقهيا كبيرا حول طبيعته القانونية، فذهب رأي إلى إنكار الصفة التعاقدية لتصرفات الإذعان، بينما ذهب رأي آخر إلى أن تصرفات الإذعان تعتبر عقودا قانونية تخضع للأحكام العامة في نظرية العقود في القانون المدني.

أ. النظرية غير التعاقدية[2]:

ترى هذه النظرية أن تصرفات الإذعان تعتبر عملا أحادياً الجانب أو مركزا قانونيا. وتستند في ذلك إلى أن الالتزامات التي تترتب على العقد وآثاره وتفسيره هو وليد إرادة الموجب فقط، فهذه الإرادة بمثابة قانون أو لائحة يجب تفسيرها كما يفسر القانون مع مراعات مقتضيات العدالة وحسن النية.

---

[1] مرقس، سليمان. الوافي في شرح القانون المدني، 1998. ص 164.

[2] أحمد، أبراهيم سيد. عقود الإذعان فقها وقضاء، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2010، ص 10.

فالالتزامات المتولدة على عاتق الموجب والمذعن لا يكون مصدرها اتفاق إرادتين، وإنما هما تعبيران متجاوران عن إرادتين منفردتين، فلا توجد مناقشة سابقة بين الطرفين ، بل يستقل الموجب وضع شروط الإذعان مقدما، وعلى الطرف الآخر الرضوخ أو الرفض.

وانتهى أنصار هذه النظرية إلى أن تصرفات الإذعان ليست عقودا، لأن الإرادة التعاقدية غير موجودة، ولأن مركز الطرفين ليس متعادلا، ولأن النقاش الحر لشروطها مستحيل ، ولأن القبول فيها لا يكون عن حرية وبينة، فهي أعمال أحادية الجانب، ولا يمكن أن تقع آثارها إلا بإذعان من وجه إليه الإيجاب.

وانتقدت هذه النظرية انتقادا شديدا إذ يكفي لانعقاد العقد وجود إرادتين متطابقتين، كما يكفي أن يكون المتعاقدين متساويين من الناحية القانونية، أما القوة الإقتصادية فليست سببا ينفي الصفة العقدية على هذا النوع من العقود. ومما يؤكد ذلك أن المشرع افترض أن يكون أحد طرفي العقد أضعف اقتصاديا من الآخر، فأسبغ عليه الحماية. وعدم وجود مفاوضات لا تمنع من وجود العقد، والقول بغير ذلك يترتب عليه إلغاء الصفة العقدية على البيوع التي تتم في المحلات الكبرى[1].

ب. النظرية التعاقدية:

ذهب غالبية الفقه[2] إلى أن الإذعان يعد عقدا حقيقيا، تتوافق فيه الإرادتان، ويخضع للقواعد العامة في القانون المدني، فالطرف الضعيف يذعن أمام حاجته الملحة أوالخدمة محل التعاقد، فيبرم عقد الإذعان مع الطرف القوي، ولا يعد ذلك من الإكراه المعروف كعيب من عيوب الإرادة ، وإنما هو إكراه يتصل بالعوامل الاقتصادية. فلا تنفي الصفة التعاقدية لعقد الإذعان عدم المساواة الاقتصادية بين الطرفين، وغياب مناقشة الشروط التي يستقل بوضعها الموجب. ولم يتطلب المشرع أن يتحدد مضمون العقد بعد مناقشة بين المتعاقدين ويكونان على قدم المساواة من الناحية الاقتصادية[3].

---

[1] فقيه، هانية محمد علي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى ، 2014، ص23.

[2] السنهوري. عبدالرزاق أحمد. الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف،الاسكندرية 2004، ص296

[3] السنهوري. عبدالرزاق أحمد. الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف،الاسكندرية 2004، ص293.

تناول المشرع البحريني في القانون المدني[1] على عقد الإذعان، وذلك في المادة 57 والتي نصت على أنه (لا يمنع من قيام العقد أن يجيء القبول من أحد طرفيه إذعاناً لإرادة الطرف الآخر ، بأن يرتضي التسليم بمشروع عقد وضعه الطرف الآخر مسبقاً ولا يقبل مناقشة في شروطه). فالمشرع البحريني وإن كان قد أخذ بنظرية الإرادة في مجال العقود، إلا أنه لم يترك الإرادة حرة مطلقة، وإنما أورد عليها بعض القيود من أجل تحقيق العدالة والمصلحة العامة، فقيد من سلطان الإرادة وأعطى للقاضي سلطة تعديل العقد إذا اقتضت العدالة ذلك في عقود الإذعان وذلك بالنص في المادة 58 من القانون المدني (إذا تم العقد بطريق الإذعان ، وكان قد تضمن شروطا تعسفية ، جاز للقاضي ، بناء على طلب الطرف المذعن ، أن يعدل من هذه الشروط برفع ما فيها من إجحاف ، أو يعفيه كلية منها ولو ثبت علمه بها ، وذلك كله وفقا لما تقتضيه العدالة ، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك). ويتضح من هذا النص أن سياسة المشرع البحريني تهدف إلى حماية الطرف الضعيف ضد نفوذ الطرف القوي اقتصاديا الذي غالبا ما يضمن العقد شروطا مجحفة بالطرف الأول، فكان لابد من إعطاء القاضي سلطة تقديرية في تحديد الشروط التعسفية على ضوء مبادئ العدالة.

[1] المرسوم بقانون رقم 19 لسنة 2001 بإصدار القانون المدني ، الجريد الرسمية رقم 2476 بتاريخ 2001/5/9

الفرع الثاني

الشروط التعسفية

اهتمت التشريعات المعاصرة بحماية المستهلك من الشروط التعسفية ، فهذه الشروط تهدف أساسا للإضرار بمصالح المستهلك، مما يترتب عليها انعدام التوازن بين حقوق وواجبات طرفي العقد. ونظرا لهذه الأهمية يتعين بداءة بيان ماهية هذا الشروط ومن ثم معاييرها وذلك على النحو الآتي:

أولا: ماهية الشروط التعسفية:

يمكن تعريف الشروط التعسفية بأنها(شروط في العقد يترتب عليها عدم توازن واضح بين حقوق والتزامات كل من المهني والمستهلك، والمترتبة على عقد الاستهلاك، وتتمثل في مكافأة هذا المهني بميزة نتيجة استخدامه لقوته الاقتصادية في مواجهة المتعاقد معه ومع المستهلك.[1])

ويعرفه البعض أيضا(بأنه ذلك الشرط المحرر مسبقا من جانب الطرف المحتكر للشيء محل التعاقد ويترتب له ميزة فاحشة، ويلجأ لاخفائه عن نظر الطرف الضعيف كأن يقوم بكتابته بشكل لم يسهل معرفته، أو كتابته خلف العقد[2]).

وعرف أيضا بأنه(بند في العقد يؤدي إلى اختلال توازنه، اشترطه طرفه القوى بماله من نفوذ اقتصادي بهدف تحقيق ميزة فاحشة له على حساب الطرف الآخر دون مقتضى)[3].

وعرف أيضا بأنه(ذلك الشرط الذي يورده المحترف في تعاقده مع المستهلك والذي يؤدي إعماله إلى عدم التوازن الفاحش بين حقوق والتزامات الطرفين وهو يقدر وقت إبرام العقد بالرجوع إلى ظروف التعاقد وموضوعه وحالة طرفيه وفقا لما تقضي به العدالة)[4].

---

[1] حمد الله، محمد حمد الله . حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م، ص121.

[2] محمود، عبدالله حسين علي. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002، ص 142.

[3] عبدالباقي ، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004، ص403.

[4] الرفاعي، أحمد محمد. الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994. ص213.

فالتعريفات السابقة تتفق في كونها شروط مدرجة في العقد بين مهني محترف وبين مستهلك عادي وهي محررة مسبقا من جانب المهني وهو الطرف الأقوى وتعطي له ميزة فاحشة تخل بالتوازن في العقد.

ثانيا : معايير الشروط التعسفية:

عرف القانون الفرنسي في المادة 35 من القانون الصادر في 10 يناير 1978 بشأن حماية وإعلام المستهلكين الشرط التعسفي بأنه(شرط مفروض على غير المهنيين أو المستهلكين بواسطة تعسف النفوذ الاقتصادي للطرف الآخر ويمنح هذا الأخير ميزة مفرطة أو فاحشة). أما التقنين المدني الفرنسي وفق التعديل الجديد الذي تم في 2016 فقد نصت المادة 1171 منه على أنه (يعتبر باطلاً كل شرط في عقود الإذعان يخلق خلالاً جوهرياً في التوازن بين حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة، ولا ينحصر تقدير جوهرية الاختلال في التوازن فقط بالغرض الأساسي للعقد أو في تناسب السعر مع الخدمة.) وفي هذا التعريف يتضح أن المشرع الفرنسي قد تبني معيارين اثنين في تعريف الشرط التعسفي وهما:

أ. إساءة إستخدام النفوذ الاقتصادي للمحترف:

وقد أطلق عليه البعض بالمعيار الشخصي، فهو يستند إلى أن الشروط التعسفية مفروضة من شخص ذو نفوذ اقتصادي ومركز احتكاري، ويمكنه هذا المركز من فرض شروطه، فالقوة الاقتصادية هي الفيصل في القدرة على فرض هذا الشرط[1].

وللوهلة الأولى قد يثير هذا المعيار انطباعا بأنه يتعلق بعيب من عيوب الرضا يتمثل في الاستغلال أو الإكراه، وقد أثير هذا الأمر أثناء الأعمال التحضيرية للقانون الخاص بالاستهلاك 1978. أما بالنسبة للمناقشات البرلمانية حول نص المادة (35) فهي لم تتطرق إلى عيوب الرضا وإنما إلى التعسف في استعمال الحق، باعتبار أن هذه المادة تجيز ضمنا

[1] محمود، عبدالله حسين. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002. ص143.

للمحترف إمكانية إدراج شروطه، ولكن يحظر عليه الانحراف بهذه السلطة بما يضر بالمستهلك[1].

وأيا ما كان الأمر فإن هذا المعيار تم اقراره قانونا كرد فعل طبيعي لما اتجه اليه الفقه و القضاء في فرنسا لحماية الطرف الضعيف في العقود. فمن اللحظة التي تشير فيها الدلائل إلى وجود شرط في اتفاق يؤدي إلى وجود عدم تعادل جسيم، فإن ذلك يعد كافيا لاعتباره غير فعال، فالقوة الاقتصادية لا تعني بالضرورة وجوب ضخامة المشروع، فقد يتمتع تاجر صغير باحتكار محلي يجعله يتمتع بقوة تشبه قوة مشروع قومي.[2]

ب. الميزة المفرطة أو المجحفة:

وقد أطلق عليه المعيار الموضوعي[3]، فهو يحقق للطرف الأقوى ميزة فاحشة، نتيجة التعسف في استخدام سلطته.

وقد أثار هذا المعيار خلافا من جانب الفقه و القضاء، فالمساس بالتوازن العقدي بما يحققه أحد الطرفين من مزايا في العقد، وتبدو مجحفة في مواجهة الطرف الآخر، يقرب فكرة هذا المعيار من فكرة الغبن. فهو يجمع بين عنصر موضوعي أو مادي هو الميزة المفرطة، وبين آخر شخصي هو التأثير الناتج عن اساءة استغلال النفوذ الاقتصادي[4].

إلا أن بعض الفقه جزم على اختلاف محل كل منهما، فمحل الغبن ينصب على الثمن، في حين ينصب محل الشروط التعسفية على شروط مقترنة بالعقد، فتقدير الصفة التعسفية فيما يتعلق بهذا المعيار تتمثل في اختلال كبير في التوازن بين الحقوق والالتزامات الواقعة على أحد أطراف العقد، وليس محل العقد أو موضوعه الأساسي أو الثمن[5].

وحتى يتم ضبط المسألة يجب النظر إلى المنفعة التي حصل عليها المهني في ضوء مضمون العقد الذي يتضمن هذا الشرط وغيره من العقود المرتبطة به، فقد يتبين أن أحد

---

[1] أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية,. 2015. ص83.

[2] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004، ص 405.

[3] محمود، عبدالله حسين علي. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002. ص143.

[4] أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية, 2015. ص 84 و85.

[5] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004، ص 406.

شروط العقد يعد مفيدا لأحد أطرافه ، إلا أنه بالنظر إلى باقي العقود المرتبطة به يأتي شرط آخر يفيد الطرف الثاني بما يجعل الاتفاق متوازنا[1].

وإن تبنى المشرع الفرنسي المعيارين السابقين ، إلا أنه قام بتعديل النص الخاص بالشروط التعسفية بموجب المادة (L132-1) من القانون رقم (96/95) فعرف الشروط التعسفية بأنها تلك(التي يكون موضوعها أو نتيجتها أن تخلق على حساب غير المحترف أو المستهلك عدم توازن ذي دلالة بين حقوق والتزامات أطراف العقد)، فقنن معياراً جديداً هو الاختلال أو التفاوت الظاهر بين التزامات وحقوق كل من الطرفين[2].

أما بالنسبة للمشرع البحريني فإنه لم يضع تعريفا للشروط التعسفية ، وإنما اكتفى بما هو موجود في القواعد العامة الواردة في القانون المدني عند نصه على القواعد الخاصة بعقد الإذعان السابق بيانها. وعند صدور قانون حماية المستهلك لم يضع تعريفا لهذا الشروط وإنما اكتفى ببيان الشروط والالتزامات التي تقع على عاتق المهني ، وعند اعفاء نفسه من هذه الالتزامات يعد ذلك بمثابة شروط تعسفية يترتب عليها البطلان طبقا للمادة 10 والتي نصت على أنه (مع مراعاة المادة (9) يقع باطلاً كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع مستهلك إذا كان من شأن هذا الشرط الإعفاء المسبق للمزود من التزاماته الواردة بهذا القانون).

---

[1] محمود، عبدالله حسين علي. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002. ص144.

[2] أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية, 2015. ص86.

الفصل الأول

الوسائل العقدية لحماية المستهلك من العقود الاحتكارية

الفصل الأول

الوسائل العقدية لحماية المستهلك من العقود الاحتكارية

يمر العقد بثلاثة مراحل: مرحلة المفاوضات والتي تسبق إبرام العقد، لتكوين تصور مشترك حول مضمون العقد ومصيره، ولعل أهم ما يتم في هذه المرحلة ويجب إلقاء الضوء عليه هو الدعاية والإعلانات التجارية الكاذبة والمضللة وتأثيرها على قناعة وإرادة المستهلك وإقدامه على التعاقد، والالتزام الملقى على عاتق المهني أو البائع بإعلام المستهلك بكل البيانات والمعلومات التي تتعلق بالسلعة أو الخدمة المراد التعاقد بشأنها قبل أن يقدم على التعاقد.

أما المرحلة الثانية فهي مرحلة إبرام العقد، هذه المرحلة التي يولد بها العقد ككائن قانوني، وتتحدد فيه الحقوق والالتزامات المتقابلة والناشئة، مما قد يدفع طرفي العقد إلى العبث بعناصر العقد، وما يحيط به، كرضا المستهلك وإرادته وحريته التعاقدية وما يحتويه العقد من شروط وظروف.

أما المرحلة الثالثة وهي مرحلة تنفيذ العقد، وجني ثمار التعاقد، والتي لا تخلو من مشاكل قد تصيبها، ككون السلعة محل العقد بها عيوب خفية، أو بها صفة خطرة، أو أنها لا تنطبق عليها المواصفات المتفق عليها، وأخيرا مدى حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد.

ومن هنا سيتفرع هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حماية المستهلك في مرحلة التفاوض.

المبحث الثاني: حماية المستهلك في مرحلة إبرام العقد.

المبحث الثالث: حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد.

المبحث الأول

حماية المستهلك في مرحلة التفاوض

مرحلة التفاوض هي مرحلة تسبق إبرام العقد وتشمل كل ما يصدر عن أحد الطرفين ويتصل بعلم الآخر، لتكوين تصور مشترك حول مضمون العقد[1]، فتتضمن أي اتصال أو تشاور أو حوار بين طرفين أو أكثر بهدف الوصول إلى اتفاق نهائي، وتكمن أهمية هذه المفاوضات في أن لها دورا بارزا أثناء مرحلتي الدعوة للتفاوض وإبرام العقد، حيث لها الفضل الكبير في التخفيف من المنازعات بين الطرفين في المستقبل.

وبما أن الدراسة تنصب على العقود الاحتكارية والتي يجب على المستهلك معرفة كل ما يتعلق بها قبل إقدامه على التعاقد، باعتباره الطرف الضعيف بالمقارنة بمركز المهني فكان لابد من القاء الضوء على هذه المرحلة، خصوصا إذا كانت معلومات المستهلك عن السلعة أو الخدمة محل المعاملة، أو عن ظروف التعاقد إجمالا قاصرة بحيث لا يستطيع الوقوف على حقيقة مصالحه مما يجعل من التفاوض بينهما غير متكافئ.

ومن هنا ظهرت الحاجة إلى حماية المستهلك ليس فقط في مرحلة إبرام العقد، وإنما في المرحلة السابقة عليه، تلك المرحلة التي يحتاج فيها إلى قدر وافر من المعلومات حتى يكون لديه رضا صحيح كامل يعبر بحق عن رغبته الحقيقية في التعاقد. ويعد الإعلان من أهم الوسائل التي يستقي منها المستهلك بياناته عن السلعة التي يحتاجها، فكان لزاما القاء الضوء عليها وعلى أحكامها وكيفية حماية المستهلك فيما إذا كانت هذه الإعلانات مضللة أو خادعة.

وقد لا تكفي الإعلانات في تنوير المستهلك بكل البيانات التي يود معرفتها عن السلعة أو الخدمة المراد التعاقد بشأنها، وهنا يظهر دور المهني المحترف، الذي يقع عليه التزام بإعلام المستهلك بكافة البيانات الجوهرية المتعلقة بالسلعة.

---

[1] عبد العال، محمد حسين. التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية – دراسة تحليلية مقارنة للوسائل القانونية لتأمين المفاوضات في عمليات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998. ص 11.

وبناء على ذلك ستعرض الدراسة إلى الدعاية والإعلانات التجارية الكاذبة والمضللة، وإلى الالتزام بالإعلام وذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: حماية المستهلك من الدعاية والإعلانات التجارية الكاذبة والمضللة.

المطلب الثاني: حماية المستهلك عن طريق الالتزام بإعلامه قبل التعاقد.

المطلب الأول

حماية المستهلك من الدعاية والإعلانات التجارية الكاذبة والمضللة

أصبح الإعلان جزءا أساسيا من حياتنا اليومية، فالمجتمع يتكون من مستهلكين ومنتجين وتجار ووسطاء للبيع، والإعلان وسيلة لإحاطة المستهلكين بما تحتويه المنتجات التي يرغب البائعون والمنتجون بتقديمها، فهو أداة لتشجيع الاستهلاك من ناحية، وأداة لدفع عجلة الانتاج من ناحية أخرى.

فعرف الإعلان بأنه (فن إغراء الأفراد على السلوك بطريقة معينة أو هو عملية اتصال تهدف إلى التأثير من البائع إلى المشتري على أساس غير شخصي حيث يفصح المعلن عن شخصيته ويتم الاتصال من خلال وسائل الاتصال العامة[1]).

وعرف أيضا بأنه (إخبار أو إعلام بقصد تعريف المستهلك بسلعة أو خدمة معينة، وذلك بإبراز مزاياها، وامتداح آثارها بهدف إقبال الجمهور على هذه السلعة أو الخدمة[2]).

وعرف أيضا بأنه (كافة الجهود الاتصالية والإعلانية غير الشخصية المدفوعة الأجر والتي تنشر أو تعرض أو تذاع من خلال إحدى وسائل الاتصال أو مجموعة منها وتظهر من خلالها شخصية المعلن بهدف تعريف جمهور معين بمعلومات معينة وحثه على القيام بسلوك محدد)[3].

وعرفه المرسوم بقانون رقم 14 لسنة 1973[4] بشأن تنظيم الإعلانات بأنه (يقصد بالإعلان في تطبيق أحكام هذا القانون، أية وسيلة يكون الغرض منها إعلام الكافة بسلعة من السلع أو بغرض من الأغراض سواء كانت هذه الوسيلة بطريق العرض أو النشر بالكتابة أو الرسم أو الرمز أو الصوت).

---

[1] عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991، ص 3.

[2] زهرة، محمد مرسي. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة مقارنة، بدون ناشر، 1999. ص159.

[3] الزقرد، أحمد السعيد.الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007، ص31.

[4] المرسوم بقانون رقم 14 لسنة 1973 بشأن تنظيم الإعلانات المنشور في الجريدة الرسمية رقم 1033 الصادرة بتاريخ 1973/8/16

ونظرا لأهمية الإعلان و تأثيره على المستهلك وجب إلقاء الضوء على قيمته القانونية، و هل يجوز للمستهلك أن يستند إلى ماورد في الإعلان من بيانات واضحة ومحددة عن السلعة، ومن ثم إلزام المعلن بتسليم سلعة بالخصائص والصفات والوظائف التي أشار إليها الإعلان؟ و بيان طبيعته، وهل هو مجرد دعوة للتعاقد أم أنه إيجاب ينعقد بموجبه العقد إذا التقى بقبول وما يترتب على هذه التفرقة، و من ثم بيان صور الإعلان التجاري الذي يؤثر على معتقدات المستهلك ويعطيه انطباعا عن السلع والخدمات على نحو يخالف الحقيقة، وأخيرا تحديد كيفية مواجهة الأثار التي يرتبها الإعلان التجاري المبالغ فيه أو الكاذب أو المضلل وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول : الطبيعة القانونية للإعلان التجاري.

الفرع الثاني: صور الإعلان التجاري.

الفرع الثالث: مواجهة آثار الإعلان التجاري المبالغ فيه أو الكاذب أو المضلل.

الفرع الأول

الطبيعة القانونية للإعلان التجاري

يبرم العقد حين يقدم أحد الأطراف إيجابا باتا ونهائيا ويقبله الطرف الآخر، وإذا كان المخاطب بالإيجاب مجموعة محددة من الأشخاص فإن أي شخص تنطبق عليه شروط الإيجاب يمكن له أن يتقدم بقبوله، بينما العرض الذي يوجهه شخص إلى آخر لا يعتبر إيجابا ما لم يكن جاداً، فالعرض يعتبر أقل درجة من الإيجاب، إذ لا يعدو أن يكون مجرد دعوة للدخول في مفاوضات، وإذا صادف هذا العرض موافقة من الطرف الآخر، اعتبر ذلك رضا للدخول في المفاوضات وليس قبولاً يؤدي إلى إبرام العقد.

والإعلان التجاري الذي يعد رسالة إلى المستهلكين يعرفهم بوظائف وخصائص السلع والخدمات، وقد يدعوهم ويحثهم إلى التعاقد، فيقوم بعض المستهلكين بإعلان رغبتهم بالتعاقد بعد أن أحاطوا بكافة العناصر الأساسية للسلعة التي تضمنها الإعلان وبالتالي ينعقد العقد.

وبناء على ما سبق ماهي الطبيعة القانونية للإعلان التجاري؟ هل هو مجرد دعوة للتعاقد أم أنه إيجاب ينعقد بموجبه العقد متى التقى به قبول؟ علما أن أهمية التفرقة السابقة لها أثرها في الواقع العملي من ناحيتين: من ناحية الحق في العدول ، ومن ناحية نشوء المسؤولية.

وقبل بيان ذلك يتبادر سؤال مهم ، هل للإعلان قيمة قانونية؟ بمعنى هل يجوز للمستهلك أن يستند إلى ماورد في الإعلان من بيانات واضحة ومحددة عن السلعة، ومن ثم إلزام المعلن بتسليم سلعة بالخصائص والصفات والوظائف التي أشار إليها الإعلان[1]؟

ذهب اتجاه من الفقه[2] إلى عدم الاعتراف للإعلان بأي قيمة قانونية، فبالرغم من أهمية الإعلانات التجارية بالنسبة للمستهلك، إلا أن ذلك لا يعد مبررا للإعتراف لها بهذه القيمة، فالإعلان ليس إلا صورة من صور المبالغات المسموحة قانونا، والتي يجري عليها عرف التجار، ومن هنا فإن المعلن

---

[1] عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991. ص56 وما بعدها.

[2] جميعي، حسن عبدالباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990. ص72.

لا يلتزم بتسليم شيئ من نفس مواصفات الشيئ المعلن عنه، ولا يجوز للمستهلك إقامة دعوى التنفيذ العيني عند الإخلال بتنفيذ الالتزام بالتسليم.

في حين ذهب جانب آخر من الفقه[1] إلى الإعتراف للإعلان بالقيمة القانونية والتعاقدية، فالإعلان له أثر كبير على رضا المتلقي، فمنه يستقي المعلومات والبيانات عن السلعة والخدمة المعروضة للتعاقد، ومن هنا فإن للمشتري أن يقيم دعوى التنفيذ العيني، التي يطالب بها المعلن بتسليم شيئ مطابق لما تضمنه الإعلان التجاري، كما أن مسؤولية المعلن تنعقد متى لم تتطابق السلعة المعلن عنها بالبيانات الواردة بالإعلان.

فللإعلان قوة دافعة للحركة في اتجاه التعاقد، أو على الأقل في اتجاه التفاوض، لأنه يمد المستهلك بمعلومات محددة عن السلعة أو الخدمة، والتي قد تكون كافية لذاتها لإقدامه على التعاقد لإشباع جاحته.

أما بالنسبة للقول بأن الإعلان ما هو إلا صورة من صور المبالغات المسموحة قانونا، فإن هذا الأمر قد ينطبق على وسائل وأساليب العرض فقط، والتي قد يسمح فيها بالمبالغة وما يتبع ذلك من عبارات الحث والتشويق والإثارة، إلا أن ذلك يجب أن لا يشمل مواصفات وبيانات السلعة المعلن عنها، نظرا لما لهذه البيانات من أهمية للمستهلك وفي تكوين رضائه والتي يجب أن لا يعتريها أي غموض[2].

وأخيراً فإن عدم الإعتراف للإعلان بالقيمة القانونية يؤدي إلى هدم دوره باعتباره من أهم الوسائل التي تعرف المستهلكين بالسلع والخدمات المطروحة في السوق.

وبعد الإعتراف للإعلان بقيمته القانونية، يجب بيان طبيعته كما سبق الإشارة إليه ، هل هو مجرد دعوة للتعاقد أم أنه إيجاب ينعقد بموجبه العقد إذا التقى القبول به؟

---

[1] الزقرد، أحمد السعيد. الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007. ص183

[2] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص112.

يعرف الإيجاب بأنه(هو العرض الذي يقدمه شخص لآخر بعزمه على إبرام عقد معين بمجرد أن يقبله الموجب له. ويلزم أن يتضمن على الأقل طبيعة العقد المراد إبرامه وشروطه الأساسية)[1]. أما المفاوضات فهي أن يعرض شخص التعاقد دون أن يحدد أركانه[2]، كأن يضع إعلانا يعرض فيه منزلا للبيع دون أن يذكر الثمن.

والقانون لا يرتب أثرا على هذه المفاوضات، فالمتفاوض حر في قطع مفاوضاته في أي وقت، ولا مسؤولية على عدوله، فالمفاوضات ليست إلا عملا ماديا لا يلزم أحد[3]،وبالتالي فالعرض حتى يكون إيجابا يجب أن يكون جاداً ومحددا، ومتضمنا على الأقل البيانات الضرورية والأساسية التي ينعقد العقد بها بمجرد أن لاقى قبولا.

فالإعلان التجاري إذا ماتضمن الشروط الأساسية للعقد المراد إبرامه بشأن السلعة أو الخدمة محل الإعلان وأشار إلى أسعارها، يعد إيجابا صحيحا وصالحا، و إذا اقترن بقبول مطابق له انعقد العقد، أما إذا لم يتضمن الإعلان هذه الشروط الأساسية أو العناصر الجوهرية اللازمة لابرام العقد عد من قبيل التفاوض أو دعوة للتعاقد ليس إلا.

واعتبار الإعلان إيجابا يتماشى مع ضرورة حماية المستهلك في المرحلة الي تسبق ابرام العقد، فالقول بذلك يلزم المعلن بما ورد بإعلانه، ويدفعه إلى توخي الحذر والحيطة قبل نشر هذا الإعلان.

وتكمن أهمية التفرقة بين فيما إذا كان الإعلان إيجابا أم مجرد دعوة للتعاقد في أن المفاوض له حرية العدول باعتبار الإعلان عمل مادي لا يرقى إلى التصرف القانوني، أما العدول عن الإيجاب فإن كان نص القانون يعطي للموجب الحق في الرجوع عن إيجابه مالم يقترن بقبول، إلا أنه ألزمه بهذا الإيجاب إذا اقترن بميعاد للقبول أو أن ظروف الحال أو طبيعة المعاملة اقتضت ذلك[4]. ومن هنا فإن المعلن يلتزم بتقديم السلعة محل الإعلان خلال مدة معينة، تبدأ غالبا بتاريخ نشر الإعلان

---

1 المادة 37 من القانون المدني البحريني الصادر بالمرسوم رقم 19 لسنة 2001.

2 السنهوري، عبدالرزاق أحمد. الوسيط، نظرية الالتزام ، مصادر الالتزام العقد، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية ، 1981، ص262

3 السنهوري، عبدالرزاق أحمد. الوسيط، نظرية الالتزام ، مصادر الالتزام العقد، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية ، 1981، ص 263

4 راجع المادة 38 ، 39 من القانون المدني البحريني الصادر بالمرسوم رقم 19 لسنة 2001.

وتنتهي بتاريخ يحدده المعلن، أو حسب ما تقتضيه ظروف المعاملات أو حتى نفاذ الكمية سواء تم النص على ذلك صراحة أم لا فإنه لا يستطيع العدول عن هذا الإعلان خلال هذه المدة، وإذا صدر القبول انعقد العقد.

كما أن اعتبار الإعلان إيجابا يترتب عليه انعقاد المسؤولية العقدية عند عدول المعلن عن إعلانه بعد ارتباطه بالقبول، في حين إذا عدل المعلن عن إعلانه وكان الإعلان من قبيل المفاوضات وصاحب عدوله خطأ، فإن المسؤولية القائمة تكون مسؤولية تقصيرية قائمة على خطأ، والمكلف بإثبات الخطأ هو المستهلك الذي أصابه ضرر العدول، فإذا أثبت مثلا أن المعلن لم يكن جادا في إعلانه، أو كان جادا إلا أنه لم يخطره بالعدول في الوقت المناسب ففاتته صفقة رابحة، فيكون له الحق في التعويض[1].

[1] السنهوري، عبدالرزاق أحمد. . الوسيط، نظرية الالتزام ، مصادر الالتزام العقد، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية ، 1981، ص264.

الفرع الثاني

صور الإعلان التجاري

تتعدد الأساليب الإعلانية عن السلع والخدمات، إلا أنها تتفق بأنها موجهة لجمهور المستهلكين وتحثهم إلى اقتناء السلع المعلن عنها إشباعا لحاجاتهم، لذا يجب أن تكون هذه الإعلانات صادقة وتتفق في الواقع مع السلعة المعلن عنها. فالإعلان الذي يغير معتقدات المستهلك على نحو يخالف الحقيقة يتخذ صورتين: إما أن يكون إعلاناً تجارياً مضللاً، أو إعلاناً تجارياً مقارناً، وسأتناول هاتين الصورتين على النحو التالي:

أولا: الإعلان المضلل:

وهو الإعلان الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك[1]، وعرف أيضا بأنه الإعلان الذي يتضمن بيانات غير حقيقية بشكل يعرض المخاطبين به إلى الخداع.[2] وهذا الإعلان لا يصاغ بعبارات كاذبة وإنما بعبارات تؤدي إلى خداع المتلقي، فهو قد يتضمن معلومات يحتمل أن تحث الجمهور على الوقوع في خداع يتعلق بعناصر أو صفة جوهرية لمنتج أو خدمة[3].

وتقدير الطبيعة المضللة في الإعلان التجاري يخضع لمعيارين: معيار ذاتي ومعيار موضوعي[4]. فالأخذ بالمعيار الذاتي يكون بمراعاة شخص المتلقي، أي النظر إلى شخص المتلقي لا إلى التضليل في ذاته ، فيتحدد التضليل وفقا لهذا الشخص، فقد يكون على درجة كبيرة من اليقظة، وقد يكون دون المستوى العادي من الفطنة و الذكاء. فالإعلان يعد مضللا إذا خدع الشخص شديد الذكاء ، وإن

---

1 محمود، عبدالله حسين علي. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002. ص78.

2 مهدي، الصغير محمد، قانون حماية المستهلك – دراسة تحليلة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2015. ص179.

3 فتحي، حسين. حدود مشروعية الاعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية ،الطبعة الأولى، القاهرة، 1991. ص30.

4 عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991. ص174.

تضاءلت درجة التضليل، أما إذا كان المتلقي من المستوى العادي المألوف فإن الإعلان لا يعد مضللا إلا إذا كان يقع فيه جمهور الناس[1].

وهذا المعيار يتطلب بحثا في شخصية المتلقي وكشف ما لديه من درجة اليقظة، وهو أمر يصعب على القاضي كشفه، ومع ذلك فإن القضاء الفرنسي اعتمد على هذا المعيار في بعض أحكامه، إذ يرى أن كتابة عبارة (En Imitation DiaM) والتي تعني "أصلية" على بطاقات الملابس الجاهزة يعتبر تضليلا. لأن البضاعة غير أصلية في الحقيقة، فجاء في حيثيات الحكم(إن العميل في حل من تقدير نوعية البضاعة ما إذا كانت أصلية أم لا، وله أن يعتد بما ورد في الإعلان، فإذا كان مضللا أو كاذبا اعتبر المعلن مسؤولا)[2]، فهذا المعيار غير منضبط.

أما بالنسبة للمعيار الموضوعي فهو المعيار الذي يضع في الاعتبار الشخص العادي الذي يمثل جمهور الناس، وهو شخص لا خارق الذكاء ولا شديد الفطنة ولا محدودها، فهو لا يعتبر بالظروف الشخصية للمتلقي، ولا يختلف تطبيقه من شخص لآخر ، فهو واحد بالنسبة لجميع الناس. ويتجه القضاء إلى الأخذ بهذا المعيار فيكون الإعلان مضللا متى ضلل المستهلك العادي. وعليه حكم القضاء الفرنسي بأن إعلان أحد الأندية عن تقديم برنامج ترفيهي لأعضائه يشمل تقديم حفلات وعروض مسرحية ونزهات دون ذكر أن ذلك بمقابل يعد إعلانا صحيحا، ليس من شأنه تضليل الشخص العادي الذي ليس له أن يتوقع أن يكون مثل هذا البرنامج مجانا[3].

والإعلان المضلل أو الخادع يتخذ أساليب متعددة تحجب الحقيقة عن الجمهور ، والتي هي:

أ. الإعلان المضلل بطريق الترك[4]: ويكون ذلك بأن لا يتم الإشارة إلى بعض البيانات الجوهرية في التعاقد الذي يراد حث الجمهور على إبرامه، بأن يتخلف عن عرض الحقيقة اللازمة

---

[1] عبادي، بتول صراوة. التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2011. ص72.

[2] الزقرد، أحمد السعيد. الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007. ص 174.

[3] عبادي، بتول صراوة. التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2011.ص73.

[4] عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991. ص 181.

لإظهار صدق جوهر المنتج المعلن عنه[1]، بل يتم إبراز مزايا التعاقد بالنسبة للعميل وإخفاء بعض التزاماته. فالتضليل بطرق الترك هو كذب سلبي، على خلاف الكذب الإيجابي الذي يتمثل في ذكر معلومات أو بيانات أو أوصاف غير صحيحة، والأثر واحد في الحالتين[2]. ففي أحد القضايا ظهر إعلان عن إفتتاح منشأة لعدة عيادات للتخسيس ولم يكشف الإعلان عن حقيقة مؤداها أن برامج تلك العيادات يتضمن تقديم عقار مخدر غير مسموح به صحيا لآثاره الضارة وإن كان بالفعل يؤدي إلى علاج البدانة[3]. كذلك قيام شركة لإنتاج الطوب بالإعلان عن إنتاجها دون أن تذكر أن إنتاجها من الطوب الاسمنتي فقط، لأن معنى الطوب عندما يطلق، ينظر فيه عادة إلى الطوب الأحمر وهو ما يعني التضليل للمتلقى بشأن مكونات الطوب[4].

ب. الإعلان المبالغ فيه[5]: إن مجرد ذكر وقائع صادقة في الإعلان التجاري لم يعد متحققا في الواقع التجاري المعاصر، فلابد من استعمال أساليب التفضيل والمبالغة، وهو سلوك شائع في المؤسسات التجارية عند عرض منتجاتها وذلك لجلب الجمهور[6]. فيجوز المبالغة في الإعلان، وهذا ما أكدته محكمة باريس[7] حين قضت بأنه ليس محضوراً أن يقوم التاجر

---

[1] فتحي، حسين. حدود مشروعية الاعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية ،الطبعة الأولى، القاهرة، 1991. ص31.

[2] G .Fabre ,concurrence, Distribution, consummation, 1983. P69 مشار إليه عند: محمود، عبدالله حسين. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002. ص82.

[3] Simeon Management Corp . v. Federal Trade Commission ,579 F. 2D, 1137 (9th cir . 1978) مشار إليه عند: فتحي، حسين. حدود مشروعية الاعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية ،الطبعة الأولى، القاهرة، 1991. ص31

[4] Ibid, No . 650 . P. 255 مشار إليه عند: محمود، عبدالله حسين. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002. ص83

[5] عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991. ص 182.

[6] عبادي، بتول صراوة. . التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2011. ص73.

[7] Tribunal grand instance. Seine, 22 avr . 1968 . G . P . 1968 . 557. Note. J. C. Fourgoux: Paris, 31 MAI 1968 . D .S .1969 . 34. مشار إليه عند: محمود، عبدالله حسين. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002. ص83

بامتداح منتجاته أو خدماته حتى درجة المبالغة في وصف مزاياها والزعم أنها أفضل من غيرها.

وعليه فإن امتداح المنتجات والخدمات يفترض نوعا من التجاوز المسموح، لأنه لا يعدو أن يكون نوعا من الكذب المباح الذي لا يضر بمصالح المتنافسين ولا يحط من شأن إنتاجهم أو يقلل من قيمته، إضافة إلى أن المستهلك لا ينخدع بمثل هذه المبالغات. فالمبالغة والخروج عن المألوف هما جوهر الإعلان التجاري والتسويق في العصر الحالي، وهو عرف جرت عليه المؤسسات التجارية منذ زمن بعيد[1].

ومن هنا يجوز المبالغة في الإعلان دون أن يتم إعتباره مضللا وذلك إذا استخدمت فيه ألفاظ وعبارات بالغة العمومية وغير محددة، وبمعنى آخر يعد الإعلان مضللا إذا كانت ألفاظه محددة، والألفاظ المحددة هي المزاعم الجدية التي يمكن إقامة الدليل على صدقها أو كذبها من الناحية الموضوعية[2]. فالإعلان الذي يزعم أن علاج أحد المؤسسات المتخصصة أفقد سيدة 35 سم من مقاس بطنها خلال 35 دقيقة فقط من العلاج هو إعلان مبالغ فيه ولكنه غير مضلل رغم تناوله لوقائع محددة، فهو غير قابل للتصديق ولا ينخدع به أحد[3].

ت. الكذب أو التضليل المتصل بذات المنتجات أو الخدمات: فقد يكون التضليل يتعلق بوجود المنتج أو أحد خصائصه الجوهرية أو مكوناته أو طريقة الصنع أو المصنع وذلك على النحو التالي[4]:

1. وجود المنتجات أو الخدمات[5]: كأن يعلن أحد التجار وجود رصيد كبير من البضاعة ثم يتبين أن الكمية الموجودة قيلة غير كافية. أو الإعلان عن خدمات غير موجودة.

---

[1] عبادي، بتول صراوة. التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2011. ص74.

[2] M . Bordes – Sue, Op . 67. مشار إليه عند: محمود، عبدالله حسين. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002، ص85.

[3] J . C . Faux Publicite et Promotion de Ventes, Gazatto de potain . 1974 . I . 208: et Note in D . 1968, 441. مشار إليه عند: محمود، عبدالله حسين. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002. ص85

[4] محمود، عبدالله حسين. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002. ص85 وما بعدها.

[5] عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991. ص188.

2. الخصائص الجوهرية[1]: وهي طبقا للنظرية الموضوعية هي الشروط التي يلزم توافرها في الشيء، وطبقا للنظرية الشخصية يقصد بها الخصائص التي يضعها المتعاقدان في الاعتبار إلى جانب الخواص المادية والكيميائية، ويحدث التضليل في الخصائص الجوهرية، كأن يعلن محل أن الدواجن التي يبيعها تتغذى بالحبوب والغلال فقط، في حين أن غذاءها الأساسي هو المواد المخلقة صناعيا.
3. مكونات المنتج[2]: ويكون التضليل في مكونات المنتج كأن يتم الإعلان عن عصير فاكهة خالص مع أن نسبة المياه المضافة إلى العصير تشكل 50% منه.
4. النتائج الممكن انتظارها[3]: وهي الفائدة المرجوة من المنتج أو الخدمة محل الإعلان، وإن كان يصعب تقديرها لأن ذلك يرتبط بطبيعة الشيئ ومكوناته وخصائصه الجوهرية، كالإعلان عن دواء مركب من عناصر طبيعية فقط له آثار مدهشة ضد الآلام الحادة.
5. طريقة الصنع[4]: فيلجأ المنتجون عادة إلى ذكر أن منتجاتهم تصنع بطريقة طبيعية نظرا للأضرار التي تسببها المواد الكيميائية، كالإعلان عن أن الفطائر المعروضة للبيع مصنعة في المنازل مع أنها مصنعة آليا، أو إعلان صاحب المخبز أن الخبز معد في فرن من الخشب مع أنه يعمل بالكهرباء.
6. المصدر[5]: كالإعلان عن سلعة من مصدر أو بلد معين يشتهر بجودة صناعته على خلاف المنشأ الحقيقي للسلعة.

---

[1] عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991. ص196.

[2] عبادي، بتول صراوة. . التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2011. ص66.

[3] ابراهيم، عبدالمنعم موسى. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص 187.

[4] الصديق ، منى أبوبكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012. ص148

[5] عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991. ص209.

ثانيا: الإعلان التجاري المقارن:

وهو الإعلان الذي يركز على إبراز مزايا منتوج أو خدمة معينة من خلال مقارنتها بمواصفات ومزايا غيرها، مع الإشارة إلى إسم التاجر المنافس أو إسم منتجاته على نحو يحط من قيمة المنشأة التجارية وسلعها وخدماتها ويؤدي إلى إيقاع المستهلك في لبس وغموض[1]. وهو على هذا النحو يكون إما محطا للقيمة، وإما يوقع زبائن المنافسين الآخرين في لبس.

1. الإعلان المحط للقيمة: و الحط من القيمة هو كذب يهدف إلى تشويه سمعة منتجات البضائع أو الخدمات المباعة من طرف إلى آخر، أو تلطيخ سمعة المنشأة القائمة على إنتاج هذه البضائع أو تقديم هذه الخدمات[2]. و بناء على ذلك يجب حتى يكون الإعلان محطاً للقيمة أن يتضمن إدعاءات سيئة عن المنتجات أو الخدمات للمنشأة المنافسة ، ومن ثم كذب هذه الإدعاءات، مما يشترط سوء نية المعلن، و وقوع أضرار خاصة للمنشأة المنافسة، التي يتم إثباتها غالبا بإثبات وقوع خسائر مالية في المبيعات[3].

فالإعلان المقارن المحط هو إعلان يعمد لإظهار عيوب منتجات منشأة وخدماتها بمقارنتها بمثيلاتها. فيعد عملا تنافسيا غير مشروع الإعلان التجاري لمطعم فرنسي لا ينافسه إلا مطعم آخر في طهي أطعمة معينة بتذييل إعلانه بعبارة (لن ترى لدينا ما تراه هناك). وكذلك الإعلان التجاري الموجه لزبائن المنافس قائلا أنه (باستعمالهم لخدماته سيتمتعون بمزايا أكثر)[4].

2. الإعلان المفضي إلى اللبس: قد تفضي بعض الإعلانات التجارية إلى اللبس أو التشويش بالنسبة لجمهور المستهلكين، واللبس قد يكون بين منتجين أو خدمتين من جهة، أو قد يؤدي إلى أضرار معينة تمس سمعة المنشأة التجارية المنافسة من جهة أخرى.

---

[1] عبيدات ، محمد ابراهيم. سلوك المستهلك- مدخل استيراتيجي- دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، 2004، ص285.

[2] القليوبي، سميحة. المحل التجاري: بيع المحل التجاري- رهنه- تأجير استغلاله، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص176.

[3] فتحي، حسين. حدود مشروعية الاعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية ،الطبعة الأولى، القاهرة، 1991. ص34.

[4] محمود، عبدالله حسين. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002، ص92.

أ. الإعلان المقارن المؤدي للخلط: يلجأ بعض أصحاب المشاريع التجارية إلى جذب عملاء منافسيهم بإحداث اللبس والخلط في أذهان العملاء، ويحدث ذلك في الواقع العملي عند استخدام الإعلان شعارا أو رمزا أو إسما تجاريا لمنشأة تجارية منافسة، والتي قد تكون موثوقة وتمتاز منتجاتها بالجودة، فيتفاجئ المستهلك أنه وقع في وهم بفعل الإعلان دفعه إلى التعاقد على سلعة أو خدمة غير التي كان يريد، ويؤدي إلى أضرار للمتجر المنافس. ولا يشترط في هذا النوع من الإعلانات وجود ادعاءات معينة مسيئة للمتجر المنافس أو منتجاته، بالإضافة فإن مجرد الشبه بين إعلان وآخر لمنشاة منافسة لا يعتبر إعلانا مفضيا للخلط إذا كان بإمكان المستهلك العادي إدراك الفرق بوضوح[1].

ب. الإعلان المقارن المحط للسمعة: السمعة التجارية هي أحد عناصر المحل التجاري، فهي تجذب العملاء بسبب ميزة خاصة كالموقع والديكور وطريقة عرض البضاعة. والتضليل هنا يعني أن يتضمن الإعلان صفة أو رمزاً لمنشأة أخرى جيدة السمعة و تتميز منتجاتها بالتفوق، وعندما يشاهد المستهلك هذه الصفة أو الرمز يقع في التباس، فيعتقد بوجود موافقة أوترخيص من المنشأة التي جرت المقارنة بالنسبة لها للمادة الإعلانية كاملة[2].

وأيا ما كان الأمر فإنه يشترط لاعتبار الإعلان مفضي إلى احاليا محكمة العدل للاتحاد الأوروبي، و هي أحد مؤسسات الاتحاد الأوروبي السبع. تتألف من ثلاث محاكم : محكمة العدل، المحكمة، محكمة الخدمة العامة. يقع مقر المحكمة والمحاكم المختلفة في لوكسمبورغ. تتكفل المحكمة بتطبيق قانون الاتحاد الأوروبي وتفسير موحد له لكل دول الاتحاد. ولتحقيق هذه الغاية، فإنها تقوم بمراقبة مشروعية أعمال المؤسسات وفق قواعد الاتحاد الأوروبي ومدى امتثال الدول الأعضاء لالتزاماتها بموجب المعاهدات، كما تفسر المحكمة أيضا قانون الاتحاد الأوروبي بناء على طلب من المحاكم الوطنية.

للبس سواء كان يؤدي إلى الخلط، أو يحط بالسمعة ما يلي:

1. وجود منافسة تجارية بين المتجر المعلن ومتجر آخر منافس.

---

[1] فتحي، حسين. حسين. حدود مشروعية الاعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1991. ص37 و38.

[2] فتحي، حسين. حسين. حدود مشروعية الاعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1991. ص40 وما بعدها.

2. سوء نية المعلن، فالإعلان يجب أن يكون بقصد الإضرار بمصالح المنتج المنافس عن طريق إحداث اللبس الذي يقع فيه الجمهور.
3. إختلاط الأمر بالنسبة للمستهلك.

وأخيراً يمكن القول بأن التضليل الإعلاني التجاري يشمل أية ممارسة تقع من قبل المعلن وتترك لدى المستهلك اعتقادا يختلف عن الاعتقاد الذي من الممكن أن يتشكل لديه بمعرفته الذاتية للمنتج أو للخدمة مما يوقع عليه ضرراً، أو على منافسي المعلن.

الفرع الثالث

مواجهة آثار الإعلان التجاري المبالغ فيه أو الكاذب أو المضلل.

منع القانون التجاري البحريني[1] على التاجر أن يفصح بشيء يغاير سلعته التي أعلن عنها وذلك في المادة 61 والتي نصت على أنه (لا يجوز للتاجر أن يذيع أمورا مغايرة للحقيقة تتعلق بمنشأ بضاعته أو أوصافها أو تتعلق بأهمية تجارته، ولا أن يعلن خلافا للواقع إنه حائز لمرتبة أو شهادة أو مكافأة، ولا أن يلجأ إلى أية طريقة أخرى تنطوي على التضليل، قاصدا بذاك أن ينتزع عملاء تاجر آخر يزاحمه، وإلا كان مسئولا عن التعويض).

ونص قانون حماية المستهلك[2] في المادة 6 على أن (على كل مزود 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 غلط أو خلط، ويعفى المزود إذا لم يكن منتجاً أو مصنعاً للسلعة أو الخدمة من المسؤولية إلا إذا كان المنتج أو المصنع قد أمده بتلك المعلومات، كما يعفى المعلن من المسئولية متى كانت المعلومات التي تضمنها الإعلان فنية يتعذر على المعلن التأكد من صحتها وكان المزود قد أمده بها.)

ونص في المادة 18 على أنه (مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر يعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد على خمسة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من: روج عمداً منتجاً بواسطة وسيلة من وسائل النشر أو الإعلام أو بأية وسيلة يكون الغرض منها إعلام الكافة، وذلك ببيانات كاذبة عن حقيقة هذا المنتج أو عناصره أو مكوناته، أو مواصفاته أو منشئه.).

---

[1] المرسوم بقانون رقم 7 لسنة 1987 باصدار قانون التجارة البحريني.

[2] قانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك.

ونص في المادة 20 على أنه (مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في قانون آخر يعاقب بغرامة لا تزيد على عشرة آلاف دينار كل من خالف أي حكم من الأحكام المنصوص عليها في المواد (3) و(4) و(5) فقرة (أ) و(6) و(7) و(8) و(9).)

من النصوص السابقة يتضح أن القانون فرض من يعلن إعلاناً خادعاً جزاءاً جنائياً يتمثل في الغرامة المالية والحبس، ولا يعفى من هذا الجزاء إلا بشرطين: الأول أن يكون الإعلان مبني أو معتمد في جوهره على معلومات فنية متصلة أو متعلقة بالمنتج وعناصره، وليست متعلقة بوسيلة الإعلان أو أدواته أو غيرها من الأمور الفنية الإعلانية. وأن هذه المعلومات الفنية يتعذر على المهني (المعلن المعتاد) التأكد من صحتها أو الإلمام بها. ومفاد التعذر هنا الصعوبة البالغة أو المشقة الكبيرة أو الخسارة البالغة إن حاول المعلن التأكد من صحة هذه المعلومات. أما إذا كان بإمكان المعلن التأكد من صحة هذه المعلومات الفنية ولكن بجهد ومشقة مألوفة فإنه لا مجال لإعفاء المعلن من المسؤولية الجنائية، كما لو كان بإمكانه التأكد من هذه المعلومات الفنية لو إطلع على دليل تفسير هذه المعلومات.

أما الشرط الثاني يتمثل بكون المعلومات الفنية التي سببت التضليل قد أمده المورد بها وليس غيره، وهذا يفترض أن لا يكون المعلن هو المورد ذاته، و هنا تقوم المسؤولية على المورد.

أما بالنسبة للمستهلك الذي تأثر بهذا الإعلان المضلل أو الخادع ، فإذا كان الضرر الذي أصابه قبل التعاقد، فإنه يستطيع المطالبة بالتعويض طبقا لأحكام المسؤولية التقصيرية، ففي المرحلة السابقة للتعاقد ، لا يتصور وجود عقد بين المعلن والكافة، فالمعلن لا يرتبط بأية رابطة عقدية، وأخطاء المعلن خلال هذه المرحلة إذا سببت ضرراً، تكون المطالبة وفقا للمسؤولية التقصيرية.

أما إذا كانت آثار الإعلان الخادع أو المضلل ظهرت بعد إبرام العقد فللمستهلك طلب تنفيذ العقد وفق ما ورد في الإعلان، أو طلب إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، أو المطالبة بالتعويض في غير الحالتين السابقتين أو معهما. وذلك على النحو التالي:

أولا: طلب تنفيذ العقد:

نص القانون المدني في المادة 206 على أنه (يجبر المدين ، بعد إعذاره ، على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينيا ، متى كان ذلك ممكناً) . ونص في المادة 208 (فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه ، جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد إذن القاضي أو دون إذنه في حالة الاستعجال . كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء ، دون إخلال في الحالتين بحقه في الحصول على تعويض إن كان له مقتض[1]). وطبقا لذلك يستطيع المستهلك رفع دعوى التنفيذ العيني،

[1] الصحيح أنها (مقتضى) وليس (مقتض) كما وردت في المادة 208 من القانون المدني البحريني.

لإجبار المعلن على تنفيذ التزامه الوارد في الإعلان تنفيذا عينيا، متى كانت ظروف الحال تسمح بذلك، وإلا فإن للمستهلك الحصول على شيئ من النوع المعلن عنه.

ومن خلال المادتين السابقتين فإن الحماية التي يحققها القانون للمستهلك تتجلى في[1]:

1. أن هذه الحماية وفقا للمادتين السابقتين تبدأ بإبرام العقد وحتى قيام المعلن بتنفيذ إلتزامه الوارد في الإعلان على الوجه الأكمل.
2. إن تفعيل العمل بالمادتين السابقتين يمنح بعض القوة للمستهلك في مواجهة المنتج، على نحو يساهم ولو قليلا بإعادة التوازن المفقود بين مركزيهما، إذ يغلق باب الكذب والخداع أمام المعلن من خلال علمه بأن ما ورد بإعلانه التجاري حتى ولو كان منافيا للحقيقة فهو أمر لازم الوفاء به.
3. وقد حرصت المادتين السابقتين على عدم تحمل المستهلك أية خسارة ممكنة، فإذا تراخى المعلن في تنفيذ التزامه الوارد في الإعلان، كان للمستهلك في حالة الاستعجال الحصول على شيئ من النوع ذاته على نفقة المعلن، ويكون له الحق في التعويض متى كان له مقتضى، بجانب حصوله علة الشيئ محل الإعلان.

ثانيا: طلب إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد:

يحق للمستهلك طلب إبطال العقد وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد عن طريق دعوى ابطال العقد وإعادة الحال إلى ما كان عليه، فقد نص القانون المدني في المادة 89 على أنه (يجوز طلب إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل من الجسامة بحيث لولاها ما أبرم العقد). و في المادة 90 على أن (يعتبر تدليسا الكذب في الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بوقائع التعاقد وملابساته ، أو السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة ، إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة).

وطبقا للمادة 89 فإنه يشترط لقيام التدليس أن تكون الحيل التدليسية من الجسامة لإعتبارها دافعة للإقبال على التعاقد، والتي بدونها لما أبرم المتعاقد العقد. فالتدليس غير الجسيم أو غير المؤثر لا يؤدي إلى إبطال العقد فهو لا يفسد الرضا. فيشترط لرفع دعوى التدليس أن يكون الإعلان قد

---

[1] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص 171 و172 .

احتوى على حيل جسيمة، أما المبالغة في وصف السلع والمنتجات والتي جرى العرف على التسامح بها فلا يعد ذلك من الحيل التي تبرر إقامة دعوى التدليس بسببها[1].

كذلك فإن السكوت عمدا عن وقائع أو ملابسات، لو تم الإفصاح عنها لما أقدم المتعاقد على التعاقد يعد تدليسا يبرر طلب إبطال العقد. فإذا عمد المعلن عن إخفاء بعض البيانات والمعلومات المتعلقة بالسلعة ، وأثر ذلك على رضا المتعاقد ، كان من حقه إقامة دعوى التدليس.

بناء على ما سبق فإنه للاستفادة من دعوى التدليس يجب أن نكون بصدد عقد، وأن تصدر الأعمال الإحتيالية من المتعاقد الآخر أو نائبه، وهذا شرط غالبا ما يصعب تحققه في الواقع العملي، ذلك أنه في مجال الإعلان تتسع دوائر توزيع السلع والخدمات، فقد تشمل الصانع والمنتج والموزع وتاجر الجملة وتاجر التجزئة، الأمر الذي قد يخفي معالم العلاقة المباشرة بين المعلن والمستهلك، ويتخلف بالتالي أحد شروط دعوى التدليس، التي أصبحت عاجزة عن مواجهة هذه الظروف[2].

كذلك إن اشتراط أن يكون التدليس هو الدافع للتعاقد، باعتباره ينصب على الصفات الجوهرية للسلعة محل الإعلان، فإن ذلك يعني عدم الإعتداد بالتدليس الواقع من الإعلان المضلل إذا كان يتعلق بأحد العناصر الخارجة عن السلعة كطرق الانتاج والنتائج المتوقع الحصول عليها، مما يجعل الحماية التي توفرها دعوى التدليس للمستهلك قاصرة، كما أن اقبال المستهلك على دعوى التدليس يكلفه جهدا ونفقات لا تقارن بالنتيجة المرجوة من هذه الدعوى[3] وهي إعادة الحال إلى ما كان عليه، فرغبته الحقيقية تتمثل في إشباع حاجته التي تعاقد من أجلها. ومن هنا فإن دعوى التدليس لم تحقق الحماية المأمولة للمستهلك في مواجهة الإعلان المضلل أو الكاذب[4].

---

[1] عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991. ص259.

[2] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص 173.

[3] عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991. ص260.

[4] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004.. ص 174.

ثالثا المطالبة بالتعويض:

إن مجرد كون الإعلان مضلل أو كاذب يقضي في جوهره بوجود خطأ من جانب المعلن، يتمثل في سعيه إلى خداع المستهلك، مما يجعله يتعاقد على سلعة لم يردها، والتي قد تتسبب في حدوث ضرر له. فتقوم عناصر المسؤولية التقصيرية أو العقدية للمعلن، ويكون للمستهلك الحق في التعويض.

وطلب التعويض قد يتم مستقلا بذاته كأثر لدخول المستهلك مع المعلن في علاقة اتسمت منذ بدايتها بالتضليل والكذب، وقد يكون متداخلا مع دعوى تنفيذ الالتزام العقدي أو دعوى التدليس، والذي به تتحقق الحماية القانونية للمستهلك من أضرار الإعلان التجاري الكاذب، فبينما تمنحه دعوى تنفيذ الالتزام العقدي الحق في جبر المعلن على تنفيذ التزامه عينا أو بمقابل، وتمنحه دعوى التدليس الحق في طلب إبطال العقد، فتقوم دعوى التعويض على جبر الأضرار الواقعة عليه من جراء صدور هذا الإعلان[1].

وأيا ما كان الأمر فإن الإعلان مثله كمثل أي عمل آخر لن يؤتي ثماره المرجوة إلا من خلال وضع ضوابط قانونية منظمة لهذا العمل، وذلك لخلق منظومة متكاملة للإعلان سواء كانت أخلاقية أو قانونية، فالإعلان التجاري عامل من عوامل التسويق والمنافسة المشروعة، وأداة من أدوات إعلام الجمهور بالسلع والخدمات المعروضة في الأسواق، فإذا كان مضللا أو كاذبا انعكس حتما على التجارة الحرة، وحق المتلقي في المعلومات الصحيحة. وإن كان المشرع البحريني قد وضع المرسوم بقانون رقم (14) لسنة 1973 بشأن تنظيم الإعلانات[2]، والمرسوم بقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس[3]، الا أنه لم يواكب التطورات والمستحدثات في مجال الإعلان، فقد افتقرت هذه النصوص إلى ضوابط قانونية أخلاقية كان يجب على المشرع النص عليها كالأخلاقيات السليمة لممارسي الإعلانات التجارية، وإن كان قد كفل لجهة معينة تتولى فحص الإعلان قبل نشره وقبل منح الترخيص اللازم.

---

[1] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص 175.

[2] المنشور في الجريدة الرسمية رقم 1033 الصادرة بتاريخ 1973/8/16.

[3] المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28.

إضافة الى أن المشرع البحريني وإن نص في قانون حماية المستهلك على جزاء جنائي للمعلن إعلاناً مضللاً مخالفًا للحقيقة، فقد كان الأجدر به النص صراحة على حق المستهلك في الحصول على تعويض عن الضرر الذي أصابه من الإعلان المضلل، حتى نجنبه اللجوء إلى الوسائل التقليدية في القانون المدني، فيكون من حق المستهلك التعويض متى ثبت أن تعاقده جاء نتيجة لهذا الإعلان المضلل، أو على الأقل إلزام المعلن بما جاء به إعلانه وإن كان إعلانه على غير الحقيقة وذلك جزاء له، و يكون ذلك باللجوء إلى إدارة حماية المستهلك.

المطلب الثاني

حماية المستهلك عن طريق الالتزام بإعلامه قبل التعاقد

إن التطور الحاصل في نطاق الأفكار التي تدعو إلى حماية المستهلك فرض ضرورة البحث عن ما يحقق هذه الحماية حتى في المرحلة التي تسبق التعاقد، فعندما يقبل المستهلك على المنتج بهدف إشباع رغبته في الحصول على السلعة وقبل التعاقد، نجد ضرورة البحث عن حماية له في هذه المرحلة، خصوصا أنه يواجه مُنتِجاً ذو خبرة ودراية أكثر منه ولا سيما إذا كان العقد بينه وبين منتج محتكر للسلعة المراد التعاقد بشأنها، فلا يجد المستهلك أمامه سوى الرضوخ لشروط المنتج المحتكر والتي غالبا ما تكون في شكل عقد إذعان، ونظرا لخطورة هذا الوضع أقر القانون بوجود التزام يفرض على البائع بأن يعلم أو يفصح للمستهلك عن البيانات أو المعلومات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه ليتمكن الأخير من الدخول في العلاقة العقدية، وهو على علم بجميع ما يتصل به من شروط أو مسائل جوهرية.

وقد اكتسب هذا الالتزام أهمية خاصة في نطاق حماية المستهلك بفعل حاجة هذا الأخير للحصول على تلك البيانات والمعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة التي يود التعاقد عليها حتى يحدد خياراته بشأنها، ومدى حاجته إليها وقدرتها على إشباع حاجاته.

فنص قانون حماية المستهلك في المادة 2 منه على أن هذا القانون يهدف (إلى حماية المستهلك وضمان حقوقه قبل وبعد التعاقد، وبصفة خاصة الحقوق التالية:(2) الحق في الحصول على المعلومات والبيانات الصحيحة عن المنتجات التي يشتريها أو يستخدمها أو تقدم إليه.) ونص في المادة 6 منه على أن (على كل مزود 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 غلط أو خلط.)

وبناء على ما سبق ولأهمية هذا الالتزام، سأتناول بالبحث ماهية الالتزام بالإعلام، ومبررات وجوده، وطبيعته، ومن ثم الأثر المترتب على مخالفة هذا الالتزام وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول : ماهية الالتزام بالإعلام قبل التعاقد.

الفرع الثاني : أهمية وجود الالتزام بالإعلام قبل التعاقد.

الفرع الثالث : طبيعة الالتزام بالإعلام قبل التعاقد.

الفرع الرابع : جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد.

الفرع الأول

ماهية الالتزام بالإعلام قبل التعاقد

الالتزام بالإعلام هو (التزام أحد الطرفين بتقديم كافة البيانات والمعلومات اللازمة لمساعدة الطرف الآخر على إبرام العقد أو تنفيذه بل تحذيره ولفت نظره إذا استدعى الأمر ذلك[1]). وعرف أيضا بأنه (التزام قانوني عام سابق على التعاقد، يلتزم فيه المدين –سواء كان طرفا في العقد المزمع إبرامه أحدهما أو كليهما أو من الأغيار من هذا العقد– بإعلام الدائن –سواء كان أحد طرفي العقد أو كليهما– في ظروف معينة إعلاما صحيحا وصادقا بكافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه، والتي يعجز عن الإحاطة بها بوسائله الخاصة ليبني عليها رضاءه بالعقد.[2])

وعُرف كذلك بأنه (التزام يفرض على أحد طرفي عقد الاستهلاك إعلام الطرف الآخر بما يجهله من بيانات جوهرية مرتبطة بالتعاقد، وذلك في الوقت المناسب مستخدما في ذلك اللغة والوسيلة الملائمة لطبيعة العقد ومحله.[3])

وعرفه البعض بأنه (التزام يفرض على أحد طرفي عقد الاستهلاك إعلام الطرف الآخر بما يجهله من بيانات جوهرية مرتبطة بالتعاقد، وذلك في الوقت المناسب مستخدما في ذلك اللغة والوسيلة الملائمة لطبيعة العقد و محله.[4])

وعلى ذلك فإن الالتزام بالإعلام الذي يقع على عاتق المهني تجاه المستهلك يعبر عن واجب قانوني يفرض بنص القانون، مفاده أن على المهني الإدلاء بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالمنتج محل نشاطه المهني وخصائصه للمستهلك عامة، وذلك أيضا حسب طبيعة المنتج وحسب طريقة

---

[1] المهدي، نزيه محمد الصادق. الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1982، ص15.

[2] حسن، خالد جمال أحمد. الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، 1996، ص82,

[3] أبو عمرو، مصطفى أحمد. الالتزام بالاعلام في عقود الاستهلاك. دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010. ص36.

[4] الرمحين، حازم. ماهية الالتزام بالإعلام و أثره في حماية المستهلك، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، مملكة البحرين، المجلد 10، العدد الثاني، 2013، ص 16.

عرضه أو الإعلان عنه أو التعاقد عليه بما يمكن جمهور المستهلكين من معرفة حقيقة المنتج وبما يؤدي إلى تجنب خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه في غلط أو خلط[1].

فيؤدي الوفاء بهذا الالتزام إلى السماح للمستهلك بالبدء في إبرام عقود الاستهلاك وهو على علم كاف بحقيقة المنتج موضوع العقد ومدى صلاحيته لأن يكون محلا لعلاقة الاستهلاك المزمع إبرامها، وما إذا كان هذا المنتج يحقق رغباته أم لا.

ومن التعريفات السابقة يتضح ما يلي[2]:

- الالتزام بالإعلام كما سبق بيانه، هو التزام يجد مجاله الطبيعي في المرحلة السابقة على نشوء العقد، وهي المرحلة التي يولد بها الرضا، فلا ينبغي أن يكون الوفاء به سابقاً على التعاقد بفترة طويلة، مما قد يعتري محل العقد أو ظروف التعاقد بعض المتغيرات التي قد تؤثر على رأي المتعاقد غالبا، كما أن الوفاء به لا يكون كافيا وقت إبرام العقد، إذ يعد إجراءً متأخرا للغاية.
- وهو ليس التزاما عقديا، لأنه سابق على العقد، فلا يتصور نشوء التزام في مرحلة سابقة على وجود مصدره.
- أن هذا الالتزام هو التزام قانوني يفترض حسن النية قبل أو أثناء التعاقد، كما يستمد وجوده من مبادئ الشريعة الإسلامية التي تحث على الصدق والأمانة في المعاملات وعدم الغش، وإظهار مزايا وعيوب المنتجات، للوقوف على مدى ملاءمتها لحاجة المستهلك.
- وبالنسبة لمضمون الالتزام بالإعلام فإنه يشمل جميع البيانات والمعلومات ذات الصفة الجوهرية في اعتبارات المتعاقدين والتي يكون لها الأثر في مدى إقبال المستهلك على التعاقد، وذات درجة كبيرة من الأهمية، وبطبيعة الحال تلك التي يكون مجالها الطبيعي هو المرحلة قبل إبرام العقد.

---

[1] مهدي، الصغير محمد، قانون حماية المستهلك – دراسة تحليلة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2015. ص116.

[2] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص190.

- وحتى يتم تحديد أبعاد هذا الالتزام كان من الضروري أن تقتصر المعلومات التي يجب على المهني الإعلام بها على المعلومات التي يتعذر على المستهلك الحصول عليها بوسائله الخاصة، ولا سبيل لعلمه بها سوى عن طريق إدلاء الطرف الآخر بها.

الفرع الثاني

أهمية وجود الالتزام بالإعلام قبل التعاقد

الأصل أن يتعين على كل متعاقد أن يسعى بوسائله الخاصة ليجمع المعلومات اللازمة حول محل العقد الذي يريد إبرامه، فكل شخص حر ومسؤول عن اختياراته، والقاعدة تقضي أنه يجب عليه أن يستعلم عما يتعاقد عليه، إلا أنه بصدد عقود الاستهلاك يختلف الأمر ، فتم فرض التزام على المنتج أو المهني بالإعلام ، فما هي مبررات هذا الالتزام؟

قبل بيان هذه المبررات يجب الإشارة إلى أن بعض الفقه[1] أسس الالتزام بالإعلام على القواعد الأخلاقية والإجتماعية بما يفترض في التعاقد من التزام بالأمانة، أو التزام بالشرف والنزاهة، حيث أن القواعد الاجتماعية تقتضي تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وعلى أساس أن دعم العلاقة التعاقدية بهذا الالتزام فيما بين الأفراد سيؤدي إلى شيوع روح التعاون والتضامن فيما بين المتعاقدين. إلا أن التأسيس السابق يستند على مبررات يسبق وجودها ميلاد الالتزام[2]، فهذه المبررات تصلح لأن تكون جوهر الالتزام بالإعلام، وقد قامت أصول ومبادئ كل الشرائع والقوانين من تلك الأسس.

وفي ضوء ما سبق يمكن رد الالتزام بالإعلام إلى المبررات التالية:

أولا: إعادة المساواة في العلم بين المتعاقدين:

إن التفاوت في المعرفة قد تزايد بشكل ملحوظ بسبب التقدم الصناعي والتكنولوجي، وظهرت الاختراعات الحديثة والآلات المعقدة، التي جعلت من الصعوبة أن يتعرف الشخص العادي على هذه التفصيلات الفنية والدقيقة للسلع المعروضة، فأصبح التفاوت في العلم هو من الأسس الجوهرية التي

---

[1] عبد الحميد، محمد أحمد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2015، ص276.

[2] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص191.

يقوم عليها الالتزام بالإعلام قبل التعاقد. فاتجه الفقه والقضاء إلى إعمال معيار الرجل المحترف والخبير محل معيار الرجل المعتاد في تقدير التزام المهنيين والحرفيين في مواجهة المستهلكين.[1]

ويترتب على اختلال ميزان المعرفة لصالح المهني، أن المستهلك عند إبرامه العقد يفتقر إلى البيانات والمعلومات الضرورية التي يحتاجها لتحديد أوصاف محل العقد من سلع وخدمات، ومن ثم تقدير مدى ملاءمة هذه السلع مع حاجته ورغبته، ومن هنا جاء تبرير الالتزام بالإعلام على عاتق المهني .

و اتجه الفقه والقضاء في فرنسا إلى أن البائع ليس ملزما فحسب بذكر البيانات العادية الخاصة بالمبيع، وإنما ملتزم بتوضيح كيفية استخدام الجهاز والغرض المخصص له بما يزيل أي شك أو غموض[2].

وتقرير هذا الالتزام يرجع إلى جهل المستهلك وعدم خبرته، إلا أن الجهل المعتبر هنا هو الجهل المشروع أو المبرر قانونا وليس الجهل غير المغتفر أو غير المقبول[3].

ثانيا: إعادة التوازن إلى العقد:

لم يقتصر التطور العلمي في مجال إنتاج السلع والخدمات على انتاجها وتوزيعها، بل امتد إلى إلى احتكار المهني للأسرار أو المعلومات المتعلقة بكيفية انتاجها وتقديمها وكيفية استعمالها، وفي مقابل ذلك فإن المستهلك لا يملك الحد الأدنى من المعلومات بشأن السلعة أو الخدمة التي يرغب بالحصول عليها، وهذا ما أوجد حالة من عدم التوازن بين الطرفين ، ولم يعد العقد الذي يقوم على الرضا الأداة الملائمة لتحقيق العدالة المتبادلة، فعد هذا الالتزام تطبيقا واضحا للحماية المقررة

---

[1] Alisse, these precitee, P. 41 مشار إليه عند: جميعي،حسن عبدالباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص21.

[2] ابراهيم، عبدالمنعم موسى. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص 373.

[3] Ghesttin, ies obligations, No. 487, P . 397 مشار إليه عند: جميعي،حسن عبدالباسط. مرجع سابق ص23.

للمستهلك في عقود الإذعان، وإن كان هذا الإلتزام يقوم منفصلا عن هذه العقود، لكن ذلك لا يتعارض مع وجوده في عقود الإذعان خصوصا إذا كنا بصدد منتج محتكر للسلعة المراد التعاقد عليها.

فالطرف المحتكر غالبا ما يسيئ استعمال قدرته، فيضع شروط العقد وبنوده وفق رغبته، وبما يلائم مصالحه، مما أدى إلى إقرار هذا الالتزام حماية للطرف الضعيف وهو المستهلك.

وإن كان البعض[1] يرى أن هناك اختلافا جوهريا بين الحماية المقررة للطرف المذعن في عقود الإذعان وبين الحماية المقررة للمستهلك من خلال الزام المتعاقد معه بالإعلام، فلا يوجد في القانون أية حماية للطرف المذعن قبل التعاقد، فالحماية المقررة له تقررت من خلال إعطاء القاضي سلطة تعديل الشروط التعسفية للعقد، إو إعفاء الطرف المذعن منها، أو من خلال تفسير الغموض في العقد لمصلحة الطرف المذعن. وبناء على ذلك فإن الالتزام بالإعلام هو التزام مستقل وأصيل. لكن هذه الأصالة على الرغم من ذلك لا تتناقض مع امكانية وجود هذا الالتزام في عقود الإذعان متى كانت من عقود الاستهلاك.

فتقرير الالتزام بالإعلام يؤدي إلى إعادة التوازن بين طرفي العقد، تحقيقا للعدالة العقدية الواجب تحقيقها في هذه المرحلة، فيؤدي إلى مكافحة عدم التكافؤ الناشئ بين طرفي العقد على الأقل، خصوصا في الفروض التي يستحيل على المستهلك العلم ببيانات العقد عن غير طريق المنتج أو البائع.

ثالثا: عجز القواعد التقليدية عن توفير الحماية الفعالة للمستهلك:

تكفلت القواعد العامة بوجه عام بتقرير حماية لرضا المتعاقد، وصدوره عن إرادة حرة مختارة، إلا أن التطور الكبير الذي رافق إنتاج السلع والخدمات وتداولها، قد جعل هذه القواعد عاجزة عن تقديم الحماية للمستهلك، فلجأ القضاء إلى البحث عن وسيلة قانونية لتقرير هذه الحماية في المرحلة التي تسبق التعاقد، فمثلا عندما أقر القانون المدني للمتعاقد طلب إبطال العقد لغلط وقع فيه، اشترط أن يكون المتعاقد الآخر على علم بهذا الغلط أو يسهل عليه معرفته[2]، وهو أمر يصعب تحققه في الواقع

---

[1] جميعي، حسن عبدالباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص 23 و24.

[2] المادة 84 من القانون المدني البحريني.

العملي، و تقرير الالتزام بالإعلام يخفف إلى حد كبير من هذه الصعوبة، إذ يكفي أن يثبت المستهلك أنه وقع في غلط لعدم إعلام المنتج أو البائع له بالمعلومات الضرورية التي كان يجب الإفصاح عنها قبل التعاقد.

كذلك بالنسبة للتدليس، فإقرار الالتزام بالإعلام سهل على المستهلك إثبات التدليس فيما إذا اعتبر السكوت عن المعلومات المتعلقة بالعقد تدليسا يوجب إبطال العقد[1].

فيرى بعض الفقه[2] أن تقرير الالتزام بالإعلام من شأنه أن يعالج بعض القصور التي قد يعتري نظرية عيوب الإرادة، خصوصا ما يتعلق بإمكانية رجوع المتعاقد الدائن بالمعلومات بالتعويض، على المتعاقد الآخر، لدى إخلاله بالالتزام بتقديم المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه، وذلك وفقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية المقررة في القانون المدني وفي الحالات التي لا يتحقق فيها ذلك.

ويرى البعض[3] أن الالتزام بالإعلام هو التزام قانوني مستقل و ضروري لضمان التوازن العقدي وضمان حسن تنفيذه. وذلك رغبة في مد نطاق الحماية الى سائر العقود المختلفة وعدم قصره على عقد البيع وحده، الا أن ذلك لن يحل دون نص تشريعي عام يقضي بذلك.

وأخيرا لا يمكننا أن نغض الطرف عن الدور الكبير الذي تلعبه النصوص القانونية التي تعترف بهذا الالتزام كأساس هام و حيوي من أسس هذا الالتزام في إسباغ الحماية القانونية اللازمة، فتحفظ له وجوده، وتكفل له احترامه، و مراعاته من جانب المتعاملين، فكم من التزام له أسسه الأخلاقية والاجتماعية والاقتصادية ولكنه لا يحظى بالحماية القانونية اللازمة لإجبار الافراد على تنفيذه واحترامه، لافتقاره إلى النصوص القانونية التي تنظمه وتفرض الجزاء المدني الذي يتلاءم مع مخالفة المدين به[4].

---

[1] المادة 90 من القانون المدني البحريني.

[2] حسن، خالد جمال. الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، أسيوط ، 1999. ص136.

[3] أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية,2015. ص277.

[4] حسن، خالد جمال. الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، أسيوط ، 1999. ص278.

فالطبيعة الخاصة بعقود الاستهلاك التي تؤدي إلى التعاقد بدون تمكين المستهلك من الاطلاع على المعلومات التي تمكنه من توجيه إرادته، نظرا لعدم خبرته، ونظرا للمركز القوي الذي يحتله المتعاقد الآخر والثقة التي يمنحها إياه المستهلك قضت بضرورة تخصيص الحماية للمستهلك من خلال فرض الالتزام بالإعلام على المتعاقد معه، بغض النظر عن وصف هذه العقود بأنها عقود إذعان أو نفي هذا الوصف عنها، باعتبار عقود الاستهلاك تمثل في ذاتها مجموعة مميزة داخل النظام القانوني[1].

[1] جميعي، حسن عبد الباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص30.

الفرع الثالث

طبيعة الالتزام بالإعلام قبل التعاقد

تكمن أهمية تحديد الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام في أن تحديد هذه الطبيعة سينعكس على أحكامه القانونية ومن ثم الجزاء الواجب التطبيق في حالة الإخلال به. والخلاف حول هذه الطبيعة جاء لكون هذا الالتزام يكون في المرحلة قبل التعاقد من أجل تنوير إرادة المستهلك حتى تصدر هذه الإرادة صحيحة خالية من أي عيب.

فما هي طبيعة هذا الالتزام هل هل هو ذو طبيعة قانونية أم عقدية ؟ ويرتبط ذلك أيضا بالإجابة على: هل يعد هذا الالتزام التزاما بتحقيق نتيجة أم التزاما ببذل عناية؟ وذلك على النحو التالي:

أولا: الطبيعة العقدية وغير العقدية للالتزام بالإعلام:

انقسم الفقه حول الطبيعة القانونية الالتزام بالإعلام قبل التعاقد إلى رأيين أحدهما يجعل له الطبيعة غير العقدية، و الثاني يضفي عليه الطبيعة العقدية، ولعل هذا الانقسام في الرأي حول الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام قبل التعاقد ينبع من الخلاف حول مصدر هذا الالتزام، فمن يرى أنه ينبع من المبادئ العامة للقانون أو من نصوص القانون اعتبره التزاما قانونيا غير عقدي، ومن رأى أنه ينشأ من عقد البيع اللاحق عليه فقد اعتبره التزاما عقديا وذلك طبقا لما يلي:

1. الالتزام بالإعلام ذو طبيعة عقدية:

يرى أنصار هذا الرأي[1] أن الالتزامات السابقة على التعاقد هي التزامات عقدية تأسيسا على قيام المسؤولية العقدية بوصفها أثرا للأخطاء التي تقع بمناسبة إبرام العقد. أو تلك التي حالت دون انعقاده بافتراض وجود عقد سابق على العقد الأصلي، فهذا العقد عبارة عن عقد ضمان مفترض لكل متعاقد ، ويعد مصدرا لهذا الالتزام.

فمن الناحية العملية و وصولا إلى تحقيق حماية أكثر موضوعية للمستهلك، ينبغي لنا أن نؤثر الطبيعة العقدية للالتزام بالإعلام، فيؤدي ذلك إلى الإفادة بقواعد الإثبات المعمول بها في المسؤولية

---

[1] حسن، خالد جمال . الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، أسيوط ، 1999، ص334.

العقدية، إذ يكتفى حينئذ لتقرير مسؤولية المدين بهذا الالتزام ، قيام الدائن وهو المستهلك بإثبات أمر عدم تنفيذه، كما أنه من الناحية الواقعية ينبغي إهمال التفرقة في مجال المعلومات بين الالتزام العقدي وغير العقدي، فهي لا تستند إلى الواقع، ومن الأفضل إسباغ الطبيعة العقدية على كل منهما[1].

ويضيف هذا الفقه إلى أن أحكام المسؤولية العقدية يمكن أن تمتد لتشمل أخطاء سابقة على التعاقد، وذلك فيما إذا كانت هذه الأخطاء قد أثرت في مرحلة تنفيذ العقد أو لم تظهر آثارها إلا بعد إبرام العقد[2].

إضافة إلى ذلك يستند أنصار هذا الرأي[3] إلى تقرير الطبيعة العقدية للالتزام بالإعلام إلى:

- إن التزام البائع بالإعلام يجد أساسه في التزامه بضمان العيوب الخفية[4]، ذلك أن تقديم المعلومات المتعلقة بمخاطر المنتجات وطرق تلافيها إنما يندرج في إطار الالتزام بالسلامة الذي يرتبط بدوره بالالتزام بضمان العيب باعتبار دوره في ضمان تعويض الأضرار الناجمة عن عيوب المنتجات، كما أن الالتزام بالإعلام يجد أساسه في الالتزام بضمان الاستحقاق، والالتزام بالتسليم[5]باعتبار أن التزام البائع بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بكيفية استعمال المبيع ومخاطره من الالتزامات الملحقة بالالتزام بالتسليم استناداً إلى أن نية المتعاقدين قد اتجهت نحو تسليم المبيع بصورة تتحقق معها الاستفادة الكاملة من منافعه ولن يتسنى ذلك إلا بالإعلام الكافي عنه، و جميع التزامات السابقة بلا شك من الطبيعة العقدية.
- هناك صعوبة في التمييز بين التزام البائع بالإعلام قبل إبرام العقد، وفي أثنائه، والتزامه بالإعلام الناتج عن عقد البيع ذاته، فعدم تنفيذ الالتزام الأول يؤدي إلى عدم تنفيذ الثاني،

---

[1] الرفاعي، أحمد محمد. الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994. ص186.

[2] زهرة، محمد مرسي. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة مقارنة، بدون ناشر، 1999، ص42 .

[3] رسول، سه نكه علي. حماية المستهلك وأحكامه-دراسة مقارنة-دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،2016. ص178.

[4] الصديق، منى أبو بكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012، ص74.

[5] الصديق، منى أبو بكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012، ص81.

فإذا أخل البائع بالتزامه بالإعلام عن عيوب الشيء المبيع وقت إبرام العقد، فستترتب مسؤوليته عن إخلاله بالتزامه بضمان العيوب الخفية، وهو التزام عقدي.

- إن البائع عندما يعلم المشتري بالمبيع وقت إبرام العقد إنما يعلمه بصفته متعاقدا، لأن عدم تنفيذ البائع لالتزامه بالإعلام لا يكشف إلا بعد إبرام العقد وفي أثناء تنفيذه الأمر الذي يترتب عليه المسؤولية العقدية.

2. الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ذو طبيعة غير عقدية:

مما لا شك فيه أن أنواع الالتزامات كافة خارج النطاق العقدي يدخل في نطاق الالتزام غير العقدي، ومنها الالتزامات القانونية، وشبه العقدية، والالتزامات الواجبة في أثناء المفاوضات العقدية، وكذلك الالتزامات الناشئة عن واقعة أو فعل معيب[1].

ويستند القائلون بالطبيعة غير العقدية للالتزام بالإعلام إلى أنه ليس من المعقول أن ينشأ فرع قبل نشوء أصله، أو ينشأ التزام قبل نشوء مصدره، فالعقد لم ينشأ بعد، حتى يتسنى القول بأن هذا الالتزام عقدي، فالالتزام بالإعلام هو التزام عام سابق على التعاقد، يجد أساسه في نظرية صحة الرضا وسلامتها، وفي نصوص القانون، ومبادئه العامة التي توجب على أحد طرفي العقد المراد إبرامه أن يدلي إلى الطرف الآخر بالمعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد، والتي يتعذر على الطرف الآخر العلم بها، والاستعلام عنها من تلقاء نفسه[2].

وما أثير حول نظرية الخطأ في تكوين العقد، فإنهم يرون أن الخطأ السابق على التعاقد ينفصل عن العقد، ولا يمكن توقيع جزاء بشأنه، إلا من خلال أحكام المسؤولية التقصيرية، وليس أحكام المسؤولية العقدية[3].

أما عن القول بوجود عقد مفترض لكل متعاقد، أو تعهد تعاقدي يسبق عملية التعاقد، فإنه فضلا عن عدم وجود ما يدل على صحة ذلك بشكل عام، فإن افتراض وجوده أمر ضرره أكثر من نفعه،

---

[1] عبد الباقي ، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص205

[2] حسن، خالد جمال . الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، أسيوط ، 1999، ص335

[3] جميعي، حسن عبد الباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص22

فيعتبر في هذه الحالة تعهدا ثانويا تابعا للتعاقد الأصلي، مما يترتب عليه بطلانه في حالة ثبوتبطلان العقد الأصلي، فتهدر قيمته الموضوعية في تحقيق حماية للمستهلك[1].

وخلاصة ما تقدم يتضح أن الالتزام بالإعلام هو التزام قانوني يجد مصدره في نصوص القانون الذي تفرضه وتحدد نطاقه، بالرغم مما تمتاز به الطبيعة العقدية لهذ الالتزام من سهولة إثبات مخالفة الدائن له، إلا أنه يجب عدم الانصياع لذلك على حساب ضوابط القانون وحدود مجالاته. كما لا يمكن القول بطبيعته العقدية، فقد يترتب على الإخلال به تأثير على صحة العقد ومن ثم قد يؤدي إلى بطلانه.

ثانيا: الالتزام بالإعلام إلتزام ببذل عناية أم تحقيق نتيجة:

يلتزم البائع أو المنتج بإعلام المستهلك بكافة البيانات والمعلومات الضرورية اللازمة لتكوين خلفية صحيحة عن السلعة أو الخدمة التي يريد التعاقد بشأنها، فهل التزام البائع هنا التزام بتحقيق نتيجة بحيث يكفي أن يثبت المشتري عدم تحقق النتيجة المرجوة حتى تنعقد مسؤولية البائع، أم أنه التزام ببذل عناية فقط، بحيث يكون على المشتري إثبات أن عدم تحقق النتيجة المرجوة يرجع لتقصير من قبل البائع؟

والالتزام بالإعلام إذا كان التزاما بتحقيق نتيجة يكون بالزام البائع بتقديم قدر كاف من البيانات، والمعلومات المتعلقة بالسلعة، حتى يتحقق العلم بالمبيع. أما إذا كان التزاما ببذل عناية فيكتفى بأن يبذل البائع العناية والجهد اللازم والكافي لتحقيق النتيجة، وذلك بغض النظر عن تحقق هذه النتيجة أو عدم تحققها. ومن خلال ذلك انقسم الفقه إلى اتجاهين:

1. الاتجاه الأول: يرى أصحاب هذا الرأي أن التزام البائع بالإعلام هو التزام بتحقيق نتيجة لأنه يهدف إلى ضمان سلامة المستهلك، وحمايته من البائع لما يتمتع به من قوة اقتصادية، وعلم ودراية ، ومن ثم يكفي لقيام مسؤولية البائع أن يثبت المستهلك أن هناك ضررا أصابه،

---

[1] جميعي،حسن عبد الباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص23.

ويستطيع البائع أن ينفي مسؤوليته بإثبات أنه نفذ التزامه بالإعلام، أو يثبت السبب الأجنبي الذي منع تحقق النتيجة.

ويقوم هذا الاتجاه على أسانيد ثلاثة:

- الرغبة في تخفيف عبء الإثبات عن المستهلك استجابة لمتطلبات حمايته[1]:

فالهدف من الالتزام بالإعلام هو التخفيف عن المستهلك من عبء إثبات خطأ البائع[2]، وعلى البائع إذا أراد نفي مسؤوليته أن يقيم الدليل على تنفيذه للالتزام بالإعلام أو يثبت السبب الأجنبي، فثمة ظواهر معينة تجعل الالتزام بالإعلام التزاما بنتيجة، وذلك عندما تكون النتيجة ظاهرة بذاتها، فيكون من الواضح أن هذه النتيجة ما كانت لتحدث إلا لأن هناك خطأ ما، فوجود الضرر كاف بذاته لافتراض الخطأ الذي يحاول البائع نفيه عن نفسه.

- المنطق القانوني يقضي تكييف الالتزام بالإعلام بأنه التزام بنتيجة:

يرتبط الالتزام بالسلامة بالالتزام بالإعلام مما يقتضي وصفهما بوصف قانوني واحد، وإدراجهما ضمن طائفة الالتزامات بتحقيق نتيجة، فحماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة من أهم الاعتبارات التي جعلت من الالتزام بضمان السلامة التزاما بنتيجة، وهذا الاعتبار يتوفر في الالتزام بالإعلام، وإعمالا للقياس يجب ان يكون التزاما بنتيجة.

كما أن القول بأن الالتزام بالإعلام هو التزام بعناية من شأنه أن يؤدي إلى المغايرة في تطبيق الأحكام المختصة بالمسؤولية عن الأضرار الناشئة عن المنتجات الصناعية، وتلك الناشئة عن حراسة الأشياء غير الحية، فالأخيرة تنشأ بمجرد إثبات أن الضرر قد نتج عن التدخل الإيجابي للشيء، وإذا أقيم الدليل على ذلك لا يمكن دفع هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي، أما في حالة المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن المنتجات الصناعية، فالمستهلك لا يستطيع الحصول على التعويض إلا بإثبات خطأ البائع، ليصبح بذلك في وضع أسوأ فيما لو أتيحت له الفرصة للرجوع مباشرة على المنتج وفقا لنظرية تجزئة الحراسة،

---

[1] الصديق، منى أبو بكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012. ص92.

[2] رسول، سه نكه علي. حماية المستهلك وأحكامه–دراسة مقارنة–دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016. ص187.

وهذا يتنافى مع الهدف الذي من أجله القى القضاء عبء الالتزام بالإعلام على عاتق البائع أو المنتج[1].

- مساهمة الالتزام بالإعلام في تقدير العيب في دعوى المسؤولية الموضوعية:

نص القانون المدني الفرنسي على أن المنتج يسأل عن الضرر الناجم عن منتجه بشرط أن يكون هذا الضرر ناتجا عن عيب فيه ، ونص القانون على أن المنتج يعد معيبا إذا لم يوفر السلامة التي من حق كل شخص في حدود المشروعية التي يتوقعها، ويؤخذ في الاعتبار عند تقدير السلامة كافة الظروف وعلى وجه الخصوص طريقة طرح المنتج، والاستعمال الذي يمكن انتظاره بمعقولية، ولحظة طرح المنتج للتداول، فالقانون الفرنسي جعل تقدير السلامة التي يتوقعها الجمهور بالنظر إلى كيفية طرح المنتج للتداول و ما يرتبط بذلك من التزام بالإعلام، وأن عدم الوفاء بذلك يقيم المسؤولية الموضوعية، مما يجعل الالتزام بالإعلام هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية يحتاج إلى أن يقيم المضرور الدليل على خطأ المنتج[2].

2. الاتجاه الثاني: يرى غالبية الفقه أن الالتزام بالإعلام هو التزام ببذل عناية، فوفقا لمعيار احتمالية النتيجة، فإن المعلوم أن كل ما على المدين هو الإدلاء بالمعلومات أو البيانات وفقا للقانون ولكنه لا يضمن اهتمام الدائن بها، وفهمه لها واستفادته الفعلية منها. فذمة المدين تبرأ بمجرد إعلامه للدائن المستهلك بما يلزمه من معلومات لتنوير إرادته قبل التعاقد أو لضمان سلامته حال تنفيذ العقد[3].

ويترتب على هذا التكييف أن يكون على المشتري إثبات خطأ البائع حتى تتقرر مسؤوليته، سواء تمثل هذا الخطأ في عدم احتواء المبيع على أية وثائق خاصة ببيان طريقة استعمال المنتج أو التحذير من مخاطره، أو عدم كفاية ما تم إرفاقه بالمنتج من بيانات ومعلومات أو عدم صحتها[4].

---

[1] دياب، أسعد. ضمان عيوب المبيع الخفية، دار إقرأ، الطبعة الثالثة، بيروت ، لبنان ، 1983. ص324.

[2] جميعي، حسن عبد الباسط. مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة في ضوء تطور القضاء الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000. ص190.

[3] أبو عمرو، مصطفى أحمد. الالتزام بالاعلام في عقود الاستهلاك, مرجع سابق، ص75.

[4] الصديق، منى أبو بكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012. ص90.

وإذا طبق معيار دور الدائن المستهلك في مجال تحقق النتيجة المرجوة من فرض الالتزام من عدمه، فسنكون بصدد التزام بعناية، فالمدين بالالتزام وهو البائع عليه أن يبذل العناية الكافية لإحاطة المستهلك بالعلم الكافي ببيانات العقد التي تسبق التعاقد، و كيفية الانتفاع بالمنتج وحفظه في مرحلة تنفيذ العقد، ولا يستطيع المدين بالالتزام أن يقوم بأكثر من ذلك، فهذا الأمر يتوقف على مدى حرص الدائن المستهلك واهتمامه.

وقد تبنت بعض أحكام القضاء الفرنسي هذا المعيار، فقضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "إذا كان من الثابت أن الالتزام بالإعلام هو التزام ببذل وسيلة، وإذ ثبت عدم الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بشروط استعمال المنتج والاحتياطات الواجب مراعاتها من قبل المستعمل بما يمكنه من استخدامه الاستخدام الأمثل الذي يتطابق مع الغرض الذي خصص من أجله، فإن محكمة الاستئناف لا تكون قد أخطأت بفرضها على عاتق صانع المنتج هذا الالتزام بالإعلام الذي لا يهدف إلى ضمان النتيجة المطلوبة.[1]"

أما بالنسبة للتقنين المدني الفرنسي بعد تعديله فقد نصت المادة (1112-1) على أن (على المتعاقد الذي يعلم بمعلومة لها أهميتها في التأثير على رضاء المتعاقد الأخر ، إعلامه بها طالما كان الأخير يجهل هذه المعلومة أو كان يثق في الأول.) غير أن واجب الإعلام المذكور لا ينصرف إلى تقدير أو تقويم قيمة الأداء، وتعد ذات أهمية بالغة المعلومات ذات الصلة المباشرة والحتمية بمضمون العقد وصفة الأطراف، وعلى من يدعي أنه كان يجب إعلامه بمعلومة ما أن يثبت وجوب ذلكعلى المتعاقد الآخر، وعلى الآخر أن يثبت قيامه بهذا الواجب، ولا يجوز للأطراف وضع حدود لهذا الاتزام ولا تقييده ولا استبعاده.

يتضح مما سبق أن الالتزام بالإعلام ما هو إلا إلتزام ببذل عناية، فإعمال القواعد العامة يؤدي إلى الاكتفاء بعناية الرجل المعتاد، مالم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. فعلى البائع أن يبذل في سبيل تنفيذ التزامه عناية المهني المتوسط الحرص، الذي يعمل في ذات المجال، فإذا قام بذلك برأت ذمته حتى لو أهمل المستهلك في الاستفادة بالبيانات والمعلومات التي أمده بها البائع.

---

[1] الصديق، منى أبو بكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012. ص91.

الفرع الرابع

جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد

يتعلق الالتزام بالإعلام بتنوير إرادة المستهلك حتى يتعاقد وهو على علم بخصائص ومميزات السلعة التي يتعاقد عليها، فالإخلال بهذا الالتزام يؤثر على رضاء المتعاقد. كما أن إخلال البائع يؤدي إلى قيام المسؤولية المدنية، إذا ترتب على هذا الخطأ ضرر للمستهلك، ويكون على المستهلك إثبات وجود الالتزام بالإعلام واجتماع شروطه من ناحية، وإخلال البائع بهذا الالتزام من ناحية أخرى، وله أن يستخدم في ذلك جميع وسائل الإثبات، مع ملاحظة وجود قرينة بمعرفة المهني بجميع المعلومات الخاصة بالعقد الذي يبرمه مع المستهلك[1].

ويترتب على الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد قابلية العقد للإبطال لمصلحة المستهلك أو قيام المسؤولية المدنية:

أولا: قابلية العقد للإبطال لمصلحة المستهلك:

بما أنه لا يوجد نص قانوني صريح ينظم أحكام الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وجزاءه، لجأ القضاء إلى المبادئ القانونية المستقرة، وإلى النصوص القانونية التي تعالج موضوع الرضا بوجه عام، كنظرية عيوب الإرادة، والجزاء المقرر لعدم علم المشتري بالمبيع علما كافيا.

1. المطالبة بالبطلان لوقوع المستهلك في غلط:

سعى القانون لإيجاد قدر من التوازن بين حماية الإرادة المعيبة وبين المحافظة على استقرار المعاملات، فضيق من دائرة الطعن بالبطلان في العقد بسبب الغلط، حيث وضع شروطا محددة لقيامه، فيجب لمن يطلب إبطال العقد أن يثبت أن الغلط الذي وقع فيه يعد غلطا جوهريا، وأن يتصل بالمتعاقد الآخر بأن يكون قد وقع فيه أو كان على علم به أو كان من السهل عليه تبينه.

على الرغم من هذه الشروط إلا أن التزام البائع بالإعلام قبل التعاقد قد سهل كثيرا إثباتها، فوجود الالتزام بالإعلام يعد قرينة لا تقبل إثبات العكس في إثبات اتصال الغلط بالمتعاقد مع

---

[1] حسن، خالد جمال. الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه، أسيوط ، 1999، ص435.

المستهلك. كذلك أن وجود الالتزام يعد قرينة على أن الغلط كان جوهريا لأن العلم بالبيانات محل الالتزام بالإعلام كان من شأنه أن يحجب المستهلك عن إبرام العقد[1].

2. المطالبة بالبطلان تأسيساً على تدليس المتعاقد الآخر:

يبطل العقد استنادا إلى التدليس إذا صدرت عن المتعاقد طرق احتيالية أوقعت المتعاقد الآخر في غلط، مع وجود نية التضليل عند من صدرت عنه هذه الطرق.

وحتى يبطل المستهلك العقد استناداً إلى الالتزام بالإعلام عليه أن يثبت شروط قيام الالتزام بالإعلام، وأن المتعاقد الآخر لم يقم بتنفيذ هذا الالتزام تنفيذا صحيحا وكاملا، مع افتراض علم المدين بهذا الالتزام بالبيانات المطلوبة، وبتأثير كتمانها على تعيب رضا المتعاقد الآخر[2].

وقد استقر الفقه والقضاء على أن الإخلال بالالتزام بالإعلام بالمعلومات والبيانات هو أحد حالات الكتمان التدليسي المكونة للعنصر المادي في التدليس المؤدي إلى بطلان العقد، لكن على أن يبقى على أي حال على المستهلك أن يثبت نية التضليل لدى البائع أو المنتج الذي تعاقد معه[3].

وفي حكم لمحكمة النقض الفرنسية نص على أن (المحترف هو الذي يتحمل بإثبات التزامه بإمداد المستهلك بالمعلومات بأن يثبت أنه استوفى هذا الالتزام، ولا يقع هذا الإخلال على عاتق المستهلك، فلا يلزم المستهلك بإثبات أنه لم يتم إمداده بالمعلومات اللازمة)[4].

وقام المشرع الفرنسي بتعديل المادة (L.111) التي كانت تنص على أن (كل مهني، بائع للسلع او مجهز للخدمات، يجب عليه عند ابرام العقد ان يضع المستهلك في موضع يسمح له بمعرفة الخصائص الاساسية للسلع والخدمات) وذلك بموجب القانون رقم 526 لسنة 2009، وأضاف فقرة أخرى تقضي بإلقاء عبء الإثبات عند التنازع بين المستهلك والمحترف

---

[1] جميعي، حسن عبدالباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص31.

[2] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص276.

[3] جميعي، حسن عبدالباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص31.

[4] Cass. CIV. 1RE Ch.15 mai 2002: Bull. Civ.I, No. 132, CCC, 2002, Comm.135 Obs: L. Leveneur. مشار إليه عند: أحمد، محمد أحمد عبد الحميد . الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية,2015. ص294.

على عاتق الأخير، وذلك خلافا للقواعد العامة في الإثبات، واتفاقا مع قضاء محكمة النقض الفرنسية فيما يتعلق بإثبات الالتزام بإعلام المستهلك قبل التعاقد، وأصبحت المادة (L.111) بعد تعديلها تقضي بأنه (في حالة المنازعة، يتحمل البائع بإثبات تنفيذه بهذا الالتزام.)[1] ونظرا لاستقلالية الالتزام بالإعلام قبل التعاقد فكان لابد للمشرع أن يبطل العقد لمجرد الإخلال به، ودون حاجة إلى الرجوع إلى النظريات التقليدية في الغلط والتدليس.

3. قابلية عقد البيع للإبطال في ضوء أحكام العلم بالمبيع:

نص القانون المدني البحريني على حكم يجاوز ما تقضي به القواعد العامة، فالمادة 382 التي نصت على ((أ) يجب أن يكون المبيع معلوما للمشتري علما كافيا ، وإلا كان له الحق في طلب إبطال البيع . ب) ويعتبر علما كافيا بالمبيع ، اشتمال العقد على بيان أوصافه الأساسية بيانا يمكن من تعرفه[2] . ج) وإذا ذكر في العقد أن المشتري عالم بالمبيع، لا يكون له طلب إبطال البيع بدعوى عدم علمه به ، إلا إذا أثبت تدليس البائع . د) وإذا تسلم المشتري المبيع ولم يعترض عليه خلال فترة معقولة اعتبر ذلك قبولا له.) فقد أضاف المشرع سببا لإبطالا العقد لمصلحة المشتري وذلك في حالة عدم العلم الكافي بالمبيع، ووجه تجاوز القواعد العامة هو أن القواعد العامة تقتضي فقط أن يكون الشيء المبيع معينا تعيينا نافيا للجهالة الفاحشة[3].

والإخلال بالالتزام بإعلام المستهلك في عقد البيع يمكن أن يؤدي إلى انطباق نص المادة السابقة على حالة المستهلك، فالمستهلك إذا لم يعلم علما كافيا بالمبيع فإن الجزاء الترتب على عدم علمه سيكون البطلان النسبي لعقد البيع[4].

---

[1] أحمد، محمد أحمد عبد الحميد . الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية,2015. ص296.

[2] الأجدر بالمشرع أن يستبدل لفظ (تعرفه) ب (التعرف عليه) المنصوص عليها في المادة 382 من القانون المدني البحريني.

[3] محمود، عبدالله حسين. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002. ص128.

[4] جميعي، حسن عبدالباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص33.

فإعمال المادة السابقة في حالة إخلال البائع بالتزامه بالإعلام قبل التعاقد، يسهل على المستهلك المطالبة بإبطال العقد، إذ عليه فقط إثبات عدم العلم بالمبيع استنادا إلى نظرية الغلط، إلا أن المشتري قد يوقع على العقد دون النظر إلى فحواه ودون تفحص وتدبر، خصوصا مع انتشار العقود المطبوعة والمحررة من جانب البائع والذي يحاول إدراج إقرار المستهلك بالعلم الكافي في العقد مما قد يصعب على المستهلك إثبات عدم علمه.

ثانيا : قيام المسؤولية المدنية:

قد لا يكفي الحكم ببطلان العقد لجبر الأضرار التي أصابت المستهلك نتيجة لإخلال البائع بالتزامه بالإعلام قبل التعاقد بكل شروط العقد وتفصيلاته وخصائصه، أو كون الحكم بالبطلان لا يتناسب مع ما اقترفه البائع من خطأ مما يحتاج إلى تشديد الجزاء عليه، أو أن المستهلك لم يتمكن من طلب إبطال العقد أو يفضل الإبقاء على العقد بالرغم مما أصابه من ضرر، لذلك أقر القانون للمستهلك المطالبة بالتعويض.

تطرقت فيما سبق عن الطبيعة القانونية لهذا الالتزام والخلاف على ذلك ، فاستقر الفقه والقضاء على الطبيعة التقصيرية للمسؤولية الناتجة عن الإخلال بهذا الالتزام، فالخطأ السابق على التعاقد ينفصل عن العقد ولا يمكن الحكم بالتعويض إلا استنادا إلى أحكام المسؤولية التقصيرية.

إلا أن وجود الالتزام بالإعلام يعد أحد السبل في التسهيل على المستهلك في إثبات خطأ من يتعاقد معه، وأثر ذلك الخطأ في الأضرار به بتركه يتعاقد بدون علم كاف، فتطلب صفة الاحتراف في المتعاقد مع المستهلك يقيم قرينة على سوء نية المحترف باعتبار أنه يفترض فيه علمه الشخصي بهذه المعلومات، وبهذا فللمستهلك أن يطالب البائع بالتعويض عن الأضرار التي تصيبه من جراء إبطال العقد، أو عن غير ذلك من الأضرار التي قد تصيبه نتيجة إقدامه على التعاقد بدون علم بالمعلومات محل الالتزام[1].

وكما ذكرت سابقا عند التطرق لموضوع الإعلان وأحكامه بأن قانون حماية المستهلك نص في المادة 6 على إلزام المزود بإمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه،

---

[1] جميعي، حسن عبدالباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص35.

وتجنب ما قد يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه في غلط، حيث يمكن تطبيق هذه المادة على الالتزام بالإعلام أيضا، كذلك فإن المشرع نص على أن من يخالف هذا الالتزام يعاقب عقاب جنائي ، ولم ينص على الجزاء المدني بإبطال العقد أو التعويض متى تضرر المستهلك وكان الأجدر به أن ينص عليه.

المبحث الثاني

حماية المستهلك في مرحلة إبرام العقد

تناول المبحث السابق ما يتعرض له المستهلك في مرحلة التفاوض وأهمية حمايته في تلك المرحلة، إلا أن حماية المستهلك في مرحلة إبرام العقد هي أكثر أهمية، ففي هذه المرحلة يقدم كل طرف إلى الدخول في الرابطة العقدية، وقد أعد كل منهم مركزه ويسعى لإضعاف مركز الآخر من خلال المحاولات في العبث برضا وإرادة الآخر.

وكما هو معلوم فغالبا مايكون المستهلك هو الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، لأن رضاه لا يكون معبرا عن حقيقة رغبته ومصالحه، في الوقت الذي يحقق فيه المهني مصالحه لما لديه من تفوق علمي واقتصادي، ولا سيما خبرته في هذا المجال.

لذا كان لزاما أن تمتد حماية المستهلك لإعادة تنظيم أركان التعاقد وتحقيق التوازن بين التزامات المتعاقدين مع القاء الضوء على الأحكام المقررة وفق المبادئ العامة في القانون وذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: حماية المستهلك بموجب القواعد العامة في القانون المدني.

المطلب الثاني: حماية المستهلك من خلال مواجهة الاختلال المالي في عقود الاستهلاك.

المطلب الأول

حماية المستهلك بموجب القواعد العامة في القانون المدني

تبدأ هذه الحماية بإبرام العقد، فتتعرض لأركان العقد ولا سيما ركن الرضا، المسؤول عن ضرورة كون الإرادة حرة خالية من العيوب ومتحررة من الضغوط الواقعة عليها، من اختلال في المركز الاقتصادي بين طرفي العقد، على نحو لا يكون بمقدور المستهلك مناقشة شروط التعاقد بجدية وفاعلية، مما يجعل ضرورة القاء الضوء على مبدأ سلطان الإرادة وحرية التعاقد وأثرهما على ضمان حماية المستهلك، ومن ثم بيان مدى ما تحققه نظرية عيوب الإرادة من حماية للمستهلك، وصولا إلى بطلان العقود وأثرها على المستهلك وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول: قصور حماية المستهلك في ظل حرية التعاقد.

الفرع الثاني: حماية المستهلك في ظل ركن الرضا.

الفرع الثالث: جزاء البطلان كحماية للمستهلك.

الفرع الأول

قصور حماية المستهلك في ظل حرية التعاقد

يقضي مبدأ سلطان الإرادة وفقا للنظرية التقليدية على أن الإرادة هي السلطة اللازمة والكافية لتحديد مضمون العقد والتزامات وحقوق طرفيه وما يترتب عليه من آثار قانونية، وأن العقد هو شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب أخرى يحددها القانون.

إلا أنه نظرا للتغيرات والتطورات في المجتمعات أصبح لا يمكن القول بأن كل ما هو عقدي يكون عادلا باعتبار أن تقدير عدالة العقد أمر يرجع إلى المتعاقدين، لأن ذلك لا يكون صحيحا إلا إذا كان طرفا العلاقة العقدية على قدم المساواة تماما، لكن يصعب ذلك من الناحية الواقعية، فالتساوي بينهما غير محقق، فغالبا ما يفرض المحترف إرادته وشروطه على المستهلك في إطار عقود الاستهلاك، مستغلا في ذلك تفوقه الاقتصادي والمعرفي والفني عليه، مما يحبذ أن يتدخل المشرع في هذه العلاقة العقدية حماية للمستهلك.

فحرية التعاقد هي ذلك المبدأ الذي يحكم فترة انعقاد العقد، ويقصد به حرية إقامة علاقة عقدية، وحرية اختيار الطرف الآخر، في هذه العلاقة، ثم حرية مضمون العقد وشروط التعاقد[1].

وفي ضوء ذلك سألقي الضوء على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين وتأثيره في العلاقة العقدية بين المستهلك والمهني، والقوة الملزمة للعقد ونسبية العقود وعلاقتهما بحماية المستهلك، وذلك على النحو التالي:

أولا: العقد شريعة المتعاقدين وحماية المستهلك:

العقد هو اتفاق مولد للالتزام يقوم بسبب ارتباط الإيجاب بالقبول، ومن المسلم به أن فكرة العقد تقوم على أساس حرية الإرادة التي يتمتع بها جميع الأطراف في العقد، فيقبل كل طرف بإرادة واعية

---

[1] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000.ص48.

مختارا على التعاقد لتحقيق مصالحه وإشباع حاجاته، ومن ثم فإن هذه الإرادة الحرة هي التي تخلق العقد وتحدد محتواه ووسائل تنفيذه وزمان التنفيذ وما يترتب عليه من آثار.

وبما أن هذه الإرادة حرة واعية، فإن كل طرف يتولى حماية نفسه ومصالحه حين يتعاقد، فلا يقدم على العقد إلا إذا كان يتماشى مع مصالحه ورغباته، وليس له أن يلجأ إلى أي حماية إضافية خارجية خصوصا عندما لا يتخطى من يتعاقد معه حدود المشروعية في التعامل معه، فلا يصدر منهم غش ولا استغلال، و من هنا يكون مبدأ العقد شريعة المتعاقدين أساسا في التعامل دون أي حاجة إلى تعديله أو تهذيبه، فهو الذي أقام العقد، وهو الذي يحميه[1].

وقد أدى التطور الحاصل في جميع مجالات الانتاج و الخدمات وما رافقه من تعقيدات وظهور المخاطر وكثرتها من جهة، وخصوصية العملية الاستهلاكية وعدم التضحية بمصالح المستهلكين وحقوقهم، إلى التوقف أمام مبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

فمن غير الجائز أن يترك المجال واسعا أمام تطبيق مبدأ العقد شريعة المتعاقدين باعتباره كافياً لتحقيق مصالح الأطراف، في ضوء اختلال ميزان القوة في العلاقة بين المنتج أو البائع الذي يتمتع بالخبرات والقدرات التي تؤهله للسيطرة على العقد و بين المستهلك، بل يجب وضع هذا المبدأ جانبا في العلاقة الاستهلاكية[2].

عند إبرام أي عقد، يقوم التزام على عاتق أطرافه، يقضي أن يتعامل الأطراف بصدق وصراحة وأمانة في مواجهة بعضهم البعض ووفق ما يقتضيه مبدأ حسن النية في التعامل، فحسن النية مبدأ ذو مفهوم واسع، يعبر عن الأمانة وحسن الضمير، وسوء النية قد يكون بفعل سلبي كامتناع البائع عن إعلام المشتري بعيب خفي في السلعة، وقد يكون بفعل إيجابي كإدراج شرط تعسفي في العقد للحصول على ميزة فاحشة، إلا أن هذا الالتزام غير كاف لتوفير الحماية المبتغاه للمستهلك، فالقانون وإن نص على ضرورة التزام المتعاقدين بمبدأ حسن النية، إلا أنه لم يتضمن جزاءً محددا يترتب على

---

[1] الأهواني، حسام الدين النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص49.

[2] سعد، نبيل إبراهيم. النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2004، ص33.

عدم مراعاة حسن النية وشرف التعامل[1]، فهو لا يراعي خصوصية العملية الاستهلاكية، ولم يلزم المنتجين والموزعين بإعطاء معلومات إضافية للمستهلكين حتى يكونوا على بينة من العقود التي يبرمونها بحقوقهم والتزاماتهم[2].

فالتطور الاقتصادي والتكنولوجي واعتماد الآلة في الانتاج، كما أن توالي الاختراعات وعدم مجارات المستهلك وملاحقته لهذه التطورات، ودخول المواد المصنعة في صناعة وحفظ المواد الاستهلاكية، جعلت القانون المدني عاجزاً عن تحقيق حماية للمستهلك، ولا سيما إذا احتوى العقد على شروط تعسفية ولم يكن من عقود الإذعان حيث يمكن للقاضي إبطال الشرط متى كان مجحفا بحق الطرف المذعن، فمعظم العقود الاستهلاكية تتضمن شروطا لا تتفق مع مبادئ العدالة في التعامل بالرغم من أهمية حماية المستهلك ومنع كل ما يضر بمصالحه.

ثانيا: القوة الملزمة للعقد وحماية المستهلك:

في ظل مبدأ القوة الملزمة للعقد فإنه لا يحق لأي طرف في العقد أن يرجع عنه، فمتى تم التقاء القبول بالإيجاب قام العقد، وأن تنفيذه أصبح ملزما ولا رجعة فيه، فإذا أبرم المستهلك عقدا للحصول على سلعة أو خدمة استهلاكية ما، فعليه أن يلتزم بهذا العقد وينفذه أيا كانت الظروف، حتى لو تبين له أن السلعة أو الخدمة لا تفي بالغرض الذي تعاقد من أجله، فهو يفتقر إلى القدرات الفنية والقانونية والوقت الكافي للتفكير في جميع ما يبرمه من صفقات وعقود استهلاك.

إضافة إلى ذلك فإن المشرع لم يعط للمستهلك الحق أن يدعي بأنه خدع بوسيلة أو أخرى من وسائل الإعلام والدعاية، فليس له إلا الادعاء بأن إرادته قد شابها العيب ويطالب بإبطال العقد في حدود الوسائل التقليدية المتعلقة بعيوب الإرادة متى توافرت شروطها[3].

---

[1] بودالي، محمد خالد. مكافحة الشروط التعسفية في العقود- دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2007. ص64.

[2] ابراهيم، عبد المنعم موسى، حماية المستهلك -دراسة مقارنة-منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007، ص66.

[3] أبو الليل، ابراهيم الدسوقي. مبدأحرية التعاقد، مضمونه ومداه، دراسة تحليلية لمدى دور الإرادة في التعاقد، مجلة المحامي الكويتية السنة 19، 1995.ص12

ونظرا لما شهده العالم من تطور علمي هائل في كل المجالات، ومن تطور تكنولوجي خصوصا، فقد يصدر رضا المتعاقد ولكنه في الواقع لا يعبر عن رغبته الحقيقة أو إرادته الفعلية، إما لتسرعه أو إقدامه على التعاقد دون أن يتخذ الوقت الكافي للتأمل والتفكير، وإما نتيجة لعدم خبرته بموضوع العقد ذاته،لا سيما في العقود التي لا يستطيع المتعاقد أن ينسحب أو يرجع عن التعاقد أو يعيد النظر في العملية العقدية إعمالا لمبدأ القوة الملزمة للعقد، ولا سيما في العقود النموذجية التي تكون على شكل استمارة تتضمن تفاصيل التعاقد وتتوجه بشروط مماثلة إلى جمهور المستهلكين بوجه عام، وتكون ملزمة لفترة طويلة ولا تقبل النقاش ولا التعديل، وسيترتب على ذلك أن العلاقة العقدية ستكون بين طرف ضعيف وهو المستهلك وبين طرف قوي وهو المهني، وسينعدم التوازن في هذه العلاقة، فلو قام أحد المتعاقدين بفرض إرادته، فإن الطرف الآخر سيكون مجبرا على القبول، بسبب حاجته إلى التعاقد ولا سيما إذا كان البائع هو محتكر للسلعة أو الخدمة وترتب على هذا الاحتكار شروط تعسفية أو عقد إذعان، فلن يكون العقد سوى تعبير عن إرادة الطرف القوي[1].

فعدم التوازن في الالتزامات العقدية لا يرجع في كل الأحوال إلى التفاوت بين مركزي الطرفين من الناحية الاقتصادية نتيجة احتكار قانوني أو فعلي كما نجده في عقود الإذعان، بل قد يعود عدم التوازن إلى التفاوض من حيث مقومات الخبرة والمعرفة بين طرفي العقد، وهذا ينطبق على العقود النموذجية التي ينفرد بها المهني بوضع شروط العقد في ضوء حرية التعاقد[2].

ومن هنا يكون على المشرع ضرورة التحرك لجعل القانون يتفق مع هذه التطورات ويقرر حماية فعالة للمستهلك من أية أضرار اقتصادية أو اجتماعية والتي قد تتحقق بإصدار قوانين خاصة لحماية المستهلك تحقق حماية فعالة للمستهلك وتتضمن جزاءات مدنية إلى جانب الجزاءات الجنائية.

ثالثا: نسبية أثر العقود وحماية المستهلك:

يقضي مبدأ نسبية العقد أن المستهلك عندما يبرم العقد مع بائع السلعة أو الخدمة، فإن حقه في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تصيبه لعيب في السلعة إنما يقوم في مواجهة البائع الذي تعاقد معه دون المنتج الذي قام بتصنيع السلعة، فالأصل أن العقود لا توجب التزاما إلا على المتعاقدين. فالمستهلك يكون غريبا عن المنتج عندما يبرم العقد مع البائع، فلا تربطه صلة عقدية

---

[1] رسول، سه نكه رعلي، حماية المستهلك وأحكامه، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية، 2016، ص67.

[2] جميعي، حسن عبدالباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص103.

مباشرة، فإذا أصيب المستهلك بضرر نتيجة عيب في السلعة، فإنه يرجع على البائع ويطالب بالتعويض استنادا إلى المسؤولية العقدية، ويقوم البائع بعد إذن بالرجوع على المنتج، إلا أن الأثر النسبي للعقد قد يحد من فرصة المستهلك في الحصول على التعويض عما لحقه من ضرر، عندما يتعذر عليه اثبات العيب في السلعة[1].

وأخيرا يمكن القول أن إعمال مبدأ سلطان الإرادة في الوقت الحاضر وفي ظل المتغيرات والتطورات في مختلف المجالات قد يؤدي إلى تعقيد المشكلات، وتكريس ضعف المستهلك، وانتشار الشروط التعسفية وعقود الإذعان، واستسلام المستهلكين لما قد يتعرضون له من قبل المهنيين، لذا أصبح من الضروري البحث عن معالجات قانونية جديدة تكفل الحماية اللازمة للمستهلك في مرحلة إبرام العقد، سواء بإيجاد قواعد قانونية خاصة أو من خلال تطوير القواعد العامة الواردة في التشريعات المدنية، كأن يتم مد الحماية المقررة للطرف المذعن في عقود الإذعان لتشمل حماية المستهلك في عقود الاستهلاك، والتي غالبا ما تبرم في عقود نموذجية ودون مناقشة أو مفاوضة عند إبرام العقد، أو بأن يلزم البائع بأن يلحق بالعقد إقرار منه بأنه أعلم المستهلك بكل البيانات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل العقد وأنه إذا ثبت تقصيره في ذلك فإنه يتحمل تعويض المستهلك، أو يشترط أن يتم النص في العقود النموذجية الاستهلاكية ولا سيما إن كانت من شركات ومؤسسات احتكارية على حق المستهلك في الرجوع عن العقد خلال فترة معقولة دون إبداء سبب لرجوعه و وإن ترتب على ذلك ضرر للمنتج، حتى يكون ذلك وسيلة قانونية لحماية المستهلك، باعتبارها أداة لإعلام المستهلك وتنوير رضائه بالحقيقة والسماح له بالتروي والتفكر فيما يقدم عليه، وأن يتحقق له أكبر قدر من الوضوح في الرؤية و مدركا للنتائج والآثار المترتبة على تعاقده[2].

---

[1] أبو الليل، ابراهيم الدسوقي. مبدأحرية التعاقد، مضمونه ومداه، دراسة تحليلية لمدى دور الإرادة في التعاقد، مجلة المحامي الكويتية السنة 19، 1995. ص22.

[2] منتصر، سهير. الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990. ص21.

الفرع الثاني

حماية المستهلك في ظل ركن الرضا

يعرف العقد عموما بأنه توافق إرادتين أو أكثر على إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه[1]. ويستوجب ذلك توافر الرضا لدى المتعاقدين، والذي يعد ركنا أساسيا بتكوين العقد. وقد اهتمت التشريعات المدنية بركن الرضا وأفردت له تنظيما مفصلا، ولكن وجود التراضي لا يكفي وحده لانعقاد العقد صحيحا، بل لا بد أن يكون التراضي صحيحا. وتتحقق صحة التراضي بأن يصدر الرضا عن شخص ذي أهلية للتعاقد سواء أكان الشخص هو المتعاقد نفسه أو من ينوب عنه بموجب القانون، كما يجب أن تكون الإرادة خالية من العيوب التي قد تشوبها[2].

وقد توحي نظرية عيوب الإرادة بكفايتها لتوفير الحماية للمستهلك من خلال إعادة التوازن المختل بين الالتزامات العقدية في العقود التي يستغل فيها المحترف احترافه وتفوقه في مواجهة المستهلك، حيث يظهر التوافق بين نظرية عيوب الإرادة ومقتضيات حماية المستهلك من حيث الهدف، الذي هو القضاء على آثار عدم تعرف المتعاقد على عناصر العقد وشروطه أو الوقوف على مدى العقد وآثاره، ولكن النظرة الدقيقة لهذه النظرية في ضوء التطورات والتغيرات ومستجدات حماية المستهلك تظهر عدم كفاية نظرية عيوب الإرادة بتأكيد صحة إرادة المستهلك.

فلا يمكن القول أن التفوق الاقتصادي والتكنولوجي والقانوني للمحترف على عميله يعيب في حد ذاته إرادة المستهلك الطرف الضعيف والأقل قدرة في هذه العلاقة، كما أن حاجته للسلعة أو الخدمة لا يمكن إعتباره كذلك، ومما يُصعب الأمر بأنه لا يمكن اعتبار كل ما يرد في ميدان تفوق أحد طرفي العقد على الطرف الآخر يعد من قبيل الإذعان الذي يجب تقرير الحماية التي نص عليها المشرع لهذه العقود[3]، فالتعاقد يتم دون ترو أو تدبر من قبل المستهلك خصوصا فيما يعرف بالعقود النموذجية التي لا يتم فيها مناقشة بنود العقد، وحتى في العقود التي يكون فيها بالإمكان مناقشة

---

[1] السنهوري،عبد الرزاق أحمد. الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ص171.

[2] السنهوري،عبد الرزاق أحمد. الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ص 211.

[3] جميعي، حسن عبدالباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص60.

بنودها فإن المستهلك غالبا ما يقدم عليها دون تقدير لآثارها على مركزه القانوني والمالي لعدم خبرته في هذه النوعية من العقود.

ومن هنا كان لزاما إلقاء الضوء على نظرية عيوب الإرادة ومدى استفادة المستهلك من الحماية التي تقررها له، وذلك على النحو التالي:

أولا: عيب الإكراه:

يعرف الإكراه بأنه وسيلة توقع رهبة في نفس المتعاقد فتتأثر به إرادة الشخص فيندفع إلى التعاقد، والذي يفسد الرضا ليست هي الوسائل المادية التي تستعمل في الإكراه بل هي الرهبة التي تقع في نفس المتعاقد[1]. فهل يعد إكراها معيبا للرضا اضطرار المستهلك لقبول التعاقد بالشروط الذي يفرضها المهني المحترف مقدم السلعة؟ خصوصا إذا كان الطرف الضعيف اقتصاديا لا يستطيع إلا قبول العرض، لأنه إذا رفضه سيحرم من إشباع حاجته لا سيما إذا كان الطرف الأقوى محتكرا في هذا المجال.

اختلفت الآراء الفقهية في هذا المجال، فهناك من يرى[2] أن اضطرار المستهلك لقبول التعاقد الذي يفرضه مقدم السلعة أو الخدمة يمكن تكييفه بأنه إكراه معيب للإرادة. ويجب الأخذ في الاعتبار عند تقدير وجود الإكراه من عدمه جنس من وقع عليه الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية، وأي ظرف من شأنه التأثير على جسامة الإكراه. وهناك اتجاه قضائي في فرنسا مؤيد لهذا الرأي، فقد يوجد الإكراه في حالة التبعية الاقتصادية وعدم المساواة من الناحية الاقتصادية[3].

لكن الرأي الثاني وهو الراجح يرى[4] أن الضغوط العملية التي يتعرض لها العاملون على السلع والخدمات لا يمكن اعتبارها من قبيل الإكراه الذي يسمح بإبطال العقد، فاعتبار هذه الضغوط العملية

---

[1] السنهوري،عبد الرزاق أحمد. الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ص442.

[2] الرفاعي، أحمد محمد، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994. ص348.

[3] الرفاعي، أحمد محمد، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994. ص354.

[4] جميعي، حسن عبد الباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص62. وأيضا: القيسي، عامر قاسم، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار

بأنها نوع من أنواع الإكراه يؤدي إلى اضطراب السوق، ومن ثم انهيار كافة العقود التي تتم على هذا النحو، والإبقاء على هذه العقود يمثل ضرورة اقتصادية تستجيب لاحتياجات التعامل المستمر لا سيما مع مستحدثات الحياة المعاصرة، ومن هنا يمكن القول بأنه لا يوجد في نظرية الإكراه ما يخدم قضية حماية المستهلك فعليا[1].

ثانيا: عيب الاستغلال:

نص القانون على عيب الاستغلال إذا ترتب على العقد عدم تعادل صارخ بين ما يعطيه المتعاقد وبين ما يحصل عليه من فائدة بموجب العقد، أو بين التزامات المتعاقدين وهو ما يطلق عليه الغبن الفاحش[2]. ونظرا لوحدة الأثر، للإستغلال والغبن ، ومدى كفايتهما في تحقيق قدر من الحماية للمستهلك في مرحلة إبرام العقد، آثرت بحثهما في إطار البحث عن مدى تحقيق التوازن بين التزامات المتعاقدين في المطلب الثاني من هذا الفصل.

ثالثا: عيب الغلط:

الغلط هو حالة تقوم في النفس تحمل على توهم غير الواقع، وغير الواقع إما أن يكون واقعة غير صحيحة يتوهم صحتها، أو واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها[3]. و نص القانون المدني في المادة 84 على (إذا وقع المتعاقد في غلط دفعه إلى ارتضاء العقد، بحيث أنه لولا وقوعه فيه لما صدر عنه الرضاء ، جاز له أن يطلب إبطال هذا العقد ، بشرط أن يكون المتعاقد الآخر قد وقع معه في هذا الغلط بدون تأثير منه كان من الممكن تداركه ، أو كان علم به أو كان من السهل عليه أن يتبينه .) فيشترط لابطال العقد للوقوع في الغلط أن يكون الغلط جوهريا وأن يتصل بعلم المتعاقد الآخر، أي أن يكون المتعاقد الآخر قد وقع في غلط أو كان على علم به، أو كان من السهل عليه أن يتبينه.

فالغلط وصف لأوصاف المبيع يسمح بإبطال العقد، وهو بشكله التقليدي يظل وسيلة محدودة ولا يحقق الحماية التي يحتاجها المستهلك بالنظر إلى الشروط والقيود التي تحكم تمسك المستهلك بإبطال العقد لوقوعه في غلط. ومما يؤكد ذلك أن محكمة النقض الفرنسية قضت برفض إبطال عقد

العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص19، 20. وأيضا: فقيه، هانية محمد. منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى ، 2014، ص124.

[1] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص335.

[2] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص336.

[3] السنهوري،عبد الرزاق أحمد. الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ص382.

شراء تلفزيون وقع مشتريه في غلط متعلق بالدولة التي أنتج فيه الجهاز[1]. كذلك رفضت المحكمة إبطال عقد سيارة بسبب غلط المشتري في سعة المحرك طالما أن استخدامه للسيارة لم يتأثر بذلك[2].

لذا فقد اتجهت الأنظار إلى التوسع نتيجة لهذه القيود التي تعوق المستهلك من الانتفاع من نظرية العقد، فلم يتوقف القضاء الفرنسي عند المفهوم السابق بل توسع في المقصود من الغلط في محل العقد، بحيث يمكن للمستهلك حاليا المطالبة بإبطال العقد للغلط في أي وصف من أوصاف محل العقد و ليس فقط في مادة الشيء محل العقد.

إلا أن القضاء الفرنسي رأى أن التوسع السابق في المقصود بالغلط والأخذ بمعيار موضوعي، قد يؤدي إلى الإضرار بالثقة المشروعة التي يوليها المستهلك لمن يتعاقد معه من المهنيين. فاستقر القضاء إلى أن مضمون العقد يتحدد صراحة أو ضمنا، وأن الإشارة إلى الاستخدام الذي خصص له الشيء يعد من قبيل التحديد الضمني، كذلك أن الاتفاق على محل الالتزام لا يهدف فقط إلى التعريف به في حد ذاته، وإنما أيضا إلى تحديد الخصائص والمميزات التي يتطلبها المستهلك فيه[3].

والسؤال الذي يطرح نفسه، هل يمكن للمتعاقد التمسك بالغلط فيما إذا انصب على شروط معينة من بين شروط العقد؟ أو حينما يقع المتعاقد في فهم خاطئ لهذه الشروط أو لما قد تحققه له من مزايا؟ يشترط في هذا الغلط شرطان[4]: أولهما أن يكون جسيما لا يمكن التسامح به ولا يقع فيه الشخص المعتاد، فالقضاء يفرض على البائع الذي يتعاقد مع المشتري بحسن نية، خصوصا إذا كان العقد محتويا على شروط معقدة يصعب فهمها أو فحواها، أن يقدم كافة المعلومات والتسهيلات بصدد بيان هذه الشروط ومداها، لتجنب وقوع المشتري في الغلط. أما الشرط الثاني في الغلط بأن يقع في صفة جوهرية في الشيء محل التعامل. وهذا الأخير اصطدم ببعض الإعتراضات لما يؤدي التمسك به إلى محدودية تطبيق نظرية الغلط في مجال الاستهلاك، فاتجه القضاء أيضا إلى التوسع فيه فاعتد في الغلط الذي يقع بشرط من شروط العقد، فالغلط في فهم شروط العقد قد يؤدي في حد ذاته إلى الغلط في وصف جوهري من أوصاف الشيء محل التعاقد، ويحدث هذا عادة بالنسبة للشروط التي

---

[1] Cass. Civ. 22 nov 1977, RTD. Com 1979, P 310, obs. Henserd. مشار إليه: راهيم، عبدالمنعم موسى. حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2007. ص55.

[2] Cass. Civ. 3 Oct 1979 Dallaz et Sirey 1980, juris. P 28. مشار إليه: إبراهيم، عبد المنعم موسى. حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2007. ص56.

[3] جميعي، حسن عبد الباسط. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص47.

[4] جميعي، حسن عبد الباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص 64 وما بعدها.

تتحدد بمقتضاها أوصاف المبيع[1]، ومادام كان هذا الغلط محدا لإرادة المتعاقد ومؤثرا على توجهها لإبرام العقد[2].

ويثور التساؤل أيضا عن مدى جدوى التمسك بالغلط لإبطال العقد بالنسبة للشخص الذي يتعاقد مذعنا لعدم وجود بديل في الأسواق للسلعة أو أن مقدمي السلعة يفرضون عقودا متشابهة في مضمونها وما تحتويه من شروط. فمما لا شك فيه أن هذا الشخص لايريد إبطال العقد فلا يتمسك بالغلط حتى لا يفقد السلعة التي تعاقد بشأنها، فالإبطال سينصب على العقد برمته وليس على شرط من شروطه[3]، وإن استقر القضاء على حق المستهلك في التعويض، إذا كانت المطالبة بإبطال العقد غير كافية لجبر الأضرار التي أصابته.

ومما سبق فإن اللجوء إلى الغلط يعد وسيلة محدودة لتحقيق حماية للمستهلك، لذا اتجهت الأنظار إلى التدليس الذي توسع القضاء في المقصود به، والتساهل في إثباته.

رابعا: التدليس:

يقصد بالتدليس (بأنه تعمد أحد المتعاقدين وهو المدلس، استخدام الحيل أو الوسائل الاحتيالية ليوقع المتعاقد الآخر، في غلط من شأنه أن يدفعه للتعاقد[4]).

وقد نص القانون المدني البحريني على أحكام التدليس في المواد 89، 90، 91، 92، 93. فنصت المادة 89 على أنه (يجوز طلب إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم العقد)، فيشترط للإعتداد بالتدليس أن الوسائل المتبعة به غير مشروعة، وأن يتصل استخدامها بالمتعاقد الآخر، وأن تكون هي الدافع للمدلس عليه إلى التعاقد.

بالنظر إلى الشروط السابقة يثور التساؤل عن مدى الاعتداد بالتدليس فيما إذا انصب على شرط من شروط العقد، بما قد يحقق حماية للمستهلك الطرف الضعيف في التعاقد، فيما لو احتوى العقد على شروط تعسفية.

---

[1] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص342.

[2] جميعي، حسن عبد الباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص 64 وما بعدها.

[3] جميعي، حسن عبد الباسط أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص70.

[4] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص207.

للإجابة على ذلك اتجه أنصار النظرية التقليدية إلى ضرورة أن يكون التدليس جوهريا مؤديا إلى دفع المدلس عليه إلى التعاقد، أما التدليس الذي لا ينصب إلا على بعض شروط التعاقد فإنه لا يمكن الاعتداد به للتمسك بإبطال العقد، وإنما فقط الرجوع إلى المدلس والمطالبة بالتعويض استنادا إلى أحكام المسؤولية التقصيرية[1].

أما الاتجاه الحديث فيرى أنه إذا كان من المقبول إعمال التفرقة بين الغلط الذي يقع في صفة جوهرية متعلقة بالشيء محل التعاقد، وبين الغلط بشروط العقد، ومدى إمكانية التمسك بالإبطال، إلا أنه لا يمكن إعمال هذه التفرقة بالنسبة للتدليس، فيمكن إبطال العقد للتدليس سواء انصب على التعاقد ذاته أم شرط من شروطه، مما يعكس حماية للمستهلك لا بأس بها[2]، ويترتب على ذلك أنه يكفي التمسك بالتدليس أن تتعلق أفعال التدليس بأحد الشروط التعاقدية، وأن التمسك بذلك يسمح للمدلس عليه أن يختار بين إبطال العقد بأكمله وبين الإبقاء على العقد مع ما ورد فيه من شروط، مع تخفيض المقابل الذي يلتزم به المدلس عليه وتعويضه عما يصيبه من أضرار[3]، إلا أن يجدر بالقاضي السماح للمدلس عليه بالإضافة إلى إبطال العقد بأكمله، بإبطال الشروط التي تمكن المدلس من فرضها عليه بالتدليس مع الإبقاء على العقد. ويمكن الوصول إلى هذه النتيجة بإعمال قواعد المسؤولية، فمسؤولية المدلس تقوم في مواجهة المدلس عليه، الذي يلتزم بتعويضه عن الأضرار التي أصابته، وأفضل تعويض له هو التعويض العيني، وذلك بعد الإعتداد بالشروط التي وقع التدليس بشأنها[4].

واتجه توسع القضاء أيضا في تحديد الطرق الاحتيالية لتشمل كافة الوسائل التي تستخدم لإيهام الغير بما يخالف الحقيقة[5]، فقد قضت محكمة فرساي بإبطال العقد المبرم بشأن رفع كفاءة جهاز حاسب آلي لاستيعاب برامج جديدة، وذلك بالنظر إلى ثبوت أفعال التدليس الإيجابي في حق الشركة

---

[1] جميعي، حسن عبد الباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص 75.

[2] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص219.

[3] جميعي، حسن عبد الباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص 76.

[4] جميعي، حسن عبد الباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص 77.

[5] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص208.

مقدمة الخدمة، لكون هذه الأفعال قد بلغت من الجسامة، بما يمكن القول معه أن الشركة طالبة الخدمة ما كانت لتقدم على التعاقد لولا استخدام الشركة مقدمة الخدمة لهذه الحيل[1].

وقد ثار خلاف في الفقه الفرنسي في مدى اعتبار الكتمان تدليسا، إلا أن هذا الخلاف قد حسم بالنسبة للقانون المصري[2] والبحريني، حيث نص القانون المدني البحريني صراحة على اعتبار السكوت تدليسا وذلك في المادة 90 بالقول (يعتبر تدليسا الكذب في الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بوقائع التعاقد وملابساته ، أو السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة ، إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة .) واعتبار الكتمان تدليسا يتماشى مع ضرورات حماية المستهلك، خصوصا باعتباره الطرف الضعيف وهو ما يتحقق في حالات التدليس للكتمان، فيلتزم البائع أو المهني الصمت بشأن إعلام المستهلك، مما يتسبب في خلل في العلاقة بينهما.

كذلك مما قد يحقق حماية للمستهلك اعتبار التدليس الصادر من الوكيل أو أحد التابعين كأنه صادر من المتعاقد نفسه على أساس أنه مسؤول عنهم ويعملون لحسابه وفقا لضوابط المسؤولية التقصيرية. فمسؤولية المنتج في مواجهة المستهلك تمتد لتشمل نوابه وعماله، فالشركة أو مالك المحل يعد مسؤولا عن الأفعال التدليسية الصادرة عن البائعين والوسطاء، وذلك قد يحقق حماية للمستهلك الذي نادرا ما يتعامل مع المنتج أو الصانع مباشرة بل غالبا ما يتعامل مع أعوانه ومستخدميه[3].

وقد قضت محكمة التمييز البحرينية في حكم لها على (أن تقدير ثبوت التدليس أو عدم ثبوته والذي قد يجيز إبطال العقد مسألة موضوعية تستقل بها محكمة الموضوع بتقديرها، ولها تقدير الأدلة المطروحة عليها فتأخذ بما تطمئن إليه منها وتطرح ما عداه غير ملزمة ببيان أسباب ذلك، وحسبها أن تقيم حكمها على أسباب سائغة لا تتجاوز بها الثابت بالأوراق.[4]) أي أن هذه المحكمة من حقها اعتبار أي وسيلة استخدمها المتعاقد تدليسا متى قدرت ذلك بما طرح عليها من أدلة، بما يوسع من قاعدة الأفعال التي قد تعد تدليسا يوجب إبطال العقد.

و على الرغم من توسع القضاء في مفهوم التدليس واعتماده لموقف أكثر مرونة إلا أن نظرية التدليس تبقى عاجزة عن توفير حماية أكيدة وحقيقية للمستهلك في مواجهة ما يترتب على الممارسات الاحتكارية وما يترتب عليها من عقود إذعان وشروط تعسفية، فلو فرضنا سهولة إثبات التدليس فإن

---

[1] Versailles, 12 ch, 14 avril 1988, Bull. Civ, N 2822/87 مشار إليه عند: عبد الباقي، عمر محمد، الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص345.

[2] عبدالباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص 346.

[3] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص222.

[4] الطعن رقم 19 لسنة 2003 الصادر في جلسة 2003/12/15.

الجزاء يكون بإبطال العقد لمصلحة المدلس عليه، وهذا الحكم لا يتناسب بتاتا مع مصلحة المستهلك الذي يتكلف النفقات والجهد، والوقت في رفع الدعوى، وقد يصطدم بالكثير من العقبات والصعوبات الإجرائية، كما أن البطلان ذاته لا يصلح لجبر الضرر الذي أصاب المدلس عليه (المستهلك) وإن كان له الحق في رفع دعوى التعويض[1].

[1] إبراهيم، عبدالمنعم موسى. حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2007. ص63.

الفرع الثالث

جزاء البطلان كحماية للمستهلك

البطلان هو الجزاء القانوني على عدم استجماع العقد لأركانه كاملة مستوفية لشروطها[1]، وقد نص القانون المدني على البطلان في المواد(124-113)، والبطلان قد يكون بطلانا مطلقا عند انعدام ركن من أركان العقد سواء كان ركن الرضا أو المحل أو السبب، أو كان العقد مخالفا للنظام العام والآداب، أو قد يكون بطلان نسبي ترتب على عدم توافر شرط من شروط صحة العقد.

وبما أن الممارسات الاحتكارية يترتب عليها شروط تعسفية وإذعان على الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، وقد تطرقت للمقصود بالشروط التعسفية و عقود الإذعان في الفصل التمهيدي، فيثور السؤال حول مصير هذه الشروط ومدى كفاية القواعد العامة للبطلان في تحقيق حماية للمستهك وذلك على النحو التالي:

أولا: مواجهة الشروط التعسفية في العقود بصفة عامة:

يمكن تحقيق قدر من الحماية للمستهلك من خلال ما نص عليه القانون المدني في المادة 28 والتي نصها (يكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية :

أ) إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير .

ب) إذا كانت المصالح أو المصلحة التي يرمى إلى تحقيقها غير مشروعة .

ج) إذا كانت المصالح أو المصلحة التي يرمى إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتّه مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها .

د) إذا كان من شأنه أن يلحق بالغير ضررا بليغا غير مألوف.)

بالنسبة للمادة السابقة يمكن تطبيق الفقرة الثالثة على الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، لأن هذه الشروط يترتب عليها عدم توازن تعاقدي لصالح المتعاقد الذي يفرضها على شخص لا خبرة له، أو شخص وجد في موقف عدم مساواة فنية أو قانونية أو اقتصادية في مواجهة الطرف الآخر، ويهدف بها إلى تحقيق منافع كبيرة لا تتناسب مع الضرر الذي يلحق بالمتعاقد معه وهو المستهلك، والموازنة بين المصالح تقوم على معيار موضوعي لتحديد التفاوت بين المصلحة التي تعود على المهني وبين الضرر الذي يعود على المستهلك.

---

[1] السنهوري، عبدالرزاق أحمد. الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ص643

وإن كانت نظرية التعسف في استعمال الحق التي نصت عليها المادة السابقة صورة من صور الخطأ التقصـــيري الذي تترتب عليه المســـؤولية التقصـــيرية، إلا أن ذلك لا يمنع من إعمالها في المجال العقدي باعتبار أن العقد هو الذي يتضمن الشرط التعسفي، وما يبرر ذلك أن العقد في هذه المرحلة من التعاقد مازال غير صـــالح لترتيب آثاره، ومن تطبيقات ذلك ما نص عليه القانون من بطلان كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على هذا الاستعمال[1]، فنصت المادة 181 على (يقع باطلا كل اتفاق يبرم قبل قيام المسـئولية عن العمل غير المشـروع ويكون من شـأنه أن يعفى منها كليا أو جزئيا.)

وإن كان ما سبق يجعل مواجهة الشروط التعسفية وإعادة التوازن في العلاقة العقدية طبقا لنظرية التعســـف في اســـتعمال الحق ممكنا، إلا أن ذلك لا يكون إلا من الناحية النظرية، فالواقع العملي يظهر تنامي ظاهرة الشروط التعسفية وصعوبة حصر حالاتها ونطاقها، وتحديد صور التعسف طبقا للمادة السابقة لا ينطبق إلا على عقود قليلة تنطبق عليها أحد هذه الصور.

ونص القانون المدني في المادة 126 ب(يفسر الشك في العقد لمصلحة المتعاقد الذي يكون من شأن إعمال الشرط أن يضره. وعلى وجه الخصوص يفسر الشك لمصلحة المدين إذا كان من شأن إعمال الشرط أن يحمله الالتزام ، أو يجعل عبأه عليه أكثر ثقلا. كل ذلك مع عدم الإخلال بما تقضي به المـادة (59).) فإذا احتوى العقد على شرط تعسفي فمن الطبيعي أن يكون المستهلك هو المدين بالالتزام، فالمدين طبقا للمادة السابقة هو الشخص الذي من شأن إعمال الشرط أن يضره، وتفسير الشرط يكون لمصلحة من يضر بوجوده[2]، وبالتالي يمكن إعمال قاعدة الشك يفسر لمصلحة المدين في عقود الاستهلاك لحماية المستهلك من الشروط التعسفية إذا شابها غموض أو إبهام.

ومن المبادئ المستقرة في المعاملات العقدية بين الأفراد مبدأ حسن النية في العقود، فهو من الالتزامات الشرعية والقانونية التي تتضمن إلزام المتعاقد بأن يكون صادقاً وأميناً ويلتزم بمساعدة الطرف الآخر في إطار احترام النظام وصدق التعهدات، فهو مبدأ عام يشمل كافة أنواع العقود ولاسيما عقود الاستهلاك من أجل حماية مصالح الأفراد حسني النية ممن يستندون في أعمالهم وتصرفاتهم إلى ظواهر الأمور. وقد نص القانون المدني في المادة 129 على هذا المبدأ (يجب تنفيذ العقد طبقا لما يتضمنه من أحكام ، وبطريقة تتفق مع ما يقتضيه حسن النية وشرف التعامل).

---

[1] عبدالباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص 417

[2] الأهواني، حسام الدين، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص388.

وبالنظر لعقود الاستهلاك التي غالبا ما ينفرد المهني بوضع شروطها خصوصا إذا كان محتكرا للسلعة المراد التعاقد بشأنها، فلا يعتقد أن المستهلك في تعاقده لن يلتزم بمقتضيات حسن النية، بل العكس، فالشك يقوم من جانب المهني في مدى التزامه بهذا المبدأ من عدمه، فمبدأ حسن النية يقتضي عدم الغش، وعدم التعسف في استعمال الحق بسوء نية وعدم ارتكاب الخطأ الجسيم أو الخطأ العمدي، وهي أمور لا يتصور تحققها من جانب المستهلك.

وإن نص القانون على ضرورة الالتزام بمبدأ حسن النية إلا أنه لم يضع جزاء على عدم مراعاته، مما يعني أن عدم امكانية الاعتماد على هذا المبدأ لإعادة التوازن بين طرفي العلاقة العقدية، مما يفرض ضرورة إعادة النظر في هذا المبدأ والذي تحتمه أسس العدالة والمنطق السليم.

وقد حاول القانون الأمريكي معالجة هذه الشروط فأصدر المادة 2/302 حول العقود أو البنود المنافية للضمير في مدونة قانون التجارة الموحد (Unconscionable contract or clause 2002) حيث نص على أنه : (1- إذا رأت المحكمة، بمقتضى القانون، أن العقد أو أي بند من بنود العقد كان غير مقبول في وقت إصداره، يجوز للمحكمة أن ترفض تنفيذ العقد، أو يجوز لها أن تنفذ ما تبقى من العقد و لها تعديل أي شرط منافي للضمير، لتجنب أي نتيجة غير متوقعة. 2- عندما يدعي أو يبدو للمحكمة أن العقد أو أحد بنوده منافي للضمير، تتاح للطرفين فرصة معقولة لتقديم الأدلة المتعلقة بوضعه التجاري والغرض منه، وذلك لمساعدة المحكمة لاتخاذ قرارها.[1])

فالتعاقد وفق نموذج عقدي يعطي للطرف الضعيف في العقد أن يطلب عدم تنفيذه في حال كونه مجحفا، ويعطي للطرف القوي أن يبرر موقفه وما دفعه إلى التعاقد بموجب هذا النموذج، كونه من العادات التجارية، أو أن طبيعة المعاملة تحتاج إلى هذا النوع من العقود.

والنظر للمادة السابقة فتطبيقها لا ينحصر على التعاقد بالعقود النموذجية وإنما تنطبق على أي إجحاف ورد في العقد، فالعلة من إصدار هذه المادة هو تفادي التعسف والمفاجآت غير العادلة[2]. وقد أعطت هذه المادة للمحكمة طبقا لسلطتها التقديرية الحق في رفض تنفيذ العقد أو الشرط، أو

---

[1] (1) If the court as a matter of law finds the contractor any clause of the contract to have been unconscionable at the time it was made the court may refuse to enforce the contract, or it may enforce the remainder of the contract without the unconscionable clause, or it may so limit the application of any unconscionable clause as to avoid any unconscionable result.(2) When it is claimed or appears to the court that the contractor any clause thereof may be unconscionable the parties shall be afforded a reasonable opportunity to present evidence as to its commercial setting, purpose and effect to aid the court in making the determination.

https://www.law.cornell.edu/ucc/2/2-302

[2] UCC Official Text and Comments. Article 2, Part 3, 302. P 156

تعديل فحواهما، لرفع ما يكتنفه من اجحاف، متى ادعى ذلك أحد الطرفين وبدا أنه منافي للضمير وقت إبرامه، وتستهدي بذلك من خلال ملائمته التجارية، وغرضه، وآثاره.

والشروط المنافية للضمير قد تتعلق بإجراءات إبرام العقد كعدم تمكن أحد الطرفين من التفاوض، أو عدم فهم أحدهم لما يحويه العقد، أو كون الرضا معيباً بأحد عيوب الرضا، وقد تتعلق هذه الشروط بجوهر العقد كعدم التوازن بين طرفي العقد بحقوقهم والتزاماتهم، أو تعسف أحد الشروط كالإعفاء من المسؤولية أو البيع بسعر مرتفع جدا، ويكون للقاضي الحق في إبطال هذه الشروط.

ومن تطبيقات هذه المادة أن القضاء الأمريكي رفض تنفيذ نموذج عقد، على أساس احتكار المنتج للسلعة وغموض عبارات العقد وغياب التفاوض أثناء التعاقد، مما أثر على وجود الرضا لديهما[1]. كذلك في قضية أخرى تتلخص وقائعها في أن سيدة أبرمت عقدا بشراء ستيريو ويتضمن العقد شرطا بحلول كافة الأقساط إذا لم تؤد قسطا واحدا وربطت كافة مشترياتها التي اشترتها من البائع بهذا العقد، فيخول هذا الشرط البائع في استرداد كافة المشتريات التي اشترتها منه والتي تتمثل في أثاث وأجهزة كهربائية عند عدم تمكنها من سداد قسط واحد، وعند توقفها عن دفع الأقساط أبطلت المحكمة هذا الشرط[2].

وإن كانت المادة السابقة تتسم بالعمومية، إلا أنه بالنظر إلى مسلك القضاء يتضح اضطراد تطبيقها في حالة وجود شروط تعسفية يفرضها البائع على المستهلك ولا سيما في نموذج العقود، لإعادة التوازن بين طرفي العلاقة العقدية[3].

ومن هنا فإن مدونة قانون التجارة الموحد وسعت نطاق حماية الضعيف حتى يدخل ضمن طياته كل شرط مناف للضمير أو مجحف، ولم تقصر الحماية على نوع معين من العقود. هذا النهج يرمي إلى النيل من الشرط أو العقد لتلافي الحيف المنزل على الطرف الضعيف عند تعاقده مع الطرف القوي بموجب نموذج عقد.

---

[1] الملحم، أحمد عبدالرحمن. نماذج العقود ووسائل مواجهة الشروط المجحفة فيها، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 1، المجلد 16، السنة 1992، ص 302.

[2] الملحم، أحمد عبدالرحمن. نماذج العقود ووسائل مواجهة الشروط المجحفة فيها، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 1، المجلد 16، السنة 1992، ص 304.

[3] الملحم، أحمد عبدالرحمن. نماذج العقود ووسائل مواجهة الشروط المجحفة فيها، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 1، المجلد 16، السنة 1992، ص301.

أما بالنسبة لبريطانيا فقد أصدرت قانون شروط العقد غير العادلة لسنة 1977 [1] (Unfair Contract Terms Act 1977) الذي يراقب بنود العقد فيما إذا كانت تقيد المسؤولية أو تعفيها[2]، أو كانت تجعل تنفيذ العقد بطريقة لم يتوقعها الطرف الآخر[3]. ثم أصدرت بريطانيا قانون الشروط غير العادلة في عقود المستهلكين لعام 1999 (Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999)[4] وكان الهدف منه هو الموازنة بين مصالح الموردين وحقوق المستهلكين، كما تضمن أحكاما تتعلق بالعقود النموذجية، ويحارب هذا القانون الشروط غير العادلة التي يضعها المورد في عقودهم مع المستهلكين، فقد وسع من نطاق الشروط غير العادلة التي قد ترد في العقود، ولم يقصرها على شروط معينة كالإعفاء من المسؤولية والتي حددها قانون 1977. وقد عرف هذا القانون في المادة 5 منه الشروط غير عادلة في العقد بالقول يكون العقد غير عادل إذا لم يتم التفاوض بين طرفي العقد، أو إذا كان هناك اختلال كبير بين حقوق الأطراف والتزاماتهما، أو كان الشرط يتعارض مع مبدأ حسن النية، فإذا ثبت أن هذا الشرط غير عادل فالمستهلك لا يكون ملزما به طبقا للمادة 8[5] من القانون. وكذلك نص على أنه إذا وجد غموض في شروط العقد فإن تفسير هذا الغموض يكون لمصلحة المستهلك[6]. و اتبع المشرع الانجليزي في لوائح هذا القانون أسلوب القائمة الرمادية التي تتضمن شروطاً ليس بالضرورة أن تكون تعسفية. فتلك الشروط في حد ذاتها ليست مجحفة وإنما الممارسات، والظروف التي تم إبرام العقد فيها هي التي تجعلها تعسفية. وقد تضمنت تلك القائمة 17 شرطاً تعاقدية للاسترشاد[7].

---

[1] Francis Ros, Commercial & Consumer Law 2007-2008, Blackstone's Statutes, Oxford, p242.

[2] Act 2 and 5, Unfair contract term act 1977.

[3] Act 3, Unfair contract term act 1977.

[4] Francis Ros, Commercial & Consumer Law 2007-2008, Blackstone's Statutes, Oxford, p478.

[5] Act 8 ((1) An unfair term in a contract concluded with a consumer by a seller or supplier shall not be binding on the consumer. (2) The contract shall continue to bind the parties if it is capable of continuing in existence without the unfair term.) from [5] Francis Ros, Commercial & Consumer Law 2007-2008, Blackstone's Statutes, Oxford, p 479.

[6] Act 7 ((1) A seller or supplier shall ensure that any written term of a contract is expressed in plain, intelligible language.

(2) If there is doubt about the meaning of a written term, the interpretation which is most favourable to the consumer shall prevail but this rule shall not apply in proceedings brought under regulation 12.) from [6] Francis Ros, Commercial & Consumer Law 2007-2008, Blackstone's Statutes, Oxford, p 480.

[7] سادات، محمد محمد. حماية المستهلك من الشروط التعسفية في القانون الانجليزي، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد 12 ، العدد الثاني، 24، 2015، ص498.

على الرغم مما ورد في هذا القانون الذي قد يحقق إلى حد ما حماية للمستهلك إلا أن الحكومة البريطانية أصدرت قانون حقوق المستهلك لعام 2015 وحل محل القانون السابق.

وخص قانون حماية المستهلك لسنة 2015[1] الجزء الثاني منه لشروط العقد غير العادلة، فنص على تعريف الشروط غير العادلة وهو نفس التعريف الذي نص عليه قانون 1977، فتعد شروط العقد غير عادلة[2] إذا جعلت العقد مخالفا لمتطلبات حسن النية، و يسبب خللا كبيرا في حقوق الأطراف والتزاماتها على حساب المستهلك، ويتم تحديد مدى عدالة الشروط بالنظر[3] إلى طبيعة موضوع العقد والظروف التي تم فيها الاتفاق، والنظر إلى مجموعة شروط العقد ككل و أية عقود أخرى يرتبط بها هذا العقد. كما نص القانون أن التاجر لا يستطيع أن يشترط الإعفاء من مسؤوليته عن أي ضرر ناتج عن العقد أو تقييدها، وأي غموض في العقد يفسر لمصلحة المستهلك[4]. وللمحكمة النظر في مدى كون هذه الشروط عادلة أم لا حتى لو لم يثر أطراف العقد هذه المسألة بشرط أن يكون لديها أسباب قانونية وواقعية تمكنها من ذلك[5]. ويترتب على تضمن العقد بعض الشروط غير العادلة بأن لا تكون ملزمة للمستهلك[6] أما باقي شروط العقد فتكون نافذة[7].

وحسنا فعل المشرع البريطاني بأن نص صراحة على هذه الشروط التعسفية وحددها وبين أثرها وذلك لتحقيق أكبر حماية للمستهلك.

---

[1] http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/15/part/2/enacted الموقع الالكتروني لقوانين المملكة المتحدة

[2] Article 62 ((4)A term is unfair if, contrary to the requirement of good faith, it causes a significant imbalance in the parties' rights and obligations under the contract to the detriment of the consumer.)

[3] Article 62 ((5)Whether a term is fair is to be determined

(a)taking into account the nature of the subject matter of the contract, and

(b)by reference to all the circumstances existing when the term was agreed and to all of the other terms of the contract or of any other contract on which it depends.)

[4] Article 69 (Contract terms that may have different meanings (1)If a term in a consumer contract, or a consumer notice, could have different meanings, the meaning that is most favourable to the consumer is to prevail.)

[5] Article 71 (2)The court must consider whether the term is fair even if none of the parties to the proceedings has raised that issue or indicated that it intends to raise it.

(3)But subsection (2) does not apply unless the court considers that it has before it sufficient legal and factual material to enable it to consider the fairness of the term.

[6] Article 62 ((1)An unfair term of a consumer contract is not binding on the consumer.)

[7] Article 67 (Effect of an unfair term on the rest of a contract
Where a term of a consumer contract is not binding on the consumer as a result of this Part, the contract continues, so far as practicable, to have effect in every other respect).

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد منع التعسف طبقا للقانون الصادر في 1978/1/10 بشأن إعلام وحماية المستهلكين، وعمل على الحد من هذه الشروط التي تؤثر على التعاقد لأن المستهلك ضعيف اقتصاديا وفنيا، و سعى إلى تحقيق قدر من المساواة بين الطرفين، فمنحت المادة 35 من هذا القانون مجلس الدولة بإصدار لائحة تتضمن الشروط التعسفية، عن طريق لجنة خاصة تسمى لجنة الشروط التعسفية[1]، وعلى هذه اللجنة أن تبحث ذلك من خلال نماذج العقود التي يبرمها المهنيون مع المستهلكين وتحديد الشروط التعسفية فيها والتوصية لإلغائها أو تعديلها، أما المادة 36 فقد أعطت لها إبداء رأيها في مشروعات اللوائح التي تنظم أو تحدد أو تحرم الشروط التعسفية، وتتكون هذه اللجنة من 15 عضوا ممثلين من القضاء والإدارة ومهنيين ومستهلكين، ودورها استشاري وفني لكشف وتنظيم الشروط التعسفية، وعليها إصدار تعليق سنوي بنشاطها مقترحة التعديلات التشريعية أو التنظيمية للقوانين السارية[2].

وفي عام 1987 صدرت اللائحة التنفيذية للمادة 35 من القانون السابق[3]، فنصت في المادة الأولى منها أن العقود التي تنطبق عليها هذه اللائحة هي العقود المبرمة بين المهنيين والمستهلكين، وتحرم كل شرط يرد فيها يشكل تعسفا، لكن على الرغم من الإيجابيات التي حققتها هذه اللجنة من دراسة نماذج العقود المعروضة وما تتضمنه من شروط، وبحث موضوعيتها، إلا أنها لم تحقق حماية فعالة للمستهلك ولا سيما في مرحلة إبرام العقد[4]، فالمشرع نص على عدم إدراج شروط تعسفية في العقد، لكنه لم يضع حلا محددا يترتب على إدراج شرط تعسفي في العقد، خصوصا أن هذه اللجنة ذات طابع اقتصادي وليس لها أي سلطة قضائية أو تشريعية، فتوصياتها غير ملزمة[5].

ثم صدر قانون الاستهلاك الفرنسي في عام 1993، فنصت المادة 1/132 منه على قائمة بيانات استرشادية تلحق بهذا القانون تتضمن الشروط التي يمكن اعتبارها تعسفية والتي منها[6] تحديد أو إعفاء المهني من المسؤولية، والنص على التزام قاس على المستهلك، والزام المستهلك بدفع تعويض

---

[1] حسن، عاطف عبد الحميد. حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.ص 88.

[2] حسن، عاطف عبد الحميد. حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.ص 103.

[3] جميعي، حسن عبد الباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص265.

[4] عبدالسلام، سعيد سعد. التوازن العقدي في نطاق عقود الإذعان: دراسة فقهية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص124.

[5] عبدالسلام، سعيد سعد. التوازن العقدي في نطاق عقود الإذعان: دراسة فقهية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص101.

[6] الديب، محمود عبدالرحيم. الحماية المدنية للمستهلك–دراسة مقارنة– دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2011. ص47.

كبير جدا وغير مقبول عن عدم تنفيذ التزامه وغيرها من الشروط، كما نصت القائمة مراعاة لمقدمي الخدمات المالية على استثناءات رغم كون هذه الشروط تعسفية في مجالات أخرى. إلا أنه وعلى الرغم من ذلك لم تكن القائمة ملزمة، ولم يكن لها أية قيمة قانونية، بل كانت مجرد وسيلة استرشادية قد يستعين بها القاضي إلا أنها لا تلزمه[1].

وقد نصت المادة السابقة أيضا على أنه لمجلس الدولة إصدار مرسوم يحدد الشروط التعسفية، ويؤخذ رأي لجنة الشروط التعسفية بها، وهذه المراسيم تكون ملزمة و بالتالي إذا ورد شرط تعسفي في عقد، ويكون هذا الشرط منصوصا عليه في مرسوم صادر عن مجلس الدولة، فيعتبر كأن لم يكن، ويبطل الشرط[2]. وإن كانت هذه الخطوة محمودة من المشرع الفرنسي إلا أن الواقع العملي يروي أن مجلس الدولة لم يصدر إلا مرسوما واحدا يعتبر أن تحديد مسؤولية المهني التعاقدية في حالة عدم الوفاء بالتزامه من الشروط التعسفية، وأن حق المهني في تعديل خصائص السلعة أو الخدمة المقامة دون موافقة المستهلك شرط تعسفي أيضا[3]، مما يعني أنها لم تحقق الحماية المنشودة للمستهلك، فعلى الرغم من أن تحديد الشروط التعسفية في قائمة قد يشكل وسيلة لإعلام المستهلك قبل إبرام العقد، وقد يحد من المنازعات في المستقبل.

ومهما كان من أمر، فإن التنظيم القانوني الفرنسي للشروط التعسفية يمتد ليشمل كل العقود بغض النظر عما إذا كانت من عقود الإذعان أم من العقود الرضائية، إلا أنه قاصر على عقود القانون الخاص، وهي العقود التي تبرم بين المهني والمستهلك، أو مستهلكين وأشخاص عامة لكن ليس باعتبارها ممثلة للسلطة العامة، فالعقود التي تبرمها الأشخاص العامة باعتبارها ممثلة للسلطة العامة تعد عقود إدارية، وهي بهذه الصفة بعيدة عن التنظيم القانوني ولا يستطيع المستهلك التمسك بهذه الحماية إذا تعلق الأمر بعقد من العقود. إلا أن المشرع الفرنسي لم ينس قطاعات عريضة من المستهلكين في أمس الحاجة إلى الحماية، وهم من يتعاملون مع شركات توزيع الطاقة أو النقل، فدفعه ذلك إلى عدم تطلب صفة المهني في هذه المرافق، ومن ثم شملت قواعد الحماية بالشروط التعسفية للمتعاملين معها[4].

---

[1] حمد الله، حمدالله محمد. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م. ص67.

[2] حسن، عاطف عبد الحميد. حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص 132.

[3] حمدالله. حمد حمدالله. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م. ص104 ، 106.

[4] الديب، محمود عبدالرحيم. الحماية المدنية للمستهلك-دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2011. ص51.

وأما المشرع البحريني فإنه نص في قانون حماية المستهلك في الفصل الأول، المادة 2 على حقوق المستهلك، ونص في الفصل الثاني، في المواد 3-9 على التزامات المهني، ونص في المادة 10 بأن كل شرط يعفي المهني من أية التزامات عليه وفقا لهذا القانون يعد باطلا، وبالنظر إلى المواد السابقة يتضح أن ما أورده المشرع من حقوق المستهلك والتزامات المهني ما هي إلا تطبيقات نظرية للشروط التعسفية. وهذا أمر طبيعي، ذلك أن المشرع لم يصدر قانون حماية المستهلك إلا لأنه رأى عدم كفاية القواعد العامة لتحقيق حماية للمستهلك وإعادة التوازن في العلاقة التعاقدية، وتحقيق العدل والمساواة بين الطرفين، إلا أنه كان الأجدر بالمشرع أن ينص صراحة على مبدأ عام لمعالجة الشروط التعسفية الواردة في عقود الاستهلاك، بدل أن ينص على تطبيقات لها على سبيل الحصر مما حدد سلطة القاضي في تحديد كون الشرط تعسفياً أم لا.

ثانيا: مواجهة الشروط التعسفية في عقود الإذعان:

نص القانون المدني البحريني في المادة 58 على (إذا تم العقد بطريق الإذعان، وكان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي، بناء على طلب الطرف المذعن، أن يعدل من هذه الشروط برفع ما فيها من إجحاف، أو يعفيه كلية منها ولو ثبت علمه بها، وذلك كله وفقا لما تقتضيه العدالة، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك.) أي أن المشرع البحريني شأنه شأن معظم التشريعات العربية نظم الشروط التعسفية الواردة في عقود الإذعان بصورة مباشرة حماية للطرف المذعن من تعسف الطرف القوي الذي غالبا ما يدرج شروطا تعسفية في العقد ولا يكون للطرف المذعن إلا القبول بها.

وأعطى القانون للقاضي سلطة ليس فقط تعديل الشرط التعسفي، وإنما إستبعاد الشرط التعسفي و إعفاء المذعن منه. و لعل هذا النص يعبر عن جوهر التعسف في عقود الإذعان، فالطرف المذعن لا يستطيع رفض الشرط الذي تضمنه العقد حتى لو علم به، وكان مدركا لمدى الإجحاف الذي يتعرض له. فطبيعة الإذعان تعني الخضوع وعدم القدرة على مناقشة الشروط المفروضة، وبالتالي يستوي الأمر بالنسبة لشروط العقد كلها للطرف المذعن، فهو يذعن لجميع شروط العقد دون تمييز بين ما علم بها وانتبه إليها وبين ما لم يعلمه وما لم ينتبه له[1].

[1] جميعي، حسن عبد الباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1991، ص243.

لكن المشكلة هنا هو تعمد المشرعين العرب في عدم تحديد المقصود بالشرط التعسفي، وترك هذا الموضوع للقاضي و منحه سلطة مطلقة في قياس مدى التعسف بالنظر إلى ظروف وملابسات كل حالة على حدة، و بالنظر إلى الظروف الشخصية لأطراف العقد[1].

وانتقد بعض الفقه هذا التوجه، فهو يؤدي إلى التوسع في حماية الطرف المذعن، مما لا يتوائم مع الأصول المعتبرة في التفسير القانوني والتي تقضي بالالتزام بالمعاني المستفادة من عبارات التعاقد متى كانت واضحة، فالسلطات التي منحها المشرع للقاضي تتجاوز السلطة الثابتة للقضاء عند تفسير العقود، فالقواعد العامة تقصر ذلك على مجرد التفسير دون أي تدخل بإجراء تعديلات على أي من شروط العقد، أو من باب أولى التدخل بإهدار الشرط كلية[2].

لكن يصعب نقد سلطة القاضي على أساس خروجها عن القواعد العامة في التفسير، لأن المشرع هو صاحب الحق في تقدير متى يكون من الضروري الخروج على القواعد العامة، وذلك وفقا للمتغيرات والظروف المستجدة، فخضوع الطرف المذعن في عقود الإذعان وعدم قدرته على مناقشة شروط العقد مبرر كاف للخروج عن القواعد العامة[3].

وإن كانت السلطات الواسعة التي منحها المشرع للقاضي بصدد عقود الإذعان تحقق حماية للمستهلك، إلا أن المشرع لم يعط للقاضي سلطة التدخل من تلقاء نفسه لإجراء التعديل من تلقاء نفسه في هذه العقود كما فعلت التشريعات الأوروبية، إنما يكون تدخل القاضي بناء على طلب الطرف المذعن، فيجوز للطرف المذعن إعمال هذه الرخصة في أية حالة كانت عليها الدعوى أمام قاضي الموضوع، ولكنه لا يجوز له أن يطلب إعمالها لأول مرة أمام محكمة التمييز، لأن التمسك بها يختلط مع الواقع[4]، وهذا ما أكدته محكمة التمييز البحرينية في الطعن رقم 132 لسنة 2001 بالقول (أن التمسك بأن بهذا العقد من عقود الإذعان لا يصح التحدي به لأول مرة أمام محكمة التمييز البحرينية

---

[1] القيسي، عامر قاسم أحمد. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية و دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص 37.

[2] عبد الباقي، عبد الفتاح. نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، موسوعة القانون المدني المصري، 1984، ص 215.

[3] زكي، محمود جمال الدين. مشكلات المسؤولية المدنية، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 302.

[4] عبد الباقي، عبد الفتاح. عبد الفتاح. نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، موسوعة القانون المدني المصري، 1984، ص 214.

ما دام لم يسبق طرحه من قبل أمام محكمة الموضوع فإن ما يثيره الطاعن بهذا النعي لا يكون سديداً[1]).

كذلك نص المشرع في المادة 59 على أن (يفسر الشك دائما في عقود الإذعان لمصلحة الطرف المذعن.) أي أن غموض أي عبارة في العقد يتم تفسيرها لصالح الطرف المذعن، باعتبار أن الطرف القوي هو الذي يتحمل مسؤولية صياغة شروط العقد، فهو الذي تسبب في الغموض أو ما يحيط بالعقد من شك، وبالتالي يلتزم بتعويض الطرف المذعن بتفسير الشك لمصلحته[2].

و نخلص مما سبق أن حرص القانون المدني على ضمان مبدأ الاستقرار القانوني في المعاملات، جعله يتعامل مع الشروط التعسفية بأسلوب يتجسد في إلحاقها وربطها بطائفة قانونية محددة مسبقاً وذات نظام قانوني خاص بها. فالمشرع قد رصد ظاهرة الشروط التعسفية من خلال منظور نظرية عقود الإذعان معتبراً الأولى جزء من النسيج القانوني للثانية، بمعنى أنه ربطهما بعروة وثقى، وبالتالي فالشروط التعسفية أصبحت تدور وجوداً وعدماً مع عقود الإذعان. وهو أمر قد أضر بمصلحة المستهلك الذي لم يجد في ظل هذه النظرية إلا حماية ناقصة لا تتوافر إلا إذا كان طرفاً في علاقة إذعان يفرض فيها الطرف القوى عليه شروطه التعسفية، أما عن العلاقات التي أفرزها التقدم الاقتصادي، فلا يستفيد فيها من الحماية ضد الشروط التعسفية، حتى وإن كان ضعفه ظاهراً ولا يتسرب إليه أدنى شك

وبالتالي يتضح أن من المنطقى أن نقر أن المشرع قد منح القاضي دوراً واسعاً في حماية المستهلك من الشروط التعسقية ولم يقيده سوى بالتقدير على أساس مبدأ العدالة. وهذا المنح وإن كان يمثل ضمانة حقيقية للمستهلك باعتبار أن القضاء يعتبر دائماً هو الحصن و الملاذ الذي يلجأ إليه الطرف الضعيف، إلا أنه قد يترتب عليه نتائج وخيمة تضر بمبدأ الاستقرار القانوني في المعاملات إذا توسع القضاء في الرقابة على الشروط التي تتدرج في عقود الإذعان، مما جعل القضاء يتحفظ في التعامل مع الشروط التعسفية في العلاقات العقدية. فعدم تنظيم المشرع لموضوع الشروط التعسفية تنظيماً مباشراً جعل القضاء حذراً في عدم الانزلاق في تفسير شروط العقد لاستجلاء حقيقة توافر وصف التعسف في الشروط و إلى جانب ذلك، فالقاضي المدني مقيد بضرورة احترام المبادئ التقليدية في النظرية العامة للعقد، مثل مبدأ سلطان والإرادة و مبدأ الحرية التعاقدية، ومن الجدير بالذكر أن

---

[1] الطعن رقم 132 لسنة 2001 الصادر بتاريخ 2002/4/15، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز في المسائل المدنية والأحوال الشخصية لغير المسلمين، لسنة 2002 ، ص305.

[2] سليم، أيمن سعد. العقود الموذجية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص71.

هذه المبادئ تجعل تدخل القاضي لحفظ التوازن العقدي محاطاً بالعديد من القيود التي فرضتها النظرية العامة للعقد

كما أنه على الرغم من أن عقود الإذعان تمثل مساحة كبيرة من العلاقات التعاقدية التي يختل بها التوازن بين طرفي العقد من حيث القدرة والخبرة، إلا أن هذه العلاقات ليست كلها عقود إذعان مما يجعل هذه الحماية غير كافية لخدمة قضية حماية المستهلك[1]، مما يدفعنا إلى تغيير مفهوم عقود الإذعان ليشمل عقود الاستهلاك، تأسيسا على وحدة أسباب عدم التوازن بين طرفي العقد، فالذي يميز عقود الإذعان أن الطرف المذعن يقبل بدون مناقشة شروط العقد الذي أعده الطرف الآخر، وهذا يتحقق مع عقود الاستهلاك ولا سيما الصادرة من محتكر للسلعة أو الخدمة، فالطرف الأكثر قدرة من الناحية الفنية أو الاقتصادية يملي شروطه على المستهلك، والذي لايملك سوى رفض التعاقد أو القبول بالشروط كلها[2]، كذلك قلة خبرات المستهلك في النواحي الاقتصادية والفنية والقانونية شأنه شأن الطرف المذعن، وتفوق المحترف في مجال المعاملة شأنه شأن المذعن إليه، و تماثل ظروف التعاقد في كل من عقود الإذعان وعقود الاستهلاك[3].

من خلال العرض السابق يلاحظ أن مختلف التشريعات سعت إلى تحقيق الحماية للمستهلك، والتي يصعب الوصول إليها في ظل مبدأ سلطان الإرادة الذي يحكم العقود، وفي ظل انفراد الطرف القوي المحترف بتنظيم وتفصيل شروط التعاقد لمصلحته، ودون مفاوضات ومناقشات من قبل الطرف الآخر، فيدرج شروطا تعسفية في العقد من أجل التخفيف من التزاماته وتشديد التزامات المستهلك، فلا يكون له سوى القبول بالعقد كاملا أو رفضه كاملا. فاختلال العلاقة بين المهني و المستهلك بسبب كون العقود عقود إذعان أو تعسفية ، خصوصا إذا تعلقت بسلع أو خدمات تخضع لاحتكارات أو انعدام المنافسة، وعدم احترام نظام الأسعار يحتم تدخل المشرع لنجدة المستهلك، وإصدار قوانين خاصة لحمايته، وتعديل القوانين الموجودة، وتقرير الحماية لكل عقود الإستهلاك سواء كانت عقود إذعان أم لم تكن، وسواء تضمنت شروطا تعسفية أم لم تتضمن، فالعبرة فقط في اختلال التوازن بين طرفي التعاقد وهو المبرر لإسباغ الحماية.

---

[1] القيسي، عامر قاسم أحمد، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص 38.

[2] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص158.

[3] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص159.

المطلب الثاني

حماية المستهلك من خلال مواجهة الاختلال المالي في عقود الاستهلاك

تقوم فكرة العقد على أساس الحرية والمساواة والعدالة، وتشكل تلك المبادئ مثلثا متساوي الأضلاع في تنظيم الروابط المالية للأفراد، و هي ضرورة لحماية بعضهم البعض من التسلط والأنانية والجشع، ومن دون احترام تلك المبادئ يصبح الحديث عن العدالة العقدية ضربا من العبث، لذلك يتعين على المشرع القيام باجراءات من شأنها تعزيز الترابط بين حقوق العقد وما تقتضيه تلك المبادئ من واجب الاحترام لإقامة وضع اجتماعي مستقر وعادل وحماية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية.

وإن كان الأمر كذلك فإن الغبن والاستغلال يمثلان خرقا لمبدأ التناسب في العقود وإخلالا بالعدالة العقدية، ومن هنا تظهر الفائدة في القاء الضوء عليهما باعتبارهما من أبرز مظاهر الاختلال العقدي، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: حماية المستهلك في ظل نظرية الغبن.

الفرع الثاني: حماية المستهلك في ظل نظرية الاستغلال.

الفرع الأول

حماية المستهلك في ظل نظرية الغبن

لدراسة نظرية الغبن يتعين أولاً تحديد مفهوم الغبن ومن ثم بيان أثره على تحقيق حماية للمستهلك وذلك على النحو التالي:

أولا: مفهوم الغبن:

الغبن هو (أن يكون أحد البدلين في عقد المعاوضة غير مكافئ للآخر في العقد عند التعاقد[1]).

وعرف أيضا بأنه (الخسارة المالية التي تلحق في عقود المعاوضات أحد العاقدين نتيجة عدم التعادل بين ما يلزمه العقد بأدائه وبين المقابل الذي يحق له بمقتضاه.[2])

وعرف بأنه (عدم التعادل بين ما يعطيه العاقد وبين ما يأخذه.[3]) وعرف أيضا ب(انتفاء التوازن بين الالتزامات التي تقع بين أحد المتعاقدين والتزامات المتعاقد الآخر[4].)

وعرفه بعض الفقه الفرنسي بأنه (هو الضرر أو الخسارة الحالية التي تلحق بالمتعاقد، في عقد المعاوضة إذا كانت قيمة ما أخذه أقل من قيمة ما أعطاه بموجب العقد وفي لحظة تكوينه.[5])

ويقوم الغبن على مجرد عدم التعادل بين الالتزامات المتقابلة، كما إذا بيع شيء قيمته خمسة آلاف دينار بألف فقط، فهو يتجافى مع مبدأ المساواة الذي تقضي به العقود بين الأخذ والعطاء، ومن هنا يبرز الغبن عيبا موضوعيا في العقد نفسه، وليس عيبا شخصيا يتعلق بالمتعاقد، وبالتالي لا يعتبر عيبا في الرضا، وإن أمكن أن يجيء نتيجة أحد عيوبه، فمن الممكن أن يأتي نتيجة غلط في قيمة الشيء يقع فيه المتعاقد، أو نتيجة حيلة خدع بها، أو تحت تأثير إكراه أوقع به، أو استغلال ناحية

---

[1] زيدان، عبدالكريم. المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، الطبعة الرابعة عشر، بيروت، 1996. ص 296.

[2] عبد الباقي، عبد الفتاح. نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، موسوعة القانون المدني المصري، 1984. ص 402.

[3] السنهوري، عبدالرزاق أحمد. الوسيط ، الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ص476.

[4] فرج، توفيق حسن. النظرية العامة للإلتزام، نظرية العقد، الدار العلمية، القاهرة، 1993. ص 127.

[5] Tefifeha: op. cit. p. 9 ets. مشار إليه عند: اليعقوب، بدر جاسم محمد. الغبن في القانون المدني الكويتي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1987.

من نواحي الضعف الانساني فيه، ولكن من الممكن أيضا أن يأتي الغبن بعيدا عن كل عيوب الرضا، كما لو باع شخص شيئا بأقل من قيمته من غير أن يكون واهما أو مخدوعا أو مكرها أو مستغلا[1].

ومن خلال التعريفات السابقة يتبين :

1. أن الغبن كقاعدة عامة لا يتصور إلا في عقود المعاوضات، أما عقود التبرع فلا يتصور فيها الغبن، لأن أحد المتعاقدين يعطي ولا يأخذ مقابلا لما أعطاه، فلا محل للحديث عن عدم التعادل في هذه الحالة.
2. للتأكد من وجود الغبن من عدمه يتعين النظر في التعادل بين التزامات الطرفين عند إبرام العقد، فإذا كان هذا التعادل موجودا في تلك اللحظة ثم اختل بعد ذلك فلا غبن.
3. لا يمكن الاحتراز من الغبن في المعاملات، فيندر أن نجد في عقد معاوضة تعادلا تاما بين ما يعطيه المتعاقد وبين ما يحصل عليه، لذلك لابد من التسامح فيه إلى حد ما، وهذا ما يقول به الفقهاء المسلمون[2]، فهم يقسمون الغبن إلى قسمين: فاحش لا يتسامح فيه ويسير يتسامح فيه، كما أن التشريعات الوضعية حددت الغبن بنسبة معينة، فإذا تجاوز عدم التعادل هذه النسبة كان المتعاقد مغبونا وإذا كان أدنى منها فلا غبن. فالغبن بمعناه القانوني الدقيق لا يتحقق بمجرد عدم التعادل بين الأداءات المتقابلة أيا كان عدم التعادل، وإنما يلزم أن يصل انعدام التعادل إلى حد معين من الجسامة، وهذا ما تختلف به الأنظمة القانونية.

وتجدر الإشارة أن تأثير الغبن على العقود يختلف باختلاف الاعتبارات الاقتصادية والاجتماعية التي بني عليها كل تشريع، فمن التشريعات ما اعتنق المذهب الفردي ومبدأ سلطان الإرادة، فيعتبر الغبن ذا أهمية بسيطة ولا يضع له جزاء إلا في حالات معينة يأخذ فيها بالنظرية المادية، ومن التشريعات ما تدين بمذهب التضامن الاجتماعي ومبدأ الثقة المشروعة في المعاملات، فيؤسس الغبن على النظرية الشخصية ويجعل منه سببا من أسباب إبطال العقود[3].

فالفرق ما بين النظرية المادية والنظرية النفسية أو الشخصية يتلخص في أمرين، أولا: في النظرية الأولى ينظر إلى قيمة الشي نظرة مادية لا نظرة شخصية ، فالعبرة بقيمة الشي في حد ذاته وتحدد هذه القيمة تبعاً للقوانين الاقتصادية، والتي أهمها قانون العرض والطلب، أما في النظرية الأخرى

---

[1] عبد الباقي، عبد الفتاح. نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، موسوعة القانون المدني المصري، 1984، ص 387.

[2] صبحي، حسن. المدخل إلى الفقه الإسلامي، بدون دار نشر، 1971، ص456، الزبيدي، زهير. الغبن والاستغلال بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، دراسة مقارنة، مطبعة السلام ، 1973، ص138.

[3] سلطان ، أنور. الموجز في النظرية العامة في الالتزام : مصادر الالتزام. دار الجامعة الجديدة ، القاهرة 2005. ص77.

فالعبرة بالقيمة الشخصية وهي قيمة الشي في اعتبار المتعاقد، إذ قد يكون الشي تافهاً في ذاته كبيراً في نظر من يريد للحصول عليه لإعتبارات ترجع لظروفه الشخصية، ويترتب على النظرة المادية لقيمة الشيء أنه إذا اختل التعادل في العقد بالنظر إلى هذه القيمة، فإن الغبن يتحقق حتى لو لم يختل التعادل بالنظر إلى القيمة الشخصية للشيء، فقد يكون المتعاقد على بينة من قيمة الشي المادية ولكن يشتريه بثمن أكبر غير مخدوع ولو مضطر، لأن قيمته الشخصية تعادل الثمن الذي بذله، في مثل هذه الحالة يعتبر المتعاقد طبقا للنظرية المادية مغبونا ما دام التعاقد إختل بالنسبة إلى القيمة المادية مع أنه كان عالما بهذه القيمة ولم يخدع في أمرها ولم يضطر إلى التعاقد أي أنه لم يكن ضحية غلط او تدليس أو إكراه[1].

فالغبن إذن في النظرية المادية هو عيب مستقل قائم بذاته. و هو عيب يقع في العقد لا في الرضاء . أما الذي يترتب على النظرة الشخصية لقيمة الشئ، فهو ألا يكون هناك غبن إلا إذا رضي المتقاعد أن يدفع ثمنا هو أكبر من هذه القيمة الشخصية، وهو لا يفعل ذلك إلا إذا كان واهما في قيمته أو مخدوعاً فيها أو مضطرا إلى التعاقد، ولا يكون هذا إلا نتيجة طيش ورعونة أو عدم تجربة أو عوز أو حاجة. ومعنى ذلك أن الغبن لا يتحقق في مثل هذه الحالة إلا اذا وقع المتعاقد فيما يقرب من الغلط أو التدليس أو الإكراه. فلا يكون الغبن إذن في النظرية الشخصية عيبا مستقلا قائماً بذاته وواقعاً في العقد بل هو مظهر من مظاهر عيوب الرضاء[2].

أما الأمر الثاني فيتمثل في درجة الاختلال في التعادل التي ينظر إليها في النظرية الأولى نظرة مادية فهى درجة محددة، بل هي رقم مرصود، فالغبن الذي يزيد عن نسبة معينة محددة في القوانين، هو الذي يعتمد به ويستوجب الجزاء، سواء بإبطال العقد أو تكملته.

وقد يكون الغبن فاحشاً من الناحية الشخصية بالنسبة الى ظروف المتعاقد الخاصة، ولكنه لا يبلغ القدر المحدد من الناحية المادية، فلا يعتد به في هذه الحالة ولا يؤثر على صحة العقد. أما النظرية الشخصية فتتخذ في تحديد درجة الاختلال في التعادل معيارا مرنا فهي لا تحدد رقما يجب

---

[1] السنهوري، عبدالرزاق أحمد. الوسيط ، الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ص478.

[2] السنهوري، عبدالرزاق أحمد. الوسيط ، الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ص479.

ان يصل الغبن إليه، بل تترك ذلك لظروف كل حالة، ويكفي أن يصل الاختلال في التعادل ما بين القيمتين الى حد باهظ[1] .

وغنى عن البيان أن النظرية المادية فيها مزية التحديد، وفي هذا ضمان استقرار التعامل، اذ يمكن للوهلة الأولى أن نتعرف هل في العقد غبن، ولا يقتضي ذلك أكثر من عملية حسابية تقدر بها قيمة الشي المادية، فإن وصل الغبن الى القدر المحدد اعتد به. ولكن عيب النظرية المادية هو عدم مرونتها فهى من الدقة الحسابية بحيث لا تصلح حلا عادلا لمسائل اجتماعية يتغلب فيها العنصر النفسي، وتختلف ظروفها فتختلف الحلول المناسبة لهذه الظروف، وقاعدة واحدة جامدة تطبق تطبيقاً حسابياً على جميع المسائل دون النظر إلى الفروق مابين مسألة وأخرى تكون قاعدة ظالمة، وإن كانت تظهر بمظهر خداع فيها للعدالة[2]. وقد تطورت هذه النظرية المادية في الغبن إلى نظرية نفسية في الإستغلال أخذ بها أكثر التقنينات الحديثة.

ومن التشريعات التي تبنت النظرية المادية التشريع الفرنسي، والتشريعات المتأثرة به، فاعتبرت الغبن عيب مستقلا في العقد عن الظروف التي أدت إلى ولادته، وهو لا يؤثر باعتباره عيبا موضوعيا على جميع العقود، وإنما على عقود محددة بالذات، بالنظر إلى حالة ضعف الطرف المغبون، فقد حرص المشرع الفرنسي على تضييق مجال الغبن حماية لمبدأ حرية التعاقد واستقرار المعاملات، فنصت المادة 1168 من التقنين المدني الفرنسي بعد تعديله على أنه (لا يشكل عدم تعادل الأداءات في العقود الملزمة للجانبين سبباً لبطلان العقد مالم ينص القانون على خلاف ذلك) وبناء على ذلك صدرت نصوص قانونية ونصت صراحة أو ضمنا على احتمال وجود الغبن في بعض العقود، والتي منها:

1. حالة القاصر غير المأذون له: فنصت المادة 1149 من القانون المدني الفرنسي على أنه (يجوز إبطال التصرفات اليومية التي يبرمها القاصر لمجرد الغبن، ومع ذلك لا يجري البطلان عندما يحدث الغبن من حادث غير متوقع). فالغبن المجرد كاف لإبطال تصرفات القاصر غير المأذون له، فقد أقرت محكمة النقض الفرنسية أن العقد المبرم بين فنان قاصر مع شركة تسجيل وبيع الاسطوانات لا يعد عقداً باطلاً وإنما هو قابل للإبطال فقط بسبب الغبن، ففي هذه القضية كان الأجر الذي يتلقاه القاصر أقل من قيمة الخدمة التي يقدمها،

---

[1] السنهوري، عبدالرزاق أحمد. الوسيط ، الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004.ص479.

[2] السنهوري، عبدالرزاق أحمد. الوسيط ، الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ص480.

بعد الأخذ بالاعتبار مدة العقد الطويلة، مما حمل القضاء على إقرار البطلان.[1] أما القاصر المأذون له فقد نص القانون المدني الفرنسي في المادة 1674 على أنه (إذا حصل للبائع غبن بنسبة تفوق سبعة من اثني عشر من ثمن العقار، يحق له طلب فسخ عقد البيع ولو كان قد تنازل صراحة في العقد عن حق المطالبة بهذا الفسخ وصرح بإعطاء القيمة الزائدة.[2]) وبالتالي يحق له الطعن في العقود التي يتجاوزون فيها الحد المشار إليه في المادة السابقة بالنسبة لعقد بيع العقار المباع إذا كان البائع هو القاصر.

2. القسمة الرضائية: فإذا تجاوز الغبن في عقد القسمة الرضائية عن الربع، يمكن للشريك المطالبة بإبطال القسمة استنادا إلى الغبن وذلك طبقا للمادة 887[3].
3. حالة تضمن عقد الشركة شرطا مقتضاه عدم مساهمة أحد الشركاء في أرباح الشركة أو خسائرها، فنص المادة 1854 من القانون المدني الفرنسي يوحي بوجود الغبن ضمنا[4].

وحلول إرادة المشرع محل إرادة الأطراف في الحالات السابقة سواء من خلال التدخل المباشر أو عن طريق القضاء أمر يعكس عدم رضائه عن بعض التعاملات التي قد يشوبها قدر من المبالغة إلى الحد الذي ينال من توازن العقد وعدالته فكانت مواجهته لأسباب الاختلال بهدف حماية الطرف الضعيف أمرا مفروضا.

أما المشرع البحريني فقد تبنى النظرية المادية للغبن، متوافقا مع المشرع المصري أيضا الذي تبنى هذا الاتجاه، فجعله محصوراً على عقود معينة وحالات محددة، فنص في المادة 99 من القانون المدني على أنه ((أ- إذا نتج عن العقد غبن فاحش للدولة أو لغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة ، جاز للمغبون أن يطلب تعديل التزام الطرف الآخر ، أو التزامه هو ، بما يرفع عنه الفُحش في الغبن . ب- ويسري الحكم المتقدم إذا نتج عن العقد غبن فاحش لعديمي الأهلية أو ناقصيها أو لجهة وقف . ج- ويعتبر الغبن فاحشا إذا زاد عند إبرام العقد على الخمس. د-ولا يحول دون

---

[1] فيدركر، جورج. فايز الحاج شاهين و آخرون، القانون المدني الفرنسي بالعربية-دالوز-جامعة القديس يوسف، مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، بيروت، 2012. ص 1256. حكم محكمة النقض بباريس بتاريخ 1965/6/10.

[2] فيدركر، جورج. فايز الحاج شاهين و آخرون، القانون المدني الفرنسي بالعربية-دالوز-جامعة القديس يوسف، مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، بيروت، 2012. ص 1628.

[3] فيدركر، جورج. فايز الحاج شاهين و آخرون، القانون المدني الفرنسي بالعربية-دالوز-جامعة القديس يوسف، مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، بيروت، 2012. ص 858.

[4] فيدركر، جورج. فايز الحاج شاهين و آخرون، القانون المدني الفرنسي بالعربية-دالوز-جامعة القديس يوسف، مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، بيروت، 2012. ص 1806.

الطعن بالغبن أن يكون العقد قد أجري عن المغبون ممن ينوب عنه وفقا للقانون، أو أذنت به المحكمة، أو مجلس الولاية على أموال القاصرين.)

ومن خلال دراسة الحالات التي نصت عليها التشريعات التي اعتنقت النظرية المادية، يتضح أنها اشترطت لتحقق الغبن ما يلي: أن يكون العقد من العقود القابلة للطعن بسبب الغبن، بأن يكون من عقود المعاوضات، وأن يكون محدد القيمة، وأن لا يكون قد تم بطريق المزايدة أو المناقصة، واشترطت أن يكون الغبن معاصرا لتكوين العقد، فلا يعتد باختلال الأداءات أثناء تنفيذ العقد أو بعد تنفيذه، ويجب أن يكون الغبن فاحشا، أي على قدر من الجسامة، واختلفت التشريعات في تحديد نسبته وأن يتم النص عليه في القانون[1]، أما الجزاء الذي يترتب على الغبن بأن يكون العقد قابلا للإبطال لمصلحة من وقع في الغبن، أن يتدخل القاضي ويخفض نسبة الغبن للوصول إلى التعادل بين الأداءات.

أما بالنسبة للشريعة الإسلامية فقد عرف الفقهاء الغبن بأن يكون أحد العوضين غير متماثل مع الآخر في القيمة[2]. والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هل اعتد الفقهاء المسلمون بالغبن المجرد، أي الغبن الذي يقع بدون تدليس أو غش، وما الحد الذي يغتفر منه وما لا يغتفر؟

فقد قال الأحناف[3] أن الغبن هو مالا يدخل تحت تقويم المقومين، بمعنى من يشتري سلعة بعشرة فقومها أهل الخبرة بخمسة وبعضهم بستة وبعضهم بسبعة، ولم يقل أحد بأنها بعشرة، فالثمن الذي اشتريت السلعة به لم يدخل في تقويم أحد، فيكون غبنا، أما حكم الغبن الفاحش فإن المبيع لا يرد به إلا في حالة الغرر، أما المالكية[4] فلا يرد المبيع بالغبن إلا في حالات: كأن يكون البائع أو المشتري بالغبن وكيلا أو وصيا، وحدد بعضهم أن يكون الغبن بحدود الثلث، وقال البعض الآخر بأن يكون النقص أو الزيادة ظاهرين. وحالة أن يستأمن من البائع المشتري أو العكس، كأن يقول له ما تساوى هذه السلعة من الثمن لأشتري به أو أبيعها به، فإذا أخبره بنقص أو زيادة كان له الحق في رد السلعة. ويترتب على الغبن عندهم فسخ البيع بشرط أن يكون الطرف الذي اوقع الغبن عالم به واستمر المبيع

---

[1] العامري، هائل حزام مهيوب. النظرية العامة للإستغلال- الغبن الناتج عن الاستغلال، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2009. ص 143 وما بعدها.

[2] المغني لأبن قدامة ، الطبعة العاشرة، مكتبة القاهرة ، 1968. الجزء الرابع ص92.

[3] ابن عابدين، محمد أمين. حاشيته المسماة برد المحتار على الدر المختار: شرح تنوير الأبصار، دار الطباعة المصرية، 1966، الجزء الثاني، ص68، 70.

[4] الصاوي، أحمد بن محمد. بلغة السالك إلى أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، مطبعة البابي الحلبي، القاهرة، 1956، الجزء الثاني، ص68.

قائما لم يتغير قبل مرور سنة. ويرى الشافعية[1] أن الغبن الفاحش لا يوجب رد المبيع متى كان خاليا من التدليس سواء كان كثيرا أم قليلا، ويرى الحنابلة[2] أن الغبن الفاحش هو أن يزيد المبيع أو ينقص عما جرت به العادة، ويمكن رد المبيع بالغبن في ثلاثة حالات: الحالة الأولى: تلقي الركبان[3]، وبيع النجش[4]، وأن يكون البائع أو المشتري لا معرفة لهما بالأسعار ولا يحسنان المساومة.

ومن هنا يمكن تحديد أثر الغبن الفاحش على العقود في ثلاثة آراء:

الرأي الأول: يقضي ببطلان العقود لما فيها من غبن.

الرأي الثاني: لزوم هذه العقود وليس للغبن الفاحش أي أثر مهما كان مقداره.

الرأي الثالث: إعطاء المغبون حق الخيار.

ثانيا: الغبن وحماية المستهلك:

تتميز عقود الاستهلاك بتفاوت شاسع بين مركز المهني أو البائع وبين المستهلك في شتى النواحي الاقتصادية والفنية والعلمية في مجال المعاملة، مما يؤدي بصفة تبعية إلى اختلال الالتزامات الناشئة عنها.

ومن هنا يكون على البائع كما سبق بيانه إعلام المستهلك ليس فحسب بحقيقة السلعة وعيوبها ومميزاتها، وإنما أيضا بمدى إمكانيتها لإشباع حاجته التي تعاقد بشأنها كما أن على البائع عند إعداد العقد وصيغة شروطه وبنوده أن يمتنع عن قبول أي ربح زائد على ما هو متعارف عليه. لكن الواقع العملي يكشف أن معظم المهنيين لم يلتزموا بما سبق، بل يعمدون إلى إخفاء المعلومات التي تؤثر

---

[1] النووي، أبي زكريا محي الدين بن شرف. روضة الطالبين، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، لبنان،1991 ، الجزء الثالث، ص470.

[2] المقدسي، شيخ الإسلام شرف الدين أبو النجا موسى بن أحمد بن سالم الحجاوي، الاقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت، بدون سنة نشر، الجزء الثاني، ص96.

[3] تلقي الركبان هو أن يخرج المتعاقد إلى ظاهر المدينة فيتلقى من يقدم من البادية لبيع بضاعته فيشتريها في ذلك المكان أو يبيع لهم أشياء يحملها وهم لا يعرفون أسعار السوق، فإذا تبين أنهم غبنوا في بيعهم أو في شرائهم ثبت لهم حق الخيار. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبدالله، نيل الأوطار، دار الحديث، مصر، 1991، ص 173، 174.

[4] بيع النجش يعني أن يتفق المتعاقد صوريا مع شخص على أن يزايد على شيء من أجل أن يغري المشتري على الشراء، فيشتري السلعة بأكثر من قيمتها بسبب هذه المزايدة الصورية. ابن قدامة، محمد بن عبدالله. المغني، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، 1972، الجزء الرابع، ص78.

على قرار المستهلك وإقباله إلى التعاقد، وقد يلتزم بموجب العقد بأداء يفوق ما يعود عليه من العقد، وقد يكون بشكل فاحش أو جسيم مترتبا على غبن في أداءات العقد، إلا أن المستهلك لا يستطيع التمسك بالغبن إلا إذا اقترن بعيب من عيوب الرضا، فإذا لم تتحقق شروط أي عيب مما سبق فلا يحق له التمسك بالغبن.

ومما سبق يطرح السؤال حول مدى إمكانية امتداد وسائل مكافحة الغبن المجرد إلى مجالات حماية المستهلك؟ من خلال العرض السابق يتضح أن المشرع قد عالج مسائل أفترض فيها وجود قدر من الغبن، وأن المتعاقد أقبل على التعاقد لضرورة حاجته إلى السلعة أو الخدمة، كما في حالة التعويض الاتفاقي الذي نصت عليه المادة 226 من القانون المدني البحريني بالقول (ويجوز للمحكمة أن تخفض هذا التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة ، أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه) ولا شك أن ذات المبررات تنطبق على عقود الاستهلاك، خاصة أن معظم المعاملات الحالية تمتاز بوجود تفاوت صارخ في الأداءات نتيجة ضعف قدرات المستهلك من جانب، وتفوق وسائل المهني من جانب آخر. وهذا التوسع المنشود في الغبن المجرد قد أخذ به المشرع الفرنسي الذي أصدر قانونين خرج بهما من الدائرة الضيقة للغبن في العقود[1]:

الأول: القانون الصادر بتاريخ 1907/7/8 والمعدل بقانون 1937/3/10 بشأن بيع السماد، فأجاز للمزارع إبطال عقود بيع السماد إذا زاد الغبن عن الربع.

الثاني: القانون الصادر بتاريخ 29/6/ 1935 بخصوص بيع المحال التجارية، فأجازت المادة التاسعة للمشتري الذي لم يكن قد وفى بالثمن أن يطالب بإنقاصه إذا زاد مقدار الغبن عن 33%.

كذلك عند عرض الآراء الفقهية تبين أن هناك رأي أخذ بالغبن المجرد استنادا إلى أن الشريعة الإسلامية وإن كانت تحرص على استقرار المعاملات وحماية المصالح الفردية، إلا أنها أيضا شديدة الحرص على أن تكون المعاملات بين الأفراد عادلة، وأن أي اختلال في التوازن بين التزامات الأطراف، يدفعها إلى رفع الظلم تحقيقا للمقاصد الأصلية في الشريعة. كما أن المغبون لم يكن يستطيع أن يعلم بأحوال التعاقد ومن ثم تفادي وقوعه في الغبن، ولا يمكن اتهامه بالتقصير وأنه لا يمكن استفادته من تقصيره فهو أمر مردود عليه لا محالة.

وكل ما سبق من مبررات يدفعنا إلى القول بإمكانية تقرير الحماية على عقود الاستهلاك استنادا إلى الغبن المجرد، فالتطور التكنولوجي وما صاحبه من تقدم في انتاج السلع والخدمات، جعل المستهلك لا يملك مقومات الاستفسار، ولا يستطيع العلم بحقيقة ما سيتعاقد عليه، خصوصا مع

---

[1] اليعقوب، بدر جاسم محمد. اليعقوب، بدر جاسم محمد. الغبن في القانون المدني الكويتي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1987. ص 184.

انتشار العقود النموذجية، وسرعة المعاملات، فأصبح المستهلك يقدم على التوقيع على العقود بما تتضمنه من شروط وبنود وهو لا يعلم بماهيتها ولا آثارها.

ومما يؤكد ذلك أيضا أن وسائل تقدير الغبن تتناسب مع مقومات حماية المستهلك، فعند تقدير الغبن ينظر إلى قيمة الشيء بحد ذاته طبقا لسعر السوق وقانون العرض والطلب[1]، وليس إلى العوامل النفسية أو الشخصية للمتعاقد، فهو عيب في العقد وليس عيبا في الإرادة[2]، مما يحقق حماية للمستهلك في مرحلة إبرام العقد، فيكفي أن يتحقق القاضي من وجود الغبن لمجرد عدم التعادل في الأداءات، والأخذ بذلك يسهل على المستهلك في الإثبات[3]، إذ أن عليه فقط إقامة الدليل على عدم التعادل في الأداءات دون حاجة إلى إثباب الاستغلال، أو أن رضاءه مشوب بعيب من العيوب.

كما أنه عند تقدير الغبن يعتد بقيمة الشيء وقت إبرامه[4] كما سبق بيانه وهذا يتناسب مع ضرورة حماية المستهلك عند إبرام العقد، ويكون الأجدر أن تترك مهمة تقدير الغبن الفاحش للقاضي، نظرا لكثرة المسائل وتشعبها الأمر الذي يصعب معه وضع قاعدة واحدة جامدة تطبق تطبيقاً حسابياً على جميع المسائل، مما يجعلها قاعدة ظالمة رغما عن مظهر خداع فيها للعدالة[5].

---

[1] اليعقوب، بدر جاسم محمد. الغبن في القانون المدني الكويتي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1987. ص 137.

[2] العاقل، جمال الدين طه. الغبن وأثره في العقود في القانون المدني المصري، دار الهدى للتأليف والنشر والتوزيع، القاهرة 1986. ص28.

[3] العاقل، جمال الدين طه. الغبن وأثره في العقود في القانون المدني المصري، دار الهدى للتأليف والنشر والتوزيع، القاهرة 1986. ص 61.

[4] اليعقوب، بدر جاسم محمد. الغبن في القانون المدني الكويتي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1987. ص 233.

[5] السنهوري، عبدالرزاق. الوسيط، مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ج 1 الفقرة 203، ص 292.

الفرع الثاني

حماية المستهلك في ظل نظرية الاستغلال

احتل الاستغلال في النظام القانوني أهمية خاصة، فهو يعالج ما قد يتعرض له الإنسان في شؤون حياته من مشاكل واقعية تحتاج إلى تحديث دائم وعرض متجدد لمسائله. لذا بذل الفقه والقضاء جهود سابقة على إقرار النظرية في محاولة منهم لسد النقص التشريعي، وهي محاولات تدل على مدى الحاجة إلى فكرة الاستغلال في التنظيم القانوني حماية لرضا المتعاقدين وتحقيق التوازن العقدي بينهما، حينما تؤدي الظروف الاقتصادية والاجتماعية إلى اختلاله.

وكان الأجدر تناول موضوع الاستغلال في إطار نظرية عيوب الإرادة باعتباره عيبا يصيب الرضا، إلا أن ضرورة القاء الضوء على نظرية الغبن و أثر وجوده في العقود في صورته الذاتية والشخصية، وكون الغبن يشكل عنصرا في الاستغلال يبرر إدراج نظرية الاستغلال في هذا الموضع.

لذا يتعين بداءة التعرف على مفهوم الاستغلال ومن ثم مدى إمكانية تطبيق أحكام هذه النظرية لتحقيق حماية للمستهلك وذلك فيما يأتي:

أولا: مفهوم الاستغلال:

عرف الاسغلال بأنه (اتجاه إرادة شخص إلى استغلال الحاجة أو الظروف التي أحاطت بشخص آخر، فيحمله على إبرام العقد أو إجراء تصرف قانوني بغبن فادح ما كان ليقبله أو يقدم عليه بهذه الشروط لو لا هذه الحاجة أو تلك الظروف[1]) وعرف أيضا بأنه (قصد أحد المتعاقدين الاستفادة لحاجة الفقراء والمعوزين والضعفاء من الناس[2]).

وعرف أيضا (عدم تعادل واضح أو غير مألوف في التعامل بين ما يعطيه أحد المتعاقدين وبين ما يأخذه مقدرا وقت العقد وينشأ عن استغلال الطرف الآخر لحالة الضعف الذي وجد فيها هذا

---

[1] أبو عيسى، المحمدي أحمد. النظرية العامة في الاستغلال في الفقه الاسلامي والقانون المدني المصري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004. ص 278.

[2] العامري، هائل حزام مهيوب. النظرية العامة للإستغلال- الغبن الناتج عن الاستغلال، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، المكتب الجامعي الحديث، الاسندرية، 2009. ص191.

المتعاقد.[1]) وعرف أيضا (الالتجاء إلى قصد الإفادة من نواحي الضعف الإنساني في المتعاقد يجعله يرتضي تصرفا يؤدي به إلى غرم مفرط وفادح.[2])

وبناء على ما سبق يتضح أن الاستغلال يختلف عن الغبن، فالغبن هو مجرد عدم التناسب بين ما يأخذه العاقد وبين ما يعطيه. كأن يبيع شخص شيئا تبلغ قيمته ألف دينار، بخمسمائة أو ثمانمائة، وقد يجيئ الغبن نتيجة الاستغلال، كما إذا استغل المشتري الطيش البين أو الهوى الجامح في مالك الشيء، فيجعله يبيعه له بثمن زهيد. فالفارق بين الاستغلال والغبن أن الأول قد يكون وسيلة تؤدي إلى الثاني، وإن لم تكن وسيلة حتمية، حيث أن من الممكن أن يترتب الغبن دون استغلال، ثم إن الاستغلال من ناحية أخرى أعم من الغبن، فيمكن أن يجد له مكانا في التبرعات، إلى جانب المعاوضات، فقوام الغبن عدم التناسب المالي أو الاقتصادي بين ما يأخذه العاقل وبين ما يعطيه. فلا يكون إلا في العقود التي تنطوي على الأخذ والعطاء، أي في المعاوضات، كما أنه لا يمنع من إعمال نظام الاستغلال في العقود الاحتمالية، وهي تلك التي لا تتحدد قيمة الالتزامات الناشئة عنها وقت إبرامها، كعقود التأمين، في حين إن الغبن لا يوجد في هذا النوع من العقود كنظام قانوني شأنه أن يؤثر فيها، فطبيعتها تقتضي احتمال الكسب أو الخسارة لهذا الطرف فيها أو لذاك[3].

والاستغلال نظام ذو شقين: فهو من ناحية أولى، يحارب التفاوت الصارخ بين ما يأخذه المتعاقد وبين ما يعطيه في التصرفات عموماً، دون الاقتصار على بعض محدد منها، ودون الوقوف على فئة معينة من العاقدين، ومن ناحية ثانية، لا يحارب الاستغلال التفاوت الصارخ بين الأخذ والعطاء، إلا إذا جاء نتيجة استغلال ناحية من نواحي الضعف الإنساني في المتعاقد.

تأثرت التشريعات العربية بأفكار و أحكام الفقه الإسلامي من جهة، وما استقر عليه تطور التشريعات الأجنبية التي اعتنقت النظرية الشخصية للغبن من جهة أخرى، فاعتبرت الغبن عيبا من عيوب الرضا يستتبع وجوده بطلان العقد بطلاناً نسبياً، بيد أنه يشترط لذلك أمرين: أحدهما مادي وهو فقدان التعادل بين قيمة ما يأخذه المتعاقد وقيمة ما يعطي، على نحو يتحقق معه معنى الإفراط، والآخر نفسي وهو استغلال المتعاقد الذي أصابه الغبن[4].

---

[1] فرج، توفيق حسن. النظرية العامة للإلتزام، نظرية العقد، الدار العلمية، القاهرة، 1993. ص80.

[2] عبد الباقي، عبد الفتاح. نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، موسوعة القانون المدني المصري، 1984. ص 386.

[3] عبد الباقي، عبد الفتاح. نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، موسوعة القانون المدني المصري، 1984.ص386 387.

[4] اليعقوب، بدر جاسم محمد. الغبن في القانون المدني الكويتي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1987. ص102

فالمشرع عندما اعتبر الاستغلال عيبا من عيوب الرضا راعى أن المتعاقد فيه ضعف يستغل فيبرم تصرفا يؤدي به إلى الإفراط في الغرم، فرضاءه لا يكون تام السلامة، إما لطيشه البين مثلاً أو عدم اكتمال اختياره لهواه الجامح مثلاً، وإذا كان عدم اكتمال البيّنة أو الاختيار في العاقد لا يصلان إلى مرتبة الغلط أو الاكراه على النحو العادي المألوف، فإن مجيئهما نتيجة للاستغلال ينهض بهما إلى درجة إن لم تصل إليهما، فهي تقاربهما، فكأن الاستغلال لا يعدو في الحقيقة أن يكون توسعا في عيوب الرضا التقليدية لا سيما الإكراه و الغلط، وهو توسع يشفع له قيام الاستغلال على التنكر لشرف التعامل تنكرا مزدوجا يشمل الوسيلة والغاية في آن واحد، فهو يقوم على استغلال الضعف في المتعاقد، للوصول إلى الإفراط الفاحش في الغرم[1].

نص القانون المدني البحريني على عيب الاستغلال في المادة 96 بالقول ((أ –إذا استغل شخص في آخر هوى جامحا، أو طيشا بيّنا، أو ضعفا ظاهرا، أو حاجة ملجئة، أو إذا استغل سطوته الأدبية عليه، وجعله بناء على ذلك يبرم لصالحه أو لصالح غيره عقدا ينطـوي، عند إبرامه، على التزامات لا تتناسب البتّه مع ما حصل عليه من فائدة بموجب العقد، أو مع التزامات المتعاقد الآخر، جاز للقاضي بناء على طلب ضحية الاستغلال أن ينقص من التزامه ، أو يزيد من التزامات المتعاقد الآخر، أو أن يبطل العقد. ب– في عقود التبرع تقتصر سلطة القاضي في دعوى الاستغلال على إبطال العقد ، أو انقاص قدر المال المتبرع به ، وفقا لظروف الحال، وبمراعاة مقتضيات العدالة والاعتبارات الإنسانية.))

من خلال هذا النص يتضح أنه يشترط لقيام الاستغلال ثلاثة شروط:

1. استغلال الهوى الجامح أو الطيش البين أو الضعف الظاهر أو الحاجة الملحة أو السطوة الأدبية:

فالاستغلال يقوم على أن يعمد شخص بالاستفادة من ناحية من نواحي الضعف الإنساني لآخر، فيحصل منه على غنم فادح ويحمله بالتالي غرم مفرط.

والهوى الجامح هو الرغبة الشديدة في التعلق بشخص أو بشيئ على نحو يفقد المرء رشاد القرار وسلامة الحكم، فيندفع صوب الوصول إليه بأي مقابل[2]. أما الطيش البين فهو الاندفاع

---

[1] عبد الباقي، عبد الفتاح. نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، موسوعة القانون المدني المصري، 1984. ص 390، و391.

[2] حسن، خالد جمال أحمد. النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني البحريني، دراسة مقارنة، جامعة البحرين، الطبعة الثانية ، 2002، ص80.

والتسرع في اتخاذ القرارات دون تدبر لآثارها وعواقبها[1]. وأما السطوة الأدبية فهي النفوذ الأدبي الذي يكون لشخص على آخر، ويبلغ تأثيره عليه من الكبر حدا بحيث يجعله ينقاد إليه ويصدع لقوله، إما عن عقيدة في صواب رأيه، وإما خشية إغضابه[2].

والوقع أن المشرع البحريني ذكر خمس حالات من الضعف قد تصيب المتعاقد، بخلاف المشرع المصري الذي قصر الاستغلال على الطيش البين والهوى الجامح، وهذا الخلاف ليس مجرد خلاف في صياغة المصطلحات وإنما هو اختلاف في تحديد نطاق الاستغلال وتوسيعه، وبما أن الهوى هو تغليب العاطفة على العقل، فلم يكن من المفروض وصفه بأن يكون جامحا، لأن هذا الوصف يدل على أن المتعاقد يقع بنفسه ونتيجة اندفاعه ضحية الاستغلال، بينما الاستغلال هو الذي يوقع المتعاقد لانصبابه على الهوى كحالة في نفس المتعاقد. كذلك لا يشترط وصف الضعف بأن يكون ظاهرا لأن المسألة نفسية والضعف عادة يظهر بالاستغلال. كما أن السطوة الأدبية تؤدي إلى الإكراه، فالشخص يكون طبيعيا إلا أنه يكره بواسطة السطوة، كما أن الحاجة الملجئة وإن كانت ضرورة يترتب عليها انعدام الاختيار، إلا أنه ليس ثمة ما يدعو أن تكون الحاجة ملجئة حتى يحركها الاستغلال، لذا كان الأجدر أن ينحصر نطاق الاستغلال في القانون المدني البحريني على الحاجة و الطيش والهوى وعدم الخبرة وضعف الإدراك[3]، وهذا ما نص عليه المشرع العراقي في قانونه المدني في المادة 125.

2. عدم التناسب بين التزامات المتعاقدين:

فلا يكفي للاعتداد بالاستغلال أن يقوم شخص باستغلال الضعف الانساني لشخص آخر وحمله على إبرام العقد، وإنما يجب أن يترتب على التعاقد تحميل المتعاقد الآخر بغرم مفرط ناجم عن التفاوت الصارخ بين أخذه وعطاءه. وعدم التناسب الفاحش يكون في عقود المعاوضات بين ما يرتبه العقد من التزامات على كل من طرفيه، وبين ما يمنحه إياه من حقوق. أما في التبرعات فيكون عدم التناسب بين ما يعطيه المتبرع، أي قيمة الشيء المتبرع به، وبين المنفعة الأدبية التي يحققها له المتبرع له.

---

[1] حسن، خالد جمال أحمد. النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني البحريني، دراسة مقارنة، جامعة البحرين، الطبعة الثانية ، 2002، ص 79.

[2] عبد الباقي، عبد الفتاح. نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، موسوعة القانون المدني المصري، 1984. ص 393.

[3] خاطر، صبري حمد. النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، جامعة البحرين، 2009م، ص85.

ولم يضع المشرع معياراً مادياً حسابياً لتحديد عدم التناسب بين الأداءات، وإنما وكل الأمر لمعيار معنوي مرن زمامه بيد قاضي الموضوع، ليحدد على ضوئه ما إذا كان عدم التناسب بين الأخذ والعطاء يصل إلى حد الفحش الذي يقيم الاستغلال من عدمه وقت إبرام العقد.

3. الاستغلال هو الدافع للتعاقد:

أي أن يكون الاستغلال هو الذي دفع المتعاقد على ارتضاء العقدعلى النحو الذي تم فيه التعاقد، بحيث إنه ما كان ليرتضيه على هذا النحو لولاه، وفي هذا يتشابه الاستغلال مع غيره من عيوب الرضا كافة. وتقدير هذه المسألة يعد مسألة موضوعية تخضع لقاضي الموضوع.

إذا تحققت الشروط السابقة فإنه يجوز للقاضي بناء على طلب المتعاقد، ووفقا للعدالة ولظروف الحال أن يقضي بإنقاص التزاماته ، أو زيادة التزامات المتعاقد الآخر، وذلك لرفع الإجحاف عنه أو الحكم بإبطال العقد[1]، وتقدير تحقق الاستغلال من عدمه هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع وهو ما أكدته محكمة التمييز البحرينية في حكم لها[2] أنه (يشترط لتطبيق المادة 96 من القانون المدني أن يكون المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر استغل فيه هوى جامحاً أو طيشاً بيناً أو ضعفاً ظاهراً أو حاجةً ملجئةً أو استغل سطوته الأدبية عليه، بمعنى أن يكون هذا الاستغلال هو الذي دفع المتعاقد المغبون إلى التعاقد، وتقدير ما إذا كان الاستغلال هو الدافع إلى التعاقد أم لا هو من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع بشرط أن يكون تقديره سائغا، ويقع عبء إثبات الاستغلال على عاتق مدعيه.)

ثانيا: الاستغلال وحماية المستهلك:

تهدف قواعد حماية المستهلك إلى تحقيق التوازن بين التزامات المنتج والمستهلك، خصوصا مع انتشار العقود النموذجية التي أصبحت مجالا خصبا للشروط التعسفية، فيهدف المنتج من ورائها إلى التخفيف من التزاماته وزيادة التزامات المستهلك، مما يترتب عليه عدم تعادل فادح بين التزامات الطرفين، الأمر الذي يمكن معه تطبيق أحكام الاستغلال على عقود الاستهلاك، فالقانون المدني في المادة 96 السابق ذكرها نص على علة تقرير أحكام الاستغلال باعتبار أنه يترتب عليه عدم تناسب

---

[1] عبد الباقي، عبد الفتاح. نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، موسوعة القانون المدني المصري، 1984. ص 399.

[2] الطعن رقم 479 لسنة 2007 الصادر بتاريخ 2008/5/12، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز البحرينية لسنة 2008 ، ص506.

البتّه مع ما حصل عليه المتعاقد من فائدة بموجب العقد، أو مع التزامات المتعاقد الآخر، وهو أمر واقع كذلك في عقود الاستهلاك.

ففي الاستغلال يستغل أحد الطرفين ظروفا شخصية خاصة بالمتعاقد الآخر، وفي عقود الاستهلاك، ولاسيما عقود الإذعان، يستغل المهني ظروفا اقتصادية عامة يخضع لها المتعاقد، مما يترتب عليه عدم التعادل الواضح بين المتعاقدين، فيؤدي إلى غبن يلحق بالطرف الضعيف، فيمكن القول أن هذه العقود هي امتداد لفكرة الاستغلال، فالتفاوض في هذه العقود لا يتم على قدم المساواة، وقد يستغل من يتمتع بالقوة الاقتصادية موقفه إزاء الطرف الآخر[1].

كما أن ذات المادة نصت على الحالات التي تصيب المتعاقد وتفقده حسن التقدير، والتي وإن كانت تحقق قدرا من الحماية للطرف المغبون، إلا أنها قاصرة عن بلوغ الهدف المنشود، خصوصا في تلك العقود التي تتميز فيها الأداءات المتقابلة بشيء من عدم التوازن، فهي لا تصلح أن تقوم بدور المبدأ العام الكفيل بحماية المتعاقد الأقل خبرة وكفاءة، ومع تطور المجتمع تزايد التفاوت بين مقومات تفوق المهني وبين ضعف المستهلك إلى حد يجب معه هجر النظرية الضيقة للاستغلال، حماية للطرف الضعيف من الطرف القوي. فمواطن ضعف المستهلك في مرحلة إبرام العقد تكمن في نقص الخبرة وقصور معلوماته في مجال المعاملة[2]، ويمكن إدراج هذا الضعف تحت نطاق الضعف الظاهر أو الحاجة الملجئة التي نصت عليها المادة 96، ومن ثم تطبيق أحكام نظرية الاستغلال على عقود الاستهلاك، خصوصا أن معظم عقود الاستهلاك تفتقر إلى المناقشة والمساومة بين طرفي العقد.

ومما يؤكد ما سبق أن هدف الاستغلال يتمثل في دفع الطرف المغبون على التعاقد، أو تعاقده بشروط أنفع للطرف المستغل من جهة، وهو ما يتلاءم مع طبيعة العلاقة بين المنتج أو المهني والمستهلك، فيشترط في الاستغلال علم الطرف المستغل بحالة الطرف المغبون من الضعف، وهذا الفرض متحقق يقينا في عقود الاستهلاك من خلال علم المهني بافتقار المستهلك إلى المعلومات الضرورية عن السلعة، واللازم توافرها لديه ليتمكن من الوقوف على مدى ملاءمة التعاقد وجدواه بالنسبة إليه، كما يهدف إلى استغلال مظاهر ضعف الطرف المغبون، وفرض شروط باهضة عليه

---

[1] العامري، هائل حزام مهيوب. النظرية العامة للإستغلال– الغبن الناتج عن الاستغلال، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، المكتب الجامعي الحديث، الاسندرية، 2009. ص229 و230.

[2] الرفاعي، أحمد محمد محمد. الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994. ص 363.

من جهة أخرى، وهذا أيضا يتحقق في عقود الاستهلاك من خلال سعي المنتج إلى إدراج بنود بالعقد ذات أثر ضار بالمستهلك، الذي لا يستطيع لنقص خبرته أن يعلم مداها وأبعادها، فلا يتوقى آثارها.

وقد يرى البعض[1] أن التوسع في تطبيق أحكام نظرية الاستغلال على عقود الاستهلاك من شأنه أن يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات والتأثير على مصالح المستغل بشكل مبالغ فيه، إلا أنه يمكن الرد على ذلك بأن القانون اشترط لتطبيق أحكام الاستغلال هو أن يترتب عليه عدم تعادل فادح بين أداءات الطرفين، مما يبرر إعمال هذه النظرية، أما عدم التعادل البسيط أو اليسير فهو أمر دارج في التجارة التي تقتضي وجود الربح، ولا تعد مبرراً لتطبيق أحكام الاستغلال، فلا يخشى من ذلك على استقرار المعاملات.

كما أن القانون قد نص في المادة 97 من القانون المدني البحريني على أن دعوى الاستغلال لا تسمع بعد مرور سنة من إبرام العقد، مما يؤكد حرص المشرع على استقرار المعاملات، وحتى لا يبقى العقد معلقا مدة طويلة على دعوى مجال الادعاء فيها واسع فسيح[2]. كما أن صعوبة إثبات عناصر الاستغلال أمر كفيل لاستقرار المعاملات، فمن يدعي أنه تم استغلاله عليه أن يثبت أولا عدم التعادل بين التزاماته مع التزامات المتعاقد الآخر، أو عدم التعادل بين ما حصل عليه وبين ما يعطيه بموجب العقد، ومن ثم إثبات حالة الضعف التي أصابته، وأخيرا قيام الطرف الآخر باستغلال هذا الضعف وأنه لولاه لما أقدم على التعاقد[3]، وتقدير ذلك بيد قاضي الموضوع فهو من مسائل الواقع، فصعوبة إثبات ما سبق يكفل استقرار المعاملات.

كما أن القانون عندما أعطى للقاضي السلطة التقديرية، فعليه إذا حكم بإنقاص التزامات الطرف المغبون أن يكون الإنقاص إلى الحد الذي يجعل عدم التعادل بين الأداءات في الحدود المعقولة، أي بما ينفي صفة التفاوت الصارخ دون ضرورة إزالة كل تفاوت، حيث لا يشترط التعادل المطلق بين الأداءات، الأمر الذي لا يؤثر على مصالح المستغل وإنما يحقق العدالة.

وبتحليل موقف المشرع البحريني يتبين أنه تبنى النظرية المادية للغبن، عندما تصل درجة الاختلال في التعادل إلى رقم معين، ويكون ذلك حصرا على عقود معينة، وحالات محددة، كما أنه تبنى النظرية الشخصية للغبن مؤسسا على مبدأ الثقة المشروعة في المعاملات، جعلها سببا لإبطال

---

[1] بودالي، محمد. حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الطبعة الأولى، القاهرة، 2006، ص64.

[2] السنهوري ، عبد الرزاق. مصادر الالتزام ، العقد، منشأة المعارف ، الاسكندرية، 2004. ص 303.

[3] جميعي، حسن عبد الباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990. ص 86.

العقود، وبالتالي فإن إدراج الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك نتيجة ضعف إرادة صاحب الحاجة إلى السلعة أو الخدمة، هو ما يبعث على الاعتقاد بإمكانية تطبيق نظرية الاستغلال لحماية المستهلك المغبون من بعض الشروط التعسفية ذات الطابع المالي والتي تخل بتوازن العقد.

يتضح مما ذكر أعلاه، أن موقف المستهلك الأقل خبرة أو كفاءة، هو موقف ذلك المتعاقد الذي وصفه المشرع البحريني بمن كان به ضعف ظاهر أو حاجة ملجئة، أو بما وصفته بعض التشريعات كالتشريع العراقي بعديم الخبرة، وموقف مقدم السلعة أو الخدمة بموقف الطرف المستغل الذي يدفع المستهلك إلى التعاقد بشروط مجحفة قد تخل بالتوازن في مجال الالتزامات العقدية.

إلا أنه على الرغم من الحماية التي تحققها أحكام نظرية الاستغلال، فإنه يكتنفها بعض القصور الذي يجعلها غير فعالة وكافية لحماية المستهلك، ومنها اشتراط الغبن الفاحش، مما يعني استبعاد عقود الاستهلاك التي لا تنطبق عليها جميع شروط النص فيما إذا قدر القاضي أن عدم التعادل يسيراً وليس فاحشاً، وهذا الاعتبار يجعل من النص قاصرا على حماية المستهلك في مواجهة الشروط التي قد لا تؤدي إلى غبن فاحش، ولكنها قد تكون تعسفية[1]، هذا من جهة، ومن جهة أخرى قد يكون صعبا على المستهلك إثبات استغلال عدم خبرته وعدم إدراكه من قبل المهني المتعاقد معه.

ومن هنا فمن الضروري الإشارة إلى أن متطلبات حماية المستهلك في إطار نظرية الاستغلال تستوجب الأخذ بالنظرية بحدودها الكاملة، مما قد يساعد المستهلك على الاستفادة من أحكامها في مواجهة المحترف الذي يتعاقد معه، فغالبا ما يصدر عنه الرضا دون اختيار ووعي كافيين، كما أن المهني باعتباره طرفا متفوقا اقتصاديا وفنيا ومعرفيا لا يهدف إلى استغلال ضعف المتعاقد بقدر هدفه إلى الحصول على أكبر المكاسب والأرباح في ضوء ما يسمح به القانون من مفاوضات عقدية، وما يفرضه مبدأ سلطان الإرادة والحرية التعاقدية بالتساوي بين مركز طرفي العلاقة التعاقدية.

---

[1] جميعي، حسن عبد الباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990. ص 88.

المبحث الثالث

حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد

عندما يبرم المستهلك العقد، يكون قد كون كافة مقومات العلاقة العقدية الصحيحة والعادلة، بداية من تحرر إرادته من أي ضغوط تدفعه للتعاقد، وتلقيه إعلاما صحيحا، ومرورا بخلو إرادته من العيوب التي قد تشوب رضاه، وتعيين محل العقد من ثمن وسلعة أو خدمة، وانتهاء بعدم تعرضه إلى التعسف و الاستغلال من قبل المتعاقد الأخر، ومن ثم لم يبقَ سوى وضع ما تم التعاقد عليه تحت تصرفه حتى يتمكن من الانتفاع به.

لكن واقع الحال، لا يشير إلى تلك السهولة، فهناك العديد من المشكلات التي يتعرض لها المستهلك عند التنفيذ، فقد لا يستطيع الانتفاع بالسلعة على وجه مرض، أو لا ينتفع منها على الإطلاق، فيحاول اللجوء إلى نصوص القانون لحل هذه المسألة.

ومن هنا سيتناول هذا المبحث حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: حماية المستهلك بتطبيق قواعد القانون المدني لتنفيذ العقد.

المطلب الثاني: حماية المستهلك من خلال حقه في الرجوع في التعاقد.

المطلب الأول

حماية المستهلك بتطبيق قواعد القانون المدني لتنفيذ العقد

لعل من أهم المشكلات التي تعتري مسائل تسليم المبيع هو أن يكون به عيب أو نقص ينال من صلا حيته للانتفاع به على نحو يخالف الغرض الرئيسي من التعاقد، وقد تأتي السلعة خالية من أي عيب، ولكنها مخالفة للمواصفات المشترطة في العقد، على نحو يتضح معه عدم صلاحيتها للاستعمال فيما سوف تخصص من أجله، وقد تأتي السلعة خالية من عيب، ولكن طريقة صناعتها والمواد الداخلة في إنتاجها قد تؤدي إلى تعقدها وصعوبة استعمالها على نحو يؤدي بها إلى اكتسابها قدر من الخطورة، وهو الأمر الذي يقود البحث إلى أهمية مواجهة هذه الظواهر، استكمالا لمقومات حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد، ومدى كفاية القواعد العامة في تحقيق هذه الحماية.

على هذا سينقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الفرع الأول: حماية المستهلك في ظل أحكام ضمان العيوب الخفية.

الفرع الثاني: حماية المستهلك في ظل أحكام الالتزام بتسليم مبيع مطابق للمواصفات.

الفرع الثالث: حماية المستهلك في ظل الالتزام بضمان السلامة.

الفرع الأول

حماية المستهلك في ظل أحكام ضمان العيوب الخفية

يعد ضمان العيوب الخفية وسيلة جيدة في يد المستهلك لإلزام البائع بتسليم مبيع مطابق للمواصفات التي تم الاتفاق عليها، والتي تستلزمها الأعراف وطبيعة المعاملات. وبالرغم من أن النصوص المتعلقة بدعاوى ضمان العيوب الخفية لم تتغير، إلا أن القضاء قد طوعها لخدمة أهداف حماية المستهلك. لذا سيتناول هذا الفرع أحكام ضمان العيوب الخفية ومن ثم مدى ما تحققه هذه الأحكام من حماية للمستهلك وذلك على النحو التالي:

أولا: ماهية الالتزام بضمان العيوب الخفية.

الأصل أن ضمان العيوب الخفية يتعلق بكل عقود البيع بدون تمييز وبغض النظر عن صفة المتعاقد مع البائع، فيستوي في هذا الشأن أن يكون المشتري مستهلكا أو أي شخص آخر. وينشأ التزام البائع بضمان العيوب الخفية وفقا للنصوص الحالية في حالة وجود عيب خفي بالشيء المبيع يؤدي إلى عدم صلاحية المبيع للأغراض التي أعد من أجلها أو المتفق عليها أو إلى انقاص قيمة هذا المبيع[1]. فعرف العيب الخفي بأنه (شائبة أو نقيصة لا توجد عادة في مثل المبيع، ولكنها وجدت – بالمصادفة–فيما اشتراه المشتري[2]) وعرف أيضا بأنه (هو الذي تنتقص به قيمة المبيع أو يفوت به على المشتري غرض صحيح.[3]) وعرف أيضا بأنه (نقيصة يقضي العرف سلامة المبيع منها غالبا[4].)

وعرف أيضا (عدم توفر الصفات التي كفل البائع للمشتري وجودها في المبيع، أو إذا كان بالمبيع عيبا ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة على النحو الوارد في العقد أو ما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له.[5]) ووفقا للتعريف السابق فيكون للعيب معنيان:

---

[1] الزعبي، محمد يوسف. العقود المسماة شرح عقد البيع في القانون المدني، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص395.

[2] سرور، محمد شكري . شرح أحكام عقد البيع، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998. ص357

[3] أبو حسين، أشرف محمد مصطفى. التزامات البائع في التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2009 ص253 .

[4] مرقس، سليمان. الوافي في شرح القانون المدني، 1998 ص 77.

[5] سكيكير، محمد علي. شرح قانون حماية المستهلك المصري، دار الجامعيين للطباعة والتجليد، القاهرة، 2007. ص18.

الأول هو تخلف الصفة التي كفل البائع وجودها للمشتري في المبيع، أما الثاني وهو المعنى الأدق فيتمثل في الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة.

لم يعرف المشرع البحريني المقصود بالعيب الخفي سواء في القانون المدني أو في قانون حماية المستهلك، وإن نص على الأحكام التي تنظم ضمان العيب الخفي.

ويشترط للإعتداد بالعيب ثلاثة شروط[1] هي:

1. أن يكون العيب قديما: يقصد بهذا الشرط أن يكون العيب من صلب المبيع وليس لغيره، فيجب أن يكون سابقاً على البيع. ويقصد بالبيع هنا هو التسليم لنقل الملكية للمشتري، كما يستوي في العيب الذي يضمنه البائع أن يكون راجعا إليه أو راجعا إلى الغير[2].
ويجب أن يكون العيب موجودا في المبيع وقت إبرام العقد، أو حدث بعده ولا زال في يد البائع قبل التسليم، وهذا العيب يعتبر قديما ولو كان في أول مراحله وقت التسليم، بحيث تعذر على المشتري اكتشافه ثم تطور وظهر العيب في يد المشتري[3]. ويلزم المشتري بإثبات قدم العيب من عدمه.
2. أن يكون العيب مؤثرا: فالعيب الموجب للضمان هو العيب الذي يقع في مادة الشيء المبيع، فمعيار العيب هنا موضوعي محض، وقد نص المشرع البحريني في القانون المدني في المادة 415 على الضوابط التي يعتد بها ليكون بالمبيع عيب، و التي نصها (يكون البائع ملزما بالضمان وفقا لأحكام المادة (411) إذا كان بالمبيع وقت التسليم عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة المبيع أو الغرض الذي أعد له ، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده.) فالعيب قد ينقص من قيمة الشيء أو من نفعه، وقد ينقص من قيمة الشيء دون الانتقاص من نفعه[4].

---

[1] الزعبي، محمد يوسف. العقود المسماة شرح عقد البيع في القانون المدني، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص398 و ما بعدها.

[2] سعد، نبيل ابراهيم. النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2004. ص293.

[3] سلطان، أنور. الموجز في النظرية العامة في الالتزام : مصادر الالتزام. دار الجامعة الجديدة ، القاهرة 2005. ص326.

[4] السنهوري، عبدالرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني، البيع والمقايضة، الجزء الرابع، منشأة المعارف بالاسكندرية، 2004. ص627.

وبالنسبة لمقدار النقص الذي يعتبر العيب مؤثرا في المبيع، ويجعل البائع ضامنا فقد نص عليه القانون الفرنسي في المادة 1641 بأنه العيب الذي بلغ حداً من الجسامة بحيث لو علمه المشتري وقت التعاقد لامتنع عن الشراء أو قام بالشراء بثمن أقل[1]. وبالتالي فالعيب يعتبر تافها إذا لم يصل إلى هذه الدرجة وبالتالي لا يستوجب الضمان الذي جرى العرف التسامح فيه، و هو ما نصت عليه المادة 416 من القانون المدني البحريني.

3. أن يكون العيب خفيا: لا يترتب الضمان على العيب القديم والمؤثر فقط بل لا بد أن يكون هذا العيب خفيا أيضا، ولا يكون كذلك إلا إذا كان المشتري غير عالم به وليس باستطاعته أن يعلم ما بالمبيع من عيب. أما إذا كان يعلم بالعيب علما حقيقيا وقت البيع، أو كان العيب ظاهرا بحيث يستطيع أن يتبينه بنفسه لو أنه فحص المبيع بما يجب عليه من العناية، فإن العيب هنا لا يكون خفيا. والعناية الواجبة هنا على المشتري، هي فحص المبيع بعناية الرجل المعتاد، فيرى بعض الفقه[2] أن الخفاء ما هو إلا فكرة قانونية وليست واقعية، تقوم على العلم الفعلي أو العلم الحكمي بإمكانية كشف العيب عند الفحص، لذلك يعتبر العيب خفيا متى كان لا يمكن الاطلاع عليه بالفحص المعتاد للمبيع، ما لم يكن قد أكد له البائع خلو المبيع من هذا العيب أو تعمد إخفاء العيب غشا منه. فعلى المشتري الاستعانة بمن لهم الخبرة والاختصاص في الميدان حتى يتمكن من فحص المبيع واكتشاف ما يشوبه من عيب، ولا يحتج بعدم درايته وقدرته على اكتشاف خبايا هذا المبيع[3]، فتقدير خفاء العيب ذو طابع موضوعي مجرد، لا ينظر فيه إلى ذات الشخص، أو إلى حالة كل شخص على حدة، وإنما ينظر فيه إلى العيب من وجهة نظر عامة الناس، مقررا نموذجا عاما للإنسان بصرف النظر عن صفات المشتري[4]، وهذا ما أكدته محكمة التمييز البحرينية في حكم لها[5] بالقول (1- العيب في المبيع يعتبر خفيا متى كان المشتري غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه أو إذا لم يكن من الممكن إكتشافه بالفحص المعتاد الذي تعارف الناس على القيام به كأن يتطلب

---

[1] فيدركر، جورج. فايز الحاج شاهين و آخرون، القانون المدني الفرنسي بالعربية-دالوز-جامعة القديس يوسف، مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، بيروت، 2012. ص 1806. ص 1605.

[2] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص641.

[3] سلطان، أنور. الموجز في النظرية العامة في الالتزام : مصادر الالتزام. دار الجامعة الجديدة ، القاهرة 2005. ص328.

[4] علي، جابر محجوب. ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة -دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص27.

[5] الطعنان رقم 308، 309 لسنة 2006 الصادران في 2007/2/5، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز البحرينية لسنة 2007 ، ص161.

خبرة خاصة وفحصا معينا لا يتوافر في المشتري. 2- العلم الذي ينتفي به ضمان العيب هو العلم الحقيقي دون العلم الإفتراضي وهو ما لا يكفي للدلالة عليه مجرد إقرار المشتري في عقد البيع بمعاينة المبيع المعاينة النافية للجهالة.)

وبالتالي لا يضمن البائع العيب الخفي في الحالتين التاليتين:

- إذا كان ظاهرا في زمن تسلم المشتري للمبيع راضيا به، فهو قرينة على قبول المشتري به، فيكون إذاً قد تنازل عن المطالبة بحقه، ويرى البعض أن علم المشتري بالمبيع يجب أن يكون حقيقيا لا مفترضا، ويترتب على ذلك أن إحاطة المشتري بعيب معين بالمبيع لا يعني علمه بالعيوب الأخرى التي قد تظهر في وقت لاحق، بمعنى أنه إذا علم المشتري بعيب في المبيع فإن ذلك لا يمنعه من الرجوع على البائع إذا ما وجد عيبا خفيا لم يكن يعلم به، فالعلم إذا انصرف إلى واقعة فإن ذلك لا يعني انصرافه إلى غيرها[1].
- إذا لم يكن ظاهرا، ولكن البائع أثبت أن المشتري كان يستطيع أن يتبين بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، وهذا من نصت عليه المادة 417 من القانون المدني البحريني.

و بناء على ما سبق يكون على البائع أن يضمن العيب الخفي إذا لم يكن العيب وقت تسلم المشتري للمبيع ظاهرا، ولا يمكن للمشتري تبينه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، أي أن يكون العيب من الخفاء بحيث لا يتبينه إلا خبير مختص، بأن احتاج فحص المبيع إلى وسائل فنية أو معرفة متخصصة أو اقتضى تحليلا كيماويا. فالعبرة من اعتبار العيب خفيا ليست في عدم اكتشاف المشتري له، وإنما بعدم تمكنه من اكتشافه[2]، وغني عن البيان ما لهذا المعيار من أثر في استقرار المعاملات، وضمانا لعدو الغلو في تحميل البائع بأعباء ثقيلة ذات مصادر غالبا ما تكون غير منضبطة[3]. كما يضمن البائع العيب إذا أثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب، فهو يعد اتفاقاً ضمنياً بين المتعاقدين على أن البائع يضمن هذا العيب بالذات إذا ظهر بالمبيع، أو أن البائع تعمد إخفاءه غشا، ففي هذه الحالة يكون خطأ البائع مستغرقا لخطأ المشتري، لأن الأول يتمثل في مجرد الإهمال أو التقصير في فحص المبيع ، أما الثاني فهو عمدي [4]. وتقدير ما إذا كان العيب ظاهرا أم

---

[1] فرج، توفيق حسن. عقد البيع والمقايضة، 1985، ص 415.

[2] الصالحي، ابراهيم إبراهيم. حقيقة العيب الموجب للضمان وشروطه في عقد البيع-دراسة مقارنة، دار الطباعة المحمدية، القاهرة، 1988. ص164.

[3] الصالحي، ابراهيم إبراهيم. حقيقة العيب الموجب للضمان وشروطه في عقد البيع-دراسة مقارنة، دار الطباعة المحمدية، القاهرة، 1988. ص165.

[4] السنهوري، عبدالرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني، البيع والمقايضة، الجزء الرابع، منشأة المعارف بالاسكندرية، 2004.ص 635.

خفيا، هو مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع للفصل فيها، دون رقابة عليه من محكمة التمييز.

وقد وضع القانون قرينة قانونية لعلم البائع بالعيب، إذ الزم البائع بالضمان سواء علم بوجود العيب أو لم يعلم ما دامت توافرت فيه الشروط الواجبة للضمان. فالتعويض ينقص أو يزيد تبعا فيما إذا كان البائع سيء النية لعلمه بالعيب، أو حسن النية لعدم علمه به، فإذا كان سيئ النية فإنه يلزم بتعويض المشتري عن كل الضرر المباشر ولو كان غير متوقع، أما إذا كان حسن النية فإنه لا يعوض إلا عن الضرر المباشر المتوقع[1].

وبما أن أحكام ضمان العيوب الخفية لا تتعلق بالنظام العام، فقد أجاز القانون للمتعاقدين الاتفاق على خلافها وذلك في المادة 422 من القانون المدني والتي نصها (يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص أن يزيدا في ضمان العيب أو أن ينقصا منه أو يسقطا هذا الضمان ، على أن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا إذا كان البائع قد تعمد إخفاء العيب في المبيع غشا منه). إضافة إلى ذلك حدد القانون مدة محددة لسماع دعوى ضمان العيب تحقيقا لاستقرار المعاملات فنص في المادة 423 على أنه ((أ- لا تسمع دعوى ضمان العيب إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ، ولو لم يكشف المشتري العيب إلا بعد ذلك، ما لم يقبل البائع أن يلتزم بالضمان لمدة أطول. ب- وليس للبائع أن يتمسك بعدم سماع الدعوى ، إذا ثبت أنه تعمد إخفاء العيب غشا منه.)

ثانيا: مدى كفاية ضمان العيوب الخفية في توفير الحماية للمستهلك:

بالاستناد إلى ما سبق يمكن تصور أن أحكام ضمان العيوب الخفية توفر قدر كاف من الحماية للمستهلك، إلا أنه يجب الإشارة إلى بعض الصعوبات التي تجعل من هذه الحماية غير كافية.

فاشتراط أن يكون العيب قديما، والاعتداد بوقت التسليم لتقدير قدم العيب من عدمه كما سبق بيانه هو أمر يتفق مع ضرورات حماية المستهلك ويحقق العدالة، فهو يؤدي إلى توسيع مساحة التزام البائع وتعدد مواطنها، ليشمل أي عيب يصيب المبيع حتى لو تم العقد وقبل التسليم، كما يشمل كل عيب يظهر بعد التسليم ويكون مصدره حاصلا قبله أو قبل البيع، ولا سيما أيضا أي عيب واقع قبل البيع بما يحقق حماية فعالة للمستهلك. إلا أن تكليف المستهلك بعبء إثبات قدم العيب، أي إثبات وجود العيب وقت التسليم، أمر يجعله يحجم عن إقامة دعوى ضمان العيب، لصعوبة إثبات ذلك، لذا كان الأحرى بالمشرع إما تكليف المنتج بإثبات حداثة العيب بدل إثبات المستهلك لقدم العيب، لا سيما في عقود الاستهلاك وذلك إذا أقيمت دعوى الضمان بناء على أسباب معقولة، يقدرها قاضي

---

[1] علي، حساني. ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في القانون المقارن، دا الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016، ص148.

الموضوع، أو أن يفترض المشرع أن العيب موجود منذ تسليم المشتري للمبيع فينقل عبء الإثبات على عاتق البائع، لتجنيب المستهلك صعوبة الإثبات والنفقات التي قد تصاحبه، ولا يوثر الأخذ بما سبق على توازن العقد أو عدالته، ولا يعد خروجا عن القواعد العامة، بل هو معالجة للأمر بصورة واقعية تتناسب مع ضرورات حماية المستهلك، طبقا لخصوصية العلاقة بين المستهلكين والمنتجين ولاختلال التوازن العقدي فيما بينهم[1].

و يرى بعض الفقه[2] أن الأخذ بالمعيار الموضوعي في تحديد خفاء العيب من عدمه لا يحقق الحماية المنشودة للمستهلك، فنظرا لاختلال التوازن في العلاقة العقدية بين المستهلك والمنتج، كان الأجدر تبني المعيار الذاتي لتقدير خفاء العيب، الذي يعتمد على صفات المشتري وما لديه من معلومات فنية تمكنه من معاينة المبيع والكشف عن عيوبه، وهو ما قد يحقق حماية للمستهلك ولا سيما في مرحلة تنفيذ العقد. وتبني هذا المعيار يجعل المنتجين والمهنيين يحرصون على إظهار عيوب منتجاتهم، لا سيما تلك التي تتمتع بقدر كبير من التكنولوجيا، أمام المستهلكين خشية التمسك بوجود عيب في المبيع يؤدى إلى فسخ العقد أو استرداد جزء من الثمن.

كذلك أن وضع المستهلك العقدي وهو في مواجهة قوة اقتصادية وقدرات محترفة فائقة، وخبرات قانونية متميزة، وعقود محررة سلفا، وسرعة المعاملات، وفي ظل حاجته الملحة للسلعة أو الخدمة مع جهله بموضوع المعاملة، يجعل من الصعب عليه إثبات أن البائع قد أكد له خلو المبيع من العيوب، أو أنه أخفى العيب غشا منه ، حتى يستطيع الزام البائع بضمان العيب، لذا كان من الأفضل لو أعفي المستهلك من إثبات ذلك في العقود المبرمة بين المنتجين والمستهلكين[3].

كما أنه لا يمكن الاستفادة من ضمان العيوب الخفية إلا إذا كان النقص في الشيء المبيع يؤثر على أداء الشيء لوظيفته، كما أن ضمان العيوب الخفية لا يسمح بحماية المستهلك في كل حالات عدم مطابقة المبيع للمواصفات المتفق عليها، طبقا لما نصت عليه المادة 425 من القانون المدني البحريني، فدعوى ضمان العيب الخفي لن تقبل مثلا إذا ما كان المبيع من نوعية أقل درجة من النوعية المتفق عليها في العقد[4].

---

[1] عبدالباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص556 وما بعدها.

[2] كامل، سمير. ضمان العيوب الخفية في بيع الأشياء المستعملة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991. ص44

[3] أبو قرين، أحمد عبدالعال. ضمان العيوب الخفية وجدواه في مجال المنتجات الصناعية، بدون دار نشر، ص 137.

[4] إبراهيم، عبدالمنعم موسى. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص471.

كذلك فإن رفع دعوى ضمان العيوب الخفية يجب أن يكون خلال مدة قصيرة هي سنة في القانون البحريني والمصري، تبدأ من تاريخ التسليم ولو لم يكتشف المشتري العيب، وهذه المدة القصيرة لرفع الدعوى تضيع معها غالبا فرصة اللجوء إلى القضاء خصوصا أنها تبدأ من تسليم المبيع بغض النظر عن علم المشتري بالعيب[1]. بالإضافة إلى أن دعوى الضمان ليست متوافقة مع احتياجات المستهلك الحقيقية، فالمشتري لسيارة بها عيب خفي يضعف من كفاءتها أو يعطلها تماما عن الحركة لا يبحث عن فسخ عقد البيع أو انقاص الثمن، بقدر ما يبحث عن الحصول على سيارة تعمل بالكفاءة التي تعاقد من أجلها.

وبما أن القانون أجاز مبدأ صحة اتفاقات تخفيف المسؤولية عن الأضرار أو الإعفاء منها في مجال ضمان العيوب الخفية، إلا أن ذلك لا ينبغي أن ينال من اعتبارها استثناء من الأصل العام، و أهدافه المتمثلة في حماية المشتري، وبالتالي عدم التوسع في تفسيرها[2]، خصوصا أنها تكون مفروضة من قبل الطرف القوي في العقد إضرار بمصالح متعاقده الآخر، لذا يجب التحقق من وجود هذه الاتفاقات بين الطرفين، وأن تكون خالية من العبارات الغامضة، فإذا تبين أن المشتري لم يتم إبلاغه بشرط تخفيف الضمان إلا بعد إبرام عقد البيع فإن هذه الاتفاقات تكون غير صحيحة[3]، كذلك يجب إهمال شرط الإعفاء إذا كان لا يتلاءم مع الالتزام الذي يتحمل به البائع، فلا يمكن القول بإجازة الشرط الذي يعفي البائع من المسؤولية في حالة تخلف صفة أو عدم وجود خاصية كان المقصود ضمان تحققها في المبيع بصفة أصلية، فالقول بغير ذلك من شأنه إفراغ العقد من مضمونه[4].

كما يجب حصر فاعلية اتفاقات تقييد الضمان على المجال التعاقدي، بحيث لا تتعداه إلى الحالات التي يطالب المشتري فيها البائع بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية، لأن أحكام المسؤولية التقصيرية تتعلق بالنظام العام، كما أن هذه الاتفاقات لا تسري على المسؤولية الناتجة عن

---

[1] علي، حساني. ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في القانون المقارن، دا الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016، ص 160.

[2] جميعي، حسن عبد الباسط. شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية–دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، 1993. ص46.

[3] جميعي، حسن عبد الباسط. شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية–دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، 1993. ص48.

[4] عبدالحميد، ثروت. ضمان صلاحية المبيع لوجهة الاستعمال، دار أم القرى للطباعة والنشر، القاهرة، 1995. ص120.

الخطأ التدليسي بمفهومه العمدي، مما يحقق قدراً من الحماية للمستهلك في هذه الحالات، فلا يشترط أن يتعلق الأمر بالقصد في الإيذاء، وإنما فقط بالصفة المتعمدة الخاصة بعدم التنفيذ[1].

وأخيرا هناك صعوبات عملية أخرى كثيرة تواجه المستهلك، فالمشتري العادي لا يعرف عادة بوجود الالتزام بضمان العيوب الخفية، وحتى إن علم به فإنه يضطر إلى اللجوء إلى القضاء بما يستتبعه هذا من تكلفة ووقت يحجبانه عادة عن ذلك[2].

ومما سبق يتضح أن إعمال أحكام ضمان العيوب الخفية لا يحقق حماية فعالة للمستهلك مما يحتم معه ضرورة إيجاد وسيلة أخرى لحمايته.

---

[1] الصالحي، إبراهيم إبراهيم. حقيقة العيب الموجب للضمان وشروطه في عقد البيع–دراسة مقارنة، دار الطباعة المحمدية، القاهرة، 1988. ص 209.

[2] علي، حساني. ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في القانون المقارن، دا الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016، ص 161.

الفرع الثاني

حماية المستهلك في ظل أحكام الالتزام بتسليم مبيع مطابق للمواصفات

أدى التطور الصناعي والتكنولوجي في مجال الانتاج والتوزيع إلى ظهور العديد من السلع والخدمات على اختلاف أنواعها وأحجامها، وقد ساعد على الترويج لهذه المنتجات استخدام وسائل الاتصال الحديثة في الدعاية والإعلان، لإغراء المستهلك وحثه على شرائها رغم أنها قد لا تتوافق مع أغراضه أو لا تتطابق مع حاجاته، مما يوجب فرض الالتزام بضمان مطابقة الشي المبيع على عاتق البائع، فما هو الالتزام بضمان المطابقة؟ وما هو دوره في تحقيق الحماية للمستهلك؟

أولا: ماهية الالتزام بتسليم مبيع مطابق للمواصفات:

عرفت عدم المطابقة بأنها:(عدم صلاحية المبيع للاستعمال المقصود بحسب طبيعته أو حسب الغرض الذي أعد له، أو وفقا لما هو مبين في بنود العقد.[1]) كما عرف بأنه :(تعهد البائع بأن يكون المبيع وقت التسليم موافقا للشروط المتفق عليها في العقد صراحة أو ضمنا ومحتويا على المواصفات التي تجعله صالحا للاستعمال بحسب طبيعته و وفقا لغرض المشتري بما يضمن حسن الانتفاع به وتوقي أضراره.[2])

منذ السبعينات بدأ القضاء الفرنسي بإضافة شرط المطابقة إلى الالتزام بالتسليم، وقرر بناء على ذلك أنه لا يكفي أن يقوم البائع بتسليم المبيع، إنما يجب أن يسلم شيئا مطابقا، فقرر أن يكون المبيع مطابقاً للاستعمال المخصص له، وأن وجود عيب يخل بفكرة المطابقة، يعد إخلالا بالالتزام بالتسليم، ويجوز للمشتري إقامة دعوى المسؤولية العقدية، تفاديا للشروط الصارمة لدعوى الضمان وشرط المدة[3].

فبحسب المادة 1603 من القانون المدني الفرنسي، يلزم البائع بتسليم الشيء المبيع ذاته، إذا ورد على مبيع معين بالذات، و تسليم شيء مطابق إذا ورد البيع على معين بالنوع. إضافة إلى أنه يكون

---

[1] عبد الحميد، ثروت. ضمان صلاحية المبيع لوجهة الاستعمال، دار أم القرى للطباعة والنشر، القاهرة، 1995، ص 19.

[2] مبروك، ممدوح محمد علي. ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008 ، ص10.

[3] القيسي، عامر قاسم. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص79.

ملزما بضمان العيوب التي تجعل الشيء غير صالح للاستعمال المخصص له، أو ينقض هذا الاستعمال بدرجة كبيرة. وعدم المطابقة أن يتسلم المشتري شيئاً غير الذي اشتراه، في حين أن العيب يعني استلام المشتري الشيء الذي اشتراه، ولكن هذا الشيء فيه من العيوب ما يجعله غير صالح للغرض المخصص له، بحيث أن المشتري لو كان يعلم بها لما أقدم على الشراء[1].

أما عن معيار التفرقة بين العيب وعدم المطابقة، فهو إما أن يكون زمنياً، أي متعلق بالنطاق الزماني لقبول الدعوى المترتبة على الإخلال بأحد الالتزامات، فدعوى التسليم تسقط بقبول المشتري للمبيع دون إبداء أي تحفظات عليه، ولا يبقى بعد هذا القبول من سبيل للمنازعة في المطابقة سوى دعوى الضمان، متى أثبت أن المبيع كان به عيب غير معلوم له، ولم يدركه بفحص المبيع بعناية الرجل المعتاد، وإما أن يكون معيارا ماديا، بأن العيب هو آفة طارئة أو تلف أو عطب يؤثر على حسن أداء الشيء لوظيفته، أو يؤثر على متانته، أو حتى على مظهره الخارجي. أما عدم المطابقة فهي تفترض قيام البائع بتسليم شيء خال من العيوب (بالمعنى المتقدم)، ولكنه يختلف، في جوهره أو في أحد عناصره الأساسية، عن الشيء الذي تم الاتفاق عليه في العقد[2].

وهكذا فإن المعيار المادي يسمح بالتمييز بين العيب وعدم المطابقة، ويسمح تبعاً لذلك بالفصل بين نطاق كل من دعوى التسليم و دعوى الضمان، فالأولى لا يجوز اللجوء إليها إلا إذا وجد اختلاف بين الشيء الذي تم تسليمه و الشيء الذي تم الاتفاق عليه، في حين أن الثانية تفترض أن البائع قد سلم ما قام ببيعه فعلاً، ولكنه سلمه مصاباً بآفة طارئة كان من الواجب أن تخلو منها[3].

وهنا يبرز الأهمية الخاصة بتسليم المبيع، باعتباره عملاً قانونياً يكشف عن قبول المشتري للشيء الذي يتم تسليمه، و يسقط بذلك حقه في التمسك بوجوب تسليم شي مطابق .

وقد ظل نظام الفصل بين دعوى التسليم و دعوى الضمان متبعاً في القضاء الفرنسي حتى عهد قريب، حيث بدأت المحاكم في الخروج عليه، و إزالة الحدود الفاصلة بين الالتزام بالتسليم والالتزام بالضمان، ومن ثم أوجدت تداخلاً بينهما عن طريق الأخذ بفكرة التسليم المطابق و استعمال المعيار الوظيفي في تعريف كل من العيب وعدم المطابقة، وقد توجهت المحاكم إلى هذه الوجهة مدفوعة

---

[1] علي، جابر محجوب، ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995. ص 194.

[2] مبروك، ممدوح محمد علي. ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص16.

[3] القيسي، عامر قاسم. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص79.

بالرغبة في تحقيق حماية أوفر للمشتري، وهو غالباً مستهلك، وذلك بتخليصه من القيود الصارمة التي تميز النظام القانوني لدعوى الضمان[1]. فكانت المحاكم تستعمل المعيار المادي للفصل بين نطاق كل من دعوى الضمان ودعوى عدم المطابقة، ولكنها توجه المعيار وفقاً لظروف كل دعوى من أجل الوصول إلى نتيجة تحقق العدالة، لذا تقرر أحكامها، شكلياً على الأقل، أن العيب هو تلف أو نقيضة في الشيء، في حين أن عدم المطابقة تتمثل في اختلاف الشيء الذي يتم تسليمه عن ذلك الذي تم الاتفاق عليه، و عند التطبيق يطوع المعيار من قبل المحاكم أحياناً باعتبار العيب الخفي، عدم مطابقة، لتقبل دعوى المشتري رغم رفعها بعد مضي المدة القصيرة التي نصت عليها المادة 1648 من القانون المدني الفرنسي، إلا أن المحاكم تبنت طريقة أخرى تقوم على توسيع مفهوم المطابقة، وهجر فكرة التتابع الزمني للدعاوى. فالمطابقة لا تعني فقط تسليم الشيء ذاته الذي تم الاتفاق عليه أو فيه كل الخصائص الأساسية التي تم الاتفاق عليها، إنما تضاف المطابقة الوظيفية أي صلاحية الشيء للاستعمال المطلوب، وهو ما لا يتم التحقق منه إلا باستعمال الشيء بعد تسلمه من قبل المشتري[2].

هذا التوسع في معنى المطابقة يؤدي إلى الخلط التام بين الالتزام بالتسليم و الالتزام بالضمان، فإذا كان عدم المطابقة يتمثل، وفقاً لهذا المفهوم، في عدم صلاحية الشيء للاستعمال المخصص له، و العيب حسب المادة 1641 من القانون المدني الفرنسي، نقيصة في الشيء يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له، فإن الأمرين يختلفان تماماً، بحيث يمكن القول أن كل عيب ينطوي بالضرورة على عدم مطابقة[3].

ويؤدي هذا التوسع كذلك إلى تعديل نطاق الالتزام بالتسليم بحيث يمتد إلى ما بعد تسليم المشتري للمبيع، فالتسليم لا يسقط حق المشتري في التمسك بدعاوى التسليم، فالمشتري الذي لم يقنع بالشيء، بسبب ما كشف عنه الاستعمال من عيوب فيه، يستطيع أن يثير مسؤولية البائع على أساس عدم مطابقة التسليم، في حين أن الطريق الطبيعي للمنازعة في عدم المطابقة التي يكشف عنها الاستعمال، هو ضمان العيوب الخفية متى توافرت شروطه.

---

[1] القيسي، عامر قاسم. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص80.

[2] الأهواني، حسام الدين، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص726.

[3] القيسي، عامر قاسم. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص83.

خلاصة القول، أن القضاء الفرنسي خلط في هذه المرحلة بين التسليم وبين الضمان، ومن ثم اعتبر كل عيب يظهر في المبيع من قبيل عدم المطابقة، الأمر الذي سمح له بإعادة تكييف دعوى الضمان، و اعتبارها دعوى مسؤولية عقدية عن مخالفة الالتزام بالتسليم، ومن قبول دعوى المشتري عما هو في الحقيقة و الواقع عيب خفي، حتى بعد انتهاء المدة القصيرة التي تحددها المادة 1648 لقبول دعوى الضمان[1].

ثانيا: حماية المستهلك في ظل الالتزام بضمان المطابقة:

يثير الخلط بين دعوى الضمان ودعوى التسليم مسألتين: الأولى هي مدى حق المشتري في أن يختار بينهما أو أن يجمع بينهما، أي يطلب الفسخ أو التعويض إلى الإخلال بالالتزامين معا، أما الثانية هي موقف القاضي من الدعوى التي رفعها المشتري، بمعنى هل يتعين على القاضي، متى وجد أن دعوى المشتري غير مقبولة على أساس ضمان العيب الخفي، أن يثير من تلقاء نفسه مسألة المطابقة، لكي يحكم بقبول الدعوى على أساس الإخلال بالالتزام بالتسليم؟

وتكمن أهمية الإجابة على هاتين المسألتين بأنهما تؤثران على حق المستهلك في التعويض، فلو سمح للمشتري الخيار، ولو الزم القاضي بتعديل الوصف عندما يجد أن دعوى الضمان غير مقبولة، لأدى ذلك إلى توسيع فرص المشتري في الحصول على التعويض عن الأضرار التي يحدثها عيب المبيع، ولكانت فكرة المزج بين الدعويين وسيلة فعالة لضمان سلامة المستهلك[2].

المسألة الأولى: مدى حق المشتري في الخيار بين الدعويين:

وضعت الدائرة المدنية الأولى[3] لمحكمة النقض الفرنسية مبدأ عاماً مؤداه أن الدعوى المؤسسة على عدم تنفيذ الالتزام بتسليم شيء مطابق للغرض المخصص له يمكن مباشرتها، بقطع النظر عما إذا كان عدم المطابقة يكون عيباً خفياً أم لا، وهو ما يعني أن المشتري، في كل مرة يكون فيها

---

[1] القيسي، عامر قاسم. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص84.

[2] القيسي، عامر قاسم، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص82.

[3] Cass, 1 civ,24 Mars 1992, precite.

الشيء معيباً بعيب خفي، يستطيع أن يلتفت عن دعوى الضمان وما تنطوي عليه من قيود، ويباشر دعوى المسؤولية العقدية المؤسسة على الإخلال بالالتزام بالتسليم[1].

وقد تبنت الدائرة التجارية[2] المبدأ ذاته الذي سنته الدائرة المدنية الأولى، إذ أنه متى كان المبيع، نتيجة ما به من عيب، غير صالح للغرض المخصص له، فإن البائع يعد مخلاً بالتزامه بتسليم شيء مطابق، وهو ما يسمح للمشتري أن يطلب الفسخ أو التعويض استناداً إلى القواعد العامة في المسؤولية العقدية، فبالرغم من المطابقة من حيث الطبيعة و الأوصاف لما تم الاتفاق عليه في العقد، فإن عدم صلاحية الشيء للغرض المخصص له، يجعله في نظر الدائرة التجارية، غير مطابق، مما يسمح للمشتري، إذا كانت مدة دعوى الضمان قد انقضت، أن يختار دعوى المسؤولية العقدية المؤسسة على التسليم غير المطابق للمطالبة بالفسخ والتعويض[3].

وقد تأكد هذا الرأي في حكم أصدرته الدائرة التجارية الفرنسية في 4 مايو 1993[4]، حيث عهدت إحدى الشركات على مشروعين بتجهيز مجمع كهربائي بالسعودية، وطلب أحد المشروعين إلى شركة متخصصة في صناعة المولدات الكهربائية إمداده بخمسة مولدات لهذا الغرض، انفجر أحدها بعد تركيبه بعدة شهور، وعزى الانفجار إلى عيب في تصنيع المولد، حيث لم يلتزم المنتج بالمواصفات التي حددت له طلب التصنيع، فعوضت المحكمة المشروعين عن الأضرار الناتجة عن وجود عيب في المولد الذي انفجر، طعن بالحكم على أساس أن المحكمة لم تحدد فيما إذا كان الحكم مبني على العيب او عدم المطابقة، وأن المحكمة أيدت قضاة الموضوع و أنهم على حق عند استخلاصهم أن المنتج أخل بالتزامه بالتسليم، وهذا يدعم حق الخيار بين الدعويين لتفادي قصر مدة دعوى ضمان العيب[5].

وهذا بعكس الدائرة المدنية الثالثة[6] لمحكمة النقض الفرنسية، التي رفضت مبدأ الخيار ، وإذا لم يلتزم بمدة دعوى الضمان فتكون دعواه غير مقبولة. إلا أن الدائرة المدنية الأولى[7]، وتبعها في ذلك

---

[1] جميعي، حسن عبد الباسط، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية–دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، 1993. ص128.

[2]Cass, comm. 22 mair 1991, somm. Commentes, p200, note O. Tournafond.

[3] جميعي، حسن عبد الباسط، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية–دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، 1993. ص128.

[4]Cass, Comm.4 Mai 1993, precite.

[5] ابراهيم، عبد المنعم موسى، حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص 540.

[6]Cass, 3 civ, 27 Mars 1991, Bull, civ,III,No, 107, D. 1992, p,95.

[7] Cass, 1 civ, 24 Mars 1992, precite.

الدائرة التجارية[1] غيرت اتجاهها في فكرة السماح للمشتري بالاختيار، بين دعوى التسليم ودعوى العيب، وفي حالة دعوى العيب يجب عليه الالتزام بشروطها[2]، ففي العام 1993 أصدرت الدائرة المدنية الأولى، ثلاثة أحكام تؤكد هذا الاتجاه: الأول[3] اشترى زوجين كمية من القرميد لتغطية سطح منزلهما، بعد فترة تفتت القرميد بسبب الظروف المناخية القاسية البرودة، رفعت الدعوى إلا أن محكمة الاستئناف ردتها لرفعها بعد انتهاء المدة القصيرة طبقاً للمادة 1648، طعن في القرار، فأكدت المحكمة على الرد لعدم الالتزام بالمهلة المقررة لرفع دعوى ضمان العيب. والحكم الثاني[4] يتعلق بتسرب للمياه حدث داخل سخان كهربائي، ترتب عليه حصول كارثة، وثبت رجوعه إلى عيب في تركيب الجهاز، رفضت الدعوى لعدم احترام شروط دعوى ضمان العيب وفي نفس الاتجاه بيع ورد على سيارة نقل مستعملة اتضح تعيبها[5].

أما الدائرة التجارية[6] تأكد تحولها في العام 1994، إثر حكم يتعلق بقيام شركة Volvo للسيارات ببيع سيارة من هذه الماركة إلى شركة لنقل الركاب، وكان البيع مصحوباً بعقد مساعدة لمدة عامين، تلتزم بمقتضاه الشركة البائعة، حال تعطل السيارة، القيام بالصيانة وإيواء الركاب ونقلهم ووضع سيارة أخرى تحت تصرف المشتري إلى أن يتم الإصلاح. و نتيجة تكرار الأعطال طلب المشتري فسخ البيع مع التعويض سنداً لإخلال البائع بالتزامه بالتسليم، رفضت محكمة الاستئناف الدعوى لرفعها بعد انتهاء المدة القصيرة المحددة لقبول دعوى ضمان العيب الخفي، و رفض الطعن أيضا على أساس أن لكل دعوى نظامها و نطاقها الخاص، ولكل دعوى في مجالها تستبعد الأخرى (حق الخيار)[7].

المسألة الثانية: مدى حق القاضي في إعادة التكييف:

---

[1] Cass, comm. 22 mair 1991, somm. Commentes, p200, note O. Tournafond.

[2] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص750.

[3]Cass, 1 civ, 5 Mai 1993, D.juris 1993, p 506, not Benabent ,J.C.P.1994, ed E, 1 espece, not L. leveneur J.C.P. ed G. 1993, doctrine, N. 3727, p. 544, not G. viney, D. 1993, somm. Commentes, p. 242, note O. Tournafond.

[4]Cass, 1 civ, 27 Oct. 1993, D. 1994, juris P. 212, D. 1994, somm. Commentes, P. 241, note O. Tournafond.

[5] Cass, 1 civ, 8 Dec. 1993, D. 1994, juris P. 212, D. 1994, somm. Commentes, P. 241, note O. Tournafond.

[6]Cass, Comm. 26 avr. 1994,J.C.P. 1994, II, note L. Leveneur.

[7] علي، جابر محجوب. ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995. ص 127.

ماهو الدور الذي يمكن ان يلعبه القاضي، عن طريق إعادة التكييف، في اختيار الأساس القانوني لدعوى المشتري و تبعاً لذلك النظام القانوني الذي يحكم هذه الدعوى؟ مر قضاء محكمة النقض الفرنسية في هذه المسألة أيضاً، بمراحل متعددة في تطوره.

ففي البداية كانت الدائرتان المدنية الأولى و التجارية[1] توجبان على قضاة الموضوع بحث ما إذا كانت دعوى المشتري الذي لم يستند إلا إلى ضمان العيوب الخفية، يمكن قبولها على أساس عدم المطابقة، عندما يتضح لهم أن الأساس الذي استند إليه المشتري، بالنظر إلى ما ينطوي عليه من قيود، سيؤدي إلى رفض هذه الدعوى، بعبارة أخرى، كان يجب على قضاة الموضوع إعادة تكييف دعوى الضمان غير المقبولة (لانقضاء المدة القصيرة مثلاً) على أنها دعوى عدم مطابقة، بما يؤدي إلى حفظ حقوق المشتري[2].

و تطبيقاً لذلك قضت الدائرة المدنية[3] بإلغاء الحكم الذي رفض دعوى مشتري الدراجة النارية التي أدى تعيب بنظام التزييت فيها إلى تحجر عجلتها الخلفية و إصابة المشتري، لرفعها بعد انقضاء المدة القصيرة (دعوى الضمان)، إذ كان يجب على قضاة الموضوع أن يبحثوا، قبل الحكم برفض الدعوى (ما إذا كان عيب التصميم الذي تبنوه يمكن أن يعتبر، في ضوء الظروف المعروضة، إخلالاً من المنتج البائع بالتزامه بتسليم آلة مطابقة للاستعمال العادي، مما كان سيؤدي إلى استبعاد تطبيق المادة 1648 من القانون المدني الفرنسي) . وللعلة نفسها أصدرت الدائرة التجارية الحكم[4] الذي قضى برفض دعوى مشتري الكتان الذي ثبت أنه يحتوي على مواد غريبة تجعله غير صالح للاستعمال. وكان يجب على قضاة الموضوع في جميع هذه الحالات، أن يبحثوا ما إذا كان تسليم شيء غير مطابق للاستعمال المخصص له، يمثل إخلالاً من البائع بالتزامه بالتسليم، الأمر الذي يؤدي إلى استبعاد المادة 1648 من القانون المدني الفرنسي، وقبول الدعوى على أساس القواعد العامة للمسؤولية العقدية[5].

هذا التحليل كان يتسق مع ما كانت تسير عليه الدائرتان من عدم الفصل بين دعوى التسليم و دعوى العيب، فما دامت الدعويان تنهضان على أساس واحد هو عدم صلاحية المبيع للاستعمال المخصص له، فإن إضفاء المشتري تكييفاً معيناً على دعواه لا يجوز أن يكون مبرراً لحرمانه من

---

[1] V. Thomas CLAY,note sous 1 civ, 16 Luin 1993, D. 1994, juris P. 546, N . 9, p 549.

[2] جميعي، حسن عبد الباسط، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية–دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، 1993. ص141.

[3]Cass, 1 civ, 5 nov, 1985, Bull. Civ, I. No 287.

[4]Cour. Cass, (ch.comm), 22 mai 1991, D. 1992, Somm, p 200.

[5] عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004. ص751.

حقوقه، إذ يمكن للقاضي أن يتلافى هذه النتيجة عن طريق إعادة تكييف الدعوى، بحيث يضفي عليها الوصف الذي يجعلها مقبولة، فهو يحولها من دعوى ضمان إلى دعوى تسليم و يقبلها وفقاً لهذا الوصف الأخير[1].

ولكن ما لبثت الدائرتان أن تحولتا عن هذا الاتجاه، و ساندتا قضاة الموضوع الذين اكتفوا بنظر الدعوى و الحكم برفضها وفقاً للأساس الذي استند إليه المشتري، دون أن يتطرقوا إلى بحث ما إذا كان من الممكن قبول هذه الدعوى على أساس آخر. و هذا يعني رفض الحكم في الدعوى المؤسسة على الضمان، مادام أنها رفعت بعد انتهاء المدة القصيرة، دون أن يكون من الواجب على محكمة الموضوع التوسل إلى قبول هذه الدعوى عن طريق إعادة تكييفها لإضفاء وصف دعوى عدم المطابقة عليها[2].

و الدائرة التجارية سلكت نفس المسلك في حكم لها[3]، بالنص على أنه يجب على قضاة الموضوع التقيد بادعاءات الأطراف و خلصت إلى ان المشتري الذي رفضت دعواه على أساس ضمان العيوب الخفية، والذي لم يتمسك أمامها بدعوى المسؤولية عن التسليم غير المطابق، لا يمكن الحكم في دعواه على أساس هذا التكييف الأخير.

إلا أن الدائرة الأولى بدى موقفها متأرجحا فاعتنقت هذا المبدأ في بعض أحكامها، إلا أنها أصدرت حكما آخر قد يبدو متناقضا مع المبدأ الذي أكدته، فيتعلق الحكم[4] بسيارة مستعملة تم بيعها على أساس بيان غير سليم من البائع لعدد الكيلومترات التي قطعتها وأن السيارة تعرضت لعدة حوادث أدت إلى تعيبها، رفع المشتري الدعوى على أساس العيب الخفي، إلا أن دعواه رفضت. نعي على هذا الحكم عدم تكييفه للدعوى على أنها إخلال بالالتزام بالتسليم، أي على المحكمة تكييف الوقائع التي أضفى عليها الخصوم تكييفا غير صحيح، مما يعني أنه إذا أثبت لهم أن دعوى الضمان غير مقبولة لرفعها بعد الميعاد مثلا، أن تبحث ما إذا كان الشيء غير مطابق مما يسمح بقبول الدعوى على أساس الإخلال بالالتزام بالتسليم، وهو ما يبدو مناقضا لما قررته المحكمة في حكمها السابق.

---

[1] جميعي، حسن عبد الباسط، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية-دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، 1993. ص142.

[2] ابرهيم، عبد المنعم موسى. حماية المستهلك -دراسة مقارنة-منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص 544.

[3]Cass, comm, 23 Juin 1992, D. 1993, somm P. 240, note O. Tournafond.

[4]Cass, 1 civ, 16 Juin 1993, D. 1994, juris p.546, et s., note Thomas CLAY,D.1994, somm, p.239, note O. Tournafond.

إلا أن هذا التناقض هو تناقض ظاهري فقط، فالوقائع التي عرضت على محكمة الموضوع اجتمع فيها عنصران: عنصر عدم مطابقة المبيع لما تم الاتفاق عليه (فمحل الاتفاق هو سيارة غير مطابقة)، وعنصر العيب، بمعنى عدم صلاحية الشيء للاستعمال المخصص له (فأصبحت السيارة لما تعرضت له من حوادث غير صالحة للاستعمال). و وجود العنصرين يعطي للمشتري الحق في إقامة الدعويين، دعوى مسؤولية عقدية على أساس عدم المطابقة، ودعوى ضمان على أساس العيب الخفي، وللمشتري أن يرفعهما بالتتابع، ويمكن أن يضمهما في دعوى واحدة كطلبين، أصلي واحتياطي. فإذا أقام المشتري دعواه وأخطأ فلم يؤسسها إلا على أحد العنصرين فحسب، فهذا لا يكفي مبررا لحرمانه من حقوقه، فالمحكمة عليها أن تعيد تكييفها عل أساس العنصر الآخر مما يسمح بقبولها[1].

ومن هنا يمكن استنباط دور القاضي فيما يختص بإعادة التكييف[2]:

1. إذا لم يوجد في الدعوى سوى عناصر العيب الخفي فإن القاضي لا يستطيع أن يعيد تكييف الدعوى ليقبلها على أنها دعوى تسليم، فالقاضي يتقيد بادعاءات الخصوم ولا يستطيع أن يخرج عن موضوع الدعوى كما حددوه.
2. إذا اجتمع في وقائع الدعوى عناصر العيب و عدم المطابقة فليس للقاضي، تحت زعم التقييد بطلبات الخصوم، أن يرفض الدعوى على أساس عدم المطابقة، إنما يجب عليه، متى وجد أن الدعوى غير مقبولة على أساس الضمان، أن يعيد تكييفها ليقبلها كدعوى مسؤولية عقدية على أساس الإخلال بالالتزام بالتسليم المطابق.

أما بالنسبة للمشرع البحريني فقد نص في المادة 425 من القانون المدني على التزام البائع بتسليم مبيع مطابق للمواصفات بالقول:(إذا لم تتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل البائع للمشتري وجودها فيه، كان للمشتري أن يطلب فسخ البيع مع التعويض، أو أن يستبقي المبيع مع طلب التعويض عما لحقه من ضرر بسبب عدم توافر هذه الصفات) . فالمشرع البحريني قد أفرد مادة خاصة لالتزام البائع بضمان مطابقة المبيع، وأعطى للمشتري الحق في فسخ العقد أو الابقاء على العقد مع الحق في التعويض في كلا الحالتين. وتكمن أهمية هذا النص في تحقيق قدر من الحماية للمستهلك عن طريق عدم خضوع إقامة دعوى عدم مطابقة المبيع للمواصفات للمدة القصيرة المنصوص عليها بالنسبة لدعوى ضمان العيب، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن المشتري لا يلتزم حال عدم المطابقة بإخطار البائع بتخلف الصفة بمجرد اكتشاف ذلك.

---

[1] ابرهيم، عبد المنعم موسى. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص 544.

[2] القيسي، عامر قاسم. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص84.

وإن حاول المشرع البحريني تحقيق بعض الحماية للمستهلك عن طريق النص على هذا الالتزام في قانون حماية المستهلك في المادة 8 الفقره الأولى بالقول: (أ- يلتزم المزود بناءً على طلب المستهلك بالآتي: إبدال السلعة- محل التعاقد – أو استعادتها مع رد ثمنها، دون أية تكلفة إضافية، وذلك متى شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات المعتمدة قانوناً أو للغرض الذي تم التعاقد من أجله.) ونص في اللائحة التنفيذية لهذا القانون في المادة 14 على أنه (مع عدم الإخلال بأية ضمانات أو شروط قانونية أو اتفاقية أفضل للمستهلك، وما لم تحدد الإدارة المختصة مدد أقل بالنظر إلى طبيعة السلعة، للمستهلك الحق في استبدال السلعة أو إرجاعها مع استرداد قيمتها، خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلام السلعة، وذلك إذا شاب السلعة عيب أو خلل أو كانت غير مطابقة للمواصفات المعتمدة قانوناً أو للغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله، ويلتزم المزود في هذه الأحوال – بناءً على طلب المستهلك – بإبدال السلعة أو استردادها مع رد ثمنها دون أية تكلفة إضافية على المستهلك.)

وحسنا فعل المشرع البحريني فيما يتعلق بهذه المسألة، لأثرها الإيجابي في تحقيق حماية موضوعية للمستهلك إزاء الفرض الي يعجز فيه من واقع خبراته فيما يتعلق بموضوع المعاملة، إلا أن هذه المدة والتي حددها ب14 يوما قصيرة نوعا ما، فلو حبذا بأن جعلها لا تقل عن شهر فقد لايكتشف المستهلك عدم مطابقة المبيع للمواصفات في فترة تقل عن هذه المدة، خاصة بالنظر إلى التقدم العلمي والتكنولوجي الذي صاحب إنتاج السلع والخدمات، هذا بالإضافة إلى أن المتعاقد الآخر، وهو في الغالب بائع أو منتج محترف يسعى بكل السبل أن تمر هذه المدة دون معوقات لتفويت الفرصة على المستهلك في إقامة هذه الدعوى.

الفرع الثالث

حماية المستهلك في ظل الالتزام بضمان السلامة

استنادا إلى ما سبق بيانه من صعوبات وعقبات حالت دون تحقيق الحماية الفعالة للمستهلك، رغم أن القضاء الفرنسي كانت له محاولات في التوسع في تفسير قواعد ضمان العيوب الخفية، أو تفادي قصر مدة الادعاء عن طريق دعوى التسليم المتطابق، و من هنا اتجه القضاء الفرنسي إلى تبني وسيلة أخرى أكثر ملاءمة لفكرة المسؤولية والتعويض، وهي الاعتراف بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع، باعتباره ضرورة فرضها التقدم العلمي وما صاحبه من اكتساب مختلف السلع صفة الخطورة، بصورة تهدد بها سلامة المستهلك، ويستقل هذا الالتزام عن الالتزام بضمان العيوب الخفية.

ولتحديد أحكام هذا الالتزام يتعين بداءة القاء الضوء على ماهيته ومن ثم ما يترتب على الأخذ به وذلك على النحو التالي:

أولا: ماهية الالتزام بالسلامة:

يرجع نشأة الالتزام بضمان السلامة إلى الفترة التي ترسخ فيها التزام المنتج والبائع المحترف بالتعويض عن الأضرار التي تحدثها منتجاتهم المعيبة باعتباره مبدأ من المبادئ التي تحكم المسؤولية المدنية في مجال حراسة الأشياء، على أساس افتراض خطأ المنتج باعتباره حارسا للتكوين فيها، وقد أدى هذا التطور في نطاق المسؤولية التقصيرية إلى أن هذا الافتراض جعل وضع غير المتعاقدين أفضل حالا من وضع المتعاقدين بالنسبة للحماية التي يحققها لهم القانون في مواجهة المنتج، مما دفع الفقه والقضاء في فرنسا إلى التفكير في إنشاء التزام بضمان السلامة في ذات الوقت الذي افترض فيه علم المحترف بعيوب المبيع وسوء نيته استنادا إلى وجود التزام مستقل على عاتق البائع بضمان سلامة المشترين[1].

ومنذ ذلك بدأ القضاء الفرنسي في إصدار الأحكام التي توجب على البائع العلم بعيوب المبيع حتى وإن كان يجهل بوجودها، وإن أثبت حسن نيته وبذل كل ما يستطيع للكشف عن هذه العيوب، ونص في هذه الأحكام على أن البائع يلتزم بتحقيق نتيجة مفادها تحقيق الأمان للمشتري. وهكذا انتهى القضاء إلى الاستقرار على ترسيخ وجود قاعدة موضوعية مقتضاها الزام المنتج والبائع المحترف

---

[1] عبدالحميد، عبدالحميد الديسطي. حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون ، المنصورة، 2009. ص 215.

بتعويض الضرر الناجم عن عيوب المنتجات بغض النظر عن علمه أو عدم علمه بوجود هذا العيب، وهو المقصود بضمان السلامة[1].

إلا أن هذا القضاء وهربا من المهلة القصيرة اللازمة لرفع دعوى الضمان طور تدريجيا التزام المنتج والبائع بتعويض الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة، فجعله يشمل كل الأضرار جسدية كانت أم تجارية، مما مهد السبيل إلى استقلال الالتزام بضمان السلامة عن الالتزام بضمان العيوب الخفية، بما يحققه الاول من تغطية لمختلف المخاطر المرتبطة بالمبيع[2].

ومنذ بداية التسعينيات صرح القضاء الفرنسي باستقلال الالتزام بضمان السلامة عن الالتزام بضمان العيوب الخفية وعن أي التزام تعاقدي آخر. إذ ورد في حكم له[3] (فالبائع يلتزم بتسليم منتجاته خالية من العيوب التي من شأنها تعريض حياة الأشخاص والأموال للخطر). فمحكمة النقض الفرنسية أقامت مسؤولية المنتج على أساس الالتزام بضمان السلامة دون الإشارة إلى دعوى ضمان العيوب الخفية أو إلى أي نص من النصوص المنظمة لها في القانون المدني الفرنسي[4].

وفي عام 1993 أصدرت أيضا محكمة النقض الفرنسية حكما هاما يؤكد ويرسخ هذا الوضع المستقر[5]، وذلك في قضية تتلخص وقائعها في وفاة شخص على أثر انفجار طلقة من طلقات بندقيته المستخدمة في الصيد، فطالب ورثته بالتعويض، فرفضت محكمة الاستئناف الفرنسية الدعوى استنادا إلى مضي مهلة الضمان، فطعن الورثة في حكم الاستئناف بالنقض، فقضت المحكمة بنقض الحكم المستأنف بالنظر إلى أن أساس التعويض وما ادعى به الورثة ليس هو ضمان العيب الخفي وإنما الالتزام بضمان السلامة الذي لا ينقضي بمدة محددة، فالمنتج والبائع ملزمان بتسليم مبيع خال من العيوب والتي قد تعرض الأشخاص أو الأموال للخطر بحسب طبيعتها أو ظروف استخدامها[6].

إلا أنه رغبة في تحقيق المساواة بين المضرورين توجه القضاء الفرنسي إلى اعتبار الالتزام بضمان السلامة التزاما عاما يمتد نطاقه ليشمل وفي ذات الوقت المتعاقدين وغير المتعاقدين، وذلك استنادا

---

[1] علي، جابر محجوب. ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995. ص258.

[2] جميعي، حسن عبدالباسط. مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة في ضوء تطور القضاء الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000. ص 85.

[3] CIV.1, 11 JUIN 1991 (Bull. Civ. I, n 201, JCP 1992. 1. 3572, p 158.

[4] فتاك، علي. تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007، ص119.

[5] Cass, 1 civ, 27 janv,1993,Bull civ, 1, No. 44, R.T.D. civ, 1993, p,592

[6] عبدالحميد، عبدالحميد الديسطي. حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون ، المنصورة، 2009. ص 224.

إلى التوجيه الأوروبي الصادر في 1985 [1] والذي تضمن عدة قواعد هدفها التقريب بين النظم القانونية للأعضاء التي تحكم المسؤولية عن فعل المنتجات، فقد قام هذا التوجيه على عدة أفكار أولها المسؤولية العقدية للمنتج وخاصة بتوزيع مخاطر الانتاج الفني المعاصر، والتقنية المتزايدة، وثانيهما النظام الموجه للمسؤولية الذي يستفيد منه جميع المضرورين بغض النظر عن طبيعة العلاقة التي تربط بينهم وبين المسؤولين، وذلك بنبذ التفرقة بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، فيقيم نظام خاصا للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، أما الفكرة الثالثة فهي إلقاء عبء المسؤولية على منتج السلعة التي أحدثت الضرر أو على المستورد، ومن ثم تخفيف مسؤولية البائع والموزع، الذي لا يلتزم بالتعويض إلا إذا تعذر تحديد المنتج و المستورد، وأخيرا اعتبر التوجيه المنتج معيبا متى كان لا يتضمن الأمان الذي يحق للجمهور التمتع به[2].

وبناء على ما تقدم فقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على اعتبار أن إخلال المنتج والبائع المحترف بالالتزام بضمان السلامة يودي إلى نشوء مسؤوليته العقدية والتقصيرية في ذات الوقت. فقد قضت[3] بمسؤولية مركز تحضير وتوزيع مشتقات الدم بالمسؤولية في موجهة المضرورين، دون الرد على الدفع المبدي منه بعدم وجود رابطة تعاقدية تربط بين المركز وبينهم، وألزمته بالتعويض لمجرد ثبوت العيب الذي نشأ عنه الضرر، استنادا إلى التزامه بضمان السلامة[4].

وقد أيد الفقه مسلك القضاء في تأييد وجود الالتزام بالسلامة على أساس أن عقد البيع يستجمع الشروط والسمات التي درج الفقه على اشتراطها للإعتراف بوجود هذا الالتزام في عقد ما، فشرط وجود خطر يهدد سلامة أحد المتعاقدين الجسدية، متحقق في عقد البيع، إذ أن عقد البيع أصبح في ظل التقدم الصناعي وتعقد الأجهزة الحديثة يسبق غيره من العقود في هذا المضمار، فالعقود التي اعترف القانون بوجود ضمان السلامة فيها (كعقد النقل و عقد الفندقة و عقد الالعاب الحديدية وعقود المشاهدين مع دور الخيالة) تتضاءل خطورتها على جسم الإنسان إذا ما قيست بالمخاطر العديدة التي باتت تهدد جمهور المستهلكين على اختلاف أنواعها[5].

---

[1] التوجيه الأوروبي الصادر في 1985/7/25 *الخاص بالمسؤولية الناشئة عن عيوب المنتجات المعيبة* المنشور على الموقع الالكتروني http://www.wipo.int/wipolex/ar/profile.jsp?code=EU

[2] إبراهيم، عبد المنعم موسى. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007.ص564.

[3] Cass. Civ, 1re,28 avril 1998, 11,rapport R. SARGOS:CF. Civ, 1re, 12 avril 1995, Bull. Civ. I, n 179,civ, 1re,6 juillet 1996,D, 1996, p610, note,LAMBERT-FAIVRE.

[4] فتاك، علي. تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007، ص 126.

[5] عمران، محمد علي. الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود، القاهرة، 1980، ص143.

أما الشرط الثاني الذي يتمثل في أن يكون أمر الحفاظ على السلامة الجسدية لأحد المتعاقدين موكولا للمتعاقد الآخر، وليس المراد من ذلك أن يكون المتعاقد في حالة خضوع كلي بحيث يفقد سيطرته تماما على سلامته الجسدية كما هو الحال بالنسبة للمريض الذي يعهد بسلامته أثناء العملية الجراحية للطبيب، بل يقصد منه الخضوع الاقتصادي وهو ما ينطبق على عقود الاستهلاك، وبالأخص عقود الإذعان، التي يكون فيها أحد المتعاقدين وهو يحتكر سلعة أو خدمة معينة في مركز أقوى يتيح له إملاء شروطه دون أن يكون باستطاعة الطرف الآخر مناقشة هذه الشروط أو التغيير فيها[1].

إلا أن الهيمنة الاقتصادية ليست السبب الوحيد لخضوع المستهلك، فخضوعه يرجع إلى سبب آخر يتمثل في عدم قدرة المستهلك عن الاستغناء عن المنتجات أو الخدمات، وعدم استطاعته كشف ما تتضمنه من قصور أو عيب، فمسيرة التقدم الصناعي الهائل وما استتبعها من تغلغل المنتوجات الصناعية في مختلف نواحي الحياة، جعلت الاستغناء عن تلك المنتوجات أمرا مستحيلا هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن تعقد الأجهزة الحديثة جعل التعرف على مكوناتها أو خصائصها أمرا بالغ الصعوبة على أغلب المستهلكين، فمن يشتري سيارة لا يمكنه فحص أجزاءها للوقوف على أوجه القصور التي تتضمنها وهذا يقطع بأن المستهلك لمثل هذه الأجهزة والمنتوجات يكون دائما في حالة خضوع من الناحية الفنية[2].

أما الشرط الثالث فهو أن يكون المدين بالالتزام بضمان السلامة مهنيا، و علة هذا الشرط تكمن في أن الأفراد يقدمون على التعامل مع هذا الشخص دون حذر، اعتمادا على ما يتوافر لديه من خبرة ودراية بأصول مهنته وحرفته، و من ثم كان طبيعيا أن يراعي المهني هذا الاعتبار فلا يقدم على احتراف مهنة ما، إلا من كان محيطا بالاعتبارات العملية و الخبرات الفنية التي تمكنه من ممارستها على أكمل وجه، حتى يكون أهلا للثقة التي يوليها له عملاؤه، فإذا أخل بهذه الثقة كان عليه أن يتحمل مغبة ذلك[3].

ولا جدال في أن هذه القضايا جميعا تتوافر لدى البائع المهني صانعا كان أم تاجرا، مما يستدعي إثقاله بهذا الالتزام شانه في ذلك شأن سائر المهنيين، كما أن وسائل الدعاية والإعلان التي تلجأ إليها

---

[1] حسن، علي سيد. الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1990. ص67. وأيضا علي، جابر محجوب. ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995. ص 242.

[2] حسن، علي سيد. الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1990. ص 67.

[3] حسن، علي سيد. الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1990.ص 68. وأيضا التلتي، محمود. النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1988، ص203.

الشركات الصناعية، وكذلك التجار لترويج المنتوجات، غالبا ما تساعد على بث الثقة في نفوس المستهلكين فيندفعون إلى الشراء وهو مطمئنون بجودة تلك المنتجات وسلامتها، وهذا في حد ذاته يمثل سببا آخر لضرورة ضمان المنتجين والتجار لسلامة المستهلكين، ومن ثم الزامهم بتعويض الأضرار التي تلحق بالآخرين من جراء ما في منتوجاتهم من عيوب[1].

على الرغم من هذه الأسانيد، إلا أن جانباً من الفقه تصدى لفكرة الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع، وذلك على أساس أن لا يتصور وجود هذا الالتزام إلا في العقود التي يعهد بمقتضاها أحد المتعاقدين إلى الآخر برعايته والمحافظة على شخصه، تبعا لالتزام آخر رئيس، كما هو الحال في عقد النقل الذي يلتزم فيه الناقل بإيصال الراكب مقابل أجر، وهذا هو الالتزام الرئيس، ولكن الراكب فضلا عن ذلك يعهد إلى الناقل المحافظة على سلامته حتى مكان الوصول، وهذا ما لا وجود له في عقد البيع، لأن الشخص المستهلك لا يكون تحت رعاية البائع ورقابته[2]، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى أنه يترتب على إدخال الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع بوصفه مجرد التزام بوسيلة، الإضرار بمصالح المستهلك، الذي لا يمكنه الحصول على التعويض إلا باثبات خطأ البائع، و يبدو الالتزام بضمان السلامة وفقاً لهذا التصور متعارضاً مع الالتزام بضمان العيوب الخفية الذي عد بالنسبة للبائع المهني التزاماً بتحقيق نتيجة[3].

وقيل أيضا أن قواعد المسؤولية الشيئية تقدم للمشتري حماية أكثر فاعلية من اللجوء إلى المسؤولية العقدية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بضمان السلامة، فطبقاً لقواعد المسؤولية عن فعل الأشياء يستطيع المشتري المتضرر أن يرجع على البائع، وبوجه خاص على المنتج ، بالتعويض باعتباره حارساً لتكوين الشيء، وعندئذ لا يكون مكلفاً بإثبات الخطأ– والقول بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع، يغلق أمام المشتري هذا الطريق وفقاً لمبدأ عدم جواز الخيرة بين المسؤوليتين – ويوجب عليه، من ثم الرجوع بقواعد المسؤولية العقدية، حينئذ يكون مكلفاً ما دام أن الالتزام بضمان السلامة هو مجرد التزام بوسيلة، بإثبات خطأ المسؤول، سواء كان المنتج أم البائع[4].

---

[1] سرور، محمد شكري. مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الصناعية الخطرة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983، ص71، 72.

[2] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص 701.

[3] الأهواني، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. مرجع سابق ص 702.

[4] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000.. مرجع سابق ص702.

إلا أنه يمكن الرد على الملاحظات السابقة بأنه لا يمكن استبعاد الالتزام بضمان السلامة بناء على الحجج السابقة، فثمة عقود يتمتع فيها الدائن بقدر كبير من حرية الحركة و القيام بالعمل محل العقد، ومع ذلك لم يشكك أحد في انطوائها على الالتزام بضمان السلامة ، كعقد الفندقة[1]، و هو ما يدعو إلى القول بأن فكرة ضمان السلامة أصبحت الآن خاضعة لأكثر من معيار، ومن بين المعايير التي تخضع لها خطورة الأداء أو الشيء الذي يكون محلاً له، و احتراف المدين الذي يقوم بالتنفيذ أو بالتسليم، فطالما أن الأداء أو الشيء الذي يكون محلاً له يتضمن قدراً من الخطورة، و طالما أن المدين الذي يقوم بالأداء او بتسليم الشيء محله، مهني يحترف النشاط فإنه يكون من العدل تحميله مخاطر المشروع الذي يتولى إدارته، بحيث يكون مسؤولاً عن كل ضرر يصيب المتعاملين مع هذا المشروع (أي الذين يحصلون على السلعة أو الخدمة التي يتولى تسويقها) مادام أنه لا يد لهم في حصول الضرر[2]، علما أن هذا المعيار المزدوج (الخطورة و الاحتراف) متوافر في عقد البيع الذي يبرمه البائع المهني (منتجاً أو تاجراً) مع عملائه، و هو ما يوجب الاعتراف بوجود التزام ضمان السلامة في هذا العقد.

كما أن القول أن من شأن هذا الالتزام الإضرار بالمستهلك أمر مردود، فهذه الملاحظة لا تقتصر في الواقع على عقد البيع، و إنما يدفع بها التوسع في تطبيق الالتزام بضمان السلامة بصفة عامة، إذ لاحظ الشراح أن التوسع في الاعتراف بوجود هذا الالتزام كان على حساب قوته، إذ يثبت التطور القضائي أن الالتزام بضمان السلامة (بنتيجة) يخلي مكانه في كثير من الفروض لالتزام ببذل عناية، فالالتزام بضمان السلامة يكسب في نطاق تطبيقه ما يفقده في قوته، وهو ما يأتى بالضرورة على حساب مصلحة المتضرر الذي يصبح عندئذ مكلفاً باثبات الخطأ[3].

ومع ذلك فلا محل لهذه الملاحظة في مجال عقود الاستهلاك، إلا إذا جعل الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع مجرد التزام بوسيلة، وهو ما يبدو محل شك، فالفقه الذي اعترف بالالتزام بضمان السلامة في إطار قواعد الضمان باعتباره اساساً لقاعدة افتراض علم البائع المحترف بعيوب المبيع، اعتبره التزاماً بتحقيق نتيجة، ودلل على ذلك بأن دعوى المستهلك بالتعويض تكون مقبولة

---

[1] التلتي، محمود. النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1988، ص203.

[2] الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000. ص602.

[3] علي، جابر محجوب. ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995. ص247. وأيضا التلتي، محمود. النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1988، ص315.

دون حاجة لاثبات سوء نية البائع، و بأن هذا الأخير على العكس لايستطع إثبات حسن نيته، ولا يسمع دفاعه بهذا، ولو كان لديه ما يؤكد استحالة علمه بعيب المبيع[1].

كما أن الملاحظة الأخيرة أيضاً تجانبها الصواب، لأن المسؤولية الناشئة عن الإخلال بضمان السلامة هي مسؤولية عقدية، صحيح أن عقد البيع، على نقيض عقود أخرى كعقد نقل الأشخاص مثلاً ، لا يتعلق بأشخاص المتعاقدين من قريب أو من بعيد، ومع ذلك فإن الضرر الذي ينتج عن سوء حالة الشيء أو عن تعيبه يمثل، بلا شك إخلالاً بالتزام أساسي ناشئ عن البيع، لأنه ينتج عن سوء تنفيذ الأداء الذي كان محلاً له. فالضرر يرتبط مباشرة بالعقد، والمسؤولية عنه يتعين تكييفها بأنها مسؤولية عقدية[2]، و إذا كانت المسؤولية عن الضرر الذي يحدثه المبيع بعيبه، بالضرورة ذات طبيعة عقدية، تعين القول بأن يغلق أمام المشتري طريق الرجوع بالمسؤولية التقصيرية، المبنية على فعل الأشياء لا إلى الالتزام بضمان السلامة، و إنما وجود العقد الذي يربطه بالبائع، أو بالأحرى قاعدة عدم جواز الخيرة بين المسؤوليتين، فهذه القاعدة تمنع على المتعاقد الاستناد إلى قواعد المسؤولية التقصيرية للمطالبة بالتعويض عن ضرر أصابه من جراء عدم تنفيذ العقد.

وهكذا يتضح أن الفقه الغالب يجري منذ فترة طويلة على التسليم بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع، و إن كان يخضع هذا الالتزام للقواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية، حيث اعتبره أساساً لما أدخله القضاء من تعديلات على هذه القواعد بهدف تيسير رجوع المستهلك المتضرر بالتعويض على البائع المهني[3].

ثانيا: الآثار المترتبة على الالتزام بضمان السلامة بالنسبة للمستهلك:

بداية قبل بيان ما يترتب على هذا الالتزام من حماية للمستهلك يتعين تحديد طبيعة هذا الالتزام هل هو التزام ببذل عناية أم التزام بتحقيق نتيجة لما لذلك من أثر فيما يتعلق بالإثبات اللازم لقيام المسؤولية. فاعتبار الالتزام بضمان السلامة هو التزام ببذل عناية يترتب عليه أن على المشتري أن يقيم الدليل على خطأ المنتج المتمثل في عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتلافي وجود العيب أو الخطورة بالسلعة المعيبة، فيكون البائع مخطئا إن هو لم يتخذ هذه الاحتياطات، وإذا علم بوجود العيب ولم يلفت نظر المشتري إليه، فلا يكفي المشتري للحصول على التعويض أن يثبت حصول

---

[1] حسن، علي سيد. الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1990. ص 69.

[2] علي ، جابر محجوب. ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995. ص248.

[3] علي ، جابر محجوب. ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995. ص249.

الضرر بفعل السلعة. أما إذا اعتبر أن التزام البائع هو التزام بتحقيق نتيجة فإن هذا يخفف عبء الإثبات على المتضرر، فعليه فقط إثبات تخلف النتيجة المطلوبة، أي مجرد إثبات حصول الضرر بفعل السلعة التي قام بشرائها.

اختلف الفقه في تحديد ذلك فهناك من رأى أنه التزام ببذل عناية[1]، ومنهم من رأى أنه التزام بتحقيق نتيجة[2]، إلا أن الرأي الراجح يؤكد على أن هذا الالتزام ليس التزاماً ببذل عناية، بل هو أكثر، ولكنه أقل من الالتزام بتحقيق نتيجة.

فهو أكثر من الالتزام ببذل عناية ، لأن العبرة في قيام المسؤولية تجاوز سلوك المنتج أو البائع إلى ما تنطوي عليه السلعة من خطورة، فالمسؤولية تقوم بمجرد ثبوت العيب حتى لو كان يجهله أو حتى يستحيل علمه به. ولكنه أقل من الالتزام بتحقيق نتيجة، لأنه بالإضافة إلى إثبات الضرر يجب إثبات رجوع الضرر إلى عيب أو خلل في التصنيع، مما أكسب السلعة صفة الخطورة و بالتالي تسببها في الضرر[3].

ويمكن القول أن المسألة بحاجة إلى موازنة، فلجهة المنتج يجب أن لا تثقل عليه دون إقامة الدليل على الدور الإيجابي للشيء في الضرر و إلا تأثر الإبداع و شل التصنيع، أما لجهة المستهلك، يجب أن لا نحمله عبء إثبات أمر قد يكون عسيراً حتى على الفنيين بسبب تعقيد الصناعات، و أحياناً قد لا يستطيع إعادة تمثيل وقائع الحادث للكشف عن آلية وقوعه و دور الشيء فيه (في حالة احتراق الشيء وتسببه في احتراق مالكه وموته) وبالتالي معرفة دور كل من الشيء أو المالك.

فالموازنة تكون بربط التعويض، بأن الضرر ما كان ليحصل لولا وجود العيب أو الخلل في التصنيع مما أدى إلى إكساب الشيء الخطورة، و بالتالي قيام قرينة على عاتق المنتج لا يمكن التحلل منها إلا بإثبات السبب الأجنبي[4].

خلاصة القول إن الإلتزام بضمان السلامة يكون، في الحدود المبينة، التزاماً بتحقيق نتيجة مخففاً، حيث يفترض من ثبوت الضرر أن هذا الأخير قد نشأ عن الصفة الخطرة للمبيع، أي عن وجود

---

[1] حمد الله، حمد الله محمد. مختارات من كتاب قانون الاستهلاك الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000. ص94.

[2] حسن، علي سيد. الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1990. ص 11.

[3] علي، جابر محجوب. ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995. ص279.

[4] ابراهيم، عبد المنعم موسى. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص 570.

عيب أو خلل في تصنيع المبيع، وللبائع أن يتخلص من المسؤولية، بإثبات أن ليست للمبيع صلة بالضرر أو انتفاء علاقة السببية.

واستناداً لما تقدم يمكن القول أن القانون الفرنسي فصل بين دعوى الضمان و دعوى التعويض عن المساس بسلامة المشتري (المستهلك) فجعل لكل منهما نظامه و أساسه الخاص و قواعده.

ويتمثل الأثر الجوهري المترتب على الاعتراف بالالتزام بضمان السلامة المستقل في عقد البيع هو تقوية الحماية المقررة للمستهلك، فالواقع يثبت أنه في المرحلة السابقة على الإقرار بوجود الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع يكشف أن المحاكم تضع المتضرر من الغير في موقف أفضل من موقف المستهلك، أي المتضرر المتعاقد، فمحكمة النقض الفرنسية قبل حكمها الصادر في 1979[1] الذي عدت فيه أن دعوى المستهلك ضد المنتج هي بالضرورة ذات طبيعة عقدية، فكانت تسمح للمستهلك أن يقيم دعواه بالتعويض إما على أساس القواعد الخاصة بضمان العيوب، و إما على أساس القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية[2].

فإذا اختار المستهلك هذا الطريق الأخير كان من حقه أن يستفيد من حكم المادة 1/1384 مدني فرنسي الخاصة بالمسؤولية عن فعل الأشياء، فيرجع على المنتج بوصفه حارساً لتكوين الشيء خلال المدة المقررة لتقادم دعوى المسؤولية التقصيرية و هي ثلاثون سنة (2262م مدنى فرنسي)، ثم أصبحت عشر سنوات من تاريخ ظهور الضرر أو تفاقمه منذ العمل بالقانون رقم 85/677 الصادر في 5 تموز 1985[3].

بعبارة أخرى فإن المستهلك الأخير كان يستطيع باختياره دعوى المسؤولية التقصيرية أن يتلافى تطبيق شرط المدة القصيرة المقررة لسقوط دعوى الضمان، و التي يتقيد بها المستهلك المباشر في رجوعة على المنتج، ومن ثم يكون المستهلك الأخير في وضع أفضل من وضع المستهلك المباشر، كما أن المستهلك يستطيع باختياره الرجوع على المنتج استنادا إلى المادة 1/1384 من القانون المدني الفرنسي مستفيداً من قرينة المسؤولية المقررة في مواجهة حارس الأشياء، حين لا يستطيع المستهلك المباشر الذي يرجع بمقتضى ضمان العيوب الخفية الحصول على التعويض، إلا باثبات

---

[1] Cass. Civ. 1 p, 9 OCT. 1979. Bull. Civ. 1No.241 .P 192.

[2] القيسي، عامر قاسم أحمد. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص92.

[3] القيسي، عامر قاسم أحمد. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص93.

توفر شروط الضمان و على وجه الخصوص إثبات توفر العيب بأوصافه المعروفة فضلاً عن رفع الدعوى خلال المدة القصيرة المحددة بالمادة 1648 مدني فرنسي[1].

على أن هذه التفرقة غير المنطقية لم يعد لها محل منذ صدور الحكم المشار اليه آنفاً[2]، إذ قررت محكمة النقض الفرنسية في هذا الحكم ضرورة التقيد بمبدأ عدم جواز الخيرة بين المسؤوليتين العقدية و التقصيرية، وعدت لذلك أن الدعوى المباشرة للمستهلك الأخير ضد المنتج أو ضد أي من البائعين الوسطاء بضمان العيب الذي يتضمنه البيع هي بالضرورة ذات طبيعة عقدية، و قد ترتب على ذلك إغلاق طريق المسؤولية التقصيرية أمام هذا المستهلك، و إلزامه تبعا لذلك بالرجوع بدعوى ضمان العيوب الخفية متقيداً بشروطها[3]، بما في ذلك شرط المدة القصيرة، شأنه في ذلك شأن المستهلك الذي يرجع على بائعه المباشر. و إذا كان الاعتراف بالطبيعة العقدية للدعوى التي يرجع بها المستهلك غير المباشر ضد المنتج أو البائع بالوسيط يكفل المساواة في المعاملة بين جميع المستهلكين، مباشرين أو غير مباشرين، فإنه لم يكن كفيلا بإزالة التفرقة بين المتعاقد سواء كان مستهلكاً مباشراً أم غير مباشر، و بين الغير الأجنبي تماماً، أي الشخص الذي لحقه ضرر من الشي دون أن يكون قد تلقى ملكيته، أو أي حق عيني عليه في إطار عقد من العقود (كالمارة الذين يصابون من انقلاب السيارة أو الضيوف الذين يصابون بتسمم من جراء أغذية تالفة اشتراها مضيفهم و قدمها لهم أو الجيران الذين يلحقهم أذى من جراء انفجار جهاز أو آله في شقة جارهم إلى غير ذلك من الأمثلة العديدة). فالأولون بحكم أن دعواهم عقدية تستند إلى بيوع متتابعة يتعين عليهم الرجوع بضمان العيوب الخفية، متقيدين بشروطها، والتي منها شرط المدة القصيرة المحددة لرفع الدعوى بنص المادة 1648 مدني فرنسي، و الأخيرون باعتبار أن رجوعهم يتم على أساس المسؤولية التقصيرية يستطيعون الاستناد إلى مادة 1/1384 مدني فرنسي، و التمسك بتجزئة الحراسة مما يجعل لهم مطالبة المنتج مباشرة بالتعويض بوصفه حارساً للتكوين دون التقيد بشرط المدة القصيرة، بل تكون دعواهم مقبولة إذا رفعت خلال عشر سنوات من تاريخ ظهور الضرر او تفاقمه[4].

---

[1] فتاك، علي. تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007، ص 126.

[2] Cass. Civ. 1 p, 9 OCT. 1979. Bull. Civ. 1No.241 .P 192.

[3] ابراهيم، عبد المنعم موسى. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص 561.

[4] ابراهيم، عبد المنعم موسى. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص 561.

إضافة إلى ذلك ثمة وجه آخر لتحسين موقف المستهلك في مواجهة المضرور غير المتعاقد الذي يستند إلى قواعد المسؤولية التقصيرية، فالمستهلك غير المباشر يتلقى ليس فقط دعوى الضمان التي لبائعه ضد بائع البائع، و لكن جميع الحقوق التي للأول تجاه الأخير بما في ذلك دعوى المسؤولية العقدية المبنية على مخالفة الالتزامات الآخرى المترتبة على البيع كالالتزام بالمطابقة و الالتزام بضمان السلامة و هو ما يزيد بلا شك فرصه في الحصول على التعويض[1].

وفوق ذلك فإن الأحكام التي أرست دعائم الالتزام المستقل بضمان السلامة في عقد البيع أزالت فيما يتعلق بإمكانية اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض كل تفرقة بين المستهلك الذي لحقه ضرر نتيجة تعيب الشيء، و ذلك الذي يتعاقد على مبيع خال من العيوب، لكن لحقه الضرر من جراء إخلال البائع أو المنتج بالتزام آخر، يناط به ضمان سلامة المستهلك كالتزام البائع بالافضاء بالبيانات و تحذير المستهلك من المخاطر التي تحيط باستعمال السلعة أو التزامه باتخاذ الحيطة و الحذر فيما يتعلق بتصميم السلعة و تصنيعها و تجهيزها[2].

فدعوى المستهلك في الحالة الأخيرة كانت تخضع في غيبة النص الخاص، للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، و تتقادم تبعاً لذلك بالمدة الطويلة وهو ما يجعل له أفضلية على المستهلك الذي يرفع دعوى الضمان، و يتقيد بقيودها و خاصة تلك المتعلقة بشرط المدة القصيرة. أما الآن و قد أصبح في استطاعة المستهلك المضرور من عيب الشيء أن يرفع دعوى المسؤولية العقدية استناداً إلى الالتزام بضمان السلامة، فقد زالت هذه الافضلية و أصبح المضرور بسبب العيب كالمضرور بسبب الخطورة الكامنة في المنتوج مستفيداً من التقادم بالمدة الطويلة[3].

أما بالنسبة للتشريعات العربية كان الأحرى بها تبني ما توصل إليه القضاء الفرنسي مؤخراً، من تفرقة بين العيب الذي يقتصر أثره على جعل المبيع غير صالح للاستعمال، وذلك الذي يترتب عليه إصابة المشتري بضرر في نفسه أو إلحاقه أضرار بأمواله الأخرى، فالأول تحكمه مواد الضمان، و لكي لا تحمل أحكام الضمان بأكثر مما تحتمل يجب إخضاع الثاني لقواعد المسؤولية العقدية، ويكون ذلك من خلال الاعتراف بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع الذي يتم بين البائع المحترف

---

[1] عبدالحميد،عبدالحميد الديسطي. حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون ، المنصورة، 2009. ص 232.

[2] ابراهيم، عبد المنعم موسى. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص 562.

[3] القيسي، عامر قاسم أحمد. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان، 2007. ص94.

و بين المستهلك، يلتزم بمقتضاه الأول بأن يسلم للثاني سلعة خالية من أي عيب أو خلل في تصنيعها يمكن أن تكون بسببه مصدر أضرار تلحق المشتري في نفسه أو في أمواله الأخرى.

و يتأسس هذا الالتزام، على ما لدى البائع المحترف من خبرات فنية و معارف تمكنه من كشف عيوب الأشياء التي يصنعها أو يتجر فيها، كما يؤسس على الثقة التي يوليها العملاء لمثل هذا البائع و التي لا تشكل دافعاً إلى شراء ما ينتجه هذا البائع أو يبيعه، وعلى قدرة البائع المحترف على مواجهة أعباء التعويضات عن طريق إبرام عقود تأمين، تدمج أقساطه في ثمن السلعة، و يتحمل تبعاً لذلك المشترون أعباءه النهائية.

إضافة إلى ذلك، فإن الالتزام يمكن تأسيسه من الناحية القانونية على المادة 128 و129 من القانون المدني البحريني وما يوازيهما في القوانين الأخرى، والتي تنصان على أن (العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز لأحدهما أن يستقل بنقضه أو تعديل أحكامه، إلا في حدود ما يسمح به الاتفاق أو يقضي به القانون. يجب تنفيذ العقد طبقا لما يتضمنه من أحكام ، وبطريقة تتفق مع ما يقتضيه حسن النية وشرف التعامل.)

فالعدالة توجب التزام البائع بكل الأضرار الناتجة عن أو بفعل الشيء، ولو لم يكن في مقدوره كشف العيوب، لأن كل من المنتج و البائع المحترف ملزم بتقديم سلعة سليمة و مأمونة، فإذا أخل بهذا الالتزام، كان عليه أن يتحمل نتيجة ذلك، خاصة أن لديه تأمينا يتحمل عنه أعباء التعويضات التي يحكم بها عليه.

فالالتزام بضمان السلامة والذي يتم على أساسه تعويض الأضرار التي يحدثها المبيع بعيوبه هو التزام مستقل تماماً عن الالتزام بضمان العيوب الخفية، ولا تخضع من ثم دعوى التعويض الناتجة عن الإخلال به، لا من حيث الإثبات ولا من حيث مرور الزمن، لقواعد ضمان العيوب الخفية، و إنما تخضع للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، على الوجه المبحوث سابقاً.

المطلب الثاني

حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد

عالج المطلب السابق مضمون تنفيذ المنتج لالتزاماته الناشئة عن العقد تنفيذا صحيحا من خلال قيامه بتسليم مبيع خال من العيوب، مطابقاً للمواصفات المشترطة في العقد ومأمون في حيازته واستعماله.

فيكون المستهلك هنا قد انتهى من تلك المرحلة التي يفكر فيها في بنود العقد وشروطه ومدى توافقه لمصالحه وأهدافه، إلا أنه نظرا لسرعة المعاملات وقلة خبرة المستهلك في مواجهة البائع أو المنتج المحترف، فإن المستهلك غالباً ما يكون قد أقبل على التعاقد دون تدبر وروية وتمهل، فيكتشف أحيانا بعد إبرام العقد عدم ملاءمته بالنسبة إليه، فيصطدم بمبدأ القوة الملزمة للعقد، والذي بمقتضاه لا يجوز له أن يستقل بنقض هذا العقد أو تعديل أحكامه إلا في حدود الاتفاق أو القانون.

ومن هنا أعطى القانون للمستهلك الذي يخضع لشروط اتفاق قاسية الحق بالرجوع في التعاقد رغم ما يشكله ذلك من إضعاف للقوة الملزمة للرابطة العقدية، و يعد حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد من الحقوق المستحدثة، التي لجأت إليها تشريعات حماية المستهلك، فهو خيار يمنحه المشرع للمستهلك للرجوع عن التعاقد بعد أن تم العقد صحيحا ، وعلى هذا سيتناول هذا المطلب هذا الحق في الفرعين التاليين:

الفرع الأول : مفهوم حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد.

الفرع الثاني: صور ممارسة حق المستهلك في الرجوع في التعاقد.

الفرع الأول

مفهوم حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد

سيتناول هذا الفرع المقصود بالحق في الرجوع عن التعاقد وطبيعته القانونية وذلك على النحو التالي:

أولا: المقصود بالحق في الرجوع عن التعاقد:

عرف بعض الفقه هذا الحق بأنه:(سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد و التحلل منه، دون توقف ذلك على إرادة الطرف الآخر.[1]) و عرف أيضا بأنه:(إثبات حق المشتري في إمضاء العقد أو فسخه عند رؤية المعقود عليه إذا لم يكن رآه عند العقد أو قبله.[2])

وعرف أيضا بأنه: (أمر عارض محقق الوقوع يرد على العقود اللازمة فيفقدها اللزوم أثناء مدة الخيار، به يستطيع أحد المتعاقدين أو كلاهما فسخ العقد أو إجازته بإرادته المنفرة.[3])

كما عرف بأنه:(حق المستهلك في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة في خلال مدة معينة يحددها القانون،دون إبداء أية مبررات، مع التزام التاجر أو مقدم الخدمة بحسب الأحوال برد قيمتها، مع تحمل المستهلك مصروفات الرجوع فقط.[4])

وعرف أيضا:(بأنه سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد والتحلل منه، دون توقف على إرادة الطرف الآخر.[5]) وعرف أيضا بأنه :(خيار المستهلك في العدول عن العقد بإرادته المنفردة خلال المدة التي تحدد بموجب اتفاق أو نص في القانون، دون أن يحتاج ذلك إلى الزام المستهلك بتقديم

---

[1] الرفاعي، أحمد محمد. الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994. ص84.

[2] حميش، عبد الحق. حماية المستهلك الالكتروني، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة في الفترة 9-2003/5/11، ص1290و 1291.

[3] العلفي، عبدالله عبدالله محمد. أحكام الخيار في القانون المدني اليمني، دراسة مقارنة بالقانون المدني المصري، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1988، ص 26.

[4] عدنان، كوثر سعيد. حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011، ص 627.

[5] أبو الليل، ابراهيم الدسوقي. المصادر الإرادية للإلتزام، العقد والإرادة المنفردة، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 1995، ص 274.

أسباب أو مبررات لمطالبته بنقض العقد، ولو لم يخل البائع المحترف بأي من التزاماته ويتم العدول بدون مقابل.[1])

من خلال التعريفات السابقة يمكن تحديد خصائص هذا الحق بأنه يجب أن يرد على عقد لازم بالأصل كعقد البيع والإيجار، ويمارسه المستهلك بإرادته المنفردة دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء، ودون اشتراط موافقة البائع أو الموجر، حتى لو لم يخل هذا الأخير بالتزامه. وهذا الحق هو حق مؤقت ينقضي باستعماله أو بسريان المدة المحددة لممارسته. وأن التشريعات التي أقرت هذا الحق للمشتري جعلت الأحكام المنظمة لهذا الخيار متعلقة بالنظام العام، وبالتالي لا تجيز للمستهلك النزول عنه، ويقع باطلا أي شرط يقضي بغير ذلك[2].

وترجع الحكمة من تقرير هذا الحق للمستهلك في إطار عقود الاستهلاك إلى حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة من تسرعه وعدم تروية في إبرام العقد، فهو غالبا ما يتعاقد تحت تأثير الدعاية التجارية المكثفة التي تلاحقه حيثما كان، فيجد نفسه مدفوعا للتعاقد دون تردد أو تروي أو تفكير، فيظهر دور هذا الحق لتخليص المستهلك من تبعات وأعباء هذا العقد الذي أبرمه متسرعا[3]، فقد تقرر هذا الحق لحماية المستهلك من ضعفه الشخصي والذاتي وليس فقط من استغلال المهني أو المحترف لحاجته للسلعة أو الخدمة، فلا توجد صلة مباشرة للمهني في تسرع المستهلك وعدم تمهله في إبرام العقد، فهو يحمي مصالح وحقوق المستهلك أكثر من حمايته لإرادته ذاتها، وهنا يكمن الفرق بين حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد عن نظرية عيوب الإرادة التي تحمي رضا المتعاقد بصفة عامة، وليس فقط حمايته إزاء عدم تروية في إبرام العقد[4].

فقد رأى المشرع أن الطريقة المثلى لحماية المستهلك من تسرعه في التعاقد تتمثل في إرجاء الإبرام النهائي للعقد لبعض الوقت (خلال مدة العدول) حتى تتاح لع فرصة التدبر الواعي لآثار هذا العقد، ولا يكون العقد ملزما إلا إذا لم يباشر المستهلك حقه في العدول خلال تلك المهلة إذ يعد ذلك قرينة على رضائه بالعقد، وبأنه جاء محققا لمصالحه ورغباته. فإعمال مبدأ سلطان الإرادة لم يعد مناسبا لظروف التعاقد الحالية، والجوانب الفنية المعقدة التي أصبحت تتصف بها السلع والخدمات

---

[1] رسول، سه نكه علي، حماية المستهلك وأحكامه–دراسة مقارنة–دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ،2016. ص252 و 252.

[2] الزقرد، أحمد السعيد. حق المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التلفزيون، بحث منشور في مجلة الحقوق ، جامعة الكويت، السنة التاسعة عشر، العدد الثالث، سبتمبر 1995، ص214.

[3] عدنان، كوثر سعيد. حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011، ص628.

[4] أبو الليل ، ابراهيم الدسوقي، العقد غير اللازم، دراسة قانونية معمقة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مطبوعات جامعة الكويت، 1994. ص 120.

في العصر الحالي، مما أدى إلى تزايد التكافؤ بين المستهلك ونظيره في التعاقد، وهو ما اقتضي إيجاد وسيلة قانونية لجبر ضعف المستهلك و لو من خلال الخروج المبرر على مبدأ القوة الملزمة للعقد. ويذهب بعض الفقه إلى أن حق الرجوع عن التعاقد لا يعد خروجا أو استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد، فالعقد لا يبرم بشكل قاطع ونهائي إلا بعد أن تنقضي مهلة الرجوع ويظل المستهلك مصرا على إتمام العقد وتنفيذه[1].

ومع تزايد معدلات إبرام العقود بصفة عامة، وعقود الاستهلاك بصفة خاصة، ولا سيما في العقود الالكترونية، فإن الحاجة تتزايد إلى مثل هذا الحق، كوسيلة قانونية لحماية المستهلك الذي لا يمكنه فعليا رؤية ومعاينة السلع والمنتجات أو تجربة الخدمات التي تقدم له، فلا يتحقق العلم الكافي لمحل الاستهلاك، مما يجعل منحه لهذا الحق ضرورة ملحة لتوفير الحماية له[2].

ويبرر هذا الحق أيضا بأنه لكي يكون عقد الاستهلاك ملزما لطرفيه فإنه يجب أن يأتي معبرا بصدق ودقة عن رغبتهما الحقيقية، ويكون محققا لمصالحهما ويكفل التوازن والعدالة بينهما، وعندئذ يمكن القول بأن العقد قد جاء وفقا لما اتجهت إليه إرادة طرفيه[3].

ثانيا :الطبيعة القانونية لحق الرجوع في التعاقد:

وبالرجوع إلى آراء الفقه حول الطبيعة القانونية لهذا الحق، يظهر أن الفقه قد تبنى عدة اتجاهات:

1. حق الرجوع من حقوق الخيار: يرى بعض الفقه[4] أن الحق في الرجوع في التعاقد ينتمي إلى طائفة ثالثة من الحقوق، ظهرت حديثا، تسمى الحقوق الإرادية المحضة، فلا هي حقوق شخصية ولا حقوق عينية، فهي لا تمنح صاحبها سلطة تجاه آخر كالحق الشخصي، ولا سلطة على شيء مادي أو غير مادي كالحق العيني، وإنما تمنحه هذه الحقوق سلطة مجردة، يمكن أن تؤثر في المراكز القانونية القائمة سواء بتعديلها أم بإلغائها وإنشاء مراكز أخرى بدلا عنها، وذلك بمحض الإرادة المنفردة لصاحب الحق.

---

[1] أبو الليل، أبراهيم الدسوقي. العقد غير اللازم، دراسة قانونية معمقة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مطبوعات جامعة الكويت، 1994. ص 118.

[2] عدنان، كوثر سعيد. حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011، ص628، 629.

[3] الجميلي، سليمان البراك. الرجوع التشريعي عن التعاقد، في عقود الاستهلاك، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، العدد 14، سبتمبر 2005. ص166.

[4] حمود، عبدالعزيز المرسي. الحماية المدنية الخاصة لرضاء المشتري في عقود البيع التي تتم عن بعد مع التطبيق على البيع عن طريق التلفون بوجه خاص،بدون ناشر، 2005. ص 78.

ويتمثل مضمون الحق الإرادي المحض في تخويل صاحبه سلطة الخيار بين بدائل محددة ومعروفة سلفا، فصاحب الحق يمارس سلطات حقه في مواجهة شخص معين، دون أن يلتزم الأخير بأي التزام أو واجب[1]. وانتقد بعض الفقه[2] هذا الاتجاه لأن الحقوق التي وردت في القانون إما أن تكون شخصية أو عينية أو معنوية، وتبقى الإرادة من ثم قاصره على ابتداع نوع جديد من الحقوق لم ينص عليه القانون، حتى لو افترضنا أن فكرة الحق الإرادي مقبولة من حيث المضمون والعناصر والمعنى، إلا أن الحق طبقا للقانون لا يكون إلا شخصيا أو عينيا أو معنويا.

2. حق الرجوع رخصة: تعتبر فكرة الرخصة حديثة نسبيا عن الفكر القانوني، وهو الأمر الذي جعل معناها يكتنفه الغموض والإبهام[3]، فتقع الرخصة في مرحلة وسط بين الحق و الحرية[4]، فيكون صاحب الرخصة في وضع متميز عن غيره ممن ليس لديه رخصة.

أما الخيار كما يعرف في الفقه الإسلامي[5] فقد أسس البعض لثبوته وفقا لنظرية "العقد غير اللازم" في الشريعة الإسلامية وهو عقد يقبل باتفاق الطرفين، أو بطبيعته، أو بحكم شرعي، الرجوع فيه بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين، دون أن يتوقف ذلك على رضاء المتعاقد الآخر[6].

ويرى بعض الفقه[7] أن مصطلح "الخيار" يفضل على مصطلح الرخصة، لأن الرخصة مصطلح قانوني جديد نسبيا لم يستقر الرأي القانوني على معناه بعد، أما الخيار فهو مصطلح

---

[1] زهرة، محمد المرسي. الحماية المدنية للتجارة الالكترونية (العقد الالكتروني-الإثبات الالكتروني – المستهلك الالكتروني)، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة، 2011. ص84.

[2] زهرة، محمد المرسي. الحماية المدنية للتجارة الالكترونية (العقد الالكتروني-الإثبات الالكتروني – المستهلك الالكتروني)، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة، 2011. ص 86.

[3] حمود، عبدالعزيز المرسي. الحماية المدنية الخاصة لرضاء المشتري في عقود البيع التي تتم عن بعد مع التطبيق على البيع عن طريق التلفون بوجه خاص،بدون ناشر، 2005. ص 78.

[4] زهرة، محمد المرسي. الحماية المدنية للتجارة الالكترونية (العقد الالكتروني-الإثبات الالكتروني – المستهلك الالكتروني)، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة، 2011. ص87.

[5] ابن رشد، بو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الجزء الثالث، دار ابن حزم ، بيروت، ص 1309.

[6] أبو الليل، ابراهيم الدسوقي. العقد غير اللازم، دراسة قانونية معمقة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مطبوعات جامعة الكويت، 1994. ص 122.

[7] زهرة، محمد مرسي. الحماية المدنية للتجارة الالكترونية (العقد الالكتروني-الإثبات الالكتروني – المستهلك الالكتروني)، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة، 2011. ص87.

معروف في الفقه الإسلامي الذي يعرف مجموعة كبيرة من الخيارات كخيار الرؤية ، والعيب والشرط.

3. حق الرجوع هو مكنة قانونية: ذهب اتجاه آخر من الفقه وهو محل التأييد، أن حق الرجوع عن التعاقد هو أكثر من مجرد الرخصة وأدنى من الحق[1]، وهو ما يسمى بالمُكنة القانونية. لكن هذا الحق يندرج تحت أية طائفة من المُكن القانونية؟ فالمُكنة هي قدرة صاحبها على إحداث أثر قانوني بإرادته المنفردة دون التوقف على إرادة أحد. فالفقه[2] عرف المكن القانونية بأنها :(قدرة الشخص بالتعبير المنفرد عن إرادته دون الحاجة إلى تدخل الطرف المقابل على إنشاء أو تعديل أو الغاء مراكز قانونية.) وعرفت أيضا بأنها:(قدرة صاحبها على إحداث أثر قانوني بإرادته المنفردة دون التوقف على إرادة أحد.[3])

وعلى هذا الأساس، فإن الصلاحية والقدرة الممنوحة بموجب المكن القانونية من حيث إنها تؤثر وتغير المركز القانوني للغير من دون تدخل الأخير، هي ثلاث مكن[4] تتمثل فيما يلي:

أ. مُكن قانونية منشئة: وباستعمالها يستطيع من تقرر له مثل هذه المكنة القانونية أن يؤسس رابطة قانونية جديدة، أو أن يكتسب بها حقا كحق الشفعة.

ب. مُكن قانونية معدلة أو متغيرة: باستعمال هذه المكن تتغير حقوق أو روابط قانونية موجودة، فهذا النوع لا يؤسس ولا يستحدث حقوقا أو روابط جديدة، بل يغير ما هو موجود منها، كالالتزام التخييري وخيار التعيين.

ت. مُكن قانونية فاسخة أو منهية: تقوم هذه المكن بإنهاء حق أو علاقة قانونية موجودة، كفسخ الدائن للعقد، والرجوع عن التعاقد هو من هذه المكن الفاسخة، فإذا استعمل المستهلك هذه المكنة انتهت وفسخت العلاقة العقدية التي نشأت سليمة بين الأطراف، ووجب على الطرف المقابل الخضوع لإرادة المستهلك.

---

[1] سعيد، آرام محمد صالح. المكنة القانونية بين النظرية والتطبيق، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة السليمانية، 2008. ص 121.

[2] جلال، ناصر خليل. الأساس القانوني لعدول المستهلك عن العقود المبرمة الكترونيا عن بعد، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد9، العدد الثاني، 18، 2012، ص347.

[3] جلال، ناصر خليل. الأساس القانوني لعدول المستهلك عن العقود المبرمة الكترونيا عن بعد، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد9، العدد الثاني، 18، 2012، ص347.

[4] جلال، ناصر خليل. الأساس القانوني لعدول المستهلك عن العقود المبرمة الكترونيا عن بعد، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد9، العدد الثاني، 18، 2012، ص347.

الفرع الثاني

صور ممارسة حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد

تعددت صور ممارسة المستهلك لحقه في الرجوع عن التعاقد منها ما يتم قبل البدء بالتنفيذ، ومنها ما يتم بعد البدء بالتنفيذ.

أولا: حق المستهلك في الرجوع عن العقد قبل البدء بالتنفيذ:

بموجب القوة الملزمة للعقد فإن أياً من المتعاقدين لا يستطيع أن يرجع عن العقد حتى في المرحلة السابقة على تنفيذه، فمتى تم التقاء القبول بالإيجاب وقام العقد فإن تنفيذه يصبح ملزماً ولا رجعه فيه، إلا أن الحاجة إلى حماية المستهلكين قد دفعت بالمشرع في بعض البلدان منحهم خياراً بالرجوع عن العقود التي يبرمونها للاستهلاك بعد إبرامها وقبل البدء بتنفيذها.

وقد يسأل أحد عن السبب الذي حدا بالمشرع إلى منح هذا الحق المهم للمستهلكين على الرغم من أثره الكبير على العملية التعاقدية و على الرغم من تعارضه الصارخ مع مبدأ القوة الملزمة للعقد، فإن تبرير هذا التغيير إنما يكمن في ضرورة مد الحماية القانونية لإرادة المستهلك إلى المرحلة اللاحقة لإبرام العقد و عدم قصرها على المراحل السابقة لذلك. إذ قد لا تكفي وسائل الحماية السابقة على التعاقد لتوفير ظروف أفضل للتعاقد من وجهة نظر المستهلك، لا سيما في بعض أنواع العقود التي يقرها المستهلكون على عجل و دون دراسة متأنية، و ذلك بسبب الحاجة للسلعة الاستهلاكية أو بسبب الإغراءات و القدرة الإقناعية التي يتمتع بها المحترف منتج أو بائع.

وحقيقةً فإن الوسائل الإغرائية و التسويقية قد بلغت مدىً رهيباً من التطور بحيث أنها تتحكم في نفسية المستهلك و تدفعه إلى التعاقد في الكثير من الأحيان التي لا ينوي فيها أساساً إبرام صفقة من هذا النوع، ولا يحتاج فيها للسلعة التي يشتريها، وكثيراً ما يكتشف المستهلك بعد فوات الأوان أنه ليس بحاجة لتلك السلعة أو لا يقدر على دفع ثمنها، أو أن شروط العقد الذي أبرمه لا تناسبه لسبب أو لآخر، ولو ترك المستهلك لكي يتحمل عواقب ما أقدم عليه لنتج عن ذلك التضحية بمصالح آلاف من المستهلكين[1].

---

[1] ابراهيم، خالد ممدوح. حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية 2008، ص 240 وما بعدها.

ومن ثم ومن خلال حق الرجوع عن العقد، فإن هؤلاء المستهلكين يتمتعون بمهلة قانونية معقولة للتفكير بالعقد الذي ارتضوه على عجل و تحت ضغط إغراءات الطرف الثاني (البائع، المؤمن، الموزع)، هذه المهلة تتناسب طردياً من حيث مدتها مع طبيعة العقد وأهميته، فتزداد في تلك العقود التي يترتب عليها دفع مبالغ مالية ضخمة من قبل المستهلك أو التزامه لمدة طويلة (كعقود البناء و التأمين)، وتقل في تلك العقود التي تنصب على سلع استهلاكية متوسطة القيمة (كشراء الأدوات الكهربائية المنزلية)، ولا يمكن للمستهلك حتى ولو ارتضى ذلك أن يتنازل عن حقه في هذا الخيار، وله قبل البدء بتنفيذ العقد و قبل فوات المدة المقررة للخيار أن ينقض العقد و أن يطالب باسترداد ما دفعه من مبالغ قبل ممارسة حقه في الرجوع عن العقد، كما لا يترتب على ممارسة خياره هذا أي التزام من جانبه بتعويض البائع أو الموزع عما قد يلحقه من أضرار أو خسارة جراء ممارسة حقه هذا، في الوقت الذي لا يتمتع فيه البائع أو الموزع بمثل هذا الحق، فيظل ملتزماً بالعقد الذي تم إبرامه مع المستهلك، فإن رجع عنه كان عليه أن يعوض المستهلك عن كل ضرر يصيبه جراء ذلك فهو كموجب ليس له أن يرجع عن إيجابه طالما لحق به قبول من قبل المستهلك[1].

ثانيا: حق المستهلك في الرجوع عن العقد بعد البدء بالتنفيذ:

لم تكتف بعض التشريعات بإقرار حق الرجوع عن العقد قبل البدء بتنفيذه، ولكن تخطت ذلك إلى إقرار الحق بالرجوع للمستهلكين عن العقد حتى بعد البدء بتنفيذه و خلال المراحل النهائية من ذلك التنفيذ، إذ أن رجوع المستهلك عن العقد قبل التنفيذ لا يمثل في حقيقته إلا تقوية لفرصة الموزع أو البائع في تسويق سلعته، بينما تشكل ممارسة الحق في الرجوع عن العقد بعد البدء في تنفيذه خسارة حقيقة له إذ يكف المستهلك عن تنفيذ بقية التزاماته التي بدأ في تنفيذها فعلاً.

ومن البديهي أن ممارسة مثل هذا الحق لا يمكن أن تثبت إلا في العقود المستمرة التنفيذ أو العقود الزمنية و على رأسها عقود البيع بالتقسيط، حيث للمستهلك أن يتخلى عن البيع دون الوفاء بكامل الأقساط للبائع، ودون أن يلتزم بتعويض الأخير عما يلحقه من ضرر جراء ممارسة هذا الحق.

---

[1] أبو عمرو، مصطفى أحمد. التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2016، ص150 و 158.

و يعد القانون الإنجليزي من خلال قانون 1965(The hire purchase ACX) وقانون (the consumer credit act) من أكثر التشريعات التي كرست هذا الحق للمستهلك، إذ يعطي قانون 1965 الحق للمستهلك في نقض العقد في أي مرحلة من المراحل اللاحقة للبدء بالتنفيذ و أياً كانت المدة التي انقضت على ذلك، و أياً كانت المبالغ التي أداها المستهلك للبائع أو تلك التي لم يؤدها بعد. و لم يلزم المستهلك إلا بأخطار البائع برغبته باستعمال هذا الحق عن طريق إخطاره بذلك خلال سبعة أيام قبل ممارسته لهذا الحق. و لما كانت ممارسة هذا الحق على هذا النحو تمثل تضحية بمصلحة البائع فإن المشرع الإنجليزي قد سعى إلى ضمان مصلحة البائع من جهة أخرى، و قد كان ذلك من خلال قانون 1974، والذي أكد حق المستهلك في ممارسة هذا الحق إلا أنه قيد استعماله وحد من خطورته على مصلحة البائع، فلقد أكدت الفقرة 100 من هذا القانون على التزام المستهلك عند استعماله لهذا الحق بدفع ما قيمته 50% على الأقل من الثمن الحقيقي للمبيع (وذلك من خلال ما يسمى بقاعدة ال50% التي تشير إليها المادة 3 من قانون 1965) و بالتالي فإن المستهلك قد يلزم بدفع تعويض جراء تخليه عن السلعة ليصل مبلغ ما دفعه إلى 50% من السعر حتى يتسنى له ممارسة هذا الحق. كما ألزم المستهلك بدفع التعويضات التي تستحق للبائع عن الأضرار التي تلحق بالمبيع و تخفض من قيمته بشكل واضح نتيجة لعدم اتخاذ المستهلك للاحتياطات المعقولة في سبيل الحفاظ على المبيع خلال مكوثه في حيازته[1].

من جانب آخر فإن قانون 1974 سعى لحماية مصلحة المستهلك عن طريق تخويل المحكمة الحق في تخفيض نسبة ال50% التي يلتزم المستهلك بدفعها عند استعماله لهذا الحق حين تقتضي العدالة ذلك و حين يكون استعمال هذا الحق له ما يبرره، كما أن لها أن تحكم بأن يحتفظ المستهلك بالمبيع لسبب أو لآخر (كضمان في مواجهة البائع مثلاً) ولفترة زمنية معقولة تحددها[2].

و تبرير هذا الخيار يرتكز على عدة اعتبارات أهمها ضرورة تحقيق الانتفاع الكامل للمستهلكين من العقود التي يبرمونها على المدى الطويل من السلع التي يحصلون عليها بموجب هذه العقود و

---

[1] Brian W. Harvery, the law of consumer protection and fair trading, London,1978, p 181.

[2] Brian W. Harvery, the law of consumer protection and fair trading, London,1978, p 182.

عدم تقييدهم بسلع يلتزمون بدفع ثمنها لمدة قد تطول دون أن توفر لهم فائدة معقولة و خدمة فعالة، بالإضافة إلى ذلك فلقد روعيت اعتبارات اجتماعية و اقتصادية عدة عند تقرير هذا الحق للمستهلك تتمثل في التطورات التي تطرأ على المستوى المعيشي لأسرته و عدد أفرادها و قدرتها المالية، لا سيما في ظل البطالة و خطر التسريح من العمل اللذين تشهدهما البلدان الصناعية و بلدان العالم كافة مؤخرا، إذ أن أي نقص في مدخول الأسرة أو زيادة في عدد أفرادها قد يشكل عائقاً يحول دون وفائها بالتزاماتها المالية مما يجبرها على التخلي عن بعض السلع و الخدمات و بالتالي إعادتها إلى البائع دون الالتزام بوفاء ما تبقى من الثمن[1],

إن استعراض حقوق المستهلك في الرجوع عن العقد الذي يبرمه قبل وبعد البدء بالتنفيذ وأثر ذلك على القوة الملزمة للعقد، يدفع إلى التساؤل حول الخيارات المماثلة التي يمنحها القانون البحريني للمستهلكين في إطار العمليات الاستهلاكية.

نظم القانون البحريني أحكام البيع بشرط التجربة في المادة 384 من القانون المدني الذي يمكن اعتباره أحد صور الرجوع الاتفاقي في التعاقد، فكلاهما مصدره إرادة المتعاقدين، وكلاهما يجد مجاله في المرحلة التي تلي إبرام العقد، وكلاهما يمكن ممارسته بالإرادة المنفردة، و دون اشتراط موافقة الطرف اللآخر أو مشاركته، كذلك دون اللجوء إلى القضاء[2].

فالبيع بشرط التجربة يوفر للمستهلك حماية ذات طابع واقعي وذات طابع قانوني، فهو من ناحية يمد المستهلك بوسائل المعرفة المبنية على التجربة والاختيار للشيء المبيع، فانقضاء المدة المحددة لاستعمال خيار الرجوع دون تمكن المستهلك من الحصول على أي معلومات حول المتعاقد عليه بصورة نظرية أو عملية، من شانه أن يفرغ هذا الحق من مضمونه و جدواه، ومن ناحية أخرى فهذا الشرط يوفر للمشتري ميزة عدم الارتباط النهائي بالعقد، إلا بعد الاقتناع الكامل بالشيء، بعد تجربته واستعماله، وهذا يتوافق أيضا مع عدم لزوم العقد أثناء المهلة التي ينبغي ممارسة الخيار خلالها[3].

---

[1] أبو عمرو، مصطفى أحمد. . التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2016، ص 35.

[2] الزقرد، أحمد السعيد. حق المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التلفزيون، بحث منشور في مجلة الحقوق ، جامعة الكويت، السنة التاسعة عشر، العدد الثالث، سبتمبر 1995. ص222.

[3] بنداري، محمد ابراهيم. حماية المستهلك في عقود الإذعان، بحث مقدم إلى ندوة (حماية المستهلك في الشريعة والقانون) كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 6-7 ديسمبر 1998. ص11

كما نظم القانون البحريني البيع بالتقسيط في المادة 391 من القانون المدني، حيث تنتقل ملكية المبيع معلقة على شرط واقف إلى المشتري، فإذا وفى المشتري بالثمن أو بالأقساط في الميعاد المحدد تحقق الشرط الواقف وانتقلت له الملكية بأثر رجعي، وإذا تأخر المشتري عن دفع الثمن، فإن ملكية المشتري التي كانت معلقة على شرط وقف تزول بأثر رجعي لعدم تحقق الشرط. ويعتبر البيع كأن لم يكن. وللبائع في هذه الحالة أن يطالب المشتري بتعويض، وقد يكون احتفاظه بكل أو بعض الأقساط التي يكون قد استوفاها. وحسنا فعل المشرع بالنص على أنه للقاضي تخفيض التعويض إذا كان مبالغا فيه ، لما يحقق حماية للمستهلك، وذلك مثلا إذا كان المشتري قد وفى عددا كبيرا من الأقساط بحيث يكون احتفاظ البائع بها يزيد كثيرا على الضرر الذي لحقه من جراء عدم استيفاء الباقي من الثمن[1].

إن تقرير الحق في الرجوع عن العقد للمستهلك في مختلف القوانين قد أصبح ضرورة ملحة في ظل النزعة الاستهلاكية الحالية التي غالباً ما تنصب على سلع كمالية، و إن إعطاء هذا الحق له ما يبرره، في الوقت الحاضر، فكثيراً ما تبرم العقود التي تلزم المستهلك لفترات طويلة بدفع أقساط كبيرة نسبياً من دون أن يتسنى للمستهلك الوقت الكافي لدراسة آثار و نتائج هذه العقود بروية، و بعيداً عن ضغوطات البائع، ووسائل الإقناع التي يمارسها.

ولن يحول مبدأ القوة الملزمة للعقد دون تقرير مثل هذا الحق للمستهلكين، إذ أن ضرورات الحماية المعاصرة تتعارض معه تعارضاً واضحاً، كما أن التطورات الاقتصادية غالباً ما تلعب دورها في قدرة المستهلك على الوفاء بالتزاماته، على نحو يجعل من إمكانية تحلله من العقود وسيلة فعالة للتقليل من فرص عجزه عن الوفاء بالتزاماته المالية وما يترتب عليها من أضرار اقتصادية و اجتماعية واضحة في الأسرة و المجتمع بشكل عام، مما يشكل مبرراً للتقليل من شدة مبدأ القوة الملزمة للعقد وذلك بإقرار حق الرجوع حماية للمستهلك. و هذا ما فعله المشرع البحريني في قانون حماية المستهلك إذ نص في المادة (8) على أنه ((أ- يلتزم المزود بناءً على طلب المستهلك بالآتي:1- إبدال السلعة- محل التعاقد – أو استعادتها مع رد ثمنها، دون أية تكلفة إضافية، وذلك متى شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات المعتمدة قانوناً أو للغرض الذي تم التعاقد من أجله. 2- إعادة مقابل الخدمة – محل التعاقد – أو مقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها إلى المستهلك، دون أية تكلفة إضافية، وذلك في حالة وجود عيب أو نقص بها وفقاً لطبيعة الخدمة وشروط التعاقد و العرف التجاري أو المهني. ب- وفي حالة وجود خلاف يتعلق بتنفيذ هذه

---

[1] السنهوري، عبدالرزاق . الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2004، ص 146 وما بعدها.

الالتزامات، يعرض على الإدارة، لتصدر فيه قراراً ملزماً للأطراف، وذلك وفقاً للأحكام والإجراءات التي يصدر بتحديدها قرار من الوزير.)

ونص في المادة 14 من اللائحة التنفيذية لهذا القانون على أنه (مع عدم الإخلال بأية ضمانات أو شروط قانونية أو اتفاقية أفضل للمستهلك، وما لم تحدد الإدارة المختصة مدد أقل بالنظر إلى طبيعة السلعة، للمستهلك الحق في استبدال السلعة أو إرجاعها مع استرداد قيمتها، خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلام السلعة، وذلك إذا شاب السلعة عيب أو خلل أو كانت غير مطابقة للمواصفات المعتمدة قانوناً أو للغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله، ويلتزم المزود في هذه الأحوال – بناءً على طلب المستهلك – بإبدال السلعة أو استردادها مع رد ثمنها دون أية تكلفة إضافية على المستهلك. وفي جميع الأحوال، تكون مسئولية المزودين مسئولية تضامنية. وفي حالة وجود خلاف بين المزود والمستهلك حول وجود عيب بالسلعة أو مطابقتها للمواصفات المعتمدة قانوناً أو الغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله، يحال الأمر إلى الإدارة المختصة لتصدر فيه قراراً ملزماً للأطراف.) من خلال المواد السابقة يتضح أن المستهلك يستطيع ممارسة حق الرجوع عن التعاقد إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله ، ويترتب على ذلك أن يمارس المستهلك حقه في العدول خلال 15 يوما من تاريخ استلام السلعة، ويكون على المزود إما إبدال السلعة أو ردها واسترداد الثمن.

على الرغم مما نص عليه قانون الاستهلاك إلا أنه كان يأمل أن تضاف أوجه حماية جديدة للمستهلك إزاء الظروف التعاقدية المعاصرة، لحماية ركن الرضا إذا ما جاء متسرعا غير متمهل، بأن يكون له الحق في الرجوع عن التعاقد حتى لو كان المعقود عليه خاليا من العيوب ومطابقا للمواصفات وسبق للمشتري رؤيته قبل أو أثناء التعاقد، بما يتناسب مع مقومات ضعفه وعدم خبرته في مجال المعاملة الذي ما يزال يتطور يوما بعد يوم، بشكل يسلب المستهلك أية فرصة للتدبر والتروي لمدى ملاءمة هذا العقد وبنوده للغاية من التعاقد.

الفصل الثاني

الوسائل المؤسسية لحماية المستهلك من العقود الاحتكارية

الفصل الثاني

الوسائل المؤسسية لحماية المستهلك من العقود الاحتكارية

تأخذ حماية المستهلك مظاهر وأساليب متعددة سواء من الناحية الجنائية أو من النواحي الإجرائية والتنظيمية والإدارية أو المدنية، وتمتد هذه الحماية لتغطي الكثير من المجالات المتصلة بالنشاطات التجارية وأداء الخدمات العامة أو الخاصة و الانتفاع بها.

وفي سبيل حماية المستهلك تعمد الدول إلى إصدار القوانين والقواعد التظيمية والقرارات التنفيذية لضبط أوجه النشاط المختلفة التي تتصل اتصالا وثيقا بتحقيق رغبات المستهلك وحاجاته المتنوعة. فحماية المستهلك ورعايته تتعلق في المقام الأول بمعاونته في الحصول على ما يلزمه من أدوات و مواد وخدمات يتطلبها الاستقرار المعيشي والحياة في المجتمع، بأسعار معتدلة في كل الأوقات وتحت كافة الظروف مع رفع أي أخطار أو عوامل من شأنها الإضرار بمصالحه أو حقوقه أو تؤدي إلى تضليله أو خداعه.

ومن أجل تحقيق ذلك تلجأ الدول إلى وسائل عديدة مراعية للظروف والإمكانات و العوامل الاقتصادية و الطبيعية و والاجتماعية، فمنها من يجعل إشراف بعض الوزارات بأجهزتها المختلفة على تطبيق وتنفيذ الأنظمة والقواعد الحامية للمستهلك وكفالة احترامها، ومنها من أنشأ ضمن أجهزة الوزارات إدارة خاصة لحماية المستهلك لتتوخى مسؤولية تنفيذ هذه الأنظمة والقواعد ومراقبة الأسواق وضبط المخالفات وتقديم المقترحات المناسبة في هذا الشأن.

ولأهمية الأنظمة والقواعد في حماية المستهلك، و أثرها الفعال في العلاقات الاجتماعية والتجارية و الإنسانية، ولما تؤدي إليه من توفير الاطمئنان والاستقرار للمواطنين، أنشأت مملكة البحرين إدارة حماية المستهلك وإدارة المواصفات والمقاييس، كجهتين تمارسان الرقابة على مختلف السلع الاستهلاكية و تعملان على صيانة حقوق المستهلكين، ولا يخفى على أحد الدور المهم الذي تلعبه جمعيات حماية المستهلك في الدفاع عن مصالح المستهلكين، فإنه يكون من الملائم استعراض دور هاتين الإدارتين في حماية المستهلك في مملكة البحرين، ومن ثم دور جمعيات حماية المستهلك في الدفاع عن المستهلكين، كما أنه من الضروري القاء الضوء على تجارب الدول الأخرى في تحقيق حماية حقة للمستهلك لما لها من أثر في أن تكون مجالا خصبا يتم الاقتداء به، وخير مثال لإلقاء الضوء عليه هي التجربة المصرية والتجربة الألمانية لحماية المستهلك.

وعلى ذلك سينقسم الفصل إلى :

المبحث الأول: الأجهزة الإدارية الرقابية الحامية للمستهلك.

المبحث الثاني: جمعيات حماية المستهلك.

المبحث الثالث: نماذج وتطبيقات لحماية المستهلك في النظم القانونية الأخرى.

المبحث الأول

الأجهزة الإدارية الرقابية الحامية للمستهلك

تبذل مملكة البحرين جهودا لا يستهان بها في سبيل تحقيق حماية فاعلة للمستهلك، على نحو يضمن سلامته وسلامة أسرته، وبما يؤكد ضرورة أن تكون السلع على مستوى معين من التناسب بين السعر والجودة ويوفر صيانة جيدة وجدية للسلع والآلات التي تحتاج إلى الصيانة والإصلاح، لذا أنشت عدة جهات إدارية تتولى شؤون حماية المستهلكين في مختلف المجالات، وعلى المستوى الوطني و الإقليمي.

وبينما تقوم إدارة حماية المستهلك بتوفير الحماية الحكومية للمستهلك، فإن هناك عدداً من الإدارات الأخرى التابعة لوزارة الصناعة والتجارة والسياحة، وغيرها من الوزارات الأخرى، والتي تلعب أيضا دورا مهما في هذا المجال، مثل إدارة المواصفات والمقاييس، لذا يتعين إلقاء الضوء على هذه الجهات ودورها في تحقيق الحماية للمستهلك، وذالك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: إدارة حماية المستهلك.

المطلب الثاني: إدارة المواصفات والمقاييس.

المطلب الأول

إدارة حماية المستهلك

تعتبر مملكة البحرين واحدة من الدول الرائدة في منطقة الخليج العربي في مجال حماية المستهلك، حيث قامت بإنشاء إدارة التموين ومراقبة الأسعار في السبعينيات لتكون حماية المستهلك من ضمن مسؤولياتها .

إلا أن الأهمية المتزايدة لإيجاد سوق منظّمة بشكل جيد لحماية كل من التجار والمستهلكين، دفع الوزارة لتغيير إسم الإدارة في التسعينيات إلى إدارة التموين وحماية المستهلك، مما انعكس على التوجه العام للإدارة وتركيزها من الاهتمام بالأسعار إلى حماية المستهلك في مضمونه الأوسع.

وإدارة حماية المستهلك هي إدارة تابعة لوزارة الصناعة و التجارة والسياحة، وتكمن وظيفتها الأساسية بالتحقيق والبحث والتحليل، وتطوير برامج توعية المستهلك، والرد على الشكاوى الفردية وحل النزاعات بين المستهلكين والتجار. و لإلقاء الضوء على دورها سينقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: اختصاصات إدارة حماية المستهلك.

الفرع الثاني: إجراءات إدارة حماية المستهلك بشأن شكاوي المستهلكين.

الفرع الأول

اختصاصات إدارة حماية المستهلك

وقد نص قانون حماية المستهلك[1] في الفصل الثالث منه في المادة 11 على اختصاصات إدارة حماية المستهلك، وكذلك اللائحة التنفيذية[2] لذات القانون في المادة 18 والتي يمكن حصرها في:

أولا: الإشراف على تنفيذ أحكام هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذاً له.

تتولى إدارة حماية المستهلك تنفيذ أحكام القوانين و التشريعات المنظمة لحماية حقوق المستهلك، وذلك بتفعيل تنفيذ القواعد والإجراءات الخاصة بحمايته، بالتنسيق والتعاون مع جميع المؤسسات ذات العلاقة لضمان تطبيقها.

كما تقوم هذه الإدارة بالمتابعة المستمرة واقتراح التوصيات بشأن التغييرات اللازمة في قوانين حماية المستهلك بما يضمن توفير مستوى مناسب من الحماية وفقا للشروط المحليّة والدولية، مع اتخاذ التدابير اللازمة لحمايته، و وفقا للقوانين والأنظمة المعمول بها في مملكة البحرين.

وبناء على ذلك صدر قانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك و اللائحة التنفيذية له، و قانون رقم 62 لسنة 2014 بشأن مكافحة الغش التجاري، إضافة إلى العديد من القرارت التي تتعلق بالمستهلك والتي منها:

- قرار رقم(51) لسنة 2007 بشأن الضوابط الخاصة بالتخفيضات.
- قرار رقم (152) لسنة 2012 بشأن قواعد التصرف في الطحين المدعوم.
- قرار رقم (2) لسنة 2015 بشأن حظر الإعلان عن المنتجات بالتسويق الهرمي أو الشبكي.
- قرار رقم 64-2016 بشأن حظر فرض مبالغ مالية إضافية على المستهلك عند تقديم خدمات المأكولات والمشروبات في المطاعم والمقاهي غير السياحية.
- قرار رقم 1 لسنة 1993 بشأن الحملات الترويجية.
- قرار رقم 109 لسنة 2015 بشأن حظر فرض مبالغ إضافية على المستهلك عند شراء المنتجات بالبطاقة الائتمانية.

---

[1] قانون رقم 35 لسنة 2012 بشان حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3063 بتاريخ 2012/8/2

[2] قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 2014 /7/17

ثانيا: تيسير حصول المستهلك على المنتجات بجودة مقبولة وسعر مناسب.

فتتولى إدارة حماية المستهلك بالتأكد من التزام المزودين بجميع القرارات الصادرة بشأن حماية المستهلك وصحته وسلامته، كما أنها تتولى إعداد الدراسات اللازمة لتحديد الحدود القصوى للأسعار أو لنسب الأرباح والعمل على وضعها موضع التنفيذ وفقا للأصول القانونية، فلا يخفى على أحد أن الرقابة على الأسعار ضرورة أساسية لحماية المستهلك، لذا تقوم الإدارة بما يلي:

- اقتراح القوانين والقرارت التي تحدد سعرا معينا لسلعة معينة ذات أهمية خاصة للمستهلكين.
- وضع التسعيرات الجبرية للسلع الاستهلاكية الضرورية، والتحقق من مراعاتها من قبل الموزعين.
- وضع هامش للربح يلتزم به الموزعون عند تحديدهم للأسعار، بحيث لا يجوز لهم تجاوز حد معين.

وتؤكد الإدارة أن الجودة هي من الشروط الأساسية للسلعة فيجب أن تتطابق مواصفات البضاعة مع أي من المواصفات القياسية المعتمدة لهذا النوع من البضاعة، و يجب أن تتناسب السلع مع الغرض الأساسي لشرائها، فالجودة تغطّي المظهر والشكل النهائي للمنتج ومدى مناسبتها للغرض الذي ستستخدم له و مدى متانتها وخلوها من العيوب، كما يجب أن تتطابق السلعة مع الوصف الذي تم إعطاؤه للمستهلك.

ثالثا: حماية المستهلك من الغش التجاري والممارسات الاحتكارية الضارة.

ويكون ذلك عن طريق تنفيذ السياسة العامة بشأن التدابير الكفيلة بحماية حرية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الضارة، بالإضافة إلى اتخاذ التدابير الكفيلة لمنع الغش التجاري، و ذلك بمراقبة الأسواق وإعداد تقارير دورية بهذا الخصوص، و المشاركة في إعداد دراسات الإنفاق العائلي، كما تتولى إجراء المسوحات الميدانية في الأسواق والتفتيش على المحلات التجارية في المملكة باختلاف نشاطاتها وغيرها من الأماكن المخصصة لبيع المنتجات على المستهلكين وضبط المخالفين واتخاذ الإجراءات اللازمة بشأنهم.

وحتى لا ينساق المستهلك إلى الشراء بغير وعي وتحت ضغط المعلومات الكاذبة والإغراءات التي يمارسها الباعة والمنتجون، تسعى الإدارة إلى مراقبة أساليب البيع المختلفة، وذلك على النحو التالي:

- الرقابة المسبقة واللاحقة على الإعلانات والملصقات الورقية و الإعلان بالصحف أو التلفزيون و استبعاد الإعلانات المبالغ فيها أو الخادعة.
- الرقابة على التنزيلات عن طريق التحقق من التخفيض على الأسعار و من السلع التي يتم طرحها في فترة التنزيلات.
- مراقبة مسابقات اليانصيب التي تتم على السلع والتأكد من حقيقة إجراء السحب على الجوائز و قيمتها بحضور مندوب عن الإدارة.
- مراقبة إجراءات التصفية للمحلات وتحديد شروط إجرائها والتأكد من حقيقة التخفيض في الأسعار المعروضة.

وفيما يخص المسوحات الميدانية التي أجرتها الإدارة خلال النصف الأول من العام 2017، نفذت الإدارة 14 مسحاً ميدانياً خلال النصف الأول من عام 2017 للتأكد من تنفيذ نصوص قانون حماية المستهلك والمتعلقة بعدد من المواضيع وعلى الأخص منها التحقق من التزام المحلات بتطبيق مواد قانون حماية المستهلك والإعلان عن أسعار السلع والخدمات، بالإضافة إلى حظر النص في الفاتورة على عدم قبول رد المنتج المباع أو استبداله، وحظر عرض أية لافته تنص على ذلك بالمحل، وكذلك التحقق من أخذ رخصة تخفيضات أثناء إقامة التخفيضات التجارية والالتزام بالاشتراطات الخاصة بها، والتحقق من أخذ ترخيص بالحملة الترويجية والالتزام بالاشتراطات الخاصة بها، وكذلك التحقق من التزام المحلات عند منافذ البيع بعدم احتساب أية رسوم إضافية على المستهلك عند استخدام البطاقات الائتمانية بجانب عدد من المواضيع ذات الصلة بحماية المستهلك[1].

و شملت تلك المسوحات 1079 زيارة تفتيشية للمحلات والمنشآت التجارية، وأسفرت عن مخالفة 390 محلاً حيث بلغ عدد المخالفات التي أصدرتها الإدارة 456 مخالفة، موضحاً بأن الإدارة قامت بتحويل ست جهات إلى النيابة العامة وذلك لمخالفتهم لقانون رقم (35) لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك والقرارات الوزارية ذات الصلة به، وقانون رقم 62 لسنة 2014 بشأن مكافحة الغش التجاري[2].

---

[1] التقرير النصف سنوي لسنة 2017 لإدارة حماية المستهلك.

[2] التقرير النصف سنوي لسنة 2017 لإدارة حماية المستهلك.

وخلال النصف الأول من عام 2017 قامت إدارة حماية المستهلك بالترخيص لإجراء 1573 رخصة تخفيضات تجارية مقارنةً بـ 1138 خلال النصف الأول من عام 2016 بزيادة قدرها 38.2%، كما قامت بالترخيص لعدد 1216 حملة ترويجية مقارنةً بـ 884 خلال النصف الأول من عام 2016 بزيادة قدرها 37.6%[1].

رابعا: توعية المستهلكين.

تقوم الإدارة بالمساهمة في توفير برامج توعية المستهلكين وإعلامهم بما لهم من حقوق في مواجهة المنتجين والباعة وموزعي السلع، و ما لهم من واجبات منصوص عليها في القوانين والتشريعات ذات الصلة بحماية المستهلك وذلك عبر وسائل الإعلام المختلفة المرئية والمسموعة والمقروءة، فتتمثل حقوق المستهلك حسب مواثيق الأمم المتحدة بالآتي:

- حق تأمين الاحتياجات الأساسية كالمأكل، والمسكن، والصحة والتعليم، وتوفير السلع والخدمات الضرورية الاخرى.
- حق الأمان وهو توفير الحماية والسلامة من السلع والخدمات الضارة التي تسبب خطورة على حياة الإنسان.
- حق الحصول على المعلومات التي يحتاجها المستهلك لتقرير الخيارات المناسبة وحمايته من الغش والتدليس والإعلانات المضللة والدعائية الكاذبة.
- حق الاختيار وهي حرية المستهلك في اختيار السلع التي يرغب بشرائها بأسعار مناسبة ومقبولة.
- حق التمثيل من خلال تطبيق وتعزيز السياسات التي تسهل إنشاء منظمات وجمعيات وهيئات ومؤسسات خاصة بحماية المستهلك واعطاء الفرص لتقديم المقترحات المناسبة التي تساعد في صنع القرارات المتعلقة بشأن حياتهم الاستهلاكية.
- حق التعويض في الحصول على تعويض عادل في حالة تضرره من السلع والخدمات التي يحصل عليها.
- حق التثقيف وذلك من خلال حصول الفرد على الثقافة المتعلقة بحماية المستهلك بغية مساعدته في الاختيار الأمثل للسلع والخدمات المتنوعة وبما يتناسب مع إمكانيته المادية.
- حق العيش في بيئة صحية حيث يكفل العيش والعمل في محيط يضمن له بيئة خالية من التلوث.

---

[1] أنظر ملحق رقم 1. رسم بياني يقارن بين عدد تراخيص التخفيضات التجارية و عدد تراخيص الحملات الترويجية خلال عامي 2016-2017 التي منحتها إدارة حماية المستهلك للتجار.

أما واجبات المستهلك فهي :

- أن يتعرف بدقة على ما يشتريه من سلع وخدمات ويتحقق من صحة ما يرد بها من بيانات.
- أن يتمسك بحقوقه، وفي مستوى ما يحصل عليه من خدمات.
- أن يتعاون مع الجهات المعنية في تنفيذ القرارات المرتبطة بترشيد الاستهلاك.
- أن يقدم شكواه ضد أي إخلال بالقوانين المنظمة للاستهلاك، وأن يتقدم بما يراه من اقتراحات[1].

كما تتولى الإدارة نشر الوعي الاستهلاكي في البحرين من خلال المحاضرات وأجهزة الإعلام المختلفة، و التركيز بشكل خاصّ على القضايا الخاصة بحماية المستهلك، والتنسيق مع الجامعات ومراكز البحث العلمي والمؤسسات العامة والخاصة في مجال البحوث، وتبادل الخبرات المتعلقة بحماية المستهلك.

فيفترض أن تقوم الإدارة بإعطاء المستهلكين صورة واضحة عن السلع المختلفة المتداولة في البلاد من حيث مواصفاتها وخصائصها وأسعارها وكل ما يتعلق بها من خدمات وصيانة، وتوجيه المستهلك نحو الخدمات والسلع التي تحقق رغباته والتي تتماشى مع مستوى معيشته، و التي تخدم الاقتصاد الوطني في الوقت ذاته.

وبناء على ذلك أصدرت إدارة حماية المستهلك العديد من المطبوعات والمنشورات المقروءة والتي منها: منشور اعرف حقك، انت مستهلك واعٍ وراشد، كيف تختار السلع المعمرة، عبارات توعوية، أسرار المستهلك الذكي، الاعلانات المضللة، إضافة إلى المنشورات المرئية والتي منها: شراء الأطعمة الرخيصة، الإكل المفرط، تاريخ الانتاج و إنتهاء الصلاحية، الشراء المفرط، العروض الترويجية وغيرها[2].

وفيما يخص برامج التوعية الموجهة للمستهلكين، فقد أطلق قسم التمكين الاستهلاكي عدداً من الفعاليات المتنوعة للمواضيع ذات الصلة بحماية المستهلك خلال النصف الأول من عام 2017 وشمل ذلك إقامة المعرض السنوي الأول لإدارة حماية المستهلك تحت شعار "قطع الغيار الأصلية والمقلدة" بالتعاون مع جمعية وكلاء السيارات خلال شهر مارس 2017 بمجمع السيتي سنتر ولمدة أسبوع، والمشاركة في منصات توعوية في المجمعات التجارية ومراكز التسوق حول دور الإدارة والتعريف بها والمواضيع التي تتصدى لها، وكذلك متابعة نشر فقرات وعبارات توعوية بمختلف وسائل التواصل الاجتماعي ومن خلال البريد الالكتروني، وتنظيم مسابقة رمضانية ومسابقة المستهلك

---

[1] موقع وزارة الصناعة والتجارة والسياحة http://www.moic.gov.bh/Ar/Main/Pages/home.aspx

[2] موقع وزارة الصناعة والتجارة والسياحة http://www.moic.gov.bh/Ar/Main/Pages/home.aspx

الصغير ومسابقة حماية المستهلك، بالإضافة للمشاركة في عدة حلقات توعوية إذاعية أسبوعية عبر برنامج صباح الخير يا بحرين، وتفعيل موقع المستهلك الصغير، وتنظيم زيارات لطلاب المدارس الثانوية بالتعاون مع محلات بيع الأجهزة الإلكترونية للتوعية حول التسوق الالكتروني الصحيح، وتثبيت لوحات توعوية في عدد من منافذ البيع المختلفة، فضلاً عن نشر مواضيع صحفية ذات صلة بالصحف المحلية[1].

خامسا: تلقي شكاوى المستهلكين.

تتلقي إدارة حماية المستهلك الشكاوى من المستهلكين والجمعيات والتحقيق فيها، وتتولى تحديداً استلام الشكاوى من مختلف أنواع المستهلكين ومتابعتها وتعمل على إيجاد الحلول المناسبة لها، فتنظر في الخلافات التي تنشأ بين المزود والمستهلك، وتعمل على تسوية هذه الخلافات ودياً إذا أمكن ذلك، ومتابعة اتخاذ الإجراءات المناسبة بشأنها وفقاً للقوانين والانظمة الخاصة بحماية المستهلك المعمول بها في مملكة البحرين.

و قد بلغ إجمالي عدد الشكاوى التي استلمتها إدارة حماية المستهلك للنصف الأول من العام 2017 للفترة من 1 يناير ولغاية 30 يونيو 2017 قد بلغ 746 شكوى خلال النصف الأول من عام 2017 ، في حين بلغ عدد الشكاوى التي وردت للإدارة خلال نفس الفترة من عام 2006 407 شكوى، بزيادة قدرها 83.3% لعام 2007 [2]، كما أوضح التقرير أن الإدارة قد أسهمت في مباشرة وحل 89% من إجمالي عدد الشكاوى الواردة للإدارة ودياً وتوزعت النسبة المتبقية مابين لجوء أحد أطراف الشكوى للقضاء أو لارتباط الشكوى بجهات إدارية أخرى[3].

وقد ساهمت الحلول التي قدمتها الإدارة في تحصيل مبالغ مالية بلغ قدرها 35,957 دينار بحريني لصالح المستهلكين من أصحاب الشكاوى نظير استرداد ثمن (السلع/ الخدمات)، في حين تُقدر إجمالي قيمة السلع المستبدلة بمبلغ 24,346 دينار بحريني.

وكانت الشكاوى المتصلة بالأجهزة الكهربائية والإلكترونية في مقدمة الشكاوى التي باشرتها الإدارة خلال النصف الأول من عام 2017 بمعدل 35.8%[4]، تليها الشكاوى المتصلة بالمركبات بنسبة 15.3%، ثم قطاع المقاولات وقطاع المواد الغذائية بنسبة 9.1% لكل منهما، فيما توزعت

---

[1] التقرير النصف سنوي لسنة 2017 لإدارة حماية المستهلك.

[2] أنظر الملحق رقم 2 بشأن عدد الشكاوى الواردة للإدارة خلال النصف الأول من عام 2017 مقارنة بالنصف الأول من عام 2016.

[3] التقرير النصف سنوي لسنة 2017 لإدارة حماية المستهلك.

[4] أنظر الملحق رقم 3 بشأن عدد الشكاوى وفقا لقطاعات الشكاوى خلال النصف الأول من عام 2017

النسب المتبقية على قطاعات مختلفة شملت الأثاث والاكسسوارات وقطاع الملابس والأحذية وغيرها[1].

وكشف التقرير أن 67% من الشكاوى قد تم حلها خلال فترة لا تتجاوز الأسبوع، في حين بلغت نسبة الشكاوى التي تم حلها خلال أسبوعين 15%، فيما تطلبت بعض الشكاوى ذات الطبيعة الخاصة مثل شكاوى المقاولات وخدمات الشحن والتفريغ فترة أطول[2].

---

[1] التقرير النصف سنوي لسنة 2017 لإدارة حماية المستهلك.

[2] أنظر الملحق رقم 4 بشأن الفترة الزمنية المستغرقة لإنهاء الشكاوى المستلمة خلال النصف الأول من عام 2017.

الفرع الثاني

إجراءات إدارة حماية المستهلك بشأن شكاوى المستهلكين

تطرق الفرع السابق لاختصاصات إدارة حماية المستهلك والتي من أهمها تلقي شكاوى المستهلكين، إذ أن الضمانات والحماية التي تقدمها الإدارة للمستهلكين لا تكتمل إلا بقيام الإدارة بتلقي شكاوى المستهلكين والتحقيق فيها، ومن ثم السعي إلى معاقبة المنتج أو الموزع أو المنشأة المخالفة للقوانين والنظم و اللوائح، بل إن من أهم ما تسعى إليه الإدارة هو تعويض المستهلكين المتضررين من المخالفات المرتكبة من التجار و الموزعين.

وعلى ذلك نصت اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك أنه يجوز للمستهلك ولجمعيات حماية المستهلك التقدم بشكاوى إلى الإدارة عن أية مخالفة لأحكام القانون وأحكام هذه اللائحة والقرارات الصادرة تنفيذاً لهما، ولا تتقاضى الإدارة المختصة مقابلاً عن تلقي الشكاوى ولا عما تتخذه من إجراءات حيالها[1].

ويجب أن تكون هذه الشكاوى مكتوبة[2] و مشفوعة بالبيانات والمستندات الآتية:

1) اسم مقدم الشكوى وعنوانه وعمله وصفته في تقديمها والمستندات المؤيدة لهذه البيانات.
2) اسم المشكو في حقه وعنوانه.
3) نوع المخالفة محل الشكوى.
4) الأدلة التي تقوم عليها الشكوى، والمستندات المتصلة بها إن وجدت.
5) بيان الضرر الواقع على الشاكي إن وجد.

وإذا لم يتقيد المشتكي بما سبق فيحق للإدارة عدم فحص شكواه، وفي جميع الأحوال، أعطى القانون للإدارة سلطة تقديرية لتلقي شكاوى المستهلكين بالطرق التي تراها مناسبة لتحقيق حماية فاعلة للمستهلكين[3].

---

[1] الفصل الثالث ، المادة 19 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 17/7/ 2014

[2] يتم تقديم الشكاوى إما بالحضور الشخصي للإدارة، أو عن طريق البريد الالكتروني، أو الكترونيا عن طريق الموقع الالكتروني http://www.bahrain.bh/tawasul أو عن طريق الفاكس، أو الخط الساخن.

[3] المادة 20 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 17/7/ 2014

كما يحق للإدارة التصرف من تلقاء نفسها دون حاجة لتقديم شكوى اتخاذ إجراءات التقصي والبحث وجمع الاستدلالات، وذلك بالنسبة لحالات الاتفاقات التي يترتب عليها الإخلال بقواعد المنافسة الحرة، ولها التنسيق في هذا الخصوص مع أية جهة أخرى حكومية كانت أو غير حكومية[1].

تقوم الإدارة بقيد الشكاوى المقدمة في سجل خاص يُعد لهذا الغرض، و تدوّن فيه البيانات والإجراءات المتخذة مع تحديد تواريخها، ويُحرر إيصال برقم وتاريخ قيد الشكوى ويُسلّم لصاحب الشأن إذا طلب ذلك[2]. وتُقيد في سجل آخر، الحالات التي تتولى الإدارة المختصة اتخاذ إجراءات التقصي والبحث وجمع الاستدلالات فيها من تلقاء نفسها أو تأمر باتخاذ هذه الإجراءات.

ويُثبت في كل من السجلين المذكورين بصفة منتظمة ما يتم اتخاذه من إجراءات في الحالات المقيدة فيه، وما يصدر فيها من قرارات أو أحكام[3]. و يجب على الإدارة فحص الشكوى المقدمة إليها خلال مدة لا تتجاوز ستين يوماً من تاريخ تقديمها[4].

ويكون لموظفي إدارة حماية المستهلك سلطة دخول المحال ذات الصلة للتحقق من تنفيذ أحكام هذا القانون والقرارات التي تصدر تنفيذاً له ، كما تكون لهم صفة مأموري الضبط القضائي[5] بالنسبة إلى الجرائم التي تقع في دوائر اختصاصاتهم وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم، وبناء على ذلك وتحال المحاضر المحررة بالنسبة لهذه الجرائم إلى النيابة العامة بقرار يصدر عن الوزير أو من يفوضه[6].

---

[1] الماة 36 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 2014 /7/17

[2] المادة 21 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 2014 /7/17

[3] المادة 38 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 2014 /7/17

[4] المادة 22 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 2014 /7/17

[5] انظر قرار وزير العدل والشؤون الإسلامية رقم 5 لسنة 2008 بشأن تخويل بعض موظفي إدارة حماية المستهلك بوزارة الصناعة والتجارة صفة مأموري الضبط القضائي، و قرار وزير العدل والشؤون الإسلامية رقم 47 لسنة 2015 بشأن تخويل بعض موظفي إدارة حماية المستهلك بوزارة الصناعة والتجارة صفة مأموري الضبط القضائي. وبالنسبة لواجبات مأموري الضبط القضائي فقد نص عليها في قانون الإجراءات الجنائية رقم 46 لسنة 2002 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 2553 بتاريخ 2002/10/23 المواد من 43 إلى 50.

[6] المادة 17 من قانون حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3063 بتاريخ 2012/8/2 .

وعلى موظفي الإدارة الحاملين صفة مأموري الضبط القضائي حمل بطاقة تعريف تتضمن بياناً بهذه الصفة، والمجال الذي يمارسون فيه صلاحياتهم، ويجب عليهم الكشف عن هوياتهم وإطلاع أصحاب الشأن عليها ولهم في في مواجهة المزودين المشكو في حقهم[1]:

1) الدخول إلى أماكن ومقار عمل المزودين، ويجوز لهم الاستعانة برجال السلطة العامة إذا تطلب الأمر ذلك.
2) الاطلاع على الدفاتر والمستندات والحصول على المعلومات والبيانات اللازمة لفحص الشكاوى.
3) اتخاذ إجراءات جمع الاستدلالات اللازمة لفحص الشكاوى، وسؤال أي شخص في شأن ارتكابه أية مخالفة.

ويجوز لهم اتخاذ هذه الإجراءات متى توافرت لديهم أسباب قوية تحملهم على الاعتقاد بأن ثمة مخالفة لأحكام قانون حماية المستهلك ولائحته التنفيذية[2].

ولمأموري الضبط القضائي في سبيل القيام بإجراءات التقصي والبحث وجمع الاستدلالات أخذ ثلاث عينات للسلع المعدة للتداول من المتاجر والمخازن، و استدعاء صاحب المنشأة أو المسئول عن إدارتها فور دخولهم، ومطالبته بتقديم المستندات الدالة على مصدر السلعة المطلوب أخذ عينات منها، و إثبات تلك العينات بالاستمارة التي تعدها الإدارة لهذا الغرض، ويجوز استكمال الإجراءات بالمصانع والوحدات الإنتاجية والمحال العامة التي يرتادها الجمهور وغير ذلك من الوحدات التي تعرض فيها تلك السلع، وذلك كله دون تدخل في العملية الإنتاجية[3].

فإذا قدمت المستندات المطلوبة، فيتم إثباتها تفصيلاً بمحضر أخذ العينات وإرفاق صورة منها بعد مطابقتها بالأصل. أما إذا عجز صاحب المنشأة أو المسئول عن إدارتها عن تقديم تلك المستندات، يتم التحفظ على السلعة محل المخالفة إلى حين تقديم تلك المستندات، ويُحرر محضر بذلك مع استمرار السير في إجراءات أخذ العينات اللازمة عن تلك السلعة[4]. وفي جميع الأحوال، يجب على مأمور الضبط القضائي مراعاة كافة المواصفات المعتمدة قانوناً والقرارات المنظمة لطرق أخذ العينات.

---

[1] المادة 23 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 17/7/ 2014

[2] المادة 32 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 17/7/ 2014

[3] المادة 24 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 17/7/ 2014

[4] المادة 25 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 17/7/ 2014

ويقوم مأمور الضبط القضائي المختص بعد ذلك بتحرير محضر بإثبات حالة السلعة وأخذ العينات منها بحضور صاحب المنشأة أو المسئول عن إدارتها، ويجب عليه أن يدون بالمحضر ما اتخذه من إجراءات[1]، وعلى الأخص ما يلي:

1) تاريخ وساعة ومكان فتح المحضر.
2) اسم وصفة محرر المحضر، وبيانات الأمر الصادر بتكليفه بالمأمورية.
3) اسم وصفة الشخص الذي تمت الإجراءات في مواجهته، سواء كان صاحب المنشأة أو المسئول عن إدارتها.
4) نتيجة معاينة المكان المودع به السلعة.
5) المستندات الدالة على مصدر السلعة.
6) الإجراءات التي اتخذها لإعداد العينات، بما في ذلك طريقة وكيفية سحب ونقل العينة وعدد العينات.
7) كافة البيانات المدونة على السلعة المتحفظ عليها.
8) توقيع صاحب المنشأة أو المسئول عن إدارتها على المحضر، أو إثبات واقعة امتناعه عن التوقيع.

و في جميع الأحوال، يجب أن تقتصر المحاضر على إثبات الوقائع والمستندات والأقوال دون التعرض لتكييفها القانوني[2].

وبعد كشف الإدارة عن العينة الأولى، فإما أن يثبت صلاحيتها ومطابقتها للمواصفات المعتمدة قانوناً وفقاً لتقارير المعامل المختصة، و بالتالي يتم رفع التحفظ عن الكمية المتحفظ عليها، و إما أن يثبت عدم صلاحية العينة، وبالتالي يكون على الإدارة إخطار المزود المنسوب إليه المخالفة بنتيجة التحليل في غضون ثلاثة أيام عمل من تاريخ ثبوت صلاحية العينة المذكورة أو عدم صلاحيتها، وذلك بموجب كتاب مسجل بعلم الوصول على عنوان المنشأة. ويجوز للمزود المنسوب إليه المخالفة أن يطلب – خلال عشرة أيام من إخطاره بالنتيجة– إعادة تحليل إحدى العينتين الأخريين في معمل مرجعي معتمد من الجهة الإدارية المختصة يختاره بنفسه.

---

[1] المادة 26 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 17/7/ 2014

[2] المادة 27 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 17/7/ 2014

وفي حالة عدم ثبوت صلاحية العينة التي طلب المزود المنسوب إليه المخالفة تحليلها ، تُعد الإدارة توصية في الموضوع وترفعها إلى الوزير ، وللوزير – أو من يفوضه– اتخاذ ما يراه من تدابير مناسبة، وله أن يحيل الأمر إلى النيابة العامة متى رأى مبرراً لذلك.

وفي حالة ثبوت صلاحية العينة التي طلب المزود المنسوب إليه المخالفة تحليلها، للإدارة المختصة طلب تحليل العينة المتبقية لدى معمل آخر من المعامل المعتمدة لديها، وإذا ثبتت صلاحية العينة يتم تبليغ المزود، أما في حالة عدم ثبوت صلاحية العينة ، فيُطبق الحكم السابق بشأن العينات غير المطابقة[1]. و يتحمل المزود المنسوب إليه المخالفة نفقات تحليل العينات[2].

و بعد إتمام إجراءات التقصي والبحث وجمع الاستدلالات، تقوم الإدارة[3] إما:

- بحفظ الموضوع إذا لم تثبت المخالفة.
- أو بتكليف المخالف بتعديل أوضاعه وإزالة المخالفة فوراً أو خلال فترة زمنية تحددها له بموجب خطاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول، فإذا لم يمتثل المخالف لتكليف الإدارة، تقوم بإعداد توصية في الموضوع وترفعها إلى الوزير ، وللوزير – أو من يفوضه– إما أن يحيل الأمر إلى النيابة العامة متى رأى مبرراً لذلك، وإما أن ينذر المخالف بكتاب مسجل مصحوباً بعلم الوصول بتصحيح الأعمال المخالفة خلال مدة مناسبة يحددها لذلك، فإذا امتنع المخالف عن التنفيذ، يكون للوزير إصدار قرار بغلق المنشأة المخالفة أو الجزء من المنشأة الذي ارتُكبت فيه المخالفة لمدة لاتقل عن سبعة أيام ولا تجاوز ثلاثة أشهر ، أو محو القيد من السجل التجاري، ولا يجوز إعادة القيد في السجل إلا بعد انقضاء ستة أشهر من تاريخ صدور قرار المحو.

ويتم إخطار صاحب الشأن بكتاب مسجل بعلم الوصول على عنوانه بقرار الوزير خلال ثلاثة أيام عمل من تاريخ صدوره، ويجوز لصاحب الشأن التظلم من القرار لدى الوزير خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إبلاغه به.

---

[1] المادة 28، 29 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 2014 /7/17

[2] المادة 30 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 2014 /7/17

[3] المادة 39 من قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3165 بتاريخ 2014 /7/17

وعلى الوزير الرد على التظلم وإخطار صاحب الشأن بذلك، بكتاب مسجل بعلم الوصول أيضا خلال سبعة أيام، وإلا عدّ ذلك بمثابة رفضاً للتظلم.

ويجوز لصاحب الشأن الطعن في قرار الوزير أمام المحكمة المختصة خلال ستين يومًا من تاريخ إخطاره برفض التظلم، أو من تاريخ اعتبار التظلم مرفوضًا[1].

[1] المادة 23 من من قانون حماية المستهلك المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3063 بتاريخ 2012/8/2 .

المطلب الثاني

إدارة المواصفات والمقاييس

في مواجهة السيل المتدفق من البضائع والسلع الاستهلاكية والأغذية من الخارج، ظهرت حاجة ماسة لإنشاء إدارات تتولى ضبط عملية استيراد هذه الأشياء عن طريق تحديد المواصفات والمقاييس التي ينبغي مراعاتها من قبل المستوردين والتجار، على نحو يضمن سلامة المستهلكين وحسن الاستفادة من هذه السلع، لذا تأسست إدارة المواصفات والمقاييس في شهر يونيو 1988 بموجب المرسوم بقانون (16) لسنة 1985 في شأن المواصفات والمقاييس، المعدل بقانون (9) لسنة 2016. وتعمل الإدارة على ممارسة أنشطتها التي حددها لها القانون وفقا للقواعد والممارسات الدولية والاتفاقيات المبرمة المتعلقةً بأنشطة الإدارة المختلفة والداعمة لمتطلبات السلامة والأداء والجودة في المنتجات والخدمات بالإضافة إلى حماية البيئة.

وتساهم الإدارة في تحقيق النمو الاقتصادي برفع الكفاءة الإنتاجية وتحسين سمعة المنتجات الوطنية ونوعيتها من خلال المواصفات القياسية واللوائح الفنية الداعمة لذلك. وتقوم الإدارة بعدة مهام منها اعتماد ونشر المواصفات القياسية واللوائح الفنية الوطنية بحيث تتماشى مع متطلبات الجودة والأداء أو السلامة في المنتجات والخدمات، بالإضافة إلى حماية البيئة. كما تقوم باعتماد الادلة الارشادية الخاصة بالمواصفات والمقاييس، بالإضافة الى تنفيذ إجراءات المطابقة ومراقبة المنتجات المحلية والمستوردة بغرض ضمان مطابقتها للوائح الفنية المعتمدة، وتمتد مهام الإدارة لتشمل الأنشطة المكمّلة للمواصفات كالجودة، والقياس والمعايرة، وتوفير المعلومات في المجالات المذكورة .

لذا سينقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: أهداف واختصاصات إدارة المواصفات و المقاييس.

الفرع الثاني: اللجنة الوطنية للمواصفات والمقاييس.

الفرع الأول

أهداف واختصاصات إدارة المواصفات و المقاييس

تعد إدارة الموصفات والمقاييس المرجع الوحيد المعتمد للتوحيد القياسي وضبط جودة الإنتاج، ووضع المواصفات القياسية الوطنية، وإصدار اللوائح الفنية الوطنية. فيرتكز دورها على وضع القياس في خدمة المجتمع ، وفي خدمة التنمية الصناعية والاقتصادية والإدارية في البلاد ، والعمل على زيادة الاهتمام بالجودة وزيادة الإنتاجية ، والمشاركة الفعالة في أنشطة القياس الدولي، مما ينصب في النهاية لمصلحة المستهلك.

إلا أنه بداية وقبل بيان أهداف الإدارة وصلاحياتها يتعين تحديد المقصود بالمواصفات والمقاييس.

أولا : المقصود بالمواصفات والمقاييس:

المواصفة طبقا لقانون المواصفات والمقاييس[1] هي وثيقة ، توضع بإجماع الآراء وتصدر عن جهة ما معترف بها كمنظمة دولية أو هيئة إقليمية أو جهاز وطني معني بشئون التقييس ، حيث تحدد الوثيقة القواعد والخصائص الفنية التي يجب أن يلبيها منتج أو عملية أو خدمة وتشمل المواصفة ما يلي:

- أوصاف المنتج التي يحتاج لها أثناء عمليات الإنتاج كالأبعاد ، والأوزان ، والأحجام ، وقوة الشد وغيرها .
- أوصاف محددة للمواد المستعملة في المنتج مثل الخواص الطبيعية ، والكيميائية والهندسية.
- طريقة الإنتاج والتي تعتبر أحد الجزئيات للمواصفة حيث تختلف المواد عن بعضها لإخضاعها لطريقة الإنتاج الملائمة.
- تحدد المواصفات طرق القياس والمعايرة المطلوبة لاختبار المنتج أو المواد اللازمة، كما تحدد نوعيات الأجهزة والطرق المرجعية للاختبارات والتحاليل.
- تحدد المواصفات نوعيات التحضير والتجهيز المطلوبة وكيفية التخزين والتداول.
- تحدد المواصفة نسب التفاوت المقبولة في المنتجات والتي يمكن أن يستفاد منها في تحديد درجة جودة المنتج.

---

[1] المادة 1 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28

- تحدد المواصفة مستوى الأداء الذي يضمن ملائمة السلعة لأداء الوظيفة المتوقعة منها على أكمل وجه، كماتحدد المواصفة مستوى السلامة والأمان في السلعة أو الخدمة لتلافي أي مخاطر على المستهلك

وتعمل المواصفة على تحقيق الأهداف التالية[1]:

- زيادة القدرة التنافسية للمنتجات الوطنية في الأسواق المحلية والدولية.
- إزالة العوائق الفنية أمام التجارة.
- زيادة القدرة الانتاجية للمنتجات فى مختلف المجالات.
- تخفيض التكاليف والتوفير الشامل في الجهد الانساني والمواد والطاقة.
- التبسيط وتسهيل العملية الشرائية لأنها بمثابة قاسم مشترك بين الصانع والتاجر والمستهلك ، وتشكل فيما بينهم لغة مشتركة.
- حماية الصانع والموزع والتاجر والمستهلك.
- الصحة والسلامة والمحافظة على البيئة.

أما المقاييس والتي يطلق عليها المترولوجيا فهو علم القياس الذي يتضمن الجوانب النظرية والعملية، و يساهم في ضمان صحة القياسات التي تجري على الصعيد الدولي و يزيد الثقة في نتائج الفحص و الاختبار بين الدول، و بالتالي إزالة العقبات التجارية لتسهيل حركة التجارة و تحسين جودة المنتجات و رفع مستوى المنافسة مما يعزز الاقتصاد و يؤثر بطريقة ايجابية على حفظ حقوق التاجر و المستهلك.

تعتبر أنشطة قسم المقاييس مدخلاً مهماً لضمان القياس في المعاملات اليومية، وتنقسم أنشطته إلى:

1) تبني مراجع القياس: بحفظ و صيانة وحدات القياس الفيزيائية و ضمان مطابقتها و ارتباطها بمراجع المستويات الأعلى حسب النظام الدولي للوحدات مع مراعاة التسلسل الهرمي للقياس.

2) المترولوجيا القانونية: وتركز على الحاجة إلى تحقيق الثقة والإنصاف في القياسات التي تعني الناس مباشرة، خاصة تلك القياسات المتعلقة بالتجارة والصحة العامة

---

[1] موقع وزارة الصناعة والتجارة والسياحة.

http://www.moic.gov.bh/Ar/Commerce/Domestic%20Trade/StandardsMetrologyDirectorate/Pages/Introduction.aspx

والسلامة والمراقبة البيئية. وتشتمل على الإجراءات التشريعية والإدارية والتقنية كافة التي تعمل على تحقيق جودة القياس ومصداقيته[1].

3) المترولوجيا الصناعية: وتركز على ضمان و جودة الأنشطة الصناعية المتعددة، وربط أجهزة ووحدات القياس بالنظام الدولي للقياس وذلك لتحقيق الانسجام بين جميع القياسات على المستوى العالمي، وبالتالي إزالة العوائق الفنية أمام التجارة الدولية الناشئة بسبب الاختلاف في القياسات[2].

ثانيا: أهداف إدارة الموصفات والمقاييس:

يمكن حصر أهدافها[3] ب:

1. 1 تحقيق الانسجام بين المواصفات الوطنية والمواصفات الدولية بما يكفل تسهيل التبادل التجاري ودعم التجارة الدولية.
2. توفير الحماية للمستهلك عبر ضمان سلامة المنتجات والخدمات وملاءمتها للأغراض المرجوة منها عن طريق المواصفات أو اللوائح الفنية وأساليب تأكيد الجودة أو التحقق من المطابقة للمواصفات.
3. إحكام الرقابة على الواردات والمنتجات المتداولة والمعروضة للبيع.
4. نشر مفاهيم الجودة وتشجيع تبني المواصفات الدولية الخاصة بنظم الجودة والبيئة والسلامة من اجل الارتقاء بجودة المنتجات الوطنية وحماية البيئة.
5. العمل على الارتقاء بدقة القياس والمعايرة وعمل نظام للتسلسل الهرمي للقياس.
6. التأكد من توفير نظام دقيق للمعايرة على مستوى المملكة لحماية مصالح المستهلك والتاجر.

---

[1] المادة 1 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28.

[2] المادة 1 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28

[3] المادة 2 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28.

ثالثا: صلاحيات واختصاصات إدارة الموصفات والمقاييس[1]:

أعطى القانون للهذه الإدارة الصلاحيات الآتية:

1) وضع وتعديل وإلغاء المواصفات القياسية الوطنية و اللوائح الفنية الوطنية وعرضها على اللجنة الوطنية لاعتمادها، ونشر ما يتم اعتماده منها. فتتولى الإدارة إعداد وتحديث وتعديل مشاريع المواصفات القياسية الوطنية واللوائح الفنية الوطنية بناءً على الأنظمة والأدلة الفنية المعتمَدة.
وتستخدم الإدارة المختصة المواصفات القياسية واللوائح الفنية الدولية والإقليمية ذات الصلة في حالة توفُّرها وملاءمتها كأساس عند إعداد المواصفات القياسية الوطنية واللوائح الفنية الوطنية. وفي حالة عدم ملاءمتها كلياً أو جزئياً لأسباب تقدِّرها الإدارة المختصة، يتم إعداد مشاريع المواصفات القياسية الوطنية واللوائح الفنية الوطنية بما يلبي متطلبات الصحة والسلامة وتوجهات السوق.
وللإدارة المختصة التنسيق مع اللجان الفنية المحلية أو أية جهة ذات علاقة بقطاعات المواصفات المختلفة عند قيامها بإعداد وتحديث وتعديل مشاريع المواصفات القياسية الوطنية واللوائح الفنية الوطنية[2].

2) وضع وتنفيذ إجراءات تقويم المطابقة ومنح شهادات وشارات المطابقة للوائح الفنية الوطنية و ذلك بعد التأكد مما يلي[3]:

أ. استيفاء الإجراءات المنصوص عليها في اللوائح الفنية الوطنية لمطابَقة المنتَجات. وفي حالة عدم وجود تلك الإجراءات، تقوم الإدارة المختصة بوضع الإجراءات الملائمة وفقاً للممارسات الدولية المتعارَف عليها.

ب. التنسيق مع الجهات المختصة لتفعيل إجراءات الإفساح عن المنتَجات في المنافذ الجمركية. وفي جميع الأحوال، تقوم الإدارة المختصة بالرقابة على المنتَجات في الأسواق من خلال عمليات التفتيش وفحْص أو اختبار المنتَجات أو غيرها من الإجراءات الرقابية، كما تقوم بالتنسيق مع الجهات المختصة لهذا الغرض وفقاً لطبيعة المخالفات والمنتَجات التي تتم الرقابة عليها.

---

[1] المادة 3 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28 .

[2] المادة 2 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

[3] المادة 3 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

3) إعداد واعتماد الأدلة الإرشادية الخاصة بالمواصفات والمطابقة والمقاييس.

4) إصدار ونشر وبيع المطبوعات المتعلقة بالمواصفات والمطابقة والمقاييس. فتقوم الإدارة ببيع المطبوعات المتعلقة بالمواصفات والمقاييس والمطابَقة، سواءً كانت وطنية أو غير وطنية، صادرة عن دولة أجنبية أو عن منظمة إقليمية أو دولية، وذلك وفقاً للإجراءات والأسعار المعتمَدة في الاتفاقيات التي تبرمها الإدارة المختصة مع جهات التقييس المختلفة، وباتِّباع أساليب البيع والدَّفْع التي تعتمدها الوزارة[1].

5) التحقق من مطابقة المنتجات المحلية والمستوردة سواء الخام أو شبه المصنعة أو النهائية للوائح الفنية المعتمدة.

6) إصدار رخص مزاولة أنشطة منح شهادات المطابقة أو الاستشارات أو التدريب المتعلقة بالمواصفات والمطابقة والمقاييس، وذلك وفقاً للشروط والضوابط التي تحددها وزارة الصناعة والتجارة والسياحة في إطار المواصفات الدولية المعمول بها في هذا الخصوص، ومن خلال النظام الإلكتروني التابع للوزارة والمعنِي بقيْد السجلات التجارية[2]. إذ أن الإدارة تقدم الدعم الفني للشركات والمصانع المحلية، فيقوم قسم المقاييس في كل عام معايرة أجهزة القياس المستخدمة بالشركات والمصانع المحلية ومؤسسات القطاع العام وذلك بناءً على الطلبات المقدمة من جهتهم. وتقوم إدارة المواصفات و المقاييس بإصدار شهادات معايرة للمصانع و الشركات على حسب الطلب و ذلك طبقاً لمواصفة الاعتماد طبقا لمنظمة التقييس الدولية (الآيزو).

7) إصدار وتجديد ووقف وإلغاء استخدام شهادات وشارات المطابقة للمواصفات القياسية الوطنية واللوائح الفنية الوطنية المعتمدة وعلامات الجودة أو المطابقة للمنتجات المختلفة، والتصديق على شهادات وشارات المطابقة التي تصدر عن الغير، بعد تحصيل الرسوم المقرَّرة، ويكون ذلك كله بناءً على الاشتراطات والإجراءات المنصوص عليها في المواصفات القياسية الوطنية أو اللوائح الفنية الوطنية المعتمَدة لكل منتَج على حدة[3].

8) إصدار وتجديد ووقف وإلغاء شهادات وعلامات للمنتجات المصدرة لدول أخرى وفقاً لمتطلبات تلك الدول والشروط والضوابط التي تحددها وزارة الصناعة والتجارة والسياحة. فعلى من يرغب في استصدار أو تجديد شهادات أو شارات المطابَقة المتعلقة باللوائح الفنية الوطنية وعلامات الجودة

---

[1] المادة 4 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

[2] المادة 5 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

[3] المادة 6 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

الخاصة بالمنتَجات المصدَّرة لدول أخرى أنْ يتقدم بطلب للإدارة المختصة، ويجب عليه أنْ يقوم بسداد الرسوم المقررة وأنْ يُرفِق بالطلب اللوائح الخاصة بهذه المنتَجات في الدولة المصدَّرة إليها، وكذلك شهادات أو شارات المطابَقة التي تطلبها الإدارة المختصة لهذه المنتَجات للتصديق عليها وفقاً لمتطلبات اللوائح الخاصة بهذه المنتَجات في الدولة المصدَّرة إليها. وفي حالة طلب تجديد هذه الشهادات أو الشارات، ينبغي أنْ يتقدم صاحب الطلب أو ممثِّله القانوني بما يثبت سريان الإنتاج وفقاً للشهادة أو الشارة الممنوحة له[1].

9) اعتماد معايير القياس الوطنية المرجعية لمعايرة أدوات القياس والقيام بأعمال المترولوجيا القانونية والصناعية. فضمن إطار أنشطة المترولوجيا القانونية ، يقوم قسم المقاييس في بداية كل عام بالرقابة على أدوات القياس المختلفة المستخدمة محلياً في التبادل التجاري والتي شملت على الأوزان والموازين والأمتار وأشرطة القياس وذلك عن طريق عمليات التفتيش والمعايرة والتحقق من دقة وسلامة هذه الأجهزة بالإضافة إلى استخدام الجهاز بالصورة القانونية الصحيحة. كما يقوم القسم بوسم الأجهزة باستخدام ملصق يبين تاريخ خضوعه للفحص. ويقوم القسم أيضاً بالرقابة على الواردات من أجهزة القياس من خلال التحقق من عينات مختارة من الواردات التي تدخل المملكة من خلال المنافذ (ميناء سلمان، مطار البحرين الدولي، جسر الملك فهد).

10) القيام بمهام جهة الاستعلام لمنظمة التجارة العالمية فيما يتعلق باتفاقية المعوقات الفنية للتجارة. إذ أن مملكة البحرين باعتبارها عضوا بمنظمة التجارة العالمية، يفترض بها وفقا لأحكام اتفاقية المعوقات الفنية للتجارة، إنشاء مركز وطني للاستعلام يتولى الرد على استفسارات الدول الأعضاء والأطراف المهتمة، وأن يقدم المعلومات عن اللوائح الفنية و إجراءات تقويم المطابقة المعتمدة أو المقترح تطبيقها[2].

11) مراعاة حقوق والتزامات مملكة البحرين فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية والإقليمية والثنائية الخاصة بأنشطة الإدارة.

12) التعاون والتنسيق مع الهيئات والمنظمات والأجهزة التي تعمل في مجال المواصفات والمقاييس وتقويم المطابقة، واقتراح الانتساب إليها، وتمثيل المملكة في اجتماعاتها.

13) تحصيل الرسوم نظير الخدمات التي تقدمها.

14) التوصية بتشكيل اللجان المساندة لأنشطة الإدارة على أن يصدر بها قرار من الوزير.

---

[1] المادة 7 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

[2] موقع وزارة الصناعة والتجارة والسياحة

http://www.moic.gov.bh/Ar/Commerce/Domestic%20Trade/StandardsMetrologyDirectorate/Metrology/Pages/default.aspx

15) إنشاء وتشغيل مختبرات وطنية لدعم أنشطة الإدارة، أو الاستعانة بالمختبرات المتواجدة بالقطاع الخاص محلياً وإقليمياً ودولياً.

16) الاستعانة بمراكز الدراسات والبحوث لدعم أنشطة الإدارة.

17) نشر الوعي بأنشطة المواصفات والمطابقة والمقاييس والقيام بحفظ الوثائق ونشر الإحصائيات والمعلومات المتعلقة بها. فيقوم مركز المعلومات بإدارة المواصفات والمقاييس بتوفير المواصفات واللوائح الفنية للمستفيدين من المؤسسات الحكومية والشركات الصناعية والتجارية ذات المصلحة، وتنظيم عملية بيعها، كما يقوم بالرد على الاستفسارات الفنية للمصدرين والمستوردين من داخل وخارج مملكة البحرين ذات العلاقة بالمواصفات واللوائح الفنية وإجراءات التحقق من المطابقة. علاوة على ذلك يقوم بالاحتفاظ بقواعد المعلومات الخاصة بالمواصفات والمطابقة والمقاييس لتسهيل عمل الإدارة وخدمة اللجان الفنية المعنية، إضافة إلى توفير خدمة تبادل المعلومات المتعلقة ببرامج عمل تطوير المواصفات واللوائح الفنية، وإجراءات التحقق من المطابقة مع منظمات وهيئات وأجهزة المواصفات والمقاييس الدولية والإقليمية والوطنية. ويستقي المركز معلوماته[1] من:

- المواصفات القياسية واللوائح الفنية الوطنية
- المواصفات القياسية واللوائح الفنية الصادرة عن هيئة التقييس الخليجية (GSO)
- مواصفات منظمة التقييس الدولية (ISO)
- مواصفات اللجنة الكهروتقنية الدولية (IEC)
- مواصفات المعهد البريطاني للمواصفات (BSI)
- مواصفات الجمعية الأمريكية لاختبار المواد (ASTM)
- مواصفات السيارات الصادرة عن لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا (UNECE)
- القرارات الخاصة بالمواصفات القياسية واللوائح الفنية المنشورة في الجريدة الرسمية الوطنية
- الدوريات المرتبطة بأنشطة التقييس.

رابعا: إجراءات إدارة المواصفات والمقاييس لمن يخالف لوائح القياس:

بناء على صلاحيات واختصاصات الإدارة السابق ذكرها، يتم تقديم طلبات إصدار وتجديد والتصديق على شهادات وشارات المطابَقة وعلامات الجودة أو المطابَقة للمنتَجات المختلفة إليها، وعلى الإدارة البتّ في الطلبات المقدَّمة إليها وإخطار صاحبه أو ممثِّله القانوني - بطرق الإخطار المقرَّرة قانوناً - بنتيجة البتِّ خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه، ويُعتبَر فوات هذه المدة دون بتٍّ في الطلب بمثابة قرار ضمني برفْض الطلب.

---

[1] منشور صادر من وزارة الصناعة والتجارة والسياحة بعنوان (إدارة المواصفات والمقاييس- مركز المعلومات).

وإذا اقتضت طبيعة المنتَج مدة أطول للبتِّ في الطلب، فعلى الإدارة أنْ تُخطِر بذلك صاحب الطلب أو ممثِّله القانوني، بطرق الإخطار المقرَّرة قانوناً، وذلك قبل انقضاء مدة الثلاثين يوما، على أنْ تحدِّد له في الإخطار موعداً جديداً للبتِّ في الطلب وإخطاره بنتيجة البتِّ فيه، على ألا يزيد هذا الموعد على ستين يوم عمل تبدأ من تاريخ تسَلُّم الطلب. ويحق للإدارة التنسيق والتعاون مع اللجان الفنية الوطنية للبتِّ في الطلبات الواردة إليها[1].

ونص قانون المواصفات والمقاييس على أنه يمنع تصنيع أو استيراد أو تداول المنتجات الآتية: المنتجات غير المطابقة للوائح الفنية المعتمدة، المنتجات الضارة بالصحة والسلامة والبيئة، و المنتجات غير الملائمة للغرض الذي صنعت من أجله، و المنتجات غير الموضح عليها بلد المنشأ. وتحدد بقرار من الوزير الإجراءات التحفظية التي تتخذ ضد المنتجات المخالفة وأماكن تصنيعها وتخزينها وعرضها[2]. ولتفعيل القيام بهذه الإجراءات أعطى القانون لموظفي الإدارة الذين يصدر بندبهم قرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الصناعة والتجارة والسياحة صفة مأموري الضبط القضائي[3]، وذلك بالنسبة للجرائم والمخالفات المنصوص عليها في قانون المواصفات والمقاييس والتي تقع في دوائر اختصاصهم وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم. ويكون لهؤلاء الموظفين حق دخول الأماكن والمحال ذات الصلة وضبط المخالفات وتحرير المحاضر اللازمة[4]. وبالتالي للوزارة الحق في منع تداول أي منتج أو عرضه بغرض البيع لحين التأكد من مطابقته للوائح الفنية الوطنية وذلك خلال فترة زمنية مناسبة، ومع مراعاة طبيعة المنتج[5]. فإذا اقتضى الأمر إجراء فحص أو اختبار على منتَج معيَّن للتَّحَقُّق من مدى مطابقته للوائح الفنية الوطنية أو للوائح الفنية لبلدان أخرى ، تقوم الإدارة بأخْذ

---

[1] المادة 9 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

[2] المادة 14 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28

[3] انظر قرار وزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف رقم 20 لسنة 2015 بشأن تخويل بعض موظفي إدارة المواصفات والمقاييس بوزارة الصناعة والتجارة صفة مأموري الضبط القضائي المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3200 بتاريخ 2015/3/12 ، انظر قرار وزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف رقم 17 لسنة 2014 بشأن تخويل بعض موظفي إدارة المواصفات والمقاييس بوزارة الصناعة والتجارة صفة مأموري الضبط القضائي المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3149 بتاريخ 2014/3/27.

[4] المادة 17 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28

[5] المادة 13 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28

عيّنة أو أكثر من المنتَج لإجراء الفحص أو الاختبار عليها، وتُجرِي الفحص أو الاختبار المطلوب على العيّنات في أحد المختبرات التي تحدّدها[1].

و يثبت في المحضر حالة المنتَج والعيّنات المأخوذة منه بحضور صاحب المنشأة أو المسئول عن إدارتها إنْ أمكن ذلك، ويجب أنْ يدوَّن بالمحضر ما اتخذه من إجراءات، وعلى الأخص ما يلي:

1- تاريخ وساعة ومكان فتح المحضر.
2- اسم وصفة محرِّر المحضر، وبيانات الأمر الصادر بتكليفه بالمأمورية.
3- اسم وصفة الشخص الذي تمت الإجراءات في مواجهته.
4- المستندات الدالَّة على مصدر المنتَج.
5- كافة البيانات المدوَّنة على المنتَج.
6- توقيع صاحب المنشأة أو المسئول عن إدارتها على المحضر إنْ أمكن ذلك، أو إثبات واقعة امتناعه عن التوقيع في حالة تواجده[2].

وتحال المحاضر المحررة عن هذه المخالفات إلى النيابة العامة بقرار يصدر من الوزير أو من يفوضه.

وإذا كشفت نتيجة الفحص أو الاختبار عن مطابَقة المنتَج، تقوم الإدارة بإخطار الصانع أو التاجر بذلك، وتتحمل الوزارة تكاليف الفحص والاختبار.

أما إذا كشفت نتيجة الفحص أو الاختبار عن عدم مطابقة المنتَج وكانت المخالَفة قابلة للتصحيح، فعلى الإدارة أن تقوم – بحسب طبيعة المخالفة وخطورتها وتكرارها – باتخاذ الإجراءات اللازمة لقيام الصانع أو التاجر بتصحيح المنتَج خلال مدة زمنية تحددها، فإذا لم تكن المخالَفة قابلة للتصحيح وجب عليها اتخاذ الإجراء اللازم لإحالة المخالفة للنيابة العامة، بعد تحرير محاضر الضَّبْط اللازمة[3].

وفي جميع الحالات التي تكشف فيها نتيجة الفحص أو الاختبار عن عدم مطابقة المنتَج، يلتزم الصانع أو التاجر بسداد كافة التكاليف التي تحمَّلتها الإدارة المختصة لإجراء الفحص والاختبار.

ويكون للوزير الحق في أن يوجه – بناءً على توصية الإدارة المختصة – إنذاراً إلى المنشآت المخالفة بكتاب مسجل بعلم الوصول بتصحيح الأعمال المخالفة لأحكام هذا القانون خلال مدة مناسبة

---

[1] المادة 10 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

[2] المادة 12 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

[3] المادة 11 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

تحدد لذلك، فإذا امتنعت عن التنفيذ يكون للوزير إصدار قرار بالتحفظ على المضبوطات محل المخالفة إلى حين زوال سبب المخالفة أو صدور حكم قضائي[1].

و يجوز لصاحب الشأن التَّظَلُّم لدى الوزير من أي قرار يصدره ، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطاره بالقرار أو من تاريخ فوات الموعد المقرَّر لإصدار القرار، ويبُتُّ الوزير في التَّظَلُّم ويخطَر صاحبه أو ممثِّله القانوني – بطرق الإخطار المقرَّرة قانوناً – بنتيجة البتِّ فيه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديمه، ويُعتبَر فوات هذه المدة دون رد بمثابة قرار ضمني برفْض التَّظَلُّم.

ويجوز لصاحب الشأن أنْ يطعن على قرار الوزير برفْض التَّظَلُّم أمام المحكمة المختصة، وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ إخطاره برفْض التَّظَلُّم أو اعتباره مرفوضاً[2].

---

[1] المادة 18 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28

[2] المادة 14 من قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10

الفرع الثاني

اللجنة الوطنية للمواصفات والمقاييس

نص قانون المواصفات والمقاييس على ضرورة أن تنشأ لجنة تسمى "اللجنة الوطنية للمواصفات والمقاييس"[1].

أولا: تشكيل اللجنة الوطنية للمواصفات والمقاييس:

يتم تشكيل اللجنة برئاسة وزير الصناعة والتجارة والسياحة وتتكون من:

1. مدير إدارة المواصفات والمقاييس.
2. عدد لا يزيد عن خمسة من ممثلي الجهات ذات العلاقة بأعمال المواصفات والمطابقة والمقاييس، وعلى ألا تقل درجة كلٍ منهم عن مدير إدارة.
3. وثلاثة أعضاء ترشحهم غرفة تجارة وصناعة البحرين.
4. وعضوين من ذوي الخبرة والاختصاص يرشحهما الوزير.

ويصدر بتشكيل اللجنة قرار من رئيس مجلس الوزراء[2] بناء على ترشيح الوزير وبالتنسيق مع الوزارات والجهات المعنية وغرفة تجارة وصناعة البحرين، وتكون مدة العضوية في اللجنة أربع سنوات قابلة للتجديد لمدتين مماثلتين. وتختار اللجنة في أول اجتماع لها نائباً للرئيس يحل محل الرئيس في حالة غيابه. ويصدر بتحديد مكافأة أعضاء اللجنة واللجان المنبثقة عنها واللجان المساندة لأنشطة الإدارة المختصة قرار من رئيس مجلس الوزراء[3].

وتعقد اللجنة الوطنية اجتماعاتها أربع مرات في السنة على الأقل وكلما دعت الضرورة لذلك، بدعوة من رئيسها أو نائبه عند غياب الرئيس. ويكون الاجتماع صحيحاً إذا حضره أغلبية الأعضاء بحيث يكون من بينهم رئيس اللجنة أو نائبه.

ويجوز للجنة أن تدعو من تراه مناسباً من ذوي الخبرة والاختصاص لحضور اجتماعاتها للاستئناس برأيه دون أن يكون له حق التصويت.

---

[1] المادة 4 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28

[2] انظر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 32 لسنة 2017 بتشكيل اللجنة الوطنية للمواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3337 بتاريخ 2017/10/26

[3] المادة 4 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28

وتصدر اللجنة قراراتها بالأغلبية المطلقة لعدد الأعضاء الحاضرين وعند تساوي الأصوات يُرجح الجانب الذي منه رئيس الاجتماع. وللجنة في سبيل قيامها بمهامها أن تفوض لجنة من أعضائها في بعض اختصاصاتها[1].

ثانيا: اختصاصات اللجنة الوطنية للمواصفات والمقاييس:

تختص اللجنة في ما يأتي[2]:

1. وضع السياسة العامة للمواصفات والمقاييس.
2. اعتماد المواصفات القياسية الوطنية واللوائح الفنية الوطنية.
3. تشكيل اللجان الفنية للمساهمة في إعداد ودراسة مشاريع المواصفات، وهذه اللجان هي لجان متخصصة تمثل جميع الاطراف ذات المصلحة بمجال وموضوع المواصفة، وتقوم بإعداد المواصفات بعد أخذ جميع الملاحظات عليها لكي تحقق المعايير الموضوعة والتي من أهمها: أن تكون المواصفة سهلة التطبيق ولا تترتب عليها أية معوقات للتجارة، وأن تتماشى مع متطلبات منظمة التجارة العالمية بالاستعانة بالمراجع الدولية ولا تعيق التجارة الدولية. ويجب أن تضم هذه اللجان في تشكيلها ممثلين عن المنتجين والتجار والمستهلكين والجهات المعنية وذوي الخبرة.
4. وضع اللائحة الداخلية لسير عمل اللجنة.

وبناء على الاختصاصات السابقة شكلت اللجنة الوطنية للمواصفات والمقاييس سبع لجان فنية[3]، على النحو التالي:

- اللجنة الفنية المحلية للمواصفات الكيميائية والغزل والنسيج .
- اللجنة الفنية المحلية للمواصفات الميكانيكية .
- اللجنة الفنية المحلية للمواصفات الكهربائية والإلكترونية .
- اللجنة الفنية المحلية لمواصفات المقاييس .

---

[1] المادة 6 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28

[2] المادة 5 من القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28

[3] موقع وزارة الصناعة والتجارة والسياحة

http://www.moic.gov.bh/Ar/Commerce/Domestic%20Trade/StandardsMetrologyDirectorate/Metrology/Pages/default.aspx

- اللجنة الفنية المحلية للمواصفات الغذائية والزراعية .
- اللجنة الفنية المحلية لمواصفات التشييد ومواد البناء.
- اللجنة الفنية المحلية لمواصفات النفط والغاز .

وإنشاء هذه اللجان خطوة محمودة من قبل اللجنة الوطنية على أساس أن الأمر بدونها يؤدي إلى تداول سلع تهدد سلامة المستهلكين، ويحد من الفائدة المرجوة من وجود هذه الهيئات، فهي تتولى تحديد المواصفات التي ينبغي توافرها في السلع الاستهلاكية سواء كانت مصنوعة محليا أم مستوردة، لا سيما الأدوات و الآلات الكهربائية، وتفرض على التجار تطبيق هذه الشروط والمواصفات فورا.

ونظرا لأن العملية الاستهلاكية ليست مقتصرة على الحدود الوطنية، وإنما تتعداها لتشمل المجالات الإقليمية والدولية، ونظرا لوجود الكثير من العناصر المشتركة في العملية الاستهلاكية بين دول الخليج العربي، فإن عملية التنسيق بين هذه الدول من خلال مجلس التعاون الخليجي بدأت تأخذ طابعا واقعيا وعمليا، فلقد تم إنشاء هيئة متخصصة تحت إسم (هيئة المواصفات والمقاييس لدول مجلس التعاون الخليجي) وذلك في إطار الدورة الثالثة للمجلس التي عقدت في البحرين بتاريخ 1984/7/17 لتقوم بوضع الأسس العامة في شأن المواصفات والمقاييس التي ينبغي اعتمادها ومراعاتها في السلع الاستهلاكية المتداولة في بلدان المجلس لتحقيق حماية فاعلة للمستهلك، بالإضافة إلى تحضير الدراسات والبحوث التي تعني بوضع المستهلكين في دول الخليج أجمع، ونشر نتائج هذا الأعمال بشكل دوري لتوعية المستهلكين وإعلامهم بمساعدة الكوادر الفنية المؤهلة التي يتم إعدادها بمعرفة الهيئة[1].

وقد بدأت النتائج الطيبة لنشاطات هذه الهيئة في الظهور، حيث تم اعتماد مواصفات قياسية لبعض الآلات كالسيارات على سبيل المثال، لتتناسب مع الأجواء والاحتياجات الخاصة المستهلكين في دول الخليج، وحظر استيراد الآلات التي لا تتوافر فيها تلك الشروط[2]. كما قامت الهيئة بتشكيل عدد من اللجان الفنية الخليجية لإعداد المواصفات القياسية واللوائح الفنية تغطي قطاعات المواصفات المختلفة وتضم ممثلين للدول الأعضاء يجري ترشيحهم من قبل أجهزة التقييس الوطنية بدول المجلس، وقد بلغ عدد اللجان الفنية الخليجية للقطاعات المختلفة حتى الآن (13) لجنة فنية رئيسة تغطي

---

[1] الموقع الالكتروني للأمانة العامة لمجلس التعاون الخليجي –http://www.gcc-sg.org/en us/Pages/default.aspx

[2] الموقع الالكتروني للأمانة العامة لمجلس التعاون الخليجي –http://www.gcc-sg.org/en us/Pages/default.aspx

القطاعات الصناعية والاقتصادية الحيوية بدول المجلس. وهناك مجموعة من اللجان الفرعية تم تشكيلها للاستجابة للمتطلبات المتتالية لإصدار المواصفات القياسية في المجالات التخصصية، واللجان[1] هي:

- اللجنة الفنية الخليجية للمواصفات الكيميائية والغزل والنسيج.
- اللجنة الفنية الخليجية للمواصفات الميكانيكية.
- اللجنة الفنية الخليجية للمواصفات الكهربائية والإلكترونية.
- اللجنة الفنية الخليجية لمواصفات المقاييس.
- اللجنة الفنية الخليجية للمواصفات الغذائية والزراعية.
- اللجنة الفنية الخليجية لمواصفات التشييد ومواد البناء.
- اللجنة الفنية الخليجية لمواصفات النفط والغاز.
- اللجنة الفنية الخليجية لمواصفات المعلومات وتقنية المعلومات.
- اللجنة الفنية الخليجية لمواصفات معدات توليد ونقل وتوزيع الطاقة الكهربائية.
- اللجنة الفنية الخليجية لمواصفات معدات إنتاج ونقل وتوزيع المياه.
- اللجنة الفنية الخليجية لمواصفات الأجهزة والمستلزمات الطبية.
- اللجنة الفنية الخليجية لمواصفات مستحضرات التجميل ومواد العناية الشخصية.
- اللجنة الفنية الخليجية لمواصفات الطاقة المتجددة وتقنيات تخزين الطاقة.

انطلاقا من الاهتمام بتعزيز الاتحاد الجمركي ونقطة دخول واحدة لدول مجلس التعاون الخليجي فقد سعت هيئة التقييس الخليجية إلى تكثيف جهودها في وضع المنظومة التشريعية لضبط المنتجات في السوق الخليجية المشتركة، وقد أخذ في الاعتبار عند الإعداد و التنفيذ لبرامج المنظومة انسجام الإجراءات مع الممارسات المتعارف عليها دوليا والمتوافقة مع اتفاقية منظمة التجارة العالمية بشأن إزالة الحواجز الفنية أمام التجارة.

وتتألف المنظومة التشريعية لضبط المنتجات من اللوائح الفنية الأفقية التي يتم تطبيقها على جميع قطاعات المنتجات ولوائح فنية قطاعية تختص بفئات محددة من المنتجات مثل: لعب الأطفال أو

---

[1] الموقع الالكتروني للأمانة العامة لمجلس التعاون الخليجي http://www.gcc-sg.org/en-us/Pages/default.aspx

الأجهزة الكهربائية أو مواد البناء أو المصاعد وغيرها. وقد اعتمدت مجموعة من اللوائح الفنية تحت هذه المنظومة[1] وهي :

- اللائحة الفنية الخليجية للأجهزة والمعدات الكهربائية منخفضة الجهد.
- لائحة التحقق من مطابقة لعب الاطفال- لائحة محدثة
- لائحة شارة المطابقة الخليجية
- لائحة سلامة المنتجات
- دليل اختيار وتسجيل الجهات المقبولة لتقويم المطابقة

ومما سبق يتضح أهمية الهيئات والجهات التي تتولى حماية المستهلك في مملكة البحرين، وصلاحياتها والدور الذي تضطلع فيه، و أهدافها التي ترمي إليها، على أن هذه الجهود لن تكتمل بدون إنشاء جمعيات أو هيئات أهلية لحماية المستهلكين، لتلعب دورا رئيسيا في هذا المجال بصفتها هيئات أهلية تنطق بلسان حال المستهلكين وترعى مصالحهم وتساهم في حل مشاكلهم على غرار ما جرى عليه العمل في مختلف الدول.

فوجود هذه الهيئات أصبح مطلبا ملحا وضروريا في الآونة الأخيرة لكي تمثل المستهلكين في جميع الجهود التي تتم في مجال حمايتهم، ولتقوم بتوعيتهم بشكل مكثف ومباشر، والدفاع عن حقوقهم في مواجهة المنتجين والتجار. وهذا ما سيتم تناوله في المبحث التالي.

---

[1] موقع وزارة الصناعة والتجارة والسياحة

http://www.moic.gov.bh/Ar/Commerce/Domestic%20Trade/StandardsMetrologyDirectorate/Metrology/Pages/default.aspx

المبحث الثاني

جمعيات حماية المستهلك

إن ممارسة الدولة لوظيفتها في توفير الحماية للمستهلك و المحافظة على اقتصادها بإصدار التشريعات و القوانين و اللوائح و متابعة تنفيذها عن طريق الأجهزة الحكومية لا يغني عن دور المستهلك في ضرورة حماية نفسه، إذ لا ينبغي أن يقف جامداً ساكناً، ولا بد أن تنبع الحماية من ذاته، و أن ينظم حركة رشيدة لتصبح حمايته مسئوليته هو أولا و أخيراً أو على الأقل حتى يشارك مع الأجهزة المسؤولة لحماية وضمان الحفاظ على حقوقه لدى الغير منتجين و بائعين و مقدمي خدمات.

ولا شك أن خير وسائل الحماية تلك التي يختارها المستهلك ذاته عن طواعية و اختيار، كما أن لسلوكه في حد ذاته أثر كبير و فعال على حمايته لذلك تكونت جمعيات حماية المستهلك.

فجمعيات حماية المستهلك تقوم بالعمل على حماية مصالح المستهلكين في مواجهة أصحاب المشروعات والمهنيين الذين يعرضون مصالح المستهلكين للخطر. وتقوم الجمعيات بهذا الدور إما لعدم كفاية أو عدم فاعلية رجال الإدارة في تحقيق الحماية المنشودة، أو لوجود عيوب أو نقص في القوانين واللوائح التي تحمي مصالح المستهلك، أو بسبب طول إجراءات التقاضي وكثرة نفقات التداعي القضائي التي يتبعها المستهلك الفرد العادي[1].

وتعد الجمعيات التعاونية من أوائل الجمعيات الخاصة التي أنشأت بجهود المستهلكين، التي تبيع السلع بأسعار منخفضة عن تلك التي يبيع بها التجار في السوق، وقد تلى ظهورها ظهور جمعيات الحماية التي تهدف إلى تنسيق الجهود و الخبرة لتوفير الوسائل المختلفة للدفاع عن مصالح المستهلكين.

كما أولت مملكة البحرين عناية خاصة لجمعيات حماية المستهلك وأصدرت قوانين تنضمها، وقبل الخوض في بيان دور جمعيات حماية المستهلك في مملكة البحرين يجب التعرف أولا على الأسباب

---

[1] حمد الله ، حمد الله محمد. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م.

التي دعت إلى نشأتها، ثم تاريخ إنشائها، ثم دور هذه الجمعيات في الدفاع عن مصالح المستهلكين بشكل عام، وذلك فيما يأتي:

المطلب الأول: جمعيات حماية المستهلك (النشأة والوسائل).

المطلب الثاني: جمعيات حماية المستهلك في مملكة البحرين.

المطلب الأول

جمعيات حماية المستهلك (النشأة والوسائل)

إن عدم حصـــول المســـتهلك على الحماية التي يرجوها كثيرا ما يرجع إلى عدم وعيه و إلمامه بحقوقه، و عدم وضوح دور الأجهزة الرقابية الإدارية والتنسيق بينهما بالدرجة الكافية، و غياب دور الرقابة الشـعبية، فلا يصـح أن تلقى المسـؤولية الكاملة لحماية المسـتهلك على الدولة، فالمسـتهلك نفسـه يتحمل جزءا من هذه المسؤولية، وهنا يظهر أهمية دور جمعيات حماية المسـتهلك في الدفاع عن مصـــالح المســـتهلكين وحقوقهم وســـلامتهم، فهي تعتبر الأقدر على التعبير عن حاجاتهم ومتطلباتهم، وتسـعى إلى تمثيل المصـالح الفردية أو الجماعية للمسـتهلكين أمام المؤسسـات الإدارية والقضائية والسلطات العمومية والفاعلين في القطاع الخاص، كما تقوم بجمع المعلومات الموضوعية حول المنتجات والخدمات المعروضـــة ومعالجتها ونشـــرها إضـــافة إلى تثقيف المســـتهلك وتوعيتهم بأهمية جودة السلع والخدمات ومراقبة مطابقة السّلع للمواصفات.

ونظرا لهذا الدور الذي تلعبه هذه الجمعيات يتعين إلقاء الضـوء على كيفية نشأتها والوسـائل التي تتبعها للوصول في النهاية إلى تحقيق الحماية المرجوة للمستهلك وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: نشأة جمعيات حماية المستهلك.

الفرع الثاني:الوسائل التي تتبعها جمعيات حماية المستهلك للدفاع عنه.

الفرع الأول

نشأة جمعيات حماية المستهلك

أولا: الأسباب التي دعت إلى الإهتمام بإنشاء جمعيات حماية المستهلك:

هناك أسباب عديدة أدت إلى إنشاء جمعيات تدافع عن المستهلك منها[1]:

1- ضرورة الارتقاء بالمستوى الاستهلاكي و ترشيده بما يتناسب و مقتضيات و اشتراطات الصحة العامة، سواء شمل ذلك توعية المستهلكين و المنتجين لأنسب الوسائل التي يمكن من خلالها تقليص الغش في المواد الغذائية والسلع الأخرى بصورها المختلفة و التخفيف من حجم التلوث المترتب على عمليات التصنيع، فمن حق المستهلك أن تتوفر له منتجات آمنة.

2- غياب الوعي الاستهلاكي بنسبة كبيرة بين جمهور المستهلكين و افتقارهم لأساسيات الوعي الغذائي، و تهافتهم إلى كل ماهو مستورد ، دون علم بالمواد الأولية التي تدخل في صناعة احتياجاته الاستهلاكية أو التموينية وعدم معرفته بالطرق المثلى لشراء السلع الاستهلاكية المنزلية و الكهربائية و غيرها، فهو يشترى الأرخص و يجهل إلى حد بعيد بمميزات السلعة التي يقبل على شرائها و تخزينها، فعادة لا يتم التخزين في ظروف مناسبة تتناسب مع نوعية السلع التموينية التي يتم شراؤها.

3- كما أن جهل المستهلك عادة بما يسمى بمواصفات الجودة لكل منتج يسعى إلى شرائه سواء كان منتجاً تموينياً أو استهلاكياً هذا من جهة، و من جهة أخرى فإن المنتجين يسعون إلى الحصول على أكبر ربح ممكن، الأمر الذي قد يؤدي بالبعض منهم إلى استعمال خامات قليلة الكفاءة و غير معلوم مصدرها الإنتاجي و كفاءتها التشغيلية، ومع ذلك يقدم سلعة استهلاكية ذات منظر جيد ولكنها تؤدي عملها لوقت محدود و بالتالي قد تؤدي إلى أضرار و عواقب و خيمة بالمستهلك، ولا يخفى على أحد مدى انتشار الغش التجاري الذي فرض وجود جهة تدافع عن المستهلك وتحميه منه.

لكل هذا – وغيره كثير– برز الاهتمام بإنشاء جمعيات حماية المستهلك التي تتكون من أفراد الشعب نفسه متطوعين ممن تتوافر فيهم الخبرة الشخصية و المهنية لتحقيق المصلحة العامة للمستهلكين و الدفاع عن مصالهم.

---

[1] خلف، أحمد محمد محمود. الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، المكتبة المصرية، القاهرة، 2008. ص602.

ثانياً: نشأة جمعيات حماية المستهلك:

لا يجوز أن تلقى المسؤولية كاملة لحماية المستهلك على الدولة، فالمستهلك نفسه يتحمل جزءا من هذه المسؤولية، وعليه دور هام في هذه الحماية، إلا أنه نظرا لضعف المستهلك الفرد فقد برز الدور الإيجابي لتكاتف المستهلكين للمحافظة على حقوقهم، و الدفاع عن مصالحهم، فعن طريقها تتحول التصرفات السلبية إلى إيجابية والفردية إلى جماعية، لها وزنها وتأثيرها عند اتخاذ القرارات في كل ما يتعلق بالاستهلاك.

و تنشأ هذه الهيئات بصفة أصلية بناءاً على رغبة المستهلكين أنفسهم. ومن أوائل الجمعيات الأهلية الجمعيات التعاونية التي تبيع السلع بأسعار منخفضة، ثم ظهرت الجمعيات التي لا تهدف إلى تحقيق الربح و إنما تهدف إلى تنسيق الجهود و الخبرات لتوفير الوسائل المختلفة للدفاع عن مصالح المستهلكين وحمايتهم.

ففي فرنسا حققت الجمعيات نجاحاً عظيماً في الدفاع عن مصالح أعضائها، حيث أنها تعبر عن إرادة المشاركين فيها ابتداء من جمعيات الصيادين أو جمعيات صناعية و استخراج المعادن أو جمعيات مستخدمي السكك الحديدية أو جمعيات الأسرة و التجمعات العائلية و انتهاء بجمعيات حماية المستهلكين، كما وجدت جمعيات إقليمية أو على مستوى الدولة اهتمت بحماية المستهلك، و من بين أهم هذه الجمعيات الاتحاد الفيدرالي للمستهلكين الذي تأسس عام 1951، و يهدف إلى الدفاع عن مصالح المستهلكين، و يقوم بتحرير مجلة وهي مجلة شهرية تقدم نصائح و معلومات كاملة عن الأغذية و طريقة حفظها و سلامتها وحتى الطريقة المثلى لطهيها بما يحافظ على عناصرها الغذائية[1].

كما وجدت جمعيات هدفها الوحيد الدفاع عن المستهلك أنشئت عن طريق نقابات العمال وتعتمد عليهم، و يمكن القول أن جمعيات حماية المستهلك في فرنسا كلها تقريباً مشهرة لدى جهة الإدارة، و بالتالي فهي تكتسب الشخصية المعنوية، و بعد الاعتراف لها بأنها ذات نفع عام بقرار يصدر من مجلس الدولة يمكن لها أن تتلقى الهبات و الوصايا، و قد اعترف المشرع لها بحقها بالادعاء أمام القضاء بالقانون رقم 88-14 الصادر في 5 يناير 1988[2].

---

[1] الزقرد، أحمد السعيد. الحق في النقد وتطبيقاته في مجال المنتجات المطروحة للبيع، بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، المنصورة، العدد 9 ، السنة 1991. ص 297.

[2] حمد الله، حمد الله محمد. مختارات من كتاب قانون الاستهلاك الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص15 وما بعدها.

أما في الولايات المتحدة الأمريكية:

فيمكن القول بأن المجتمع الأمريكي يحتل مكاناً رائداً بين المجتمعات الصناعية التي استشعرت ضرورة إيجاد ضمانات للمستهلكين في تعاملاتهم مع المنتجين و الموزعين، فالحركة الاستهلاكية بدأت في أمريكا منذ القرن السابع عشر، وفي القرن الثامن عشر دعى ناشطون في مجال الاستهلاك بمقاطعة شراء العبيد في محاولة لإنهاء الرق[1]، ثم أنشأت أول جمعية تعاونية استهلاكية في شمال غرب أمريكا في عام 1844 كتدبير ضد الاحتكارات المحلية وارتفاع أسعار السلع. وبدأ النشاط الفعلي لجمعيات حماية المستهلك في القرن العشرين، بدءاً من رابطة المستهلكين في نيويورك في عام 1891 التي اندمجت مع فروع إقليمية أخرى لتشكيل الرابطة الوطنية للمستهلكين عام 1898، ثم أنشئت جمعية البحث الاستهلاكي عام 1929[2]، ثم أنشئ اتحاد المستهلكين عام 1936 الذي ضم عدة ملايين، وأصدر مجلة باسم " أخبار المستهلك" لتكون دليلاً للمستهلك حتى يكون على علم و معرفة بما يتعاقد عليه قبل إنفاق نقوده، و زاد اهتمام المجتمع الأمريكي بحماية المستهلك و بخاصة عقب انتهاء الحرب العالمية الثانية، فبدأت تزايد في الخمسينيات و الستينيات حركات الدفاع عن المستهلكين و رعاية حقوقهم في مواجهة المنتج و الموزع ، لتوجيه المستهلكين نحو أجود السلع و أقلها ضررا، حتى مارست ضغوطاً فعالة إلى أن استجاب مشرعو الولايات المختلفة لمطالب المستهلكين ثم توجه ذلك المجهود إلى اهتمام المشرع الفيدرالي بإصدار تشريع عام يتضمن قواعد لحماية المستهلكين، وانتشرت جمعيات حماية المستهلك في المجتمع الامريكي، بهدف حمايته من من الأضرار التي قد تسببها السلع الاستهلاكية و تقديم المشورة القانونية و القضائية لهم في الدعاوى التي تقوم بينهم وبين المنتجين، وأيضاً دراسة المنتجات الطبية و الغذائية قبل طرحها في الأسواق و الرقابة عليها لاستبعاد ما هو ضار منها[3].

ولم يتردد القضاء الأمريكي في الاعتراف بحق المستهلك بالرجوع على المنتج عند إصابته بضرر نتيجة عيب في السلعة، و سمح لجموع المستهلكين الذين يتضررون من السلعة المعيبة بالرجوع على المنتج في دعوة جماعية يطالبون فيها بحقوقهم بشكل جماعي، و يستفيدون من تعاونهم في إثبات خطأ المنتج.

---

[1] Glickman, Lawrence B. (2004). "'Buy for the Sake of the Slave': Abolitionism and the Origins of American Consumer Activism". American Quarterly. **56** (4): 889–912 – via JSTOR.

[2] *Lang, Tim; Gabriel, Yiannis. A Brief History of Consumer Activism. pp. 35–45 – via Academia.edu.*

[3] النكاس، جمال. حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة للعقد في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 13 العدد 2 يونيو 1998. ص 57.

كما عمد المشرع الأمريكي إلى إنشاء لجان و مؤسسات لحماية المستهلك أهمها[1]:

- Consumer Product Safety Commission التي تم تأسيسها عام 1972 و تعنى بحماية سلامة المستهلكين من مخاطر السلع الاستهلاكية المختلفة، و وضع المعايير و المقاييس التي تقيهم من التعرض للإصابات التي تسببها تلك السلع، إضافة إلى دورها في تنشيط البحث العلمي و الدراسات الفنية، للحفاظ على سلامة المستهلكين حين استخدامهم للسلع و الآلات المختلفة.
- The Consumer Product Services Organization وهي لجنة أنشئت عام 1978 لتقوم بتقديم المشورة القانونية و القضائية لمجموع المستهلكين في الدعاوى التي تقوم بينهم و بين المنتجين بأسعار رمزية حتى تمكنهم من المطابة بحقوقهم.

[1] النكاس، جمال. حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة للعقد في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 13 العدد 2 يونيو 1998. ص 58.

الفرع الثاني

الوسائل التي تتبعها جمعيات حماية المستهلك للدفاع عنه

قد لا تسمح الطرق الإدارية والقانونية في كل الأحوال بحماية مصالح المستهلكين المشتركة، نظرا لوجود عيوب في القوانين الحمائية أو عدم فاعلية الإدارة أو طول إجراءات التقاضي وكثرة النفقات، لذا تقوم جمعيات حماية المستهلك ببعض الوسائل في مواجهة المشروعات التي تعرض مصلحة المستهلكين للخطر، بهدف إيجاد نوع من الضغط على تلك المشروعات لإجبارها على احترام المصلحة العامة للمستهلكين بشكل أفضل.

فتتعدد سبل الجمعيات في حماية مصالح و حقوق المستهلكين على النحو التالي:

أولا: التوعية :

يقصد بالتوعية قيام جمعيات حماية المستهلك بطبع الدوريات من الصحف أو المجلات أو النشرات الأسبوعية أو الشهرية. و توزيعها على المستهلكين، بهدف إمدادهم بالبيانات و المعلومات عن خصائص السلع و الخدمات المعروضة في السوق المحلي، و تبصيرهم بأحسن و أجود المعروضات. فهي عرض موضوعي للسلع والخدمات بخصائصها وإمكانياتها، وما يجدر التحذير منه من مخاطرها أو عيوبها التي تظهر مع الإستخدام[1].

وتعد هذه الصحف والمجلات نقيض الدعاية والإعلان التي يقوم بها التجار، لأن القائمين عليها هم المستهلكون. بالإضافة إلى ذلك فإن الإذاعة والتلفزيون هما من الوسائل التي تلجأ إليها جمعيات حماية المستهلك لتحقيق التوعية بخصائص السلع والخدمات وأسعارها خصوصا حينما يكون محل الإعلام هو أمر ينبغي تعريف المستهلكين به بدقة[2].

---

[1] حمد الله ، حمد الله محمد. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م. ص113

[2] جميعي، حسن عبد الباسط، حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. ص39

ثانيا: الدعاية المضادة:

تعنى الدعاية المضادة: قيام جمعيات حماية المستهلك بنشر أو بتوزيع انتقادات مكتوبة بالصحف والمطبوعات و الملصقات، أو مسموعة، كأن تكون عن طريق الإذاعة، أو مرئية عن طريق التلفزيون و الانترنت مثلا، للمنتجات أو الخدمات الموجودة بالسوق، والتحذير من مخاطر بعضها[1].

و تعد الدعاية المضادة أحد مظاهر حرية التعبير عن الرأي، و لا يجب إخضاعها لرقابة سابقة من جهة الإدارة، لأنها ذات طابع موضوعي، و ليست لغرض تجاري، على خلاف الدعاية أو الإعلان التجاري الذي يموله التجار لترويج منتجاتهم و سلعهم، دون مراعاة للموضوعية أو الأمانة في بعض الأحيان[2].

و لا تعتبر الانتقادات التي تتضمنها، عملاً من أعمال المنافسة غير المشروعة أو خطأ في حد ذاتها، إلا إذا توافرت فيها شروط الخطأ أو شروط المسؤولية التي تحددها القواعد المنظمة للمنافسة غير المشروعة[3].

و لما كان الممكن أن تلحق الدعاية المضادة أضرارا جسيمة بالمشروعات الموجهة إليها، فإن من حق هذه المشروعات الرد عليها للدفاع عن مصالحها، ولكن لا تلجأ هذه المشروعات إلى ذلك إلا نادراً، و إنما تفضل الاتجاه إلى رفع دعوى المسئولية المدنية أو الجنائية على الجمعية ذات الشأن، إذا توافرت الشروط اللازمة لانعقاد هذه المسؤلية أو تلك، أو قدر أصحاب المشروعات المضررة أن من مصلحتهم الادعاء أمام القضاء[4].

ثالثا: الامتناع عن الشراء "المقاطعة":

قد تطلب جمعيات حماية المستهلك من جمهور المستهلكين التوقف أو الامتناع عن شراء سلعة أو خدمة معينة أو عدم التعامل مع مشروع معين، و يعبر عن هذا الأمر بلفظ المقاطعة. و تختلف المقاطعة عن الدعاية المضادة التي سبق بيانها، فإن كانت الأخيرة تتعلق بمجرد تزويد المستهلك

---

[1] حمد الله ، حمد الله محمد. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م. ص113

[2] الزقرد، أحمد السعيد. الحق في النقد وتطبيقاته في مجال المنتجات المطروحة للبيع، بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلة الحقوق، المنصورة، العدد 9 ، السنة 1991. ص 306

[3] محرز، أحمد محمد. الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي، بدون ناشر، وبدون تاريخ نشر، ص 7 وما بعدها.

[4] حمد الله ، حمد الله محمد. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م. ص114

بالمعلومات، فإن الأولى تذهب إلى أبعد من ذلك، فتتخذ المقاطعة شكل الطلب أو الأمر الصادر من الجمعية الى المستهلكين بالتوقف عن شراء السلع أو المنتجات الضارة بصحتهم أو سلامتهم[1].

وقد لجأت جمعيات حماية المستهلك إلى هذا الأسلوب في مختلف الدول، ففي عام 2012 اضطرت شركة جونسون لمستحضرات الأطفال من سحب منتجاتها من الأسواق الأمريكية بعد حملة مقاطعة شنتها US Campaign for Safe Cosmetics (CSC) نتيجة لاستخدامها بعض المواد الكيميائية الضارة لشامبو الأطفال[2].

و توجد دعوات لحرمان جمعيات حماية المستهلك من مطالبة المستهلكين بتنفيذ المقاطعات للسلع أو الخدمات, لأنها تعرض المشروعات المعنية لمخاطر الخسارة الجسيمة، إلا أنه يرد عليها بوجوب الاعتراف بحق المقاطعة للجمعيات على غرار حق الاضراب الممنوح للعمال أو الأجراء في كثير من الدول[3].

وبالتالي فإن الذين يمتنعون عن الشراء لا يتعرضون لأي مسؤولية، لكن هل من حق جمعيات المستهلكين الدعوة للمقاطعة إذا لم ينظم القانون هذا الحق؟ يميل القضاء الفرنسي[4] إلى أن المقاطعة الصادرة من الجمعيات لا تعد في حد ذاتها خطأ يستوجب المسؤولية إلا إذا كان في سلوكها تعسفا.

وبالتالي تستطيع جمعيات حماية المستهلك سلوك سبيل المقاطعة إذا كان الهدف منها تحقيق مصلحة المستهلكين، وأن تكون الإجراءات القانونية غير فعالة أو غير موجودة، وأن تكون الجمعية قد أعلمت المهني بالإجراءات التي تنوي استخدامها. فإذا تحقق ذلك فلا مسؤولية عليها.

رابعا: الامتناع عن الدفع:

و تتحقق هذه الوسيلة عندما يكون مجموعة من المستهلكين مدينين بديون ذات طبيعة واحدة، و لصالح دائن معين أو لشخص معنوي أو مصلحة أو مرفق عام يقوم بنشاط صناعي أو تجاري،

---

[1] خلف، أحمد محمد محمود. الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، المكتبة المصرية، القاهرة، 2008. ص611.

[2] من موقع http://www.ethicalconsumer.org/boycotts/successfulboycotts.aspx

[3] مهدي، الصغير محمد. قانون حماية المستهلك – دراسة تحليلة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2015. ص 235.

[4] خلف، أحمد محمد محمود. الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، المكتبة المصرية، القاهرة، 2008. ص611.

فتطلب جمعية حماية المستهلك من جمهور المستهلكين أو المنتفعين بخدمة جماعية الامتناع عن دفع ثمن المنتج أو مقابل الخدمة التي حصلوا عليها، و هو مايعبر عنه بعبارة " الاضراب عن الدفع". و مثال ذلك المبالغ المستحقة على مستأجري الوحدات السكنية الجماعية، أو المشتركين في هيئات أو مصالح التليفونات أو المياه. و يكون الهدف من تأخير دفع تلك الديون هو الضغط على الدائن لتخفيض مقدار دينه، و يأخذ هذا الضغط شكل الرفض الجماعي لدفع المبالغ المطلوبة من المستهلكين أو المنتفعين حتى يتم تلبية مطالبهم[1].

إلا أن هذا الرفض غير مشروع وفقا للقواعد العامة، فلا يكون للمدين عدم الدفع إلا إذا لم يوف الدائن بالتزامه في الالتزامات التبادلية، طبقا لقواعد الدفع بعدم التنفيذ[2]، فلا يجوز الإمتناع لأغراض أخرى كتخفيض الأسعار مثلاً. ولكن ما الحل إذا كان المدينون في مركز أضعف من المهني أو الدائن وليس أمامهم وسيلة أخرى للدفاع عن مصالحهم الجماعية سوى الامتناع عن الدفع. هل سيكون هذا مبرراً للمستهلكين في تنفيذ أوامر جمعيات حماية المستهلك؟ يرى الفقه[3] أن من حق المستهلكين الالتجاء إلى مثل هذا الحل، وعلى جهة الإدارة المختصة بهذا النزاع القائم بينها وبين المستهلكين أن تنظره، أي تشكل بأقصى سرعة ممكنة لجنة محايدة من أصحاب الكفاءة من رجال الإدارة، وممثلين عن المستهلكين، وأن تعمل هذه اللجنة على الوصول إلى حل عادل للنزاع. فإذا لم تتوصل هذه اللجنة إلى حل يرضي الطرفين المتنازعين وجب على جمعيات حماية المستهلك عرض النزاع على القضاء. وقد نص قانون حماية المستهلك في مملكة البحرين في المادة 11 منه أن من واجبات إدارة حماية المستهلك (النظر في الخلافات التي تنشأ بين المزود والمستهلك والعمل على تسوية هذه الخلافات ودياً إذا أمكن ذلك، ووضع الأنظمة والإجراءات اللازمة لفض المنازعات بين المزودين والمستهلكين.)

خامسا: التقاضي لمصلحة المستهلكين:

وفقا للقواعد العامة يكون للمستهلك الحق في التقاضي ضد المهني أو البائع كطرف متضرر من مخالفة المهني لأحكام قانون حماية المستهلك أو أي قانون آخر، إلا أن التطبيق القضائي يشهد إحجافا من قبل المستهلكين عن الإدعاء فرديا، إما لعدم معرفتهم بحقوقهم أو جهلهم بالمحكمة

---

[1] مهدي، الصغير محمد. قانون حماية المستهلك – دراسة تحليلة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2015. ص236.

[2] زكي، محمد جمال الدين. الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار الفكر العربي،القاهرة، 1998، ص223.

[3] حمد الله ، حمد الله محمد. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م. ص117

المختصة التي يمكن إقامة الدعوى أمامها، أو جهلهم بالإجراءات القانونية التي يجب اتباعها، أو عجزهم عن دفع تكاليف التقاضي من رسوم الدعوى و أجور الخبراء والكشف وأتعاب المحاماة، فضلا عن بطء الإجراءات القضائية التي تتطلب الصبر والانتظار حتى يصدر الحكم، بما يعطيهم انطباعا بأن طريق القضاء صعب، والأفضل لهم ألا يخوضوا هذه المغامرة[1]، أو يرجع إلى تفاهة قيمة المطالبة، وهو الأمر الشائع في دعاوى المستهلكين، إذ غالبا ما تكون قيمة المطالبة من التفاهة بحيث يزهد فيها المستهلك إذا ما قارنها بالأعباء المادية والجسدية التي ستترتب على تجشمه عناء المطالبة بها[2]، مما يدفع المستهلكين غلى الرضوخ لأي حل يعرض عليهم.

لذا أعطت بعض القوانين كالقانون الفرنسي[3] والمصري[4] لجمعيات حماية المستهلك الحق في التقاضي لمصلحة المستهلكين، بأن يكون لها حق رفع دعوى وقائية تهدف إلى منع بعض الممارسات الضارة بسلامة المستهلكين والمضللة لإرادتهم، ومنع تداول السلع والآلات الضارة بالصحة و السلامة، وحق رفع دعاوى تعويض مباشرة باسم مجموعة من المستهلكين تضررت بسبب نفس السلعة وفي علاقتهم بنفس المهني[5].

فقد اعترف القانون الفرنسي بحق الجمعيات باللجوء إلى القضاء بغرض الدفاع عن مصالح الجماعة في المادة 46 من قانون 27 ديسمبر 1973 والذي أطلق عليه قانون (Rouer Loi)[6] إلا أن حقها اقتصر فقط على المطالبة بتعويض الضرر الحاصل بسبب جريمة جنائية، لذا أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم (88 – 14) في يناير 1988[7]، وأعاد به تنظيم الدعاوى القضائية التي يمكن لجمعيات حماية المستهلك مباشرتها أمام القضاء، فأعطى للجمعيات المرخصة الحق في الحصول على أحكام قضائية بوقف التصرفات غير المشروعة[8] أو إلغاء الشروط التعسفية المدرجة

---

[1] القيسي، عامر قاسم، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002. ص216.

[2] صالح، نائل. حماية المستهلك في التشريع الأردني، منشورات زهران، عمان، 1991. ص28.

[3] القانون رقم 14 -88 الصادر بتاريخ 1988/1/5.

[4] قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006 المادة 23 الفقرة أ.

[5] النكاس، جمال. حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة للعقد في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 13 العدد 2 يونيو 1898. ص113 و114.

[6] من موقع القوانين الفرنسية

https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000509757

[7] من موقع القوانين الفرنسية

https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000000321644

[8] المادة (8-1) من قانون رقم (88 – 14) في يناير 1988

في العقود التي يقدمها المهنيون للمستهلكين[1] ومن حق القضاء فرض غرامة تهديدية على المهني إذا لزم الأمر. إلا أنه أخذ على هذا القانون[2] أن الجمعيات لا تستطيع العمل بصفة أساسية أو مستقلة إلا في حالة وقوع جريمة جنائية[3] أو في حالة الشروط التعسفية.

ثم أصدر المشرع الفرنسي المادة (L421-6)[4] المضافة الى تقنين الاستهلاك بمقتضى المرسوم رقم 741-2001 الصادر في 23 أغسطس 2001 تحت عنوان "دعوى حذف الشروط التعسفية" على حق كافة جمعيات حماية المستهلك المعترف بها في الاتحاد الأوروبي، وهي تلك التي أدرجت في قائمة الجمعيات المنشورة في الجريدة الرسمية في الاتحاد الأوروبي أن تباشر دعوى حذف الشروط التعسفية الواردة في نماذج عقود الاستهلاك في مختلف دول الاتحاد دون التقيد بالبلد الذي تنتمي إليه[5]. و بالتالي فإنه يحق لجمعيات حماية المستهلك، إقامة الدعاوى أمام القضاء المدني و بصفة مستقلة، بهدف إلغاء أو (حذف) الشروط التعسفية الواردة بنماذج العقود المقترحة على المستهلكين، فلها الحق في أن تقيم الدعوى للحصول على حكم ملزم بإلغاء الشرط الوارد في هذه العقود التي يتم اقتراحها من جانب المحترفين المهنين، على المستهلكين عموماً، و تواجه بها "صياغة" الشرط في هذا العقد النموذجي، دون أن يكون العقد قد تم إبرامه من جانب واحد أو أكثر من المستهلكين، إذ تقيم الجمعيات دعواها ضد الشروط التعسفية، فهي دعوى عينية طبقا للمادة السابقة[6].

---

[1] المادة 6 من قانون رقم (88 – 14) في يناير 1988

[2] الزقرد، أحمد السعيد.الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007. ص 283.

[3] فقد نص هذا القانون على أنه عندما تلحق أضرار مادية بعدد من المستهلكين من الأشخاص الطبيعية والتي حدثت من جراء فعل المهني نفسه ، ويكون مصدرالأضرار مشتركا، فإن كل جمعية معترف لها بالصفة التمثيلية على الصعيد الوطني، تستطيع إذا كانت حاصلة على وكالة من قبل اثنين من المستهلكين على الأقل، أن تدعي بالحق المدني أمام أي جهة قضائية جنائية باسم هؤلاء المستهلكين، ويجب أن تكون الوكالة مقدمة كتابة من قبل المستهلك، أي أن المستهلك الذي قد مُثل يعتبر في هذه الحالة بصفته مباشر للحقوق المعترف بها للطرف المدني بالتطبيق لتقنين الإجراءات الجنائية. الديب، محمود عبدالرحيم. الحماية المدنية للمستهلك–دراسة مقارنة– دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2011. ص 94.

[4] من موقع القوانين الفرنسية

https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000590436&categorieLien=id

[5] سليم، أيمن سعد. الشروط التعسفية في العقود – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص128.

[6] أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2015، ص 432.

و يعتبر هذا النص الخاص بدعوى حذف الشروط التعسفية من النظام العام، فتتصدى محكمة الموضوع للشروط محل التداعي من تلقاء نفسها-حتى و ان لم تكن هي الشروط المدعى بها من قبل جمعيات حماية المستهلك. و تقضى المحكمة ببطلان الشرط الذي يبدو تعسفياً وفقاً للمعيار المحدد للشروط التعسفية بموجب نص المادة (132-1 .1) من تقنين الاستهلاك فيعتبر تعسفياً الشرط الذي يكون من شأنه الإخلال الفادح بين الحقوق و الالتزامات في العقود المبرمة بين المستهلكين و المحترفين، و يكون الحكم الصادر حجة على جميع نماذج العقود بموجب حجية الشيء المقضى به، ومن ثم يحذف هذا الشرط من نموذج العقد مستقبلاً[1].

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد نص في قانون حماية المستهلك[2] على أنه: (مع عدم الإخلال باختصاص الجمعيات التي تنشأ لحماية المستهلك طبقاً لقانون الجمعيات الأهلية يكون لها الاختصاصات التالية:

أ- حق مباشرة الدعاوى التي تتعلق بمصالح المستهلكين أو التدخل فيها.)

و بذلك يكون المشرع المصري قد منح جمعيات حماية المستهلكين الحق في التقاضي عن كل مايتعلق بمصالح المستهلكين سواء أكان ذلك بصدد دعوى مدنية أو دعوى جنائية أو غيرها، و سواء أكان ذلك بدعوى مبتدأة، عن طريق التدخل في دعوى قائمة، و سواء أكان ذلك بصدد دعوى يكون فيها المستهلك طرف أم لا طالما كانت تتعلق بمصالح المستهلكين[3].

و على ذلك جعل المشرع من جمعيات حماية المستهلك نائب أو ممثل قانوني عن المستهلك نيابة قانونية، في الدعاوى القضائية التي لم يكن المستهلك طرفاً فيها على الأقل، كما أن هذا النص عام بمعنى أن جمعيات حماية المستهلك لها بداية حق التقاضى بشأن أي أمر من أمور الاستهلاك، و ذلك متى كان فيه تحقيق لمصالح المستهلكين، سواء أكان هناك ضرر مباشر بالمستهلك أم لا، و بهذا فإن صفة التقاضى هذه تكون للجمعيات مباشرة أي لها الحق بصفة ذاتية أو شخصية، وقد يكون بصفة غير ذاتية، أي ممارسة هذا الحق نيابة عن المستهلكين[4].

---

[1] أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2015، ص 433.

[2] قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006.

[3] مهدي، الصغير محمد. قانون حماية المستهلك – دراسة تحليلة مقارنة- دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2015. ص 245.

[4] عمران، السيد محمد. حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986. ص4.

وعليه فان لجمعيات حماية المستهلك في مصر حق التقاضى أمام اللجان المنشأة بقرارات مجلس إدارة جهاز حماية المستهلك التي تختص بنظر منازعات قانون الاستهلاك، و للجمعيات حق التقاضى في جميع الدعاوى و أمام جميع الجهات القضائية متى كان ذلك متصلاً بحماية مصالح و حقوق المستهلكين.

المطلب الثاني

جمعيات حماية المستهلك في مملكة البحرين

نص المرسوم بقانون رقم (21) لسنة 1989 الخاص بالجمعيات والأندية الاجتماعية والثقافية والهيئات الخاصة العاملة في ميدان الشباب والرياضة والمؤسسات الخاصة[1] في المادة الثانية منه أنه يقصد بالجمعية بأنها كل جماعة ذات تنظيم مستمر وتتألف من عدة أشخاص طبيعيين أو اعتباريين لغرض آخر غير الحصول على ربح مادي وتستهدف القيام بنشاط اجتماعي أو تعليمي خاص أو ثقافي أو خيري، وينطبق هذا التعريف على الجمعية أو النادي الثقافي أو الاجتماعي أيا كانت التسمية التي أطلقت عليه وحتى لو كان من بين أنشطته ممارسة الرياضة البدنية مادامت الرياضة البدنية ليست النشاط الرئيسي للجمعية أو النادي.

وهذا التعريف ينطبق بلا شك على جمعيات حماية المستهلك، التي نشأت بناء على رغبة المستهلكين أنفسهم، وتتنوع هذه الهيئات الأهلية إلى جمعيات تعاونية تبيع السلع بأسعار منخفضة عن تلك التي يبيع بها التجار في الأسواق، وإلى جمعيات الحماية التي تهدف بشكل أساسي إلى تنسيق الجهود من أجل حماية المستهلك والدفاع عن مصالحه. وقد أولت مملكة البحرين لهذه الجمعيات اهتماما كبيرا ونظمتها بمختلف القوانين، ولبيان ذلك سينقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: الجمعيات التعاونية الاستهلاكية.

الفرع الثاني: جمعية حماية المستهلك البحرينية.

---

[1] منشور في الجريدة الرسمية العدد 1882 الصادرة بتاريخ 1989/12/21

الفرع الأول

الجمعيات التعاونية الاستهلاكية

انطلق العمل التعاوني في مملكة البحرين في السبعينيات من القرن الماضي بعدد من الجمعيات الاستهلاكية، والتي كانت تعد مصدراً أساسياً للتموين الغذائي للأسر البحرينية، حتى تداول مسمى "الجمعية" على أي سوق استهلاكي، وتتنوع نشاطات الجمعيات التعاونية الاستهلاكية بين السوق الاستهلاكي وإدارة محطات الوقود والاستثمار العقاري[1]. و ينظم المرسوم بقانون رقم 24 لسنة 2000[2] الجمعيات التعاونية في مملكة البحرين.

يقصد بالجمعية التعاونية هي كل جمعية ينشؤها أشخاص بحرينيون طبيعيون أو إعتباريون، يكون الغرض منها الارتفاع بالمستوى الاقتصادي والاجتماعي لأعضائها[3].

و يجب على الجمعيات التعاونية إتباع المبادئ التالية[4]:

1. أن يكون رأسمال الجمعية من أسهم غير محدودة العدد، ولكل شخص حق الاكتتاب فيها والتنازل عنها، وفقاً لأحكام هذا القانون والنظام الأساسي للجمعية.
2. أن يظل باب العضوية مفتوحا لكل بحريني تنطبق عليه الشروط الواردة في هذا القانون والنظام الأساسي للجمعية، ويجوز إنشاء جمعيات تعاونية تكون العضوية فيها مقصورة على مجموعة من المواطنين تجمعهم ظروف مشتركة بحسب عملهم أو وظيفتهم أو مهنتهم.
3. أن يتساوى أعضاء الجمعية في الحقوق والواجبات بغض النظر عن عدد الأسهم التي يمتلكها كل عضو.
4. أن لا يتجاوز العائد على أسهم رأس المال 20٪ من قيمتها الاسمية.
5. أن يكون حجم معاملات كل عضو مع الجمعية هو الأساس في توزيع العائد.
6. أن لا تتدخل الجمعية التعاونية في الأمور والمسائل الدينية والسياسية.

تعتبر وزارة العمل والشئون الاجتماعية، الجهة الإدارية المختصة بالنسبة للجمعيات التعاونية، فتختص بتسجيلها وإشهارها، وتستمر بالقيام بالدور الإشرافي على هذه الجمعيات، حيث تشرف الوزارة على اجتماعات الجمعية العمومية العادية و غير العادية التي تعقدها الجمعية، و الاجتماعات

---

[1] موقع وزارة العمل والتنمية الاجتماعية http://www.social.gov.bh/ngos/cooperatives

[2] المنشور في الجريدة الرسمية العدد 2442 بتاريخ 2000/10/11

[3] المادة 1 من المرسوم بقانون رقم 24 لسنة 2000 بشأن الجمعيات التعاونية في مملكة البحرين.

[4] المادة 1 من المرسوم بقانون رقم 24 لسنة 2000 بشأن الجمعيات التعاونية في مملكة البحرين.

السنوية الخاصة بمناقشة التقارير المالية والأدبية، إضافة إلى عملية الجرد السنوي لمخزون الجمعيات الاستهلاكية، و تقوم الوزارة بمخاطبة الجمعيات لتزويدها بالميزانية التقديرية وتحليلها ومناقشة النتائج مع المختصين في الجمعية، والقيام بزيارات تقييمية لفحص الدفاتر والمستندات الخاصة بالجمعيات من كشوف المساهمين و بياناتهم وضمان استلامهم لحقوقهم[1].

و يوجد في البحرين 9 جمعيات تعاونية استهلاكية مسجلة عند وزارة العمل والتنمية الاجتماعية وهي[2]: جمعية مدينة عيسى التعاونية الاستهلاكية، جمعية الحد التعاونية الاستهلاكية، جمعية جد حفص التعاونية الاستهلاكية، جمعية المحرق التعاونية الاستهلاكية، جمعية السنابس التعاونية الاستهلاكية، جمعية مدينة حمد التعاونية الاستهلاكية، جمعية عالي التعاونية الاستهلاكية، جمعية الدير التعاونية الاستهلاكية، جمعية المرخ التعاونية الاستهلاكية.

وتهدف هذه الجمعيات الاستهلاكية إلى[3]:

1. شراء لوازم أعضائها بالجملة أو إستيرادها من الخارج أو تصنيعها وبيعها بالجملة والتجزئة للأعضاء وغيرهم بالسعر السائد والمناسب.
2. القيام بمختلف المشاريع والخدمات المتعلقة بنشاط الجمعية في منطقة عملها لتحسين مستوى المعيشة لأعضائها وشؤون منطقتها.

---

[1] المادة 5 إلى المادة 20 من المرسوم بقانون رقم 24 لسنة 2000 بشأن الجمعيات التعاونية في مملكة البحرين.

[2] من دليل الجمعيات المنشور على موقع وزارة العمل والتنمية الاجتماعية
/http://www.social.gov.bh/sites/default/files/img/files

[3] أنظر القرار بإشهار جمعية مدينة عيسى التعاونية طبقاً لإحكام القانون رقم (8) لسنة 1973 الجريدة الرسمية العدد 999 بتاريخ 1972/12/21 ، و القرار بإشهار جمعية الحد التعاونية الاستهلاكية طبقا لأحكام القانون رقم (8) لسنة 1972 الجريدة الرسمية 1149 العدد 1975/11/13 ، وقرار رقم (43) لسنة 2002 بشأن الترخيص بإعادة تسجيل جمعية جدحفص التعاونية الاستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 2535 بتاريخ 2002/6/19، و قرار رقم (16) لسنة 2003 بشأن جمعية المحرق الإستهلاكية التعاونية الجريدة الرسمية العدد 2589 بتاريخ 2003/7/2.، و قرار رقم (20) لسنة 2002 بشأن الترخيص بإعادة تسجيل جمعية السنابس التعاونية الاستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 2524 بتاريخ 2002/4/3، و قرار رقم (26) لسنة 2003 بشأن الترخيص بإعادة تسجيل جمعية مدينة حمد التعاونية الإستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 2594 بتاريخ 2003/8/6، و قرار رقم (48) لسنة 2002 بشأن الترخيص بإعادة تسجيل جمعية عالي التعاونية الإستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 2543 بتاريخ 2002/8/14، و قرار رقم (22) لسنة 2002 بشأن الترخيص بإعادة تسجيل جمعية الدير التعاونية الاستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 2525 بتاريخ 2002/4/10 و قرار رقم (38) لسنة 2016 بشأن الترخيص بتسجيل جمعية المرخ التعاونية الاستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 3259 بتاريخ 2016/4/28،

3. دعم ومساندة المشاريع الثقافية والتعليمية والإجتماعية في منطقة عملها وبما يطور مختلف الخدمات.
4. التعاون مع الجمعيات التعاونية الأخرى والمشاركة في أنشطتها المختلفة على المستوى المحلي والعربي والعالمي.
5. نشر الوعي التعاوني بين أعضائها وقاطني منطقة عملها من خلال القيام بمختلف الأنشطة الثقافية والإجتماعية.

ومما لا شك فيه مدى وضوح الدور الذي تلعبه هذه الجمعيات الاستهلاكية في توفير السلع الاستهلاكية الجيدة بأسعار مناسبة لكافة شرائح المجتمع، وتوفير بدائل للسلع الأخرى في السوق مما يخدم المواطنين ويحافظ على استقرار أسعار السلع، ومحاربة الاحتكار والتحكم في التضخم، لانها تستورد السلع بشكل مباشر من المنتجين دون وسطاء. كما أنها تعد مراكز لتسويق كافة أنواع المنتجات الوطنية المصنعة محلياً، والمنتجات الزراعية والسمكية. و تشكل بوابة للوظائف المباشرة و غير المباشرة مما سيساهم في حل مشكلة البطالة.
وقد تكلل نشاط هذه الجمعيات بإنشاء اتحاد الجمعيات الاستهلاكية البحرينية التعاوني الذي يختص بالآتي[1]:

1. نشر الدعوة إلى التعاون والدفاع عن مصالح الجمعيات التعاونية وحل مشاكلها.
2. العمل على تحقيق أهداف الجمعيات التعاونية بالتنسيق بينها وإرشادها في إدارة أعمالها وتوجيهها لما يحقق مصلحة المجتمع.
3. المساهمة في نشر الوعي التعاوني بين المواطنين وإعداد القيادات التعاونية الواعية والصالحة.
4. تقديم المساعدة والمعاونة في إعداد مشروعات القوانين التعاونية وإجراء البحوث والدراسات في المجال التعاوني.
5. مساعدة المواطنين على إنشاء الجمعيات التعاونية.
6. تنسيق جهود الجمعيات المنضمة للاتحاد وتحقيق التكامل فيما بينها وتطوير أسلوب العمل بتلك الجمعيات.

---

[1] قرار رقم (28) لسنة 2004 بشأن الترخيص بتسجيل إتحاد الجمعيات الاستهلاكية البحرينية التعاوني المنشور في الجريدة الرسمية العدد 2636 بتاريخ 2004/5/26 الفقرة 3.

و على الرغم من الدور الذي تلعبه الجمعيات التعاونية في تحقيق فائدة للمستهلك إلا أن دورها يتضاءل يوما بعد يوم، إذ أنه في الآونة الأخيرة أغلقت خمس جمعيات استهلاكية أبوابها[1]، ويرجع ضعف الأداء من الناحية العملية إلى عدم توافر مصادر للإقراض والتمويل التعاوني، وعدم وجود بنك تعاوني يتولى عملية تمويل وتسليف الحركة التعاونية في البحرين، بالإضافة إلى ضعف الوعي بأهمية تلك الجمعيات بالنسبة للمستهلكيين. فهذه التعاونيات هي استهلاكية في نشأتها وفي غالبيتها، حيث اعتمدت في عملها عند التأسيس على فتح أسواق تم دعمها بعد ذلك بما يتأتى من دخل إضافي متمثل في إدارة محطات الوقود وتأجير بعض الدكاكين والعقارات وإنشاء المخابز[2].

لذا يتعين على الجهات الحكومية المعنية بهذه الجمعيات إقامة علاقة متوازنة تقوم على تقديم الدعم الإيجابي لها لتنمية قدراتها الذاتية وتحسين كفاءة أدائها، وتعزيز الثقة المتبادلة فيما بينها وبين الحكومة، وذلك من خلال إسناد العديد من المهام والصلاحيات لها أو لمن يمثلها، والتقليل من القيود التي تحد من حريتها، إضافة إلى تبني أساليب الإعلام التعاوني الحديث في نشر ثقافة العمل التعاوني وبيان أهميته في المجتمع ، والعمل على إنشاء صندوق للتنمية التعاونية لتقديم الدعم المالي الكافي لتطوير القطاعات التعاونية.

---

[1] جمعية الدراز التعاونية الاستهلاكية، جمعية سار التعاونية الاستهلاكية، جمعية الرفاع التعاونية الاستهلاكية، جمعية سترة التعاونية الاستهلاكية، جمعية الدير التعاونية الاستهلاكية.

[2] التقرير الصادر من الملتقى التعاوني الخليجي الثالث (التعاونيات في ظل اقتصاد السوق وآلياته) يناير 2016. المنشور على موقع المعهد العربي للتخطيط -http://www.arab api.org/ar/news_details.aspx?news_id=1221

الفرع الثاني

جمعية حماية المستهلك البحرينية

سجلت جمعية حماية المستهلك بوزارة العمل والشؤون الاجتماعية في مملكة البحرين بناء على القرار رقم 6 لسنة 2001[1] طبقاً لأحكام قانون الجمعيات والأندية الاجتماعية والثقافية والهيئات الخاصة العاملة في ميدان الشباب والرياضة والمؤسسات الخاصة.

وتثبت الشخصية الاعتبارية للجمعية من تاريخ نشر قرار تسجيلها في الجريدة الرسمية[2]. واتخذت الجمعية مقرا ومركز لإدارتها بمدينة المنامة. وقد نص النظام الأساسي للجمعية أنه لا يجوز لها الاشتغال بالسياسة أو الدخول في مضاربات مالية، كما لا يجوز لها أن تنتسب أو تشترك أو تنضم إلى جمعية أو هيئة أو ناد أو اتحاد مقره خارج مملكة البحرين بدون إذن مسبق من وزارة العمل والشئون الاجتماعية.

أولا: أهداف جمعية حماية المستهلك:

وتقوم الجمعية بالعمل على تحقيق الأهداف التالية:

1. التعرف على شكاوى المستهلكين والاستعانة في ذلك بالأجهزة الرسمية والأهلية والمختبرات المختصة لإجراء الفحوص اللازمة، والاستفادة من الدراسات والنتائج التي تتوصل إليها الجهات المختصة.
2. العمل على نشر الوعي العام لدى المستهلك حول السلع والخدمات وعلاقتها بصحته وسلامته، وتوعية وإرشاد المستهلك بمضار الدعايات والإعلانات المضللة.
3. إعداد الأبحاث والدراسات المقارنة للسلع والخدمات الاستهلاكية وذلك من حيث جودتها وصلاحيتها وأسعار عرضها.

---

[1] المنشور في الجريدة الرسمية العدد 2471 الصادرة بتاريخ 2001/4/4 .

[2] طبقاً لأحكام القرار الوزاري رقم (2) لسنة 1990 في شأن تنظيم سجل قيد الجمعيات والأندية الاجتماعية والثقافية الخاضعة لاشراف وزارة العمل والشئون الاجتماعية المنشور في الجريدة الرسمية العدد 1893 الصادرة بتاريخ 1990/3/7 .

4. العمل على إيصال شكاوى المستهلك لدى الجهات الرسمية لاتخاذ الحلول اللازمة بشأنها[1]، فالقانون أعطى جمعيات حماية المستهلك الصفة القانونية في التقدم بالشكاوى لإدارة حماية المستهلك متى كانت هناك مخالفة صادرة من المهني، ومن شأنها التأثير على حقوق المستهلك.
5. التعاون وتبادل الخبرات والمعلومات مع مختلف الجهات والمؤسسات المحلية والعربية والدولية ذات النشاط المماثل للجمعية.
6. التعاون والتنسيق مع المؤسسات الرسمية وشبه الرسمية والأهلية ذات الصلة بمصلحة المستهلك وخاصة تلك الجهات المعنية بإعداد المواصفات القياسية ومراجعة وتحديد الأسعار ومراقبة المواد الاستهلاكية من حيث الصلاحية والسلامة للصحة العامة.

ثانيا: شروط العضوية:

يشترط فيمن يريد الإنضمام للجمعية ما يلي:

1. أن لا يقل عمر العضو عن ثمانية عشر عاماً.
2. أن يكون بحريني الجنسية.
3. ألا يكون من مزاولي أعمال التجارة.
4. أن يكون حسن السمعة والسلوك وأن لا يكون قد حكم عليه في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة إلا إذا رُدَّ إليه إعتباره.

وبين النظام الأساسي حقوق الأعضاء وواجباتهم وطريقة الانضمام والانسحاب والفصل وإسقاط العضوية من الجمعية، و حق العضو في التظلم من قرار فصله أمام الجمعية العمومية العادية أو غير العادية واعتبار قرار الجمعية العمومية نهائياً في هذا الشأن.

ثالثا: إدارة جمعية حماية المستهلك:

تضمن النظام الأساسي للجمعية بيان الهيئات المختلفة لها، فالجمعية العمومية هي السلطة العليا في رسم سياسة الجمعية ومراقبة تطبيقها، وتسري قراراتها على جميع أجهزتها ولجانها وأعضائها، وبين النظام الأساسي كيفية انعقاد الجمعية العمومية العادية منها وغير العادية والشروط الواجب

---

[1] نصت المادة 18 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك على أن (من واجبات إدارة حماية المستهلك تلقي الشكاوى من المستهلكين وجمعيات حماية المستهلك والتحقيق فيها)

اتباعها عند عقدها والنصاب القانوني الواجب توافره وكيفية التصويت على قراراتها والدعوة إليها، و اختصاصات كل من الجمعية العمومية العادية وغير العادية.

ونص على أن مجلسِ الإدارة يتكون من سبعة أعضاء تنتخبهم الجمعية العمومية من بين أعضائها لمدة سنتين قابلة للتجديد مدة أو مدداً أخرى ويتم انتخابهم بالاقتراع السري المباشر. و مجلس الإدارة هو السلطة التنفيذية للجمعية، فيقوم بتنفيذ السياسة التي ترسمها الجمعية العمومية والقرارات التي تصدرها تحقيقاً للأغراض المشروعة للجمعية، كما نص النظام الأساسي على اختصاصات المجلس وشروط العضوية فيه وحقه في تشكيل اللجان المختلفة، وأن اجتماعاته مرة كل شهر، كما حدد النظام طريقة التصوِت وكيفية حل المجلس.

أما بالنسبة لموارد الجمعية فهي تتكون من:

1. رسم الانضمام الذي يدفعه العضو عقب قيده أو إعادة قيده بعضويتها.
2. اشترا كات الأعضاء.
3. الهبات والتبرعات غير المشروطة التي تُصرح بقبولها وزارة العمل والشئون الاجتماعية.
4. إيرادات الحفلات والمعارض والاسواق الخيرية التي تقيمها أو تشترك فيها الجمعية بعد أخذ موافقة الجهات المختصة.
5. الأرباح والفوائد الناتجة عن استثمار أموال الجمعية في حدود القوانين المعمول بها في مملكة البحرين.

كما أكد النظام الأساسي ضرورة احتفاظ الجمعية بالسجلات والدفاتر اللازمة لتسيير أعمالها وأوجه صرف الأموال وطرق ايداعها.

رابعا: الوسائل التي تتبعها جمعية حماية المستهلك:

و يحق للجمعية لتحقيق أهدافها القيام بما يلي:

1. إقامة الندوات وحلقات الدراسة باستخدام وسائل الإعلام المختلفة المقروءة والمسموعة والمرئية التي تجيزها القوانين والأنظمة المعمول بها في مملكة البحرين.
2. السعي لدى المؤسسات الرسمية والأهلية لوضع وتطوير التشريعات والأنظمة الخاصة بحماية المستهلك ورعاية مصلحته.
3. إقامة علاقات وثيقة وحوار بناء مع وزارة التجارة والجهات الرسمية الأخرى ذات الارتباط بمجال عملها.

4. نشر المعلومات التي تتوفر لدى الجمعية بما يتيح للمستهلك الاطلاع عليها والاستفادة منها والاسترشاد بها في إشباع حاجاته الاستهلاكية، فتقوم الجمعية بجمع المعلومات والتحليل والاختبارات والمقارنات المتعلقة بالسلع والخدمات وكيفية استعمالها.
5. إعداد وتوزيع النشرات والكتيبات والدراسات ذات العلاقة في مجال عمل الجمعية.
6. القيام بالأنشطة الاجتماعية و الثقافية والخيرية.

إلا أن المشرع لم يعط لجمعية حماية المستهلك الحق في التقاضي عن المستهلكين، فدورها يقتصر على تمثيلهم أمام الجهات الحكومية، وليس أمام القضاء، مما يفقد الجمعية أهم الوسائل التي يحتاجها المستهلك للوصول إلى حمايته، كما أن نقص أو فقر الموارد المالية لهذه الجمعية عرقل حركة نشاطها، فمساهمات أو اشتراكات الأعضاء ضعيفة، كما أن مساعدة الدولة لا تكفي لتمكينها في الواقع من القيام بنشاط فعال.

لذا يتعين على الدولة زيادة الاهتمام بالجمعيات والهيئات والمؤسسات الأهلية التى تعنى بشئون المستهلك وتوعيته وحمايته، و اعتبارها جهة مساندة لجهودها في هذا المجال و في التصدى للغش والاحتيال التجاري، فتفعيل دور أي جمعية لحماية المستهلك هو أمر يخدم المجتمع والاقتصاد، خاصة في هذه المرحلة التي تعتمد فيها الدولة على نظم وسياسات اقتصادية تتبنى فتح الأسواق والانخراط في العولمة، مما يجعل وجود جمعيات ومنظمات لحماية المستهلك ضرورة للحد من الآثار السلبية لذلك. فيتعين إنشاء صندوق اجتماعي تكون حصيلته من أحكام الغرامات والمصادرة والربح غير المشروع التي تصدر في الدعاوى ضد المنتجين والتجار، إضافة إلى المعونات التي تقدمها الدولة والمستهلكين لهذا الصندوق، ويخصص لجمعيات حماية المستهلك والدفاع عن مصالحه.

المبحث الثالث

نماذج وتطبيقات لحماية المستهلك في النظم القانونية الأخرى

تناول المبحثان السابقان دور إدارة حماية المستهلك وإدارة المواصفات والمقاييس باعتبارهما إدارتان أنشأتهما الدولة في مملكة البحرين لتحقيق حماية للمستهلك، إضافة لدور الجمعيات الشعبية من تفعيل هذه الحماية والتعاون مع الأجهزة السابقة، إلا أنه يحبذ الإطلاع على تجارب الدول الأخري في إنشاء هذه الأجهزة المتخصصة لتطبيق وتطوير وسائل حماية حقوق المستهلك على مختلف أفرع هذا المجال، والتعرف على المستجدات العالمية التي تواجه المستهلك، وعلى الطرق المطبقة عالمياً لكيفية مواجهتها، والاطلاع على التطورات في مجال حصر شكاوى المستهلكين وتبادل المعلومات، مما يترتب عليه زيادة الوعي لدى المستهلك لمعاونته على اتخاذ قرارات استهلاكية سليمة، وتعديل سلوكه وصولا إلى تحقيق حماية للمستهلك من الممارسات الاحتكارية المبتغاه، لذا سينقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: ضمانات الأجهزة الرقابية المتخصصة الحامية للمستهلك في النظام المصري.

المطلب الثاني: لمحة عن ضمانات حماية المستهلك من وحي التجربة الألمانية.

المطلب الأول

ضمانات الأجهزة الرقابية المتخصصة الحامية للمستهلك في النظام المصري

تسعى مصر ممثلة في أجهزتها و طاقاتها، إلى تحقيق أمن و رفاهية المواطنين، وفي سبيل ذلك تنتهج منهجا مؤسسيا، بمعنى أنها تمارس مساعيها في هذا التحدي من خلال أجهزتها المتخصصة، فأنشأت جهاز حماية المستهلك و جهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية اللذين يعدان من أهم الأجهزة المتخصصة الحامية للمستهلك من الممارسات الاحتكارية، ويمتازان بوضوح أهدافهما وانحصارها حول هذا المضمون، لذا يتعين إلقاء الضوء على على دور هذه الأجهزة الرقابية التي تهدف لحماية المواطنين بصفتهم مستهلكين على وجه التحديد، وتحديد مدى إمكانية الإستفادة من التجربة المصرية لتطبيقها في مملكة البحرين، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: جهاز حماية المستهلك المصري.

الفرع الثاني: جهاز حماية المنافسة و منع الإحتكار المصري.

الفرع الأول

جهاز حماية المستهلك المصري

تم إنشاء جهاز حماية المستهلك بموجب القانون رقم 67 لسنة 2006 الصادر في 2006/5/19 علي أن يتم العمل به اعتبارا من 2006/8/20 حيث تم النص في المادة (12) منه على أنه ينشا لتطبيق أحكام هذا القانون جهاز يسمي (جهاز حماية المستهلك) يهدف إلي حماية المستهلك وصون مصالحه و تكون له الشخصية الاعتبارية العامة ويتبع الوزير المختص ويكون مركزه الرئيسي مدينة القاهرة وله فروع أو مكاتب بالمحافظات.

أولا: أهداف جهاز حماية المستهلك المصري[1]:

1. وضع الخطط و برامج العمل لحماية حقوق المستهلك وتعزيزها وتنميتها ووسائل تحقيق ذلك.
2. تلقى الشكاوى من المستهلكين والجمعيات والتحقيق فيها.
3. التنسيق مع أجهزة الدولة المختلفة لتطبيق أحكام هذا القانون على النحو الذى تحدده اللائحة التنفيذية، وتلتزم هذه الأجهزة بتقديم البيانات والمشورة الفنية التى يطلبها الجهاز و ذلك فيما يتعلق بشكاوى المستهلكين والجمعيات.
4. دراسة الاقتراحات والتوصيات التى ترد إلى الجهاز فيما يتصل بحقوق المستهلك و إعداد البحوث والدراسات الخاصة بها.

ثانيا: مهام جهاز حماية المستهلك المصري:

وبما أن الهدف من هذا الجهاز و ما يتبعه من أجهزة فرعية العمل على حماية المستهلك وصون مصالحه، ففي سبيل تحقيق ذلك، صرح المشرع للجهاز بوضع الخطط اللازمة لحماية المستهلك وتنميتها وتعزيزها، وكذلك وضع البرامج الهادفة لتحقيق هذه الحماية، وتوفير الوسائل اللازمة أيضا لتحقيقها.

فأعطى المشرع للجهاز صلاحية تلقي الشكاوى من المستهلكين فيما يتعلق بمنازعات المستهلك التي تثور بين المستهلكين والمهنيين، كما أن للجهاز أن يتلقى الشكاوى من الجمعيات ذات الشأن في منظومة الاستهلاك، بشأن ما تراه هذه الجمعيات مساسا بحقوق المستهلك.

---

[1] المادة 12 من القانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك.

ويعمل هذا الجهاز على تحقيق التواصل والتنسيق مع أجهزة الدولة المختلفة، حيث تلتزم هذه الأجهزة بتقديم البيانات والمشورة الفنية التي يطلبها الجهاز، وذلك فيما يتعلق بشكاوى المستهلكين والجمعيات ذات الشأن. كما يدرس الجهاز مختلف الاقتراحات والتوصيات التي تصل إليه من أي فرد من أفراد المجتمع فيما يتعلق بحماية المستهلك والحفاظ على حقوقه ويعمل على تفعيلها، كما يعمل الجهاز أيضا على إعداد البحوث والدراسات الخاصة بالاستهلاك، ويسعى لتحقيقها في الواقع العملي.

ولجهاز حماية المستهلك موازنة مستقلة تبدأ مع بداية السنة المالية وتنتهي بنهايتها، وقد حدد المشرع[1] الموارد التي تتكون منها هذه الموازنة وهي:

1. الإعتمادات التى تخصص للجهاز فى الموازنة العامة للدولة.
2. الهبات و المنح و الإعانات وأية موارد اخرى يقرر الجهاز قبولها بأغلبية ثلثي أعضائه على الأقل وبما لا يتعارض مع أهداف الجهاز.
3. ما تخصصه الدولة للجهاز من هبات أو منح أو إعانات، مما تقرر اتفاقيات دولية توجيهه إلى مجالات حقوق المستهلك.

على الجهاز عند ثبوت مخالفة لأي من أحكام هذا القانون إلزام المخالف بتعديل أوضاعه وإزالة المخالفة فورا أو خلال فترة زمنية يحددها مجلس إدارته، وذلك كله دون الإخلال بأحكام المسئولية الناشئة عن هذه المخالفات.

وإذا ترتب على المخالفة أو كان من شأنها وقوع أى ضرر بصحة أو سلامة المستهلك، يكون لمجلس إدارة الجهاز، وبحسب الأحوال، إصدار قرار بوقف تقديم الخدمة، أو التحفظ على السلع محل المخالفة لحين انتهاء التحقيقات أو صدور حكم بشأنها، ويجب أن يتخذ الجهاز التدابير اللازمة لإعلام المستهلكين بالمخالفة[2].

هذا مع العلم بأن جهاز حماية المستهلك لا يتقاضى مقابلا لما يتلقاه من شكاوى مقدمة من المستهلك أو من جمعيات حماية المستهلك، وكذلك لا يتقاضي أي مقابل عما يتخذه من إجراءات في شأن الفصل أو البت في هذه الشكاوى، وذلك ليكون السبيل يسيرا على المستهلك للوصول إلى حقه.

---

[1] المادة 20 من القانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك.

[2] المادة 19 من القانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك.

ثالثا: تشكيل جهاز حماية المستهلك:

لجهاز حماية المستهلك مجلس إدارة يقوم على إدارة شؤون الجهاز الداخلية، ويقوم كذلك على أمور المجلس في تعاملاته الخارجية، ويتكون هذا المجلس من رئيس متفرغ و14 عضوا يتشكل بقرار من وزير التجارة والصناعة (من بينهم أربعة أعضاء يمثلون الجمعيات)، ويكون لهذا المجلس إدارة فنية يصدر بتشكيلها وبنظام العمل فيها قرار من مجلس الإدارة ذاته[1].

يجتمع المجلس بدعوة من رئيسه أو نائبه مرة على الأقل كل شهر وكلما دعت الضرورة، كما يجتمع بطلب ثلثي أعضائه، و توجه الدعوة إلى الإجتماع كتابة، قبل اليوم المحدد له بأربعة أيام على الأقل، و تكون إجتماعاته صحيحة بحضور تسعة أعضاء، و تصدر قراراته بالأغلبية المطلقة للحاضرين، وإذا تساوت الأصوات يرجح الجانب الذى منه الرئيس، و تكون قرارات المجلس نافذة دون الحاجة إلى إعتماد أو تصديق .

ولا يجوز لأي عضو في المجلس أن يشارك فى المداولات أو التصويت في حالة معروضة تكون له أو لمن يمثله فيها أو للجهة التي يمثلها مصلحة مباشرة أو غير مباشرة، أو تكون بينه وبين أحد الأطراف فيها خصومة أو صلة أو قرابة إلى الدرجة الرابعة، أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف فيها، ويلتزم العضو بالإفصاح كتابة عن قيام أي من الدواعي المذكورة لديه، وذلك قبل البدء في المداولات أو التصويت بشأن الحالة المعروضة، ويسلم العضو ورقة الإفصاح إلى رئيس الاجتماع الذي يقوم بالتوقيع على صورة منها بما يفيد الاستلام[2]، وذلك بهدف ضمان حيادية الجهاز وضماناً لتحقيق هدفه لحماية المستهلك وصون حقوقه، وإن كان القانون لم يحدد جزاءا لمخالفة الحظر السابق، إلا انه يفترض عند المخالفة بطلان ما يصدر من مجلس الإدارة من قرارات، باعتبارها قرارات إدارية معيبة قابلة للإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري.

و يباشر مجلس الإدارة الاختصاصات المقررة في القانون [3]وعلى الأخص ما يأتي :

1. قبول الهبات والمنح والإعانات وأية موارد أخرى تقدم إلى الجهاز و ذلك بما لا يتعارض مع أهدافه.

---

[1] المادة 13 من القانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك.

[2] المادة 14 من القانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك.

[3] المادة 17 من القانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك و26 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك الصادرة بموجب قرار وزير التجارة والصناعة المصري رقم 886 لسنة 2006.

2. وضع اللوائح المتعلقة بتنظيم العمل في الجهاز، وبالشؤون المالية و الإدارية للعاملين فيه دون التقيد بالقواعد والنظم الحكومية للعاملين المدنيين بالدولة، و رفعها إلى الوزير المختص لإصدارها[1].
3. اقتراح أسماء العاملين بالجهاز المطلوب منحهم صفة الضبطية القضائية اللازمة لتطبيق أحكام القانون، الذين يصدر بتحديدهم قرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص.
4. اعتماد التقرير السنوي للجهاز عن أنشطته.
5. إبداء الرأي في مشروعات القوانين واللوائح والقرارات المتعلقة بحماية المستهلك وصون مصالحه.
6. تعيين المدير التنفيذي للجهاز بناء على ترشيح رئيس الجهاز.
7. تشكيل لجات تتولى الفصل في المنازعات الناتجة عن تطبيق أحكام قانون حماية المستهلك والتي تقع بين المستهلكين والمهنيين. و يكون تشكيل اللجنة برئاسة رئيس محكمة ابتدائية[2] وعضوية قاض يتم إختيارهما طبقاً لقانون السلطة القضائية، و واحد من ذوى الخبرة يختاره الوزير المختص بتطبيق أحكام قانون حماية المستهلك بناء على ترشيح من مجلس إدارة الجهاز، وللجنة أن تستعين فى أداء عملها بمن ترى الاستعانة بهم دون أن يكون لهم صوت معدود فى التصويت[3].

ولعل الاختصاص السابق يعد من أخطر الاختصاصات على الإطلاق لأن من شأنه خلق لجنة يتصف عملها وما يصدر عنها من قرارات في المنازعات بالصفة القضائية، ويحوز حجية قضائية تطابق تلك التي يتمتع بها الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية.

كما للمجلس الحق في تكليف أحد أعضاء مجلس الإدارة أو أن يكلف لجنة من بين أعضائه للقيام بعمل معين أو بالإشراف على وجه من وجوه نشاط الجهاز، و في هذه الحالة تقدم تقارير العمل و الإشراف محل هذا التكليف وتعرض على إدارة الجهاز[4].

---

[1] المادة 16 من القانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك.

[2] المحاكم الابتدائية هي المحاكم صاحبة الولاية العامة في نظر جميع الدعاوى المدنية والتجارية في مصر، ما عدا الدعاوى التي أدخلها القانون في اختصاص محاكم أخرى. وتنشأ المحاكم الابتدائية بقانون، ويقع مقر المحكمة الابتدائية في كل عاصمة من عواصم المحافظات المصرية، وتؤلّف كل محكمة ابتدائية من عدد كافٍ من الرؤساء والقضاة، وتُصدر أحكامها من ثلاثة قضاة، ويرأسها مستشار مندوب من محكمة الاستئناف التي تقع بدائرتها المحكمة الابتدائية، وذلك لمدة سنة قابلة للتجديد. وتقابلها المحكمة الصغرى في النظام القضائي البحريني.

[3] المادة 17 من القانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك.

[4] المادة 27 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك الصادرة بموجب قرار وزير التجارة والصناعة المصري رقم 886 لسنة 2006.

أما بالنسبة لرئيس مجلس الإدارة فهو يختص في ما يلي[1]:

1. التنسيق مع الأجهزة النظيرة فى الدول الأخرى بالنسبة للأمور ذات الاهتمام المشترك، على أن يعرض ما يتصل بذلك على مجلس الإدارة.
2. إعداد تقرير سنوي عن أنشطة الجهاز، و خطته المستقبلية ومقترحاته وعرضه على مجلس الإدارة لاعتماده.
3. ترشيح المدير التنفيذي للجهاز وعرض الترشيح على مجلس الإدارة لإصدار قرار تعيينه.
4. الإشراف على وضع الخطط و برامج العمل اللازمة لحماية المستهلك وتعزيز تلك الحماية وتنميتها.
5. الإشراف على الدراسات التى يعدها الجهاز فى شأن الاقتراحات و التوصيات التى ترد إليه، وتكون متصلة بحماية حقوق المستهلك وإعداد البحوث اللازمة لذلك.
6. التصالح مع المتهمين، قبل صدور حكم بات فى الدعوى الجنائية، مقابل أداء مبلغ لا يقل عن عشرة ألاف جنيه على أن يعرض على مجلس الإدارة تقرير دوري بحالات التصالح وأسباب و مبررات قبولها.

كذلك نص القانون على أن يكون للجهاز مدير تنفيذي يعين بقرار من مجلس الإدارة، ويختص بتلقي الشكاوى المقدمة من المستهلكين، أو من جمعيات حماية المستهلك، ويتحقق من مدى استيفاء المطلوب شكلا وموضوعا، ويحيل هذه الشكاوى إلى الإدارة المختصة ويخطر بذلك رئيس مجلس إدارة الجهاز، كما أنه من يمثل الجهاز أمام القضاء والغير[2].

و يحظر على العاملين بالجهاز أيا كانوا الإفصاح أو إفشاء المعلومات والبيانات المتعلقة بالحالات الخاصة بتطبيق أحكام قانون حماية المستهلك، والتي يتم تقديمها أو تداولها أثناء فحص هذه الحالات واتخاذ الإجراءات وإصدار القرارات الخاصة بها، ولا يجوز استخدام هذه المعلومات والبيانات ومصادرها لغير الأغراض التى قدمت من أجلها. كما يحظر على العاملين بالجهاز القيام بأى عمل لمدة عامين من تاريخ تركهم للخدمة لدى الأشخاص الذين خضعوا للفحص أو الخاضعين له فى هذا التاريخ[3].

---

[1] المادة 28 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك الصادرة بموجب قرار وزير التجارة والصناعة المصري رقم 886 لسنة 2006.

[2] المادة 33 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك الصادرة بموجب قرار وزير التجارة والصناعة المصري رقم 886 لسنة 2006.

[3] المادة 18 من القانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك.

كما يكون للعاملين بالجهاز الذين يصدر بتحديدهم قرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص بناء على اقتراح مجلس إدارة الجهاز صفة الضبطية القضائية، ويكون لهؤلاء العاملين الحق فى الإطلاع لدى أية جهة حكومية أو غير حكومية على الدفاتر والمستندات والحصول على المعلومات والبيانات اللازمة لفحص الحالات المعروضة على الجهاز[1].

و بالرغم من مثالية و إحكام قواعد قانون حماية المستهلك المصري ولائحته التنفيذية و الدور المنوط به جهاز حماية المستهلك، إلا أنه حبر على ورق، حيث أن الأسواق مكتظة بكل ما هو غير مطابق للمواصفات القياسية، و عدد كبير من التجار لا يتعامل بالفاتورة، و الإعلانات المضللة تعرض طوال الوقت، و الأسعار ليست منضبطة، و المستهلك محصور بين مطرقة سلبية تنفيذ القوانين، و سندان جشع التجار[2].

كما أن النص على حق رئيس جهاز حماية المستهلك منفرداً بالتصالح مع المتهمين قبل صدور حكم بات في الدعوى الجنائية مقابل مبلغ مالي، و عرض ذلك لاحقاً على مجلس الإدارة، مما يترتب عليه انقضاء الدعوى و حرمان المستهلك من حقه في مقاضاة أولئك المتهمين، و حرمانه من إبداء رأيه في مسألة التصالح و هو الأصيل، فكان الأجدر إبرام الصلح بمعرفته و حضورة و موافقته عقب نيله لكامل حقوقه[3].

إلا أنه يجب الإشارة إلى أن تشكيل جهاز حماية المستهلك المصري من أعضاء ممثلين للجمعيات خطوة محمودة يجب الإقتداء بها في تشكيل إدارة حماية المستهلك البحريني التي تتكون من ممثلين للحكومة، كما يجب النص على أن يحظر على العاملين به الإفصاح عن أي معلومات أو بيانات تتعلق بالحالات المعروضة عليهم و هو أمر ضروري لم ينص عليه قانون حماية المستهلك البحريني، وإن كان أداء إدارة حماية المستهلك البحريني يشاد به في مختلف المحافل.

---

[1] المادة 21 من القانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك.

[2] سليم، الهيثم عمر. حماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية بين الضمانات التقليدية والضمانات المتخصصة، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2013 . ص 203

[3] سليم، الهيثم عمر. حماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية بين الضمانات التقليدية والضمانات المتخصصة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013. ص 204

الفرع الثاني

جهاز حماية المنافسة و منع الإحتكار المصري

وضع قانون حماية المنافسة و منع الممارسات الاحتكارية[1] بعض النصوص والقواعد القانونية المنظمة لحماية المنافسة ومنع الاحتكار، ونظرا لأن هذه النصوص ليست كافية في حد ذاتها لمنع الممارسات الاحتكارية فكان لابد من وجود قوة فعالة لتنفيذ هذه النصوص، فقد نص القانون على إنشاء جهاز معني بحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، ويكون لهذا الجهاز الشخصية الاعتبارية العامة، وتكون له موازنة مستقلة، ويتبع الجهاز رئيس مجلس الوزراء.

كما اهتم هذا القانون ببيان اختصاصات ذلك الجهاز وتشكيله وطريقة العمل به، وذلك حتى يضمن قوة الجهاز في منع الممارسات الاحتكارية.

أولا: تشكيل جهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية :

نص القانون على أن ينشأ لإدارة جهاز حماية المنافسة و منع الممارسات الاحتكارية مجلس إدارة يتكون من رئيس وأربعة عشر عضواً[2]، و يكون تشكيله كالتالي[3]:

1. رئيس متفرغ من ذوى الخبرة المتميزة.
2. مستشار من مجلس الدولة بدرجة نائب رئيس يختاره رئيس مجلس الدولة.
3. أربعة يمثلون الوزارات المعنية يرشحهم الوزير المختص.
4. ثلاثة من المتخصصين و ذوى الخبرة.
5. ستة يمثلون الإتحاد العام للغرف التجارية و اتحاد الصناعات المصرية و اتحاد البنوك و الاتحاد العام للجمعيات الأهلية و الإتحاد العام لحماية المستهلك و الاتحاد العام لعمال مصر، على أن يختار كل إتحاد من يمثله.

---

[1] قانون رقم 3 لسنة 2005 بشأن حرية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية.

[2] المادة 21 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[3] المادة 12 من قانون رقم 3 لسنة 2005 بشأن حرية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية.

ويصدر هذا التشكيل بقرار من الوزير المختص، على أن يكون لمجلس الإدارة أمانة يصدر بتشكيلها وبنظام العمل فيها قرار من مجلس الإدارة، و تكون مدة المجلس أربع سنوات قابلة للتجديد لمدة واحدة.

يجتمع مجلس الإدارة بدعوة من رئيسه مرة على الأقل كل شهر وكلما دعت الضرورة ، وتوجه الدعوة إلى الاجتماع كتابة، و ذلك قبل اليوم المحدد له بأربعة أيام على الأقل و يرفقَ بالدعوة جدول الأعمال . وتكون اجتماعات المجلس صحيحة بحضور عشرة من أعضائه على الأقل، وتصدر قراراته بأغلبية أعضائه[1].

ولا يجوز لأي عضو في المجلس أن يشارك في المداولات أو التصويت في حالة معروضة على المجلس تكون له فيها مصلحة أو بينه و بين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف. وللمجلس أن يدعو لحضور اجتماعاته من يرى الاستعانة به من المتخصصين، و ذلك دون أن يكون له صوت معدود في التصويت[2].

يكون للجهاز موازنة مستقلة تعد على نمط موازنات الهيئات العامة الخدمية و يرحل الفائض منها من سنة مالية إلى أخرى[3]، و تتكون موارد الجهاز مما يأتي:

1. ما يخصص للجهاز في الموازنة العامة للدولة.
2. المنح و الهبات و أية موارد أخرى يقبلها مجلس إدارة الجهاز بما لا يتعارض مع أهدافه.
3. حصيلة الرسوم المنصوص عليها في قانون حماية المنافسة.

و يكون للجهاز مدير تنفيذي متفرغ يصدر بتعيينه وبتحديد معاملته المالية و اختصاصاته قرار من الوزير المختص، بناء على ترشيح من رئيس الجهاز. ويمثل المدير التنفيذي الجهاز لدى الغير و أمام القضاء، ويحضر اجتماعات مجلس الإدارة دون أن يكون له صوت معدود.

---

[1] المادة 22 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[2] المادة 13 من قانون رقم 3 لسنة 2005 بشأن حرية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية.

[3] المادة 14 من قانون رقم 3 لسنة 2005 بشأن حرية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية.

ويضع مجلس إدارة الجهاز اللوائح المتعلقة بتنظيم العمل فيه و بالشئون المالية و الإدارية للعاملين به دون التقيد بالقواعد و النظم المقررة للعاملين المدنيين بالدولة، و تصدر هذه اللوائح بقرار من الوزير المختص[1].

ثانيا: اختصاصت جهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية:

منح القانون صلاحيات واسعة لجهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية حيث قرر أن يجوز للجهاز أن يخرج عن نطاق الحظر المنصوص عليها في المواد (6، 7، 8)[2] للممارسات

---

[1] المادة 15 من ذات القانون.

[2] المادة 6 تنص على أن (يحظر الاتفاق أو التعاقد بين أشخاص متنافسة في أية سوق معنية إذا كان من شأنه إحداث أي مما يأتي:

1. رفع أو خفض أو تثبيت أسعار البيع أو الشراء للمنتجات محل التعامل.
2. اقتسام أسواق المنتجات أو تخصيصها على أساس من المناطق الجغرافية أو مراكز التوزيع أو نوعية العملاء أو السلع أو المواسم أو الفترات الزمنية.
3. التنسيق فيما يتعلق بالتقدم أو الامتناع عن الدخول في المناقصات و المزايدات و الممارسات و سائر عروض التوريد.
4. تقييد عمليات التصنيع أو التوزيع أو التسويق أو الحد من توزيع الخدمات أو نوعها أو حجمها أو وضع شروط أو قيود على توفيرها.)

المادة 7 تنص على أن (يحظر الاتفاق أو التعاقد بين الشخص وأي من مورديه أو من عملائه، إذا كان من شأنه الحد من المنافسة.)

المادة 8 تنص على أن (يحظر على من تكون له السيطرة على سوق معينة القيام بأي مما يأتي:

1. فعل من شأنه أن يؤدى إلى عدم التصنيع أو الإنتاج أو التوزيع لمنتج لفترة أو فترات محددة.
2. الامتناع عن إبرام صفقات بيع أو شراء منتج مع أي شخص أو وقف التعامل معه على نحو يؤدى إلي الحد من حريته في دخول السوق أو الخروج منه في أي وقت.
3. فعل من شأنه أن يؤدى إلى الاقتصار على توزيع منتج دون غيره على أساس مناطق جغرافية أو مراكز توزيع أو عملاء أو مواسم أو فترات زمنية و ذلك بين أشخاص ذوى علاقة رأسية.
4. تعليق إبرام عقد أو اتفاق بيع أو شراء لمنتج على شرط قبول التزامات أو منتجات تكون بطبيعتها أو بموجب الاستخدام التجاري للمنتج غير مرتبطة به أو بمحل التعامل الأصلي أو الاتفاق. ==
5. التمييز بين بائعين أو مشترين تتشابه مراكزهم التجارية في أسعار البيع أو الشراء أو في شروط التعامل.
6. الامتناع عن إنتاج أو إتاحة منتج شحيح متى كان إنتاجه أو إتاحته ممكنة اقتصاديا.
7. أن يشترط على المتعاملين معه ألا يتيحوا لشخص منافس له استخدام ما يحتاجه من مرافقهم أو خدماتهم، رغم أن إتاحة هذا الاستخدام ممكن اقتصاديا.

والاتفاقات والعقود المقيدة للمنافسة إذا كان من شأنها أن تحقق منافع للمستهلك تفوق آثار الحد من المنافسة، وذلك بناء على طلب ذوي الشأن[1].

كما عدد اختصاصات الجهاز[2] وهي كالتالي:

أ. تلقى الطلبات باتخاذ إجراءات التقصي والبحث و جمع الاستدلالات و الأمر باتخاذ هذه الإجراءات بالنسبة لحالات الاتفاقات والممارسات الضارة بالمنافسة، و ذلك طبقا للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية.

ويقوم الجهاز بذلك إما بناء على بلاغ قدم مباشرة للجهاز من ذوي الشأن أو بناء على خطوات قام بها الجهاز من تلقاء نفسه. فحق البلاغ مكفول لكافة الأشخاص دون إلزام عليهم بدفع مقابل مادي جراء هذا البلاغ إذ أوردت اللائحة التنفيذية بأنه يجوز لأي شخص إبلاغ الجهاز بأية مخالفة لأحكام القانون، ولا يستحق الجهاز أية رسوم أو مقابل نظير تلقى البلاغ أو القيام بفحصه[3].

و يقدم البلاغ إلى الجهاز كتابة مشفوعاً بالبيانات والمستندات الآتية[4]:

1. اسم مقدم البلاغ وعنوانه وعمله وصفته ومصلحته في تقديمه والمستندات المؤيدة لهذه البيانات.
2. اسم المبلغ ضده وعنوانه وطبيعة نشاطه .
3. نوع المخالفة المبلغ عنها .
4. الدلائل التي يستند إليها البلاغ، والمستندات المتصلة بها إن وجدت .
5. بيان الضرر الواقع على المبلغ إن وجد.

---

8. بيع منتجات بسعر يقل عن تكلفتها الحدية أو متوسط تكلفتها المتغيرة.
9. إلزام مورد بعدم التعامل مع منافس.

وتبين اللائحة التنفيذية لهذا القانون شروط و إجراءات تطبيق أحكام هذه المادة.)

[1] المادة 9 من قانون رقم 3 لسنة 2005 بشأن حرية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية.

[2] المادة 11 من قانون رقم 3 لسنة 2005 بشأن حرية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية.

[3] المادة 31 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[4] المادة 32 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

وللجهاز أن يلتفت عن فحص أي بلاغ غير مستوف للبيانات والمستندات المشار إليها، يتولى الجهاز فحص ما يقدم إليه من تبليغات، و له دون حاجة لتقديم بلاغ اتخاذ إجراءات التقصي والبحث وجمع الاستدلالات، وكذلك الأمر باتخاذ هذه الإجراءات وذلك بالنسبة لحالات الاتفاقات والممارسات الضارة بالمنافسة[1].

وتكون إجراءات التقصي والبحث وجمع الاستدلالات بالنسبة لحالات الاتفاقات والممارسات الضارة بالمنافسة أو لأي مخالفة أخرى لأحكام القانون، بأن يتم أولا قيد البلاغ عند تقديمه للجهاز في السجل المعد لذلك، ويعطى المبلغ إيصالاً برقم وتاريخ قيد البلاغ[2]، ويتم قيد الحالات التي يتولى الجهاز من تلقاء نفسه اتخاذ إجراءات التقصي و البحث و جمع الاستدلالات أو يأمر باتخاذ هذه الإجراءات فيها، في سجل آخر يعد لهذا الغرض، ويثبت في كل من السجلين بصفة منتظمة ما يتخذ من إجراءات فى الحالات المقيدة فيه، و ما يصدر فيها من قرارات أو أحكام[3].

وتعرض التبليغات على المدير التنفيذي للجهاز للتحقق من استيفائها للبيانات والمستندات المطلوبة، وإحالة ما يكون مستوفياً منها إلى الإدارة المختصة وإخطار رئيس الجهاز بهذه الإحالة[4].

و تتولى الإدارة المختصة بالجهاز اتخاذ إجراءات التقصي والبحث وجمع الاستدلالات في التبليغات المحالة إليها من المدير التنفيذي، وذلك في خلال مدة لا تجاوز تسعين يوماً من تاريخ الإحالة، ويحرر محضر بجميع الإجراءات التي يتم اتخاذها[5].

---

[1] المادة 33 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[2] المادة 34 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[3] المادة 35 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[4] المادة 36 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[5] المادة 37 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

و يكون للعاملين بالجهاز ممن لهم صفة الضبطية القضائية القيام بالإجراءات التالية وذلك بعد الكشف عن هويتهم واطلاع صاحب الشأن عليها[1] :

1- الاطلاع لدى أية جهة حكومية أو غير حكومية على الدفاتر والمستندات والحصول على المعلومات والبيانات اللازمة لفحص الحالات المعروضة على الجهاز .

2- الدخول خلال ساعات العمل الرسمية إلى أماكن أو مقار عمل الأشخاص الخاضعين للفحص وذلك بعد الحصول على إذن كتابي من المدير التنفيذي، ويجوز لهم الاستعانة برجال السلطة العامة إذا تطلب الأمر ذلك .

3- اتخاذ إجراءات جمع الاستدلالات اللازمة للفحص وسؤال أي شخص في شأن ارتكابه أية مخالفة لأحكام القانون .

و تقوم الإدارة المختصة بعد إتمام إجراءات التقصي والبحث و جمع الاستدلالات بإعداد تقرير بالرأي تقدمه إلى المدير التنفيذي للجهاز. ويقوم المدير التنفيذي بعرضه على مجلس الإدارة ، مشفوعا برأيه في أول جلسة تالية لتقديم التقرير إليه[2]. ولمجلس الإدارة بعد نظر التقرير الخاص بالحالة المعروضة أن يصدر قرارا مسببا بحفظ الموضوع، أو بإجراء مزيداً من التقصي و البحث و جمع الاستدلالات بمعرفة الإدارة المختصة بالجهاز[3]. و يكون لمجلس الإدارة رفع التقرير الخاص بالحالة المعروضة إلى الوزير المختص أو من يفوضه لاتخاذ إجراءات طلب رفع الدعوى الجنائية[4].

و على مجلس إدارة الجهاز عند ثبوت مخالفة لأحد الأحكام المنصوص عليها فى المواد (6) ، (7)، (8) السابق الإشارة إليها تكليف المخالف بتعديل أوضاعه وإزالة المخالفة فورا أو خلال فترة زمنية يحددها المجلس، ويتولى المدير التنفيذي للجهاز إخطار المخالف بهذا التكليف بموجب خطاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول، وللمجلس أن يصدر قرارا بوقف الممارسات المحظورة فورا، أو

---

[1] المادة 38 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[2] المادة 39 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[3] المادة 40 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[4] المادة 42 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

بعد انقضاء الفترة الزمنية المشار اليها دون تعديل الأوضاع وإزالة المخالفة [1]. ويتولى المدير التنفيذي للجهاز إخطار الشخص أو الأشخاص ذوى الشأن بالقرار الذي ينتهي إليه مجلس الإدارة بشأن التبليغ أو الحالة المعروضة و ذلك بموجب كتاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول.[2]

وجدير بالذكر، أن من أهم العوامل التي تساعد على تحقيق الشفافية وخلق الثقة بين الجهاز والمتعاملين معه، هو إيجاد وسيلة سهلة ومبسطة يمكن للأشخاص التقدم من خلالها بطلب لاتخاذ إجراءات الفحص والبحث وجمع الاستدلالات بشأن حالة من الحالات المدعى مخالفتها للقانون. وقد قام الجهاز بهذا الشأن بإعداد نموذج للبلاغ[3]، مما يساعد على تسهيل التعامل بين الأشخاص والجهاز، كما تُيَسّرُ سير العمل داخله.

ب. تلقى الإخطارات من الأشخاص، فور اكتساب أي أصول أو حقوق ملكية أو انتفاع أو أسهم، أو إقامة اتحادات أو اندماجات أو دمج، أو الجمع بين إدارة شخصين أو أكثر.

ويكون تلقي هذه الإخطارات خلال مدة لا تجاوز ثلاثين يوما من تاريخ نفاذ التصرف القانوني المخطر به وفقا للقواعد القانونية التي تحكمه، متى كان رقم الأعمال السنوي للأشخاص المعنية مجتمعة في آخر قوائم مالية أكثر من مائة مليون جنيه مصري[4]. و يكون تقديم الإخطار إلى الجهاز كتابة، ويجب أن يتضمن البيانات الآتية[5]:

1. أسماء مقدم الإخطار والأشخاص ذوي الصلة وجنسياتهم ومراكز إدارتهم والمراكز الرئيسية لأنشطتهم.
2. التصرف القانوني المخطر به وتاريخه والوضع القانوني الناشئ عنه .
3. بيان التراخيص والموافقات التي تم الحصول عليها .

---

[1] المادة 41 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[2] المادة 43 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[3] النموذج موجود في موقع جهاز المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري على الرابط
http://www.eca.org.eg/ECA/Upload/StaticContent/Form/ComplaintForm.pdf

[4] المادة 44 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

[5] المادة 45 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادرة بموجب قرار رئيس مجلس الوزراءالمصري رقم 1316 لسنة 2005.

ت. إعداد قاعدة بيانات و معلومات متكاملة عن النشاط الاقتصادي و تحديثها و تطويرها بصورة دائمة بما يخدم عمل الجهاز في كافة المجالات المرتبطة بحماية المنافسة، و إنشاء قاعدة بيانات و إجراء الدراسات و البحوث اللازمة لكشف الحالات الضارة بالمنافسة.

يظهر أهمية هذا الاختصاص في التنفيذ العملي لقوانين المنافسة وذلك بإنشاء قاعدة بيانات وإجراء الدراسات والبحوث المتعلقة بعمل الجهاز، ويتعين توسيع اختصاصه في هذا النطاق بأن يكون له التواصل مع المنظمات الدولية المعنية بقضايا المنافسة كمنظمة التجارة العالمية، وأن يكون له دور في تمثيل الجمهورية في المفاوضات الدولية والإقليمية متعددة الأطراف[1]. كذلك بناء على هذه المعلومات والبيانات يستطيع الجهاز تحديد حجم الخسائر الواقعة كنتيجة للممارسات المحظورة، ومن ثم الموازنة بينها وبين ما سيعود من نفع للمستهلك.

ث. اتخاذ التدابير اللازمة عند وجود مخالفة لأحكام القانون.

فللجهاز في حالة ثبوت المخالفة لأي من أحكام هذا القانون تكليف المخالف بتعديل أوضاعه وإزالة المخالفة فورا أو خلال فترة زمنية يحددها مجلس إدارته، وذلك كله دون الإخلال بأحكام المسئولية، يكون للجهاز، وبحسب الأحوال، إصدار قرار بوقف الممارسات المحظورة فورا، أو بعد انقضاء الفترة الزمنية المحددة دون تعديل الأوضاع وإزالة المخالفة.

وللجهاز أيضاً في حالة ثبوت المخالفة رفع الأوراق إلى الوزير المختص لطلب تحريك الدعوى الجنائية من النيابة العامة، وبالتالي يكون للجهاز ذلك إذا لم يمتثل الشخص المخالف لقرارات الجهاز، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، أذا كان السلوك المخالف من الجسامة الواجب العقاب عليها.

ج. إبداء الرأي في مشروعات القوانين و اللوائح المتعلقة بتنظيم المنافسة.

فللجهاز دور في إعداد التعديلات الأخيرة التي تمت على قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية والتي انتهت بصدور التعديلات بموجب القانون رقم 190 لسنة 2008[2].

ح. التنسيق مع الأجهزة النظيرة في الدول الأخرى بالنسبة للأمور ذات الاهتمام المشترك.

من المؤكد أن مختلف الدول تتجه نحو الاستثمار الأجنبي وعولمة الأسواق، مما أدى إلى زيادة المنافسة الدولية في قطاعات كثيرة، وأدى إلى دخول الشركات متعددة الجنسيات في تنافس فيما بينها من ناحية، و فيما بينها وبين الشركات الوطنية من ناحية أخرى، وذلك في سياق قيود أقل. لكن هذا

---

[1] الجلاد، وليد عزت الدسوقي. حماية المستهلك و حماية المنافسة ورفع الممارسات الاحتكارية، ايجيبت للإصدارات والبرمجيات القانونية، القاهرة، ص 112.

[2] الموقع الرسمي لجهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري http://www.eca.org.eg/

الانفتاح زاد من حافز الشركات للجوء إلى القيام بممارسات تجارية مقيدة للاحتفاظ بمراكزها في الأسواق، وخلق مراكز مسيطرة على هذه الأسواق بما يرجع بآثار سلبية على مناخ المنافسة، مما أدى إلى نشوء مشاكل بسبب تركز السوق على المستوى الدولي، أو بسبب وجود تحالفات استراتيجية غير وطنية في بعض القطاعات[1].

و قد أدت التخوفات الدولية من خطورة هذه الممارسات، وخاصة أسواق الاقتصاد الصغيرة، فظهرت الحاجة إلى حماية المنافسة على الصعيد الدولي، وهو ما جعل وجود قواعد دولية في هذا المجال أمرا ضروريا، مما ترتب عليه وجود دعوات إلى انشاء تنسيق مشترك بين الدول في هذا المجال.

خ. تنظيم برامج تدريبية و تثقيفية بهدف التوعية بأحكام هذا القانون و مبادئ السوق الحرة بوجه عام.

فعملية التوعية بسياسات المنافسة، ودورها في القضاء على الممارسات التجارية المقيدة، وآثارها السلبية، أمر في غاية الأهمية، و يقوم الجهاز بهذا الدور الفعال، ذلك أن تطبيق قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية يودي إلى تجريم أفعال كانت بالأمس مقبولة، مما يتعين بيان ذلك وتوعية التجار بهذه القوانين والسياسات الجديدة، هذا بالإضافة إلى الدور التثقيفي الذي يقوم به الجهاز في مناصرة المزايا الاجتماعية التي يجنيها المجتمع من وراء المنافسة الشريفة.

د. إصدار نشرة دورية تتضمن القرارات و التوصيات و الإجراءات و التدابير التي يتخذها الجهاز و غير ذلك مما يتصل بشئونه.

ذ. إعداد تقرير سنوي عن أنشطة الجهاز و خطته المستقبلية و مقترحاته ليعرض على الوزير المختص بعد اعتماده من مجلس الإدارة، وترسل نسخة منه إلى مجلسي الشعب والشورى.

ويرى البعض أن هذا الجهاز ولد ضعيفا، فالوزير المختص هو الذي يتولى معاملاته المالية وأمر تحريك الدعوى الجنائية والتصرف فيها، وهما أمران في غاية الأهمية لأي جهاز يمكن أن يتصرف باستقلالية، في الوقت الذي يكون فيه رئيس الوزراء عادة له انتماء حزبي، والمنتجون و الأشخاص المعنية بهذا القانون، الذين يقف لهم القانون بالمرصاد، عادة ما يكون لهم ذات الانتماء الحزبي، وحتى يتم النأي عن أي شبهه وينشئ جهاز قوي قادر على تفعيل القانون وتطبيقه، يجب أن يكون

---

[1] شلبي، مغاوري. حماية المنافسة ومنع الاحتكار بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص194.

تابعاً لرئيس الجمهورية، لكون الرئيس بمقتضى الدستور يمثل الحياد والفصل بين السلطات ويكون بالتالي تشكيل الجهاز بحيدة تامة وشفافية مطلقة[1].

كما أن ضعف قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار المصري انعكس سلبا على أداء جهاز حماية المنافسة، فقد شدد البعض[2] على أن هذا القانون غير صالح للتطبيق، ولا يمثل إلا حبرا على ورق، لسوء صياغته، وما شابَهُ من غموض، و إغفاله جوانب مهمة، إضافة إلى احتوائه على العديد من الثغرات القانونية التي لم يلتفت إليها المشرع، و كما أنه لم يتضمن في مواده ما يمنع بالفعل الممارسات الاحتكارية و غير العادلة ضد صغار المستثمرين، مؤكدين على أن القانون لم يضع ضمانات تمنع الكيانات الاقتصادية الكبيرة من احتكار السوق، و أوضحوا أن القانون بحاجه إلى إعادة نظر عميقة، لكونه جاء لخدمة الأجانب فقط، فمازال هناك العديد من الممارسات الضارة التي أفسدت آليات تداول السلع في السوق.

إلا أن ذلك لا يمنع من الاستفادة من تشكيل هذا الجهاز واختصاصاته، فيما إذا تلافينا القصور الموجودة في القانون المنظم له، مما يمكننا بعد ذلك من إنشاء جهاز مماثل له في مملكة البحرين، ومساند لإدارة حماية المستهلك و إدارة المواصفات والمقاييس في النظام البحريني، ذلك وإن نظم قانون حماية المستهلك البحريني موضوع الاحتكار والمنافسة المشروعة إلا أنه لم يعهد ضمان تطبيق أحكامه إلى جهة معينة متخصصة، وإن كان ذلك من مهام إدارة حماية المستهلك، إلا أن الإدارة نظرا لتركيزها على حماية المستهلك والوصول إلى حصوله على حقوقه كاملة، قد تعجز عن ضمان تطبيق المواد المتعلقة بمنع الاحتكار والمنافسة المشروعة التي نص عليها قانون حماية المستهلك.

---

[1] الجلوي، عبد الناصر فتحي. الاحتكار المحظور وتأثيره على حرية التجارة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2008، ص418.

[2] سليم، الهيثم عمر. حماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية بين الضمانات التقليدية والضمانات المتخصصة، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2013م. ص216.

المطلب الثاني

لمحة عن ضمانات حماية المستهلك من وحي التجربة الألمانية

صدرت التشريعات الألمانية في إطار الدستور الألماني، وتحتل الفقرة الأولى من الدستور [1] مكانة خاصة، فهي تعتبر أهم فقرة من الدستور لما تنص عليه من احترام كرامة الإنسان: "لا يجوز المساس بكرامة الإنسان. وتلتزم الدولة بكافة مؤسساتها باحترامها وحمايتها". كما تضمن الدستور الحقوق الأساسية كحرية التجارة ، والمساواة بين الناس أمام القانون، وحرية الإعلام والصحافة، وحرية إنشاء الجمعيات، وحماية الأسرة. وقد أولت ألمانيا اهتماما بالغا بالمستهلك فقدمت له خدمات عالية الجودة للمستهلك، فضلاً عن تثقيفه و كسب ثقته تسهيلاً لسير العملية الإقتصادية و حفاظاً على مبدأ المنافسة االمشروعة النزيهة، وبالنظر إلى حال المستهلك الألماني يتعين إلقاء الضوء على التجربة الألمانية في حماية المستهلك من ناحية تشريعاتها وأجهزتها الرقابية، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: الحماية التشريعية للمستهلك في القانون الألماني.

الفرع الثاني: ضمانات الأجهزة الرقابية المتخصصة الحامية للمستهلك في النظام الألماني.

---

[1] القانون الأساسي الألماني منشور على الموقع –http://dalil.org/wp content/uploads/2017/06/grundgesetz_Arabic.pdf

الفرع الأول

الحماية التشريعية للمستهلك في القانون الألماني

أولا: حماية المستهلك في التشريعات الألمانية:

في عام 1923، أصدرت ألمانيا قانون حماية الجمهور من إساءة استعمال السلطة الاقتصادية (حيث تعتبر ألمانيا أول الدول الأوروبية التي أصدرت مثل هذه القانون). وتضمن اشتراطاً أن يكون العقد مكتوبا، و تدرج فيه الشروط التي اتفق عليها المتعاقدون، مع إنشاء محكمة خاصة مؤلفة من أحد القضاة وعضوية ممثلين من التجار والصناع وممثل للمستهلكين ينتخب من بين الشخصيات المحايدة والمستقلة وأحد المستشارين الاقتصاديين للدولة، وتتدخل الحكومة بواسطة وزير الاقتصاد لعرض النزاع أمام المحكمة إذا كان يتعلق بالاقتصاد العام و يعرض الرفاهية العامة للخطر كالمغالاة في رفع الأسعار أو التفرقة بين العملاء[1].

في عام 1949، صدر قانون الجرائم الاقتصادية. واستهدف هذا القانون تجريم الأنشطة غير الاجتماعية للمنشآت في حالة ندرة البضائع لضمان الحاجات الحيوية، و وضع عقوبات على مخالفة قوانين الأسعار. ثم أضيف إلى هذا القانون مادة خاصة بالارتفاع غير المشروع للأسعار والعقوبات المنصوص عليها من السجن لخمس سنوات فأكثر والغرامة لمائة ألف مارك ألماني فأكثر، بالإضافة إلى النصوص الخاصة بالمصادرة و رد الربح غير المشروع[2]. مما يدل على اتباع الحكومة الألمانية في مجال حماية المستهلك لبعد جديد في التجريم القانوني للارتفاع غير المشروع للأسعار، وهو يشير إلى مدى ما وصل إليه حدود التدخل الحكومي في اقتصاد السوق.

ثم أصدرت ألمانيا قانون خاص بمقاومة عدم التوازن في العقود و حماية الطرف المذعن، في 6 ديسمبر 1976، وبدأ العمل به في ابريل 1977. وقد كان الهدف من هذا القانون هو حماية المستهلك في مواجهة عدم التوازن الناتج عن العقود المكتوبة مسبقاً بإرادة احد الطرفين، ولمواجهة ما يؤدي إليه سوء استخدام الشروط العامة في العقود من التحايل على مبدأ حرية التعاقد الذي جاء به التقنين المدني الألماني بما يؤدي إلى الإضرار بالمتعاقدين. و المشرع في هذا القانون لا يرفض

---

[1] Ayal, Adi. FAIRNESS IN ANTITRUST, Fairness in Antitrust Protecting the Strong from the weak, Hart Publishing ,UK, 2014.p 20.

[2] D. Dubber ,Markus. Hornle, Tatjna. Criminal Law: A Comparative Approach, Oxford University Press. UK, p 338.

الشروط العامة، بل يشجع على وجودها طالما كانت موجهة لخدمة المصالح الاقتصادية المعقولة، فقد نص هذا القانون على ما سار عليه القضاء عند رقابته على هذه الشروط. وقد كانت رقابة هذا القضاء تقوم على أركان ثلاثة: فمن ناحية أولى كان القضاء يراقب الشروط التي تبدو غير متوقعة أو مجحفة، و يتطلب وضوحها بشكل كاف يتيح للمتعاقد الذي لم يتدخل في وضعها أن يتعرف عليها و يعلم بما تحتويه، و قد واجه القانون هذه المسألة بنص المواد 2و3 اللتان تهتمان بلفت النظر إلى هذه الشروط و الاضطراب في التوازن العقدي الذي ينجم عنها.

ومن الناحية الثانية: ومن خلال التوسع في استغلال قواعد التفسير أمكن للقضاء إلزام المستفيد من الشروط العامة بتحمل تبعة غموض هذه الشروط، علاوة على تفضيل النصوص المتفق عليها (الشروط الخاصة) على الشروط العامة في جميع الحالات. وقد تبنى القانون ذلك في مادتيه الرابعة و الخامسة. كذلك ورد في نص المادتين 10 و 11 بقائمة من الشروط المحظورة. فالمادة 11 وضعت قائمة تحتوي على ستة عشر حالة من حالات البطلان المطلق لمثل هذه الشروط ، منها على سبيل المثال بطلان شرط استبعاد المسئولية في حالات الغش و الخطأ الجسيم.

أما المادة 10 فورد بها ثمان حالات يمارس فيها القاضي سلطته التقديرية في رقابة أثر هذه الشروط على التوازن العقدي ليعمل على إعادته. أما عن باقي الحالات الخاصة بالشروط العامة فقد ورد نص المادة 9 عاماً يقضي بإتباع مبدأ حسن النية الوارد في القانون المدني الألماني لتقييم مدى عدالة الشرط العام.

و قد جاء بالمادة 6 من القانون ما سبق أن إعتمده الفقه و القضاء من ضرورة الإبقاء على العقد صحيحاً بالرغم من بطلان شرط أو أكثر من الشروط العامة على النحو الوارد في هذا القانون، كذلك فقد عمد القانون الجديد إلى توسعة مجال الإدعاء فسمح لجمعيات النفع العام أن تتدخل لحماية المستهلكين باللجوء إلى القضاء للحصول على حكم بحظر استخدام الشروط العامة التي يثبت إخلالها بالتوازن العقدي، و هكذا يستطيع كل متعاقد يواجه مثل هذه الشروط أن يستفيد من الحكم المسبق ببطلانها[1].

---

[1] Sandrock ,Otte. Galston, Nina Moore. The American Journal of Comparative Law, Oxford University Press, Vol. 26, No. 4 (Autumn, 1978), pp. 551-572

إلى جانب القانون السابق كان القضاء يطبق أحكام القانون المدني باعتباره المرجع الأساسي لحماية المستهلك، ولا سيما المادة 138[1] من القانون المدني الألماني و (التي تتطابق مع نص المادة السادسة من القانون المدني الفرنسي) ليتوسع في مفهوم فكرة الغبن بما يمكنه من التحكم في مضمون العقد بشكل يسمح بإعادة التوازن إلى الإلتزامات التعاقدية. ووفقاً لهذه المادة فإن كل تصرف مخالف لما تقضي به الأخلاق و الآداب العامة يعد باطلاً.

ولقد استخدم هذا النص لردع التعسف الناشئ عن الشروط التي ترد في العقود الواردة على سلع أو خدمات يقدمها أكثر من محترف بموجب عقود نموذجية تحتوي على الشروط العامة للتعاقد. ولقد قدر القضاء الألماني أن من يقوم بصياغة هذه العقود يستفيد من موقعه المتميز بالنسبة للطرف الآخر، فيملي عليه شروطاً أو قيوداً مجحفة. وهكذا قضت المحاكم الألمانية ببطلان هذه الشروط. و لعل القضاء الألماني لم يهدف بشكل أصيل لحماية أطراف التعاقد، و إنما جاءت هذه الحماية في معرض محاولة القضاء لتحقيق المنافسة المشروعة بين التجار[2].

فعندما تنتشر الشروط في عقود الطائفة الواحدة على نمط متفق عليه بينهم تؤدي إلى إغلاق باب المنافسة و تحويل المنافسة الحرة إلى الاحتكار. لذلك قضت محكمة هانوفر ببطلان الشروط العامة بالإعفاء من المسؤولية و التي تم توحيدها في جميع العقود المبرمة بين المستهلكين و بين تجار الطائفة (مقدموا خدمات النقل في المدينة) في مدينة هانوفر[3]، نظراً لما يؤدي إليه هذا الشرط من احتكار فعلي يعد في حد ذاته منافياً للأخلاق.

---

[1] (1) A legal transaction which is contrary to public policy is void. (2) In particular, a legal transaction is void by which a person, by exploiting the predicament, inexperience, lack of sound judgement or considerable weakness of will of another, causes himself or a third party, in exchange for an act of performance, to be promised or granted pecuniary advantages which are clearly disproportionate to the performance. German Civil code BGB

[2] Rott, Peter. German Sales Law Two Years After the Implementation of Directive 1999/44/EC, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 05 No. 03, 01 March 2004, p 240

[3] L.D.G.J., 1976, NO. 215 . Ayal, Adi. FAIRNESS IN ANTITRUST, Fairness in Antitrust Protecting the Strong from the weak, Hart Publishing ,UK, 2014.p 22.

و لقد لجأت المحاكم الألمانية إلى مبدأ حسن النية أيضاً (المادة 242 من التقنين المدني الألماني[1]) بشأن العقود النموذجية و الشروط العامة التي ينفرد بوضعها طرف واحد بقصد إبرام عمليات متكررة تحت ذات الشروط، و التي لا يستطيع الطرف الآخر أن يفاوض بشأنها. وفي هذا الصدد فقد قضت المحاكم الألمانية بضرورة أن تكون هذه الشروط متوافقة مع مقتضيات حسن النية و إحترام المصالح الجوهرية للطرفين. ولقد صدر القانون الألماني المنظم للشروط العامة في التعاقد في 6 ديسمبر من عام 1976 مقنناً ما سبق و ما ذهب إليه القضاء السابق عرضه من ضرورة إحترام حسن النية و المصالح الجوهرية للطرفين، بالإضافة إلى ضرورة توافق الشروط العامة في العقود مع مقتضيات الأخلاق و الآداب العامة، ومن ذلك عدم إستغلال الطرف الأقوى لموقعه بالنسبة للطرف الآخر ليفرض عليه شروطاً ما كان ليقبل بها على النحو الذي وردت به لو تيسر له التعرف على حقيقتها أو لو كان بإمكانه التنصل منها[2].

ثانيا: حماية المستهلك طبقا لتوجيهات المجموعة الأوروبية باعتبار ألمانيا عضوا بها:

في ظل تصاعد الرغبة التشريعية في توفير الحماية للمستهلكين في معظم دول العالم، توجهت التشريعات المعاصرة إلى التدخل بشكل مباشر لحظر بعض الشروط التي تبدو تعسفية في حد ذاتها في نوع معين من أنواع العقود أو بشأن نمط معين من أنماط إعدادها.

ولقد توجهت دول السوق الأوروبية إلى حماية المستهلك من خلال توفير البيانات و المعلومات الكافية مع العمل على استبعاد الشروط التعسفية من عقود الإستهلاك.

و في هذا الشأن فقد أصدر المجلس الأوروبي قراراً في 14 أبريل 1975 أطلق عليه"البرنامج الأول للتجمع الإقتصادي الأوروبي نحو حماية و إعلام المستهلكين، كما صدر قرار آخر عن المجلس في 19 مايو 1981 أطلق عليه" البرنامج الثاني للتجمع الاقتصادي الأوروبي من أجل تنظيم حماية و إعلام المستهلكين، و في ضوء هذه السياسات العامة التي رسمتها القرارات الصادرة عن المجلس الأوروبي، فقد استشعرت بلدان السوق الأوروبية الحاجة إلى إصدار تشريعات متخصصة بهدف مقاومة الشروط التعسفية.

---

[1] An obligor has a duty to perform according to the requirements of good faith, taking customary practice into consideration. German Civil code BGB

[2] Rott, Peter. German Sales Law Two Years After the Implementation of Directive 1999/44/EC, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 05 No. 03, 01 March 2004, p 245

فأصدرت دول الاتحاد الأوروبي التوجيه الأوروبي للشروط غير العادلة في العقود الاستهلاكية عام 1993[1] ، الذي أكد على ضرورة أن لا تتضمن العقود التي يبرمها المستهلكون شروطا غير عادلة، وقد ألحقت به قائمة بما يعد شروطا غير عادلة، كما تلى ذلك إصدار التوجيه الأوروبي للممارسات التجارية غير المشروعة في عام 2005[2]، والذي تضمن قواعد منسقة لمكافحة الممارسات التجارية غير العادلة لرفع مستوى حماية المستهلك، بما يضمن عدم تضليل المستهلكين أو التعرض للتسويق العدواني، ويطالب التجار في الاتحاد الأوروبي باشتراطات واضحة ودقيقة ومدعمة، مما يمكن المستهلكين من اتخاذ خيارات مدروسة وذات مغزى، ويهدف التوجيه أيضا إلى ضمان وتعزيز وحماية المنافسة العادلة في مجال الممارسات التجارية، كما يعني بمعايير السلوك المطلوبة من التجار، لضمان مستوى عال من حماية للمستهلك. فمن المفترض أن يؤدي هذا التوجيه إلى تقليل الفروق بين قوانين حماية المستهلك في مختلف الدول الأعضاء مع تحديد الحد الأدنى المطلوب من الحماية، بما يعود بالنفع على كل من التجار والمستهلكين، نظرا لأن الشركات سيطبق عليها نظام قانوني موحد، و سيحصل المستهلكون على مستوى كاف وموحد من الحماية بغض النظر عن المكان الذي يختارون فيه إجراء عمليات الشراء. وقد تضمن الفصل الأول منه بيان الغرض من هذا التوجيه ونطاق تطبيقه، أما الفصل الثاني فقد نصت المادة الخامسة منه على ماهية الممارسات التجارية المضللة ، و ماهية الممارسات التجارية العدوانية، أما الفصل الثالث فقد نص على ضرورة قيام الدول بتفعيل هذا التوجيه والرقابة على الممارسات المتعلقة به، أما الفصل الرابع فقد تضمن كيفية إنفاذه والعقوبات المتعلقة به، كما صدر أيضا التوجيه الأوروبي لحقوق المستهلك لعام 2011[3] والذي يطبق على معظم العقود المبرمة بين التجار و المستهلكين، وتضمن هذا التوجيه المعلومات التي يتعين تقديمها قبل أن يشتري المستهلك السلع أو الخدمات، و حقوق ومسؤوليات المستهلك و مدى حقه بإبطال العقد، ومواعيد التسليم، ومدى جواز فرض رسوم على طرق الدفع.

ومن الملاحظ أن كل دولة قد استخدمت الوسائل التي وجدت أنها أكثر ملاءمة لتحقيق حماية المستهلكين و لإستبعاد الشروط التعسفية من عقود الإستهلاك أو العقود النمطية ذات الشروط العامة.

---

[1] Official Journal of the European Communities http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31993L0013:en:HTML

[2] Unfair commercial practices https%3A%2F%2Fwebgate.ec.europa.eu%2Fucp%2Fpublic%2Findex.cfm%3Fevent%3Dpublic.search.show&anno=2

[3] Official Journal of the European Communities http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31993L0013:en:HTML

ولقد كان ذلك الإختلاف بين النظم القانونية لدول السوق الأوروبية في الوسائل المستخدمة لحماية المستهلكين سبباً للدعوة إلى التنسيق أو حتى التوحيد كلما أمكن ذلك في هذا المجال. فمن الضروري أن لا يؤدي اختلاف تشريعات حماية المستهلك إلى إشعال حرب المنافسة غير المشروعة بين المنتجين على أساس تشريعي، أو الإضرار بالتبادل التجاري بين دول السوق الأوروبية، وبما أن أهداف سياسة حماية المستهلك الوطنية الألمانية تتطابق مع الخطوط العامة للسياسة الأوروبية لحماية المستهلك وهي: الحفاظ على صحة وسلامة المستهلك، وحماية المصالح الاقتصادية للمستهلك، وتزويد المستهلك بالمعلومات وتوعيته، ودعم تمثيل مصالح المستهلك، أصدرت ألمانيا قانون حماية المستهلك تنفيذا للتوجيه الأوروبي السابق في 13 يونيو 2014[1]، والذي نظم العقود المحلية والعقود الالكترونية، و نص على أنه من حق المستهلك إبطال العقد لأي سبب كان خلال 14 يوم من التسليم، كما نص على عدد من التزامات التجار بما يحقق حماية للمستهلك، فأصبح هذا القانون هو المرجع بشأن حماية المستهلك، إذ جمع قواعد القانون المدني الألماني وعدل المواد من 315 إلى 355 منه، والتوجيهات الأوروبية بشأن المستهلك، والذي يعد بحق ضمانة لحماية المستهلك الألماني من ضياع حقوقه، ولا سيما إن احتوى العقد على شروط من غير رغبته، فسيعطي لجمعيات حماية المستهلك اتخاذ الإجراءات ضد أي مخالفة لأحكام قانون الاستهلاك، كما حدد المعلومات التي يجب على التاجر الإفصاح بها للمستهلك بما يتحقق له العلم الكافي.

ومن هنا بعد عرض التشريعات الألمانية المحلية والأوروبية يتضح المرحلة التي وصلت لها ألمانيا في حماية المستهلكين، ومنحهم لحقوقهم، ولا سيما وضع قائمة استرشادية بتحديد الشروط التعسفية، والتوسع في مفهوم الغبن، وحق القضاء في إعادة التوازن بين الطرفين، مما يجعل حماية المستهلك فيها محددة ومنضبطة.

---

[1] Tonner, Klaus . The European influence on German consumer law, Journal of Consumer Policy, Consumer Issues in Law, Economics and Behavioural Sciences, March 1994 , pp 39–50

الفرع الثاني

ضمانات الأجهزة الرقابية المتخصصة الحامية للمستهلك في النظام الألماني

أولا: وزارة العدل الاتحادية وحماية المستهلك

هي وزارة على مستوى مجلس الوزراء في جمهورية ألمانيا الاتحادية، وتكرس وزارة العدل الاتحادية نفسها لإنشاء وتغيير القانون في المجالات الأساسية الكلاسيكية المتعلقة بالقانون الدستوري، كما تقوم بتحليل قانونية ودستورية القوانين التي تعدها الوزارات الأخرى، وتندرج كل من محكمة العدل الاتحادية الألمانية والمكتب الألماني للبراءات والعلامات التجارية والمحكمة الألمانية للبراءات في نطاق اختصاصها، وتقع الوزارة رسميا في برلين[1].

1. تاريخ وزارة العدل الاتحادية وحماية المستهلك[2]

يرجع تاريخ القضاء في ألمانيا إلى عام 1875 حيث أنشأ مكتب للعدل الامبراطوري، والذي كان في البداية قسما تابعا لمستشار الامبراطور، ثم أصبح مركزا مستقلا قي يناير 1877، برئاسة سكرتير الدولة، وكان مسؤولا في المقام الأول عن صياغة التشريعات، و تحقيق العدالة. وقد كانت مهمته مساعدة الحكومة الإمبراطورية وكذلك البرلمان في ذلك الوقت في العملية التشريعية. وشمل اختصاص المكتب المحكمة الإمبراطورية ومكتب المدعي العام الإمبراطوري ومكتب البراءات الإمبراطوري، ولكن يخرج من اختصاصه إدارة المحاكم والسلطات القضائية. ويتولى رئيس هذا المكتب مسؤولية إدارة العدالة. ولم يتغير هذا الهيكل بعدما قامت الجمهورية الألمانية عام 1919، وترأس هذا المكتب وزير العدل.

لكن بعد أن انشق الاشتراكيون الوطنيون، عام 1934، تم حل وزارات الولايات، فتولت بالتالي وزارة العدل الإمبراطورية مسؤولية تحقيق العدالة، وبعد هزيمة الألمان في الحرب العالمية الثانية عام

---

[1] موقع ويكابيديا

https://translate.google.com.bh/translate?hl=ar&sl=en&u=https://en.wikipedia.org/wiki/Federal_Ministry_of_Justice_and_Consumer_Protection&prev=search

[2] موقع وزارة العدل الاتحادية وحماية المستهلك الألمانية الرسمي

http://www.bmjv.de/EN/Ministry/StructureOrganisation/Directorates/AbtV.htm

1945، وضعت مسؤولية تحقيق العدالة في أيدي الولايات التي أنشئت حديثاً، حيث تنص المادة 92 من القانون الأساسي على ما يلي: (تمنح السلطة القضائية للقضاة، وتتولى المحكمة الدستورية الاتحادية ممارستها، والمحاكم الاتحادية المنصوص عليها في هذا القانون الأساسي، ومحاكم الولايات). وهذا يعني أن جميع المحاكم الواقعة تحت المحاكم الاتحادية هي محاكم تابعة للولايات، وبالتالي تديرها الولايات. وهكذا، عندما صدر القانون الأساسي في 23 مايو 1949، عين أول وزير عدل اتحادي، وكان من الواضح أن وزارة العدل الاتحادية المقبلة ستصبح مرة أخرى وزارة تشريعية، لأن مهامها تركز أساساً على العملية التشريعية بدلا من الإدارة الحكومية أو النشاط المباشر للحكم. وبطبيعة الحال لا يعني هذا أن الوزارة تقوم بسن القوانين، لأن الدولة أنشأت هيئة تشريعية شأنها شأن جميع الديمقراطيات البرلمانية، فلا تعد وزارة العدل الاتحادية مشاريع قوانين الحكومة الاتحادية إلا في إطار مسؤولياتها المسندة إليها، قبل أن تقدم إلى الهيئات التشريعية، وفي إطار العملية التشريعية، كما تشارك الوزارة أيضا في تمثيل الحكومة الاتحادية أمام الهيئات التشريعية.

و في عام 1999 انتقلت الحكومة الاتحادية إلى برلين، فعادت وزارة العدل. وهكذا فإن أعلى سلطة قضائية ألمانية أصبحت تقع مرة أخرى في المدينة حيث تم تعميدها كمكتب العدل الإمبراطوري في عام 1877.

2. تشكيل وزارة العدل الاتحادية وحماية المستهلك[1]:

بما أن الوزراة تتولى العديد من المهام فقد انعكس ذلك على تشكيلها، فتتشكل الوزارة من:

أ. الوزير والأمانة العامة:

ويرأس الوزارة وزير العدل وحماية المستهلك الاتحادي، وهو عضو في مجلس الوزراء، ويشارك في عملية صنع القرار للحكومة الاتحادية ويتحمل المسؤولية السياسية عن إدارته.
ويساعد الوزير أمين الدولة البرلماني، وعلى وجه الخصوص، يتولى أمناء الدولة البرلمانيون مسؤولية تعزيز الروابط مع البرلمان الألماني، و البوندسرات (الهيئة التي تمثل مصالح الولايات الألمانية على المستوى الاتحادي)، والأحزاب السياسية.

ب. المديريات العامة ومديريات الأقاليم:

---

[1] موقع وزارة العدل الاتحادية وحماية المستهلك الألمانية الرسمي
http://www.bmjv.de/EN/Ministry/StructureOrganisation/Directorates/AbtV.htm

وتنقسم الوزارة إلى سبع مديريات عامة، والتي تنقسم بدورها إلى مديريات فرعية وشُعب. يتم تجميع المهام المتعلقة بذات الاختصاص في نفس المديرية العامة. فعلى سبيل المثال، تتعامل المديرية العامة للنظام القضائي مع مواضيع مثل القانون الإجرائي، والقانون المتعلق بالقضاء، والقانون المتعلق بالمسؤولين القضائيين الأقدم، في حين تتناول المديرية العامة للقانون الجنائي مجالات مثل موضوعات القانون الجنائي، وقانون الأحداث الجنائي، والقانون الجنائي الدولي. وعادة ما يرأس المديرية العامة موظف مدني سياسي برتبة وكيل وزارة. وبعد رئيس الوزراء وأمناء الدولة، يعتبر رئيس المديرية العامة أعلى هيئة لاتخاذ القرارات الموضوعية. ويشرف على العمل داخل المديرية العامة ويكفل الموازنة بينها وبين المديرية السياسية. ويتفرع عن المديرية العامة مديريات فرعية، تكون المسؤولة عن الإدارة والتخطيط في الشُعب التابعة لها. أما الشُعب فهي الوحدات التنظيمية الأساسية للوزارة وتقوم بتنفيذ العمل الموضوعي.

ج. الموظفين:

بدأت الوزارة العمل في عام 1949 مع ما يقرب من 80 موظفا. أما الآن فهي تضم حوالي 700 موظف (مايو 2014) من بينهم 261 محاميا، 105 منهم من النساء. كما يتم انتداب قضاة ومدعي عامين من الولايات إلى الوزارة لفترة زمنية محددة عادة ما تكون بين سنتين إلى ثلاث سنوات. وخلال هذه الفترة، لا يؤدون أي مهام قضائية، بل يتم تعيينهم كخبراء في أقسام الوزارة، وعقب انتقال الحكومة الاتحادية من بون إلى برلين عام 1999، أصبح معظم موظفي الوزارة يعملون في مقرها في برلين، على الرغم من أن الوزارة احتفظت بمكتب فرعي لها في بون يضم 15 موظفا.

3. مهام وزارة العدل الاتحادية وحماية المستهلك[1]:

تعتبر وزارة العدل وحماية المستهلك الاتحادية في المقام الأول وزارة تشريعية ، إضافة إلى أنها تقدم المشورة إلى الوزارات الاتحادية الأخرى في إعداد مشروعات القوانين. فهي تقوم بصياغة مشروعات القوانين في مختلف مجالات القانون المكلفه بها، كالقانون المدني، والقانون التجاري والاقتصادي، والقانون الجنائي، والقانون الإجرائي.

فيعد من أهم مهام وزارة العدل وحماية المستهلك الاتحادية مراجعة التشريعات التي صاغتها الوزارات الأخرى من حيث عدم مخالفتها للدستور والنظام القانوني ككل. كما تتأكد من مدى مراعاة

---

[1] موقع وزارة العدل الاتحادية وحماية المستهلك الألمانية الرسمي
http://www.bmjv.de/EN/Ministry/StructureOrganisation/Directorates/AbtV.htm

التشريعات لمتطلبات الصياغة الرسمية واستخدام اللغة القانونية الواضحة قدر الإمكان. كما تقوم الوزارة بالإشراف على ثلاثة محاكم اتحادية عليا، باعتبارها محاكم استئناف لمحاكم الولاية العادية والهيئات القضائية الإدارية والمالية والعمالية والاجتماعية.

ومنذ إنشاءها ، كلفتها الحكومة الاتحادية مسؤولية وضع السياسة العامة لحماية المستهلك، و التي تهدف إلى تهيئة الظروف اللازمة لسلامة المستهلك وأمنه، والعمل على الحد من الاختلال المتحقق بين الأعمال التجارية من جهة والمستهلكين من جهة أخرى، مما دفعها إلى التركيز على ضمان شفافية وشمولية وقابلية المقارنة بين المنتجات والخدمات، عن طريق إدخال اللوائح التي تخلق بيئة آمنة، وتحظر الاحتيال والخداع، وتعزيز موقف المستهلكين من حقهم في الحصول على العلم والدراية في مواجهة المهنيين. فتولت الوزارة إلى جانب صياغة التشريعات وصيانة الحقوق، دعم الحوار بين مختلف أصحاب المصلحة من مهنيين ومستهلكين للوصول إلى حماية مثلى للمستهلكين. علاوة على ذلك، ركزت المديرية العامة على حماية مصالح المستهلكين في المجالات القانونية والتجارية المتعلقة بالخدمات المالية، وقطاعي الطاقة والنقل، وقطاعي الخدمات الصحية والاجتماعية.

وإلى جانب هذه الجوانب الموضوعية، تعمل المديرية بجد على ضمان حصول المستهلكين على المعلومات، و توعيتهم، عن طريق القيام بالأبحاث المُتَعَلّقة بالاستهلاك، والتأكد من تنفيذ قوانين الاستهلاك الألمانية. وتتولى المديرية العامة كذلك المسؤولية الكاملة عن تنفيذ قوانين حماية المستهلك التابعة للمجموعة الأوروبية، وتقرر سياسة المستهلك تبعا لذلك، كما تقوم بتطوير القوانين الألمانية تبعا لذلك. كما أنه يقع تحت مسؤولتها كل من منظمة اختبار المنتجات الرئيسية في ألمانيا، واتحاد منظمات المستهلكين الألمانية.

كما تضطلع هذه المديرية بالتواصل مع الدول الأخرى لتفعيل السياسة الاستهلاكية باعتبار ألمانيا عضوا في عدد من المنظمات الدولية الاستهلاكية، فتقوم بتنسيق أنشطة الوزارة البحثية والبرامج البحثية للحكومة الاتحادية مع برامج الإطار البحثي الأوروبي[1].

---

[1] موقع وزارة العدل الاتحادية و حماية المستهلك الألمانية

http://www.bmjv.de/EN/Home/home_node.html&prev=search

ثانيا: المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الغذاء:

تم تأسيسه في عام 2002 باعتباره مكتب لإدارة سلامة الأغذية وحماية المستهلك. و هو سلطة اتحادية عليا مستقلة تخضع لولاية الوزارة الاتحادية للأغذية والزراعة، وله مكاتب في مختلف مقاطعات ألمانيا، ويقع مركز إدارته في براونشفايغ، ويتكون حاليا من نحو 522 موظفا عبر 374 وظيفة.

1. تاريخ المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الغذاء[1]:

بدأ تاريخ مراقبة الأغذية في ألمانيا منذ عام 1876 بإنشاء مكتب الصحة الإمبراطوري في برلين. ثم أنشأ مكتب رايخ الصحي في عام 1918 ، ومكتب الصحة الاتحادي في عام 1952. وبعد اتحاد ألمانيا وإعادة تنظيمها، تم تأسيس معهد حماية صحة المستهلك والطب البيطري خلفا لمكتب الصحة الاتحادي.

وأدت أزمة مرض جنون البقر في عام 2000 إلى إجراء مناقشة عامة واسعة النطاق لحماية صحة المستهلك، مما أدى في نهاية المطاف إلى إعادة تنظيم المعهد، وذلك تعزيزا لحماية المستهلك، و العمل على التنسيق بين الحكومة الاتحادية والولايات الاتحادية من جهة، وبين الاتحاد الأوروبي من جهة أخرى، فأنشأ المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الأغذية. وحرصا على شفافية الإجراءات الحكومية، أنشأ في عام 2002 المعهد الاتحادي لتقييم المخاطر، كسلطة مستقلة تمارس صلاحيتها بعيدا عن أي تأثير سياسي.

وتشكل المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الأغذية في البداية من خمسة وعشرون موظفا. وألحق به قسم لمنتجات وقاية النبات، وقسم للأعلاف. و في عام 2004، تولى المكتب الموافقة على الكائنات المعدلة وراثيا. وفي الفترة من ديسمبر 2006 إلى 2014، تولى المكتب جميع المهام المتصلة بالحماية الاقتصادية الجماعية للمستهلكين، وحماية المستهلك الألماني في الخارج، وتطبيق خدمات المستهلكين الأساسية[2].

---

[1] موقع المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الغذاء
https://www.bvl.bund.de/EN/07_TheFederalOffice/02_Duties/02_StateNational/StateNational_node.htm

[2] موقع المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الغذاء
https://www.bvl.bund.de/EN/07_TheFederalOffice/04_History/History_node.html

2. أهداف واختصاصات المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الغذاء[1]:

يتمثل الهدف الأساسي للمكتب في خدمة المستهلكين و التجار، فمن ناحية المستهلكين فهو يهدف إلى تأمين مواد غذائية سليمة لهم في ألمانيا، كما أنه يضمن المنافسة العادلة بالنسبة للتجار الراغبين في وضع منتجات ذات جودة عالية في السوق، و يتم قياس مدى فاعلية أداء المكتب إذا تمكن من التعرف على التطورات الهامة المتعلقة بسلامة الأغذية في وقت مبكر بما فيه الكفاية، بحيث يمكن اتخاذ تدابير مضادة فعالة لتجنب الأزمة. ويتمثل التحدي الأكبر لهذا المكتب في وضع سبل الوقاية من الأضرار التي تصيب المستهلك قبل وقوعها، وإذا تحققت هذه الأضرار فهو يسعى إلى التقليل قدر الإمكان من آثارها.

ويضطلع المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الأغذية بدور متعدد الأوجه في التعاون بين الحكومة الاتحادية والولايات الاتحادية. ويتمثل أحد الأهداف الهامة في تحقيق معايير موحدة لبرامج المراقبة والتحليل، فضلا عن تسجيل البيانات بطريقة موحدة وتصنيفها. ولهذا الغرض، أصبح يتبعه عدد كبير من مجموعات العمل واللجان التي تناقش الموضوعات والمشاكل المتخصصة بين الحكومة الاتحادية والولايات الاتحادية المتعلق بحماية أغذية المستهلك.

يتبين مما سبق أن الحكومة الألمانية قد أولت اهتماما بالغا بالمستهلك، بأن خصصت وزارة بأكملها لحمايته والدفاع عن حقوقه، بأن أصبح هناك وزارة مختصة اختصاصا شاملا بكل ما يتعلق بسياسة المستهلك، فالحكومة الاتحادية الألمانية نظرت إلى أن هذه الحماية لن تتحقق إلا بالنظر إليها من منطلق مؤسسي، فهي تعترف بأن عليها أن تولي الآن اهتماما أكبر لصالح المستهلك عن ذي قبل وأن تدخلها بفاعلية في إطار نظام السوق الاجتماعي لحماية مصالح المستهلك، وتعده أمرا ضروريا جدا. إضافة إلى إنشاء مكتب متخصص لحماية صحة المستهلك بما يضمن سلامة ما يتناوله من غذاء، مما يستدعي ضرورة النظر إلى هذه التجربة ومحاولة الاقتداء بها ليس لمملكة البحرين فحسب، بل لكل الدول العربية باعتبار أن المستهلك هو عصب التنمية الاقتصادية، والتي لن تتحقق إلا بتركيز الاهتمام به وصون حقوقه.

---

[1] موقع المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الغذاء
https://www.bvl.bund.de/EN/07_TheFederalOffice/02_Duties/02_StateNational/StateNational_node.htm

الخاتمة

أشارت المقدمة إلى أن الهدف من الرسالة هو الوقوف على مدى كفاية الوسائل القانونية لحماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية التي تصدر من البائع والتي تنعكس على العلاقة العقدية بينه وبين المستهلكين، مما ترتب عليها تفاوت واختلال بيّن في مفردات التوازن العقدي المفترض تحققه بين طرفي العقد المزمع إبرامه، وذلك على نحو ألحت معه الحاجة إلى العمل على إعادة معادلة مصادر القوة بين هذين الطرفين بهدف تحقيق أقصى قدر ممكن من مقومات العدالة العقدية واستقرار المعاملات.

ولبلوغ هذه الغاية استهلت الرسالة بفصل تمهيدي تناول مفهوم المستهلك من الناحية التشريعية والفقهية والقضائية، بهدف الوصول لمفهوم يشمل أكبر عدد من فئات المستهلكين المعنيين بالحماية، حيث اقتصرت معظم التشريعات على الأشخاص الطبيعية دون المعنوية، أما الفقه فقد انقسم إلى اتجاهين: اتجاه وسع من مفهوم المستهلك ليشمل الأشخاص الطبيعية والمعنوية، وكل شخص مهني أو غير مهني، واتجاه ضيق من هذا المفهوم فاستبعد كل من يتعاقد لأغراض مهنته ولم يضف عليه وصف المستهلك، واتبع القضاء مسلك الفقه، فتارة أخذ بالمفهوم الموسع، وتارة أخذ بالمفهوم الضيق. وترتيبا على ذلك يمكن تعريف المستهلك بأنه (الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يبرم تصرفا قانونيا للحصول على مالٍ أو خدمةٍ بقصد أن يكون هو أو ذويه المستخدم الأخير لها، وتمتد هذه الصفة للمهني المتعاقد بعيداً عن مجال تخصصه).

ثم تطرق هذا الفصل لمفهوم حماية المستهلك، والتي تتحدد بالتمييز بين معنيين مختلفين لحماية المستهلك، الأول هو معنى عام يتمثل في السياسات المختلفة التي تضمن نجاح وفاعلية الاستهلاك باعتباره آخر مراحل الدورة الاقتصادية وأحد العناصر الأساسية في السوق. والمعنى الثاني هو معنى خاص يكمن في ضمان الأمان لشخص المستهلك من خلال منظومة قانونية تعطيه حداً أدنى من الحقوق والحياة الكريمة بمجالاتها الصحية والاقتصادية والاجتماعية والتعاقدية، ثم عرض لأهم مجالات حماية المستهلك والتي تتمثل في حقه في الصحة والسلامة، وحقه في حماية مصالحه الشخصية، وحقه في الإعلام والاختيار، ثم سماتها من عمومية وديمومة وشمولية وعدالة.

وبما أن المستهلك يشكل الحلقة الضعيفة في السلسلة الاقتصادية، فهو يتعرض لتهديدات متعددة أبرزها الاحتكار والمنافسة غير المشروعة وسياسة الإغراق، ولا شك أن ما يترتب على هذه التهديدات من شروط وإذعان يخل بالتوازن العقدي بين الطرفين.

ثم بدأ الفصل الأول بعرض للضمانات العقدية التي أقرها المشرع للمستهلك بدءاً بمرحلة التفاوض وما يصاحبها من إعلانات لجذب الجمهور، ولما لهذه الإعلانات من أهمية اختلف الفقه حول تحديد قيمتها القانونية، ومدى اعتبارها إيجاباً، وبالنظر إلى الأثر المترتب فيما إذا كان الإعلان مضللاً و كاذباً، فيكون للمستهلك إما المطالبة بتنفيذ العقد إذا كان ممكناً، أو بإعادة الحال إلى ما كان عليه، مع المطالبة بالتعويض في كلا الحالتين، وهذه ضمانات هشة للمستهلك نظرا لصعوبة لجوئه لطريق القضاء في كل الحالات وما يصاحب ذلك من وقت وجهد، وإن كان المشرع البحريني قد وضع المرسوم بقانون رقم (14) لسنة 1973 بشأن تنظيم الإعلانات، والمرسوم بقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس، الا أنه لم يواكب التطورات والمستحدثات في مجال الإعلان، فقد افتقرت هذه النصوص إلى ضوابط قانونية أخلاقية كان يجب على المشرع النص عليها كالأخلاقيات السليمة لممارسي الإعلانات التجارية، وإن كان قد كفل لجهة معينة تتولى فحص الإعلان قبل نشره وقبل منح الترخيص اللازم. إضافة الى أن المشرع البحريني وإن نص في قانون حماية المستهلك على جزاء جنائي للمعلن إعلاناً مضللاً مخالفاً للحقيقة، إلا أنه لم ينص صراحةً على جزاء مدني لتعويض المستهلك عن أي ضرر يلحقه من هذا الإعلان. ثم يظهر التزام من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق البائع وهو التزامه بإعلام المستهلك، هذا الالتزام الذي فرض على البائع لتتحقق المساواة في العلم بين المتعاقدين، ولإعادة التوازن إلى العقد، مما يعني أن الاخلال به يجعل العقد قابلاً للإبطال لمصلحة المستهلك، كما قد يؤدي إلى قيام المسؤولية المدنية.

ثم تأتي مرحلة إبرام العقد حيث تظهر حماية المستهلك بموجب المبادئ العامة للقانون، و وضوح التعارض بين مبدأ سلطان الإرادة ونتائجه وبين مقتضيات التعامل الحديثة، ففيما يتعلق بالحرية التعاقدية، يظهر التفاوت في القدرة والخبرة بين المتعاقدين و الذي لا يقتصر على عقود الإذعان بل يتعداه إلى عقود الاستهلاك، فهذا التفاوت أدى إلى عدم استطاعة المستهلك القيام بإجراء دراسة متأنية أو مناقشة هادئة أو مفاوضة موضوعية لأمر التعاقد، مما أصاب مبدأ الرضائية بصورة غير مباشرة بشيء من الخلل، أعلن عن ظهور صور جديدة من العقود أقل ما تتسم به أنها تستهدف

انتزاع رضا الطرف الآخر دون أن تمنحه الفرصة لإعمال الفكر. كما ظهر القصور في القواعد العامة لحماية المستهلك، فالاعتماد على الغلط في تحقيق حمايته ليس من الوسائل الفعالة بالنظر إلى القيود والشروط التي تحكم حق المستهلك في التمسك بإبطال العقد لوقوعه في هذا الغلط، وبالتالي فإن الغلط الجوهري لا يوضع في الاعتبار حينما يرى أنه غير قابل للعذر، و لذلك فإن نظرية الغلط بشروطها الضيقة تقف عاجزة عن تحقيق الحماية الكاملة للمستهلك في مرحلة إبرام العقد بسبب صعوبة إثبات شروطها المشار إليه سابقا. كما أن التدليس يقتصر على مواجهة بعض الحالات الاستثنائية التي يتعدى فيها أحد المتعاقدين على الآخر بأي من وسائل التدليس المختلفة الموجودة بالقواعد العامة بنظرية الالتزام، الأمر الذي يجعلها غير كافية للتصدي لعدم تكافؤ العقود، ولا يجعلها تحقق حماية كافية للمستهلك إلا في حالات مستثناه.

وينطبق الأمر على ما نص عليه القانون بالنسبة لمواجهة الشروط التعسفية، ذلك أنه وإن عالج القانون الشروط التعسفية لإعادة التوازن بين طرفي العقد طبقا لنظرية التعسف في استعمال الحق، إلا أن ذلك لا يكون إلا من الناحية النظرية، فالواقع العملي يظهر تنامي ظاهرة الشروط التعسفية وصعوبة حصر حالاتها ونطاقها، وتحديد صور التعسف طبقا لنظرية التعسف في استعمال الحق لا ينطبق إلا على عقود قليلة تنطبق عليها أحد هذه الصور. و إن نص المشرع البحريني في قانون حماية المستهلك على تطبيقات نظرية الشروط التعسفية عندما نص على حقوق المستهلك، وعلى التزامات المهني، و أن كل شرط يعفي المهني من أية التزامات عليه وفقا لهذا القانون يعد باطلاً، إلا أن ذلك لا يعد كافياً لتحقيق حماية للمستهلك وإعادة التوازن في العلاقة التعاقدية، وتحقيق العدل والمساواة بين الطرفين. كما أنه على الرغم من أن عقود الإذعان تمثل مساحة كبيرة من العلاقات التعاقدية التي يختل بها التوازن بين طرفي العقد من حيث القدرة والخبرة، إلا أن هذه العلاقات ليست كلها عقود إذعان مما يجعل هذه الحماية غير كافية لخدمة قضية حماية المستهلك، مما يدفعنا إلى تغيير مفهوم عقود الإذعان ليشمل عقود الاستهلاك، تأسيساً على وحدة أسباب عدم التوازن بين طرفي العقد، فالذي يميز عقود الإذعان أن الطرف المذعن يقبل بدون مناقشة شروط العقد الذي أعده الطرف الآخر، وهذا يتحقق مع عقود الاستهلاك ولا سيما الصادرة من محتكر للسلعة أو للخدمة، فالطرف الأكثر قدرة من الناحية الفنية أو الاقتصادية يملي شروطه على المستهلك، والذي لايملك سوى رفض التعاقد أو القبول بالشروط كلها، كذلك قلة خبرات المستهلك في النواحي الاقتصادية والفنية والقانونية شأنه شأن الطرف المذعن، وتفوق المحترف في مجال المعاملة شأنه شأن المذعن إليه، و تماثل ظروف التعاقد في كل من عقود الإذعان وعقود الاستهلاك.

وإن نص القانون على ضرورة الالتزام بمبدأ حسن النية إلا أنه لم يضع جزاء على عدم مراعاته، مما يعني أن عدم امكانية الاعتماد على هذا المبدأ لإعادة التوازن بين طرفي العلاقة العقدية، مما يفرض ضرورة إعادة النظر في هذا المبدأ والذي تحتمه أسس العدالة و المنطق السليم.

وكذلك الحال في الغبن حيث يقتصر نطاق تطبيقه على حالات محددة، مما يجعله لا يحمي المستهلك من السياج التعسفي المفروض عليه، كما أنه على الرغم من الحماية التي تحققها أحكام نظرية الاستغلال، فإنه يكتنفها بعض القصور الذي يجعلها غير فعالة وكافية لحماية المستهلك، ومنها اشتراط الغبن الفاحش، مما يعني استبعاد عقود الاستهلاك التي لا تنطبق عليها جميع شروط النص فيما إذا قدر القاضي أن عدم التعادل يسيراً وليس فاحشاً، وهذا الاعتبار يجعل من النص قاصرا على حماية المستهلك في مواجهة الشروط التي قد لا تؤدي إلى غبن فاحش، ولكنها قد تكون تعسفية هذا من جهة، ومن جهة أخرى قد يكون صعبا على المستهلك إثبات استغلال عدم خبرته وعدم إدراكه من قبل المهني المتعاقد معه.

ثم تأتي مرحلة تنفيذ العقد وإلى أي مدى تحققه القواعد التقليدية في تحقيق حماية للمستهلك، يتضح أن أحكام ضمان العيوب الخفية غير كافية لحماية المستهلك نظراً إلى عدد من الصعوبات التي تعتري تطبيقها، فاشتراط أن يكون العيب قديماً، والاعتداد بوقت التسليم لتقدير قدم العيب من عدمه هو أمر يتفق مع ضرورات حماية المستهلك ويحقق العدالة، فهو يؤدي إلى توسيع مساحة مسؤولية البائع وتعدد مواطنها، إلا أن تكليف المستهلك بعبء إثبات قدم العيب، أي إثبات وجود العيب وقت التسليم، أمر يجعله يحجم عن إقامة دعوى ضمان العيب، لصعوبة إثبات ذلك، كما أن الأخذ بالمعيار الموضوعي في تحديد خفاء العيب من عدمه لا يحقق الحماية المنشودة للمستهلك، كما أنه لا يمكن الاستفادة من ضمان العيوب الخفية إلا إذا كان النقص في الشيء المبيع يؤثر على أداء الشيء لوظيفته، كذلك فإن رفع دعوى ضمان العيوب الخفية يجب أن يكون خلال مدة قصيرة هي سنة في القانون البحريني، تبدأ من تاريخ التسليم ولو لم يكتشف المشتري العيب، وهذه المدة القصيرة لرفع الدعوى تضيع معها غالباً فرصة اللجوء إلى القضاء خصوصًا أنها تبدأ من تسليم المبيع بغض النظر عن علم المشتري بالعيب. بالإضافة إلى أن دعوى الضمان ليست متوافقة مع احتياجات المستهلك الحقيقية، فالمشتري لسيارة بها عيب خفي يضعف من كفاءتها أو يعطلها تماما عن الحركة لا يبحث عن فسخ عقد البيع أو انقاص الثمن، بقدر ما يبحث عن الحصول على سيارة تعمل بالكفاءة التي تعاقد من أجلها.

أما بالنسبة لالتزام البائع بتسليم مبيع مطابق للمواصفات، فالمشرع البحريني قد أفرد مادة خاصة لالتزام البائع بضمان مطابقة المبيع في القانون المدني وقانون حماية المستهلك، وأعطى للمشتري

الحق في فسخ العقد أو الإبقاء على العقد مع الحق في التعويض في كلا الحالتين. وتكمن أهمية هذا النص في تحقيق قدر من الحماية للمستهلك عن طريق عدم خضوع إقامة دعوى عدم مطابقة المبيع للمواصفات للمدة القصيرة المنصوص عليها بالنسبة لدعوى ضمان العيب، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن المشتري لا يلتزم حال عدم المطابقة بإخطار البائع بتخلف الصفة بمجرد اكتشاف ذلك.

كذلك أقر القانون للمستهلك الحق في الرجوع عن التعاقد، إلا أن هذا الحق ليس مطلقاً، بل هو مقيد بضوابط معينة، فيجب أن تكون السلعة أو الخدمة مشوبة بعيب أو غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد من أجله، ويجب أن يكون العيب مؤثراً يجعل المستهلك يحجم عن التعاقد لو أنه اكتشفه سابقاً، ومتى توافرت هذه الضوابط فإنه يكون أمام المستهلك إما إعادة السلعة وإسترجاع ثمنها أو استبدالها.

ثم يعرض الفصل الثاني للضمانات المتخصصة لحماية المستهلك التي تتمثل في الأجهزة الرقابية التي أنشأتها الدولة لحمايته كإدارة حماية المستهلك والدور الذي تلعبه في تحقيق هذه الحماية، إذ أثبتت هذه الإدارة فعاليتها وجهودها الواضحة في تلقي شكاوى المستهلكين في مملكة البحرين والدفاع عن حقوقهم، وإدارة المواصفات والمقاييس ودورها في ضمان سلامة المستهلكين وحسن الاستفادة من الكم الهائل من السلع المتدفقة في مملكة البحرين، إلا أن الجهود لن تكتمل بدون إنشاء جمعيات أو هيئات أهلية لحماية المستهلكين، لتلعب دوراً رئيسياً في هذا المجال بصفتها هيئات أهلية تنطق بلسان حال المستهلكين وترعى مصالحهم وتساهم في حل مشاكلهم، ولهذا أُنشأت عدد من الجمعيات التعاونية الاستهلاكية وجمعية حماية المستهلك البحرينية، إلا أن هذه الجهات لم تقم بالدور المرجو منها، ذلك أن المشرع لم يعط لها الحق في التقاضي عن المستهلكين، فدورها يقتصر على تمثيلهم أمام الجهات الحكومية، وليس أمام القضاء، مما يفقدها أهم الوسائل التي يحتاجها المستهلك للوصول إلى حمايته، كما أن نقص أو فقر الموارد المالية لها عرقل حركة نشاطها، فمساهمات أو اشتراكات الأعضاء ضعيفة، كما أن مساعدة الدولة لا تكفي لتمكينها في الواقع من القيام بنشاط فعال.

ثم تطرق البحث إلى الأجهزة الرقابية المتخصصة الحامية للمستهلك في النظام المصري المتمثلة في جهاز حماية المستهلك المصري و جهاز حماية المنافسة و منع الإحتكار المصري، ثم تم عرض لمحة عن ضمانات حماية المستهلك من وحي التجربة الألمانية من خلال إلقاء الضوء على التشريعات الألمانية المحلية والأوروبية الحامية للمستهلك، والتي تبين المرحلة التي وصلت لها ألمانيا في حماية المستهلكين، ومنحهم لحقوقهم، ولا سيما وضعها لقائمة استرشادية بتحديد الشروط التعسفية، والتوسع في مفهوم الغبن، وحق القضاء في إعادة التوازن بين الطرفين، مما يجعل حماية المستهلك فيها

محددة ومنضبطة، ومن ثم بيان الأجهزة الرقابية المتخصصة الحامية للمستهلك التي أنشأها النظام الألماني وعلى رأسها وزارة العدل الاتحادية وحماية المستهلك و المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الغذاء، والتي تظهر مدى التناغم والتناسق بينها في أدائها لمهامها تحقيقاً للمصلحة المشتركة التي تسعى إليها.

وبعد عرض نتائج هذه الرسالة يتعين تحديد أهم التوصيات التي انتهت إليها وذلك على النحو التالي:

1. على المشرع إعادة صياغة تعريف المستهلك الوارد في قانون حماية المستهلك وشموله المهني الذي يتعاقد في إطار مهنته وخارج نطاق تخصصه، ليتفق مع الاتجاهات الموسعة، لما لها من أثر في اتساع مظلة الحماية القانونية للمستهلك، وأن يكون في تعريفه دقيقاً، باعتبار أن هذا التعريف هو الأساس الذي يرتكز عليه القانون.
2. وضع ضوابط قانونية منظمة للإعلان وذلك لخلق منظومة قانونية متكاملة له، فالإعلان التجاري عامل من عوامل التسويق والمنافسة المشروعة، وأداة من أدوات إعلام الجمهور بالسلع والخدمات المعروضة في الأسواق، فإذا كان مضللاً أو كاذباً انعكس حتماً على التجارة الحرة وحق المتلقي في المعلومات الصحيحة.
3. إضافة الى أن المشرع البحريني وإن نص في قانون حماية المستهلك على جزاء جنائي للمعلن إعلاناً مضللاً مخالفاً للحقيقة، فكان الأجدر به النص صراحة على حق المستهلك في الحصول على تعويض عن الضرر الذي أصابه من الإعلان المضلل، حتى نجنبه اللجوء إلى الوسائل التقليدية في القانون المدني، فيكون من حق المستهلك التعويض متى ثبت أن تعاقده جاء نتيجة لهذا الإعلان المضلل، أو على الأقل إلزام المعلن بما جاء به إعلانه وإن كان إعلانه على غير الحقيقة وذلك جزاء له، و يكون ذلك باللجوء إلى إدارة حماية المستهلك.
4. على المشرع أن ينص صراحة على مبدأ عام لمعالجة الشروط التعسفية الواردة في عقود الاستهلاك، بدل أن ينص على تطبيقات لها على سبيل الحصر مما حدد سلطة القاضي في تحديد كون الشرط تعسفياً أم لا، وأن يعد قائمة بيانية استرشادية قياسية وليست حصرية تتضمن ما هو تعسفي من شروط، كما فعل المشرع الألماني، وعدم الاعتماد على معايير فضفاضة تتسم بالعمومية دون تخصيص، حتى يتمكن القضاء وبسهولة من تقييم مدى التوازن الذي يحققه العقد وإعادة النظر فيه عندما يظهر أن هناك اختلالاً في التزامات طرفي العقد.

5. البحث عن معالجات قانونية جديدة تكفل الحماية اللازمة للمستهلك في مرحلة إبرام العقد، سواء بإيجاد قواعد قانونية خاصة أو من خلال تطوير القواعد العامة الواردة في التشريعات المدنية، كأن يتم مد الحماية المقررة للطرف المذعن في عقود الإذعان لتشمل حماية المستهلك في عقود الاستهلاك، والتي غالبا ما تبرم في عقود نموذجية ودون مناقشة أو مفاوضة عند إبرام العقد، كأن يلحق بالعقد إقرار من البائع بأنه أعلم المستهلك بكل البيانات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل العقد وأنه إذا ثبت تقصيره في ذلك فإنه يتحمل تعويض المستهلك، أو يشترط أن يتم النص في العقود النموذجية الاستهلاكية ولا سيما إن كانت من شركات ومؤسسات احتكارية على حق المستهلك في الرجوع عن العقد خلال فترة معقولة دون إبداء سبب لرجوعه و إن ترتب على ذلك ضرر للمنتج، كوسيلة قانونية لحماية المستهلك، باعتبارها أداة لإعلام المستهلك وتنوير رضائه بالحقيقة والسماح له بالتروي والتفكر فيما يقدم عليه، وأن يتحقق له أكبر قدر من الوضوح في الرؤية مدركاً للنتائج والآثار المترتبة على تعاقده.
6. تقرير الحماية على عقود الاستهلاك استناداً إلى الغبن المجرد، فالتطور التكنولوجي وما صاحبه من تقدم في انتاج السلع والخدمات، جعل المستهلك لا يملك مقومات الاستفسار، ولا يستطيع العلم بحقيقة ما سيتعاقد عليه، خصوصا مع انتشار العقود النموذجية، وسرعة المعاملات، فأصبح المستهلك يقدم على التوقيع على العقود بما تتضمنه من شروط وبنود وهو لا يعلم بماهيتها ولا آثارها. ومما يؤكد ذلك أيضا أن وسائل تقدير الغبن تتناسب مع مقومات حماية المستهلك، فعند تقدير الغبن ينظر إلى قيمة الشيء بحد ذاته طبقا لسعر السوق وقانون العرض والطلب، وليس إلى العوامل النفسية أو الشخصية للمتعاقد، فهو عيب في العقد وليس عيباً في الإرادة، مما يحقق حماية للمستهلك في مرحلة إبرام العقد، فيكفي أن يتحقق القاضي من وجود الغبن لمجرد عدم التعادل في الأداءات، والأخذ بذلك يسهل على المستهلك في الإثبات، إذ أن عليه فقط إقامة الدليل على عدم التعادل في الأداءات دون حاجة إلى إثباب الاستغلال، أو أن رضاءه مشوب بعيب من العيوب.
7. الأخذ بنظرية الاستغلال بحدودها الكاملة، مما قد يساعد المستهلك على الاستفادة من أحكامها في مواجهة المحترف الذي يتعاقد معه، فغالباً ما يصدر عنه الرضا دون اختيار و وعي كافيين، كما أن المهني باعتباره طرفا متفوقاً اقتصاديا وفنيا ومعرفيا لا يهدف إلى استغلال ضعف المتعاقد بقدر هدفه إلى الحصول على أكبر المكاسب والأرباح في ضوء ما يسمح به القانون من مفاوضات عقدية، وما يفرضه مبدأ سلطان الإرادة والحرية التعاقدية بالتساوي بين مركز طرفي العلاقة التعاقدية. فموقف المستهلك الأقل خبرة أو كفاءة، هو موقف ذلك المتعاقد الذي وصفه المشرع البحريني بمن كان به ضعف ظاهر أو حاجة

ملجئة، وموقف مقدم السلعة أو الخدمة بموقف الطرف المستغل الذي يدفع المستهلك إلى التعاقد بشروط مجحفة قد تخل بالتوازن في مجال الالتزامات العقدية.

8. فيما يتعلق بإثبات العيب الخفي، على المشرع تكليف المنتج بإثبات حداثة العيب بدل إثبات المستهلك لقدم العيب، لا سيما في عقود الاستهلاك وذلك إذا أقيمت دعوى الضمان بناء على أسباب معقولة، يقدرها قاضي الموضوع، أو أن يفترض المشرع أن العيب موجود منذ تسليم المشتري للمبيع فينقل عبء الإثبات على عاتق البائع، لتجنب المستهلك صعوبة الإثبات والنفقات التي قد تصاحبه، ولا يوثر الأخذ بما سبق على توازن العقد أو عدالته، ولا يعد خروجا عن القواعد العامة، بل هو معالجة للأمر بصورة واقعية تتناسب مع ضرورات حماية المستهلك، طبقا لخصوصية العلاقة بين المستهلكين والمنتجين ولاختلال التوازن العقدي فيما بينهم.

9. تبني المعيار الذاتي لتقدير خفاء العيب، الذي يعتمد على صفات المشتري وما لديه من معلومات فنية تمكنه من معاينة المبيع والكشف عن عيوبه، وهو ما قد يحقق حماية للمستهلك ولا سيما في مرحلة تنفيذ العقد. وتبني هذا المعيار يجعل المنتجين والمهنيين يحرصون على إظهار عيوب منتجاتهم، لا سيما تلك التي تتمتع بقدر كبير من التكنولوجيا، أمام المستهلكين خشية التمسك بوجود عيب في المبيع يودى إلى فسخ العقد أو استرداد جزء من الثمن.

10. حسنا فعل المشرع البحريني بالنص بالتزام البائع بتسليم مبيع مطابق للمواصفات، لأثره الإيجابي في تحقيق حماية موضوعية للمستهلك، إلا أنه جعل للمستهلك الحق في استبدال السلعة أو إرجاعها مع استرداد قيمتها في مدة حددها ب14 يوما والتي تعتبر قصيرة نوعا ما، فياحبذا لو أنه جعلها لا تقل عن شهر، فقد لايكتشف المستهلك عدم مطابقة المبيع للمواصفات في فترة تقل عن هذه المدة، خاصة بالنظر إلى التقدم العلمي والتكنولوجي الذي صاحب إنتاج السلع والخدمات، هذا بالإضافة إلى أن المتعاقد الآخر، وهو في الغالب بائع أو منتج محترف يسعى بكل السبل أن تمر هذه المدة دون معوقات لتفويت الفرصة على المستهلك في إقامة هذه الدعوى.

11. الاعتراف بوجود التزام بضمان السلامة في عقد البيع الذي يتم بين البائع المحترف و بين المستهلك، يلتزم بمقتضاه الأول بأن يسلم للثاني سلعة خالية من أي عيب أو خلل في تصنيعها يمكن أن تكون بسببه مصدر أضرار تلحق المشتري في نفسه أو في أمواله الأخرى.

12. النص على حق المستهلك في الرجوع عن التعاقد حتى لو كان المعقود عليه خالياً من العيوب ومطابقًا للمواصفات وسبق للمشتري رؤيته قبل أو أثناء التعاقد، خلال مدة محددة، بما يتناسب مع مقومات ضعفه وعدم خبرته في مجال المعاملة الذي ما يزال يتطور

يوما بعد يوم، بشكل يسلب المستهلك أية فرصة للتدبر والتروي لمدى ملاءمة هذا العقد وبنوده للغاية من التعاقد.

13. منح جمعيات حماية المستهلك الحق في التقاضي عن المستهلكين، فدورها يقتصر على تمثيلهم أمام الجهات الحكومية، وليس أمام القضاء، مما يفقدها أهم الوسائل التي يحتاجها المستهلك للوصول إلى حمايته.

14. يتعين على الدولة زيادة الاهتمام بالجمعيات والهيئات والمؤسسات الأهلية التى تعنى بشؤون المستهلك وتوعيته وحمايته، و اعتبارها جهة مساندة لجهودها في هذا المجال و في التصدى للغش والاحتيال التجاري، فتفعيل دور أي جمعية لحماية المستهلك هو أمر يخدم المجتمع والاقتصاد، خاصة في هذه المرحلة التي تعتمد فيها الدولة على نظم وسياسات اقتصادية تتبنى فتح الأسواق والانخراط في العولمة، مما يجعل وجود جمعيات ومنظمات لحماية المستهلك ضرورة للحد من الآثار السلبية لذلك. فيتعين إنشاء صندوق اجتماعي تكون حصيلته من أحكام الغرامات والمصادرة والربح غير المشروع التي تصدر في الدعاوى ضد المنتجين والتجار، إضافة إلى المعونات التي تقدمها الدولة والمستهلكين لهذا الصندوق، ويخصص لجمعيات حماية المستهلك والدفاع عن مصالحه.

15. تشكيل إدارة حماية المستهلك البحريني التي تتكون من ممثلين للحكومة بعدد من أعضاء ممثلين للجمعيات شأنها شأن جهاز حماية المستهلك المصري.

16. ضرورة النص في قانون حماية المستهلك على أنه يحظر على العاملين بإدارة حماية المستهلك الإفصاح عن أي معلومات أو بيانات تتعلق بالحالات المعروضة عليها.

17. إنشاء جهاز لحماية المنافسة ومنع الاحتكار في مملكة البحرين مماثل لجهاز حماية المنافسة و منع الاحتكار المصري ومساند لإدارة حماية المستهلك و إدارة المواصفات والمقاييس في النظام البحريني، ذلك وإن نظم قانون حماية المستهلك البحريني الاحتكار والمنافسة المشروعة إلا أنه لم يعهد ضمان تطبيق أحكامه إلى جهة معينة متخصصة، وإن كان ذلك من مهام إدارة حماية المستهلك، إلا أن الإدارة نظرا لتركيزها على حماية المستهلك والوصول إلى حصوله على حقوقه كاملة، قد تعجز عن ضمان تطبيق المواد المتعلقة بمنع الاحتكار والمنافسة المشروعة التي نص عليها قانون حماية المستهلك.

18. استبدال لفظ (مقتضى) بلفظ (مقتض) الذي نصت عليه المادة 208 من القانون المدني (فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه ، جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد إذن القاضي أو دون إذنه في حالة الاستعجال . كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء، دون إخلال في الحالتين بحقه في الحصول على تعويض إن كان له مقتض).

19. استبدال لفظ (التعرف عليه) بلفظ (تعرفه) الذي نصت عليه المادة 382 من القانون المدني (ويعتبر علما كافيا بالمبيع ، اشتمال العقد على بيان أوصافه الأساسية بيانا يمكن من تعرفه.).

المراجع

أولا: باللغة العربية:

1. مراجع الفقه الإسلامي:

- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الجزء الثالث، دار ابن حزم ، بيروت.
- ابن عابدين، محمد أمين. حاشيته المسماة برد المحتار على الدر المختار: شرح تنوير الأبصار، دار الطباعة المصرية، 1966
- ابن قدامة، محمد بن عبدالله. المغني، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، 1972.
- الباجي، أبو الوليد. المنتقى في شرح الموطأ، دار الكتاب الاسلامي ،الطبعة الثانية ، القاهرة.
- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين. كشاف القناع على متن الاقناع، دار الكتب العلمية، بيروت، 2009.
- الرملي ، شمس الدين بن أبي العباس أحمد . نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الطبعة الأخيرة، دار الفكر ، بيروت،1984.
- زيدان، عبدالكريم. المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، الطبعة الرابعة عشر، بيروت، 1996.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبدالله، نيل الأوطار، دار الحديث، مصر، 1991.
- الصاوي، أحمد بن محمد. بلغة السالك إلى أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، مطبعة البابي الحلبي، القاهرة، 1956.
- صبحي، حسن. المدخل إلى الفقه الإسلامي، بدون دار نشر، 1971.
- الكساني، علاء الدين أبو بكر . بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية،الطبعة الثانية، بيروت، 1986.
- المقدسي، شيخ الإسلام شرف الدين أبو النجا موسى بن أحمد بن سالم الحجاوي، الاقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت، بدون سنة نشر.
- النووي، أبي زكريا محي الدين بن شرف. روضة الطالبين، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، لبنان،1991

- النيسابوري ، أبو عبدالله محمد بن عبدالله الحاكم . المستدرك على الصحيحين، دار المعرفة، لبنان، 1998.

2. المراجع القانونية العامة:

- أبو اسماعيل، أحمد. أصول الاقتصاد، القاهرة ، دار النهضة العربية، 1971.
- أبو السعود، رمضان. شرح العقود المسماة في عقدي البيع والمقايضة، دار الجامعة الجديدة، 2003.
- أبو الليل، ابراهيم الدسوقي. المصادر الإرادية للإلتزام، العقد والإرادة المنفردة، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 1995.
- الأهواني، حسام الدين. النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 2000.
- بودى، حسن. حرية المنافسة التجارية وضرورة حمايتها من الممارسات الاحتكارية، دار الكتب القانونية ، 2011.
- الثريب، قائد سعيد. الوجيز في أحكام عقد البيع في القانون المدني اليمني، ألوان للطباعة والنشر، 2001.
- جاسم، فاروق ابراهيم. الوجيز في شرح أحكام قانون حماية المستهلك، مكتبة السنهوري، بيروت، 2016.
- جامع، أحمد. النظرية الاقتصادية، التحليل الاقتصادي الجزئي، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية ،القاهرة، 1986.
- حجال، أحمد محمد ديب. القواسم المشتركة لعيوب الرضا، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2007.
- حسن، خالد جمال أحمد. النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني البحريني، دراسة مقارنة، جامعة البحرين، الطبعة الثانية ، 2002.
- حسين ، حسين كمال. أصول التجارة الدولية، مكتبة النهضة المصرية، 1969.
- حشيش، عادل أحمد. مبادئ الاقتصاد الدولي، مؤسسة الثقافة الجامعية ، القاهرة، 1996. أساسيات الاقتصاد الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.
- حمزة، سعد ماهر. علم الاقتصاد، دار المعارف ، مصر ، 1967.
- خاطر، صبري حمد. النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، جامعة البحرين، 2009م.
- الزعبي، محمد يوسف. العقود المسماة شرح عقد البيع في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.

- زكي، محمود جمال الدين. مشكلات المسؤولية المدنية، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990. الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار الفكر العربي،القاهرة، 1998.
- سرور، محمد شكري . شرح أحكام عقد البيع، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- سعد، نبيل إبراهيم. النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2004.
- سلطان، أنور. الموجز في النظرية العامة في الالتزام : مصادر الالتزام. دار الجامعة الجديدة ، القاهرة 2005.
- السنهوري. عبدالرزاق أحمد. الوسيط، مصادر الالتزام، العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.
- شنب، محمد لبيب. الوجيز في مصادر الالتزام، 1999 .
- شهاب، مجدي محمود. الاقتصاد الدولي المعاصر: نظرية التجارة الدولية، النظام الجديد للتجارة العالمية- أهم مشكلات الاقتصاد المعاصر، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2006.
- صالح، باسم محمد. شرح القانون التجاري البحريني، القسم الأول، النظرية العامة، جامعة العلوم التطبيقية،الطبعة الأولى ، مملكة البحرين، 2007.
- عبد الباقي، عبد الفتاح. نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، موسوعة القانون المدني المصري، 1984.
- عبدالسميع، أسامه السيد. الآثار الاقتصادية للممارسات الاحتكارية- دراسة فقهية مقارنة بالقانون والشريعة الاسلامية، شركة ناس للطباعة، الطبعة الأولى، القاهرة، 2015.
- عز العرب، مصطفى. سياسات تخطيط التجارة الخارجية، الدار المصرية اللبنانية، 1988.
- عمر، حسين ، الموسوعة الاقتصادية، دار الفكر العربي، القاهرة ، 1992.
- عوض الله، زينب حسين. الاقتصاد الدولي : العلاقات الاقتصادية والنقدية الدولية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة ، 2004.
- الغريب ، محمد سلمان. الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2004.
- الفار، عبدالواحد. الإطار القانوني لتنظيم التجارة الدولية في ظل عالم منقسم، دار النهضة العربية،القاهرة، 2006.

- فايز، أحمد عبدالرحمن. عقد البيع في القانون المصري والقانون الليبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- فتحي، حسين. الممارسات الاحتكارية والتحالفات التجارية لتقويض حريتي التجارة والمنافسة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- فرج، توفيق حسن. عقد البيع والمقايضة، 1985. النظرية العامة للإلتزام، نظرية العقد، الدار العلمية، القاهرة، 1993.
- فيدركر، جورج. فايز الحاج شاهين و آخرون، القانون المدني الفرنسي بالعربية–دالوز– جامعة القديس يوسف، مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، بيروت، 2012.
- قاسم، علي سيد. قانون الأعمال، الجزء الأول، المشروع التجاري الفردي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،القاهرة، 2003 .
- قاسم، محمد حسن. التعاقد عن بعد، قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي، دار الجامعة الجديدة، 2005.
- القليوبي، سميحة. المحل التجاري: بيع المحل التجاري– رهنه– تأجير استغلاله، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- لطيف، عدنان باقي. التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية – دراسة مقارن–دار الكتب القانونية ، القاهرة، 2013.
- محرز، أحمد محمد. الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي، بدون ناشر، وبدون تاريخ نشر.
- محمد، أشرف وفا. المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- محمد، ممدوح . أحكام العلم بالمبيع، المكتب الفني للاصدارات القانونية، القاهرة، 1999.
- مرقس، سليمان. الوافي في شرح القانون المدني، 1998.
- مصطفى، مصطفى حسني، التحليل الاقتصادي، الكتاب الأول، دار النهضة العربية القاهرة، 2003.
- الملحم، أحمد عبدالرحمن. الاحتكار والأفعال الاحتكارية دراسة تحليلية مقارنة، جامعة الكويت ، 1997.
- المنجي، ابراهيم. دعوى مكافحة الإغراق، منشأة المعارف ، الاسكندرية، الطبعة الأولى، 2000.

- منصور، محمد حسين. أحكام البيع التقليدية والإلكترونية الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006.
- نجيدة، علي. الوجيز في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- نعيم، ادمون. المزاحمة غير المشروعة – دراسة قانونية مقارنة– مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، الطبعة الأولى ، لبنان ، 1991.

3. المراجع القانونية المتخصصة:

- ابراهيم، خالد ممدوح. حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية 2008.
- ابراهيم، عبدالمنعم موسى. حماية المستهلك –دراسة مقارنة–منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2007.
- أبو حسين، أشرف محمد مصطفى . التزامات البائع في التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008.
- أبو عمرو، مصطفى أحمد. الالتزام بالاعلام في عقود الاستهلاك. دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010. موجز أحكام قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى ، 2011. التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2016.
- أبو عيسى، المحمدي أحمد. النظرية العامة في الاستغلال في الفقه الاسلامي والقانون المدني المصري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- أبو قرين، أحمد عبدالعال. ضمان العيوب الخفية وجدواه في مجال المنتجات الصناعية، بدون دار نشر.
- أبو الليل ، ابراهيم الدسوقي، العقد غير اللازم، دراسة قانونية معمقة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مطبوعات جامعة الكويت، 1994.
- أحمد، أبراهيم سيد. عقود الإذعان فقها وقضاء، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2010.
- أحمد، عبدالفضيل محمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991.
- أحمد، محمد أحمد عبدالحميد. الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية, 2015.

- الأخرس، ابراهيم. حماية المستهلك بين مقاصد الشريعة والفكر الاقتصادي الوضعي في منظور منهج الاقتصاد الاسلامي، إيتراك للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، القاهرة، 2012.
- بدر، أسامة أحمد. حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2005.
- البهجي، عصام أحمد. الالتزام بالشفافية والإفصاح في عقود الاستثمار والاستهلاك والعلاج الطبي، دار الكتب والوثائق القومية، القاهرة، 2013.
- بودالي، محمد. حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الطبعة الأولى، القاهرة، 2006. مكافحة الشروط التعسفية في العقود– دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2007.
- الجاف، علاء عمر محمد. الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية– دراسة مقارنة– منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت 2017.
- جبور، فريد منعم . حماية المستهلك عبرالانترنت ومكافحة الجرائم الالكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، لبنان، 2012.
- الجلاد، وليد عزت الدسوقي، حماية المستهلك وحماية المنافسة ورفع الممارسات الاحتكارية، ايجيبت للاصدارات والبرمجيات القانونية، القاهرة، بدون تارخ نشر .
- جميعي، حسن عبدالباسط. أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990. شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية– دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، 1993. حماية المستهلك –الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك–دار النهضة العربية، القاهرة، 1996. مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة في ضوء تطور القضاء الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- الحجازي، رمزي بيدالله علي. الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الالكتروني –دراسة مقارنة– منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، لبنان ، 2016.
- حجازي، عبد الفتاح بيومي. حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2005.
- حسن، طرح البحور علي. عقود المستهلكين الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007.
- حسن، عاطف عبدالحميد. حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- حسن، علي سيد. الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1990.

- حماد، عمر محمد. الاحتكار والمنافسة غير المشروعة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى، القاهرة، 2009.
- حمد الله ، حمد الله محمد. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997م. مختارات من كتاب قانون الاستهلاك الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- حمود، عبدالعزيز المرسي. الحماية المدنية الخاصة لرضاء المشتري في عقود البيع التي تتم عن بعد مع التطبيق على البيع عن طريق التلفون بوجه خاص،بدون ناشر، 2005. الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في عقد البيع، بدون ناشر، 2005.
- خلف، أحمد محمد محمود. الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، المكتبة المصرية، القاهرة، 2008
- خليل، خالد عبدالفتاح. حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- خيري، أسامة. الرقابة وحماية المستهلك، دار الراية للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى ، 2015.
- داود، ابراهيم عبد العزيز. حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014.
- الديب، محمود عبدالرحيم. الحماية المدنية للمستهلك-دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011.
- الراشد، جاسم محمد. مظاهر السلوك الاحتكاري وآليات مكافحته، جامعة الكويت، 2016.
- رباح، غسان. قانون حماية المستهلك الجديد، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى ،العراق، 2010.
- رسول، سه نكه علي. حماية المستهلك وأحكامه-دراسة مقارنة-دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،2016.
- الرفاعي، أحمد محمد ، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
- الرفاعي، بدران شكيب. عقود المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2012.
- الزبيدي، زهير. الغبن والاستغلال بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، دراسة مقارنة، مطبعة السلام ، 1973.

- زعبي، عمار. حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، دار الأيام للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الاردن ، 2015.
- الزقرد، أحمد سعيد. الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007.
- زهرة، محمد المرسي. الحماية القانونية للمستهلك، دراسة مقارنة، بدون ناشر، 1999.
- زهرة، محمد المرسي. الحماية المدنية للتجارة الالكترونية (العقد الالكتروني-الإثبات الالكتروني – المستهلك الالكتروني)، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، 2011.
- سرور، محمد شكري. مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الصناعية الخطرة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983.
- سعد، إسلام هاشم عبد المقصود. الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني والفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة، 2014.
- سعد، حمدي أحمد. الالتزام بالإفضاء بالصفة الخطرة للشيئ المبيع، المكتب الفني للاصدارات القانونية، القاهرة، 1999.
- سعد، نبيل ابراهيم. ملامح حماية المستهلك في مجال الإئتمان، دار الجامعة الجديدة، 2017.
- سكيكير، محمد علي. شرح قانون حماية المستهلك المصري، دار الجامعيين للطباعة والتجليد، القاهرة، 2007.
- سليم، أيمن سعد. العقود الموذجية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005. الشروط التعسفية في العقود – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
- سليم، الهيثم عمر. حماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية بين الضمانات التقليدية والضمانات المتخصصة، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2013م.
- الشرنباصي، رمضان علي السيد. حماية المستهلك في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2004.
- الشناق، معين فندي. الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
- شلبي، أمل محمد. الحد من آليات الاحتكار ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006. التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار-دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الاسكنرية، 2008.
- شلبي، مغاوري. حماية المنافسة ومنع الاحتكار بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

- شهيدة، قادة. المسؤولية المدنية للمنتج-دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007.
- صالح، نائل. حماية المستهلك في التشريع الأردني، منشورات زهران، عمان، 1991.
- الصالحي، ابراهيم إبراهيم. حقيقة العيب الموجب للضمان وشروطه في عقد البيع-دراسة مقارنة، دار الطباعة المحمدية، القاهرة، 1988.
- الصديق ، منى أبوبكر. الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012.
- العاقل، جمال الدين طه. الغبن وأثره في العقود في القانون المدني المصري، دار الهدى للتأليف والنشر والتوزيع، القاهرة، 1986.
- العامري، هائل حزام مهيوب. النظرية العامة للإستغلال- الغبن الناتج عن الاستغلال، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2009.
- عبادي، بتول صراوة. التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك -دراسة مقارنة- منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2011.
- عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2004.
- عبدالحميد، ثروت. ضمان صلاحية المبيع لوجهة الاستعمال، دار أم القرى للطباعة والنشر، القاهرة، 1995.
- عبدالحميد، عبدالحميد الديسطي. حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسئولية المنتج، دار الفكر والقانون ، المنصورة، 2009.
- عبدالسلام، سعيد سعد. التوازن العقدي في نطاق عقود الإذعان: دراسة فقهية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- عبد العال، محمد حسين. التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية – دراسة تحليلية مقارنة للوسائل القانونية لتأمين المفاوضات في عمليات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- عبد الفضيل، محمد أحمد. الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991.
- عبيدات ، محمد ابراهيم. سلوك المستهلك- مدخل استيراتيجي- دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، 2004.

- عدنان، كوثر سعيد. حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011.
- علي، جابر محجوب. ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
- علي، حساني. ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في القانون المقارن، دا الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016.
- عمران، السيد محمد. حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986.
- عمران، محمد علي. الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود، القاهرة، 1980.
- عوض الله، زينب حسين. حماية حقوق المستهلك في إطار التغييرات الهيكلية الجديدة في الاقتصاد المصري، مطبعة وهبه، القاهرة، بدون سنة نشر.
- فايد، أشرف محمد رزق. حماية المستهلك– دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني– مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى، القاهرة ، 2016.
- فتاك، علي. تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007.
- فتحي، حسين. حدود مشروعية الاعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1991.
- الفتلاوي، صاحب عبيد. ضمان العيوب الخفية وتخلف المواصفات في عقود البيع، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 1997.
- فقيه، هانية محمد علي. الرقابة القضائية على عقود الإذعان، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى ، 2014.
- فهمي، خالد مصطفى. الضوابط القانونية والأخلاقية للإعلان بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، الاسكنرية، 2007.
- قدوس، حسن عبدالرحمن. مدى التزام المنتج بضملن السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار النضة العربية العربية، القاهرة، بدون سنة نشر.
- قورة، عادل. الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، المركز الإقليمي العربي للبحوث والتوثيق، القاهرة، 1999.

- القيسي، عامر قاسم، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان 2002.
- كامل، سمير. ضمان العيوب الخفية في بيع الأشياء المستعملة –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.
- مؤمن، عمر السيد. التغرير والغبن كعيبين في الرضا في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
- مبروك، رمزي فريد. حماية المستهلك في إطار مفهوم جديد لعقد الإذعان، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 2002.
- مبروك، ممدوح محمد علي. ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- مراد، عبدالفتاح. شرح قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية. بدون دار نشر، القاهرة، بدون سنة نشر.
- محمود، عبدالله حسين علي. حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة،2002.
- منتصر، سهير. الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
- منصور، محمد حسين. ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2004.
- مهدي، الصغير محمد. قانون حماية المستهلك – دراسة تحليلة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2015.
- المهدي، نزيه محمد الصادق. الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1982،
- النمر، أبو العلا. حماية المستهلك في العلاقات الدولية الخاصة ذات الطابع الدولي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى ، القاهرة، 1988م.
- هيكل، السيد خليل. نحو القانون الإداري الإستهلاكي في سبيل حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- الياس، يوسف. التنظيم القانوني للجمعيات الأهلية في دول مجلس التعاون، المكتب التنفيذي لمجلس وزراء الشؤون الاجتماعية بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، 2013.
- اليعقوب، بدر جاسم محمد. الغبن في القانون المدني الكويتي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1987.

- رسلان، أنور أحمد، مفهوم حماية المستهلك. تقرير مقدم إلى ندوة حماية المستهلك في العالم العربي ، جامعة الدول العربية، القاهرة 6-8 ابريل 1997م.
- الرمحين، حازم. ماهية الالتزام بالإعلام و أثره في حماية المستهلك، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، مملكة البحرين، المجلد 10، العدد الثاني، 2013.
- الزقرد، أحمد سعيد. الحق في النقد وتطبيقاته في مجال المنتجات المطروحة للبيع، بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، المنصورة، العدد 9 ، السنة 1991.
- الزقرد، أحمد السعيد. حق المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التلفزيون، بحث منشور في مجلة الحقوق ، جامعة الكويت، السنة التاسعة عشر، العدد الثالث،الكويت، سبتمبر 1995.
- سادات، محمد محمد. حماية المستهلك من الشروط التعسفية في القانون الانجليزي، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد 12 ، العدد الثاني، 24، مملكة البحرين، 2015.
- سلامة، مصطفي. نظام الجات لمكافحة الاغراق غير المشروع بالسلع الأجنبية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الاسكندرية ، العدد السابع، المجلد الاول، مصر، 2002.
- سليم، الهيثم عمر. حماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية المؤدية إلى الإذعان ، بحث منشور بمجلة الحقوق، جامعة البحرين، العدد 2 المجلد العاشر، مملكة البحرين، أكتوبر 2013.
- طه، هشام. سياسات منع الاحتكار بين النظرية والتطبيق، مجلة السياسة الدولية، مؤسسة الأهرام، العدد 140، القاهرة، ابريل 2000.
- محمود، كيلاني عبد الراضي. مفهوم المستهلك كأساس لتحديد نطاق تطبيق تقنين الاستهلاك الفرنسي ، بحث مقدم في المؤتمر العلمي التاسع لكلية الحقوق – جامعة المنصورة بعنوان تنظيم المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الضارة، في الفترة 29 – 30 مارس2005، القاهرة .
- الملحم، أحمد عبدالرحمن. نماذج العقود ووسائل مواجهة الشروط المجحفة فيها، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد1، المجلد 16، الكويت، السنة 1992.
- النكاس، جمال. حماية المستهلك وأثرها على نظرية العامة للعقد في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 13 العدد 2 ، الكويت، يونيو 1898.

- يونس، باسم سعيد. حماية المستهلك في ظل القانون البحريني رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك-دراسة مقارنة، المجلة القانونية، هيئة التشريع والإفتاء القانوني، مملكة البحرين، العدد الرابع، يونيو 2015.

6. المنشورات والتقارير:

- منشور صادر من وزارة الصناعة والتجارة والسياحة بعنوان (إدارة المواصفات والمقاييس- مركز المعلومات).
- التقرير النصف سنوي لسنة 2017 لإدارة حماية المستهلك.

7. التشريعات:

مملكة البحرين:

- المرسوم بقانون رقم 14 لسنة 1973 بشأن تنظيم الإعلانات المنشور في الجريدة الرسمية رقم 1033 الصادرة بتاريخ 1973/8/16
- المرسوم بقانون رقم 7 لسنة 1987 باصدار قانون التجارة ، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 1739 الصادرة بتاريخ 1987/3/26
- المرسوم بقانون رقم (21) لسنة 1989 الخاص بالجمعيات والأندية الاجتماعية والثقافية والهيئات الخاصة العاملة في ميدان الشباب والرياضة والمؤسسات الخاصة الجريدة الرسمية العدد 1882 الصادرة بتاريخ 1989/12/21.
- المرسوم بقانون رقم 24 لسنة 2000 بإصدار قانون الجمعيات التعاونية المنشور في الجريدة الرسمية العدد 2442 بتاريخ 2000/10/11.
- المرسوم بقانون رقم 19 لسنة 2001 بإصدار القانون المدني المنشور في الجريدة الرسمية العدد 2476 بتاريخ 9/5/ 2001.
- قانون رقم (48) لسنة 2011 بالموافقة على القانون (النظام) الموحد المعدل لمكافحة الإغراق والتدابير التعويضية والوقائية لدول الخليج العربية، الجريدة الرسمية ، العدد 3032، 2011/12/29.
- قانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك ، الجريدة الرسمية العدد 3063 الصادرة بتاريخ 2012/8/2
- القانون رقم 9 لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3259 بتاريخ 2016/4/28.
- قانون الإجراءات الجنائية رقم 46 لسنة 2002 النشور في الجريدة الرسمية رقم 2553 بتاريخ 2002/10/23

- القرار بإشهار جمعية مدينة عيسى التعاونية طبقاً لإحكام القانون رقم (8) لسنة 1973 الجريدة الرسمية العدد 999 بتاريخ 1972/12/21
- القرار بإشهار جمعية الحد التعاونية الاستهلاكية طبقا لأحكام القانون رقم (8) لسنة 1972 الجريدة الرسمية 1149 العدد 1975/11/13
- قرار رقم (20) لسنة 2002 بشأن الترخيص بإعادة تسجيل جمعية السنابس التعاونية الاستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 2524 بتاريخ 2002/4/3
- قرار رقم (22) لسنة 2002 بشأن الترخيص بإعادة تسجيل جمعية الدير التعاونية الاستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 2525 بتاريخ 2002/4/10
- قرار رقم (43) لسنة 2002 بشأن الترخيص بإعادة تسجيل جمعية جدحفص التعاونية الاستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 2535 بتاريخ 2002/6/19
- قرار رقم (48) لسنة 2002 بشأن الترخيص بإعادة تسجيل جمعية عالي التعاونية الإستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 2543 بتاريخ 2002/8/14
- قرار رقم (26) لسنة 2003 شأن الترخيص بإعادة تسجيل جمعية مدينة حمد التعاونية الإستهلاكية الجريدة الرسمية العدد 2594 بتاريخ 2003/8/6
- قرار رقم (16) لسنة 2003 بشأن جمعية المحرق الإستهلاكية التعاونية الجريدة الرسمية العدد 2589 بتاريخ 2003/7/2
- قرار رقم (28) لسنة 2004 بشأن الترخيص بتسجيل إتحاد الجمعيات الاستهلاكية البحرينية التعاوني المنشور في الجريدة الرسمية العدد 2636 بتاريخ 2004/5/26
- قرار وزير العدل والشؤون الإسلامية رقم 5 لسنة 2008 بشأن تخويل بعض موظفي إدارة حماية المستهلك بوزارة الصناعة والتجارة صفة مأموري الضبط القضائي.
- قرار وزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف رقم 17 لسنة 2014 بشأن تخويل بعض موظفي إدارة المواصفات والمقاييس بوزارة الصناعة والتجارة صفة مأموري الضبط القضائي المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3149 بتاريخ 2014/3/27.
- قرار رقم 66 لسنة 2014 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن حماية المستهلك، الجريدة الرسمية العدد 3165 الصادرة بتاريخ 2014/7/17.
- قرار وزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف رقم 20 لسنة 2015 بشأن تخويل بعض موظفي إدارة المواصفات والمقاييس بوزارة الصناعة والتجارة صفة مأموري الضبط القضائي المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3200 بتاريخ 2015/3/12 .
- قرار وزير العدل والشؤون الإسلامية رقم 47 لسنة 2015 بشأن تخويل بعض موظفي إدارة حماية المستهلك بوزارة الصناعة والتجارة صفة مأموري الضبط القضائي.

- قرار رقم (38) لسنة 2016 بشأن الترخيص بتسجيل جمعية المرخ التعاونية الاستهلاكية المنشور في الجريدة الرسمية العدد 3259 بتاريخ 2016/4/28
- قرار رقم (155) لسنة 2017 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (9) لسنة 2016 بشأن المواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3326 بتاريخ 2017/8/10
- قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 32 لسنة 2017 بتشكيل اللجنة الوطنية للمواصفات والمقاييس المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3337 بتاريخ 2017/10/26 .

جمهورية مصر العربية:

- قانون رقم 131 لسنة 1948 بتاريخ 29 / 7 / 1948 بإصدار القانون المدني المصري وتعديلاته.
- قانون رقم 3 لسنة 2005 بشأن حرية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري و لائحته التنفيذية.
- قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006 ولائحته التنفيذية.

الولايات المتحدة الامريكية:

- القانون التجاري الموحد الأوسك للولايات المتحدة الأمريكية.

المملكة المتحدة:

- قانون شروط العقد غير العادلة لسنة 1977 البريطاني.
- قانون الشروط غير العادلة في عقود المستهلكين لعام 1999 البريطاني.
- قانون حقوق المستهلك لعام 2015 البريطاني.

جمهورية ألمانيا الاتحادية:

- القانون الأساسي الألماني.

8. الأحكام القضائية:

- الطعن رقم 19 لسنة 2003 الصادر في جلسة 2003/6/15.
- الطعنان رقم 308، 309 لسنة 2006 الصادران في 2007/2/5.
- الطعن رقم 479 لسنة 2007 الصادر بتاريخ 2008/5/12.

9. المواقع الالكترونية:

- موقع الأمم المتحدة الرسمي

https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/457/25/IMG/NR045725.pdf?OpenElement

- موقع قوانين المملكة المتحدة

http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/15/part/2/enacted

- شبكة قوانين الشرق

http://www.eastlaws.com/AhkamSearch.aspx?tab=divSearchCustom#1459138

- معهد القانون الأمريكي

https://translate.google.com.bh/translate?hl=ar&sl=en&u=https://home.heinonline.org/titles/American-Law-Institute-Library/Uniform-Commercial-Code/&prev=search

- الموقع الالكتروني للأمانة العامة لمجلس التعاون الخليجي

http://www.gcc-sg.org/en-us/Pages/default.aspx

- الموقع الالكتروني لمحكمة العدل الدولية

www.icj-cij.org/ar

- موقع وزارة الصناعة والتجارة والسياحة

http://www.moic.gov.bh/Ar/Main/Pages/home.aspx

- موقع القوانين الفرنسية

https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000590436&categorieLien=id

- موقع وزارة العمل والتنمية الاجتماعية

- http://www.social.gov.bh/ngos/cooperatives

- موقع جهاز المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري

http://www.eca.org.eg/ECA/Upload/StaticContent/Form/ComplaintForm.pdf

- موقع وزارة العدل الاتحادية وحماية المستهلك الألمانية الرسمي

http://www.bmjv.de/EN/Ministry/StructureOrganisation/Directorates/AbtV.htm

- موقع ويكابيديا

https://translate.google.com.bh/translate?hl=ar&sl=en&u=https://

en.wikipedia.org/wiki/Federal_Ministry_of_Justice_and_Consumer_Protection&prev=search

- موقع المكتب الاتحادي لحماية المستهلك وسلامة الغذاء

https://www.bvl.bund.de/EN/07_TheFederalOffice/02_Duties/02_StateNational/StateNational_node.htm

- موقع وزارة العمل والتنمية الاجتماعية

http://www.social.gov.bh/ngos/cooperatives

- التقرير الصادر من الملتقى التعاوني الخليجي الثالث (التعاونيات في ظل اقتصاد السوق وآلياته) يناير 2016. المنشور على موقع المعهد العربي للتخطيط

http://www.arab-api.org/ar/news_details.aspx?news_id=1221

- Law cornell school

https://www.law.cornell.edu/ucc/2/2-3021

- Official Journal of the European Communities

http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31993L0013:en:HTML

ثانيا: المراجع الأجنبية:

- Ayal, Adi. FAIRNESS IN ANTITRUST, Fairness in Antitrust Protecting the Strong from the weak, Hart Publishing ,UK, 2014.
- Beale, H.G. Contract: Cases and Materials, OXFORD, 2008.
- Bernitz,Ulf. Consumer Protection IN Sweden, Legislation, Institution, and Practice, 1986.
- D. Dubber ,Markus. Hornle, Tatjna. Criminal Law: A Comparative Approach, Oxford University Press. UK.
- Francis Ros, Commercial & Consumer Law 2007-2008, Blackstone's Statutes, Oxford.

- Glickman, Lawrence B. (2004). "'Buy for the Sake of the Slave': Abolitionism and the Origins of American Consumer Activism". American Quarterly. **56** (4): 889–912 – via JSTOR.

- Howells, Geraint. European Fair Trading Law: The Unfair Commerial Practices Directive, ASHGATE, 2006.

- Koffman, Laurence. The Law Of Contract, Tolleys Lexis Nexis, 2001.

- Lang, Tim; Gabriel, Yiannis. A Brief History of Consumer Activism. pp. 35–45 – via Academia.edu.

- Neal, Alan. Law and The Weaker Party, Professional Book, 1982.

- Rose, F.D. Blackstone Statutes on Commercial and Consumer Law, Oxford, 2007-2008

- Rott, Peter. German Sales Law Two Years After the Implementation of Directive 1999/44/EC, GERMAN LAW JOURNAL, Vol. 05 No. 03, 01 March 2004

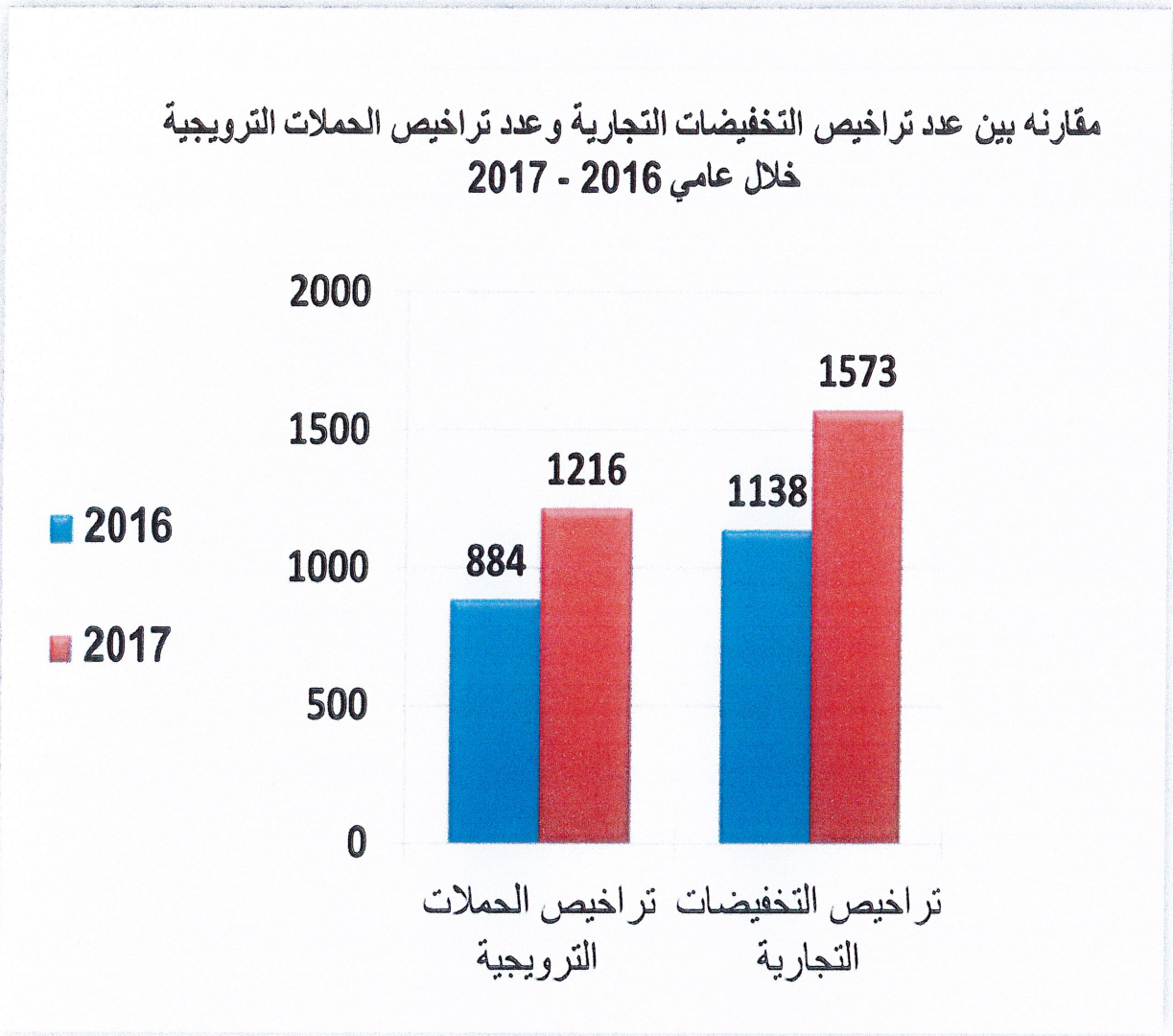
- Sandrock ,Otte. Galston, Nina Moore. The American Journal of Comparative Law, Oxford University Press, Vol. 26, No. 4 (Autumn, 1978),

- Stephenson, Graham. CORE STATUTES ON COMMERCIAL AND CONSUMER LAW, Palgrave macmillan, 2007-2008

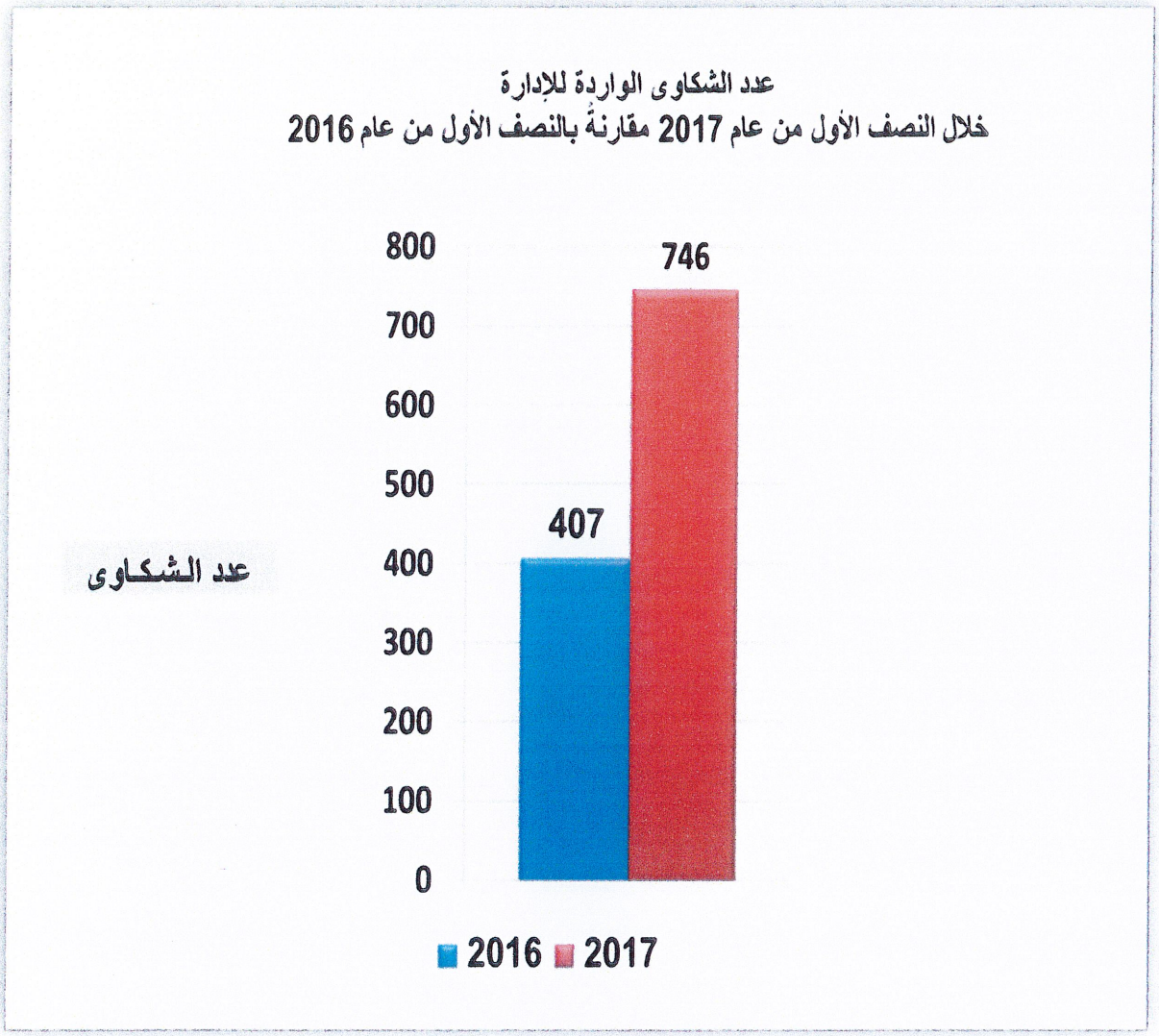
- Tonner, Klaus . The European influence on German consumer law, Journal of Consumer Policy, Consumer Issues in Law, Economics and Behavioural Sciences, March 1994.

الملاحق

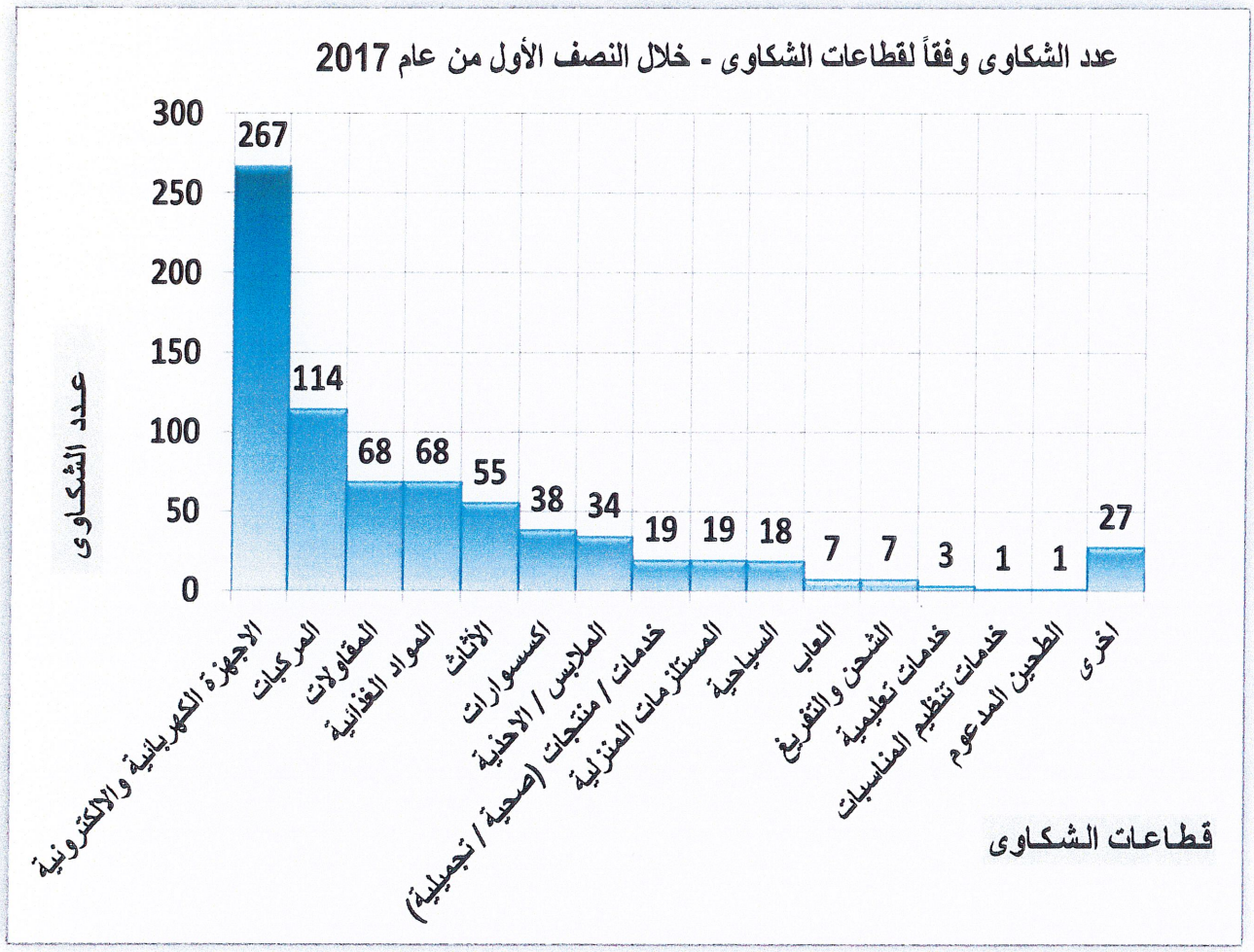
ملحق رقم 1


مقارنه بين عدد تراخيص التخفيضات التجارية وعدد تراخيص الحملات الترويجية
خلال عامي 2016 - 2017
2000
1500
1000
500
0
2016
2017
884
1216
1138
1573
تراخيص الحملات الترويجية
تراخيص التخفيضات التجارية

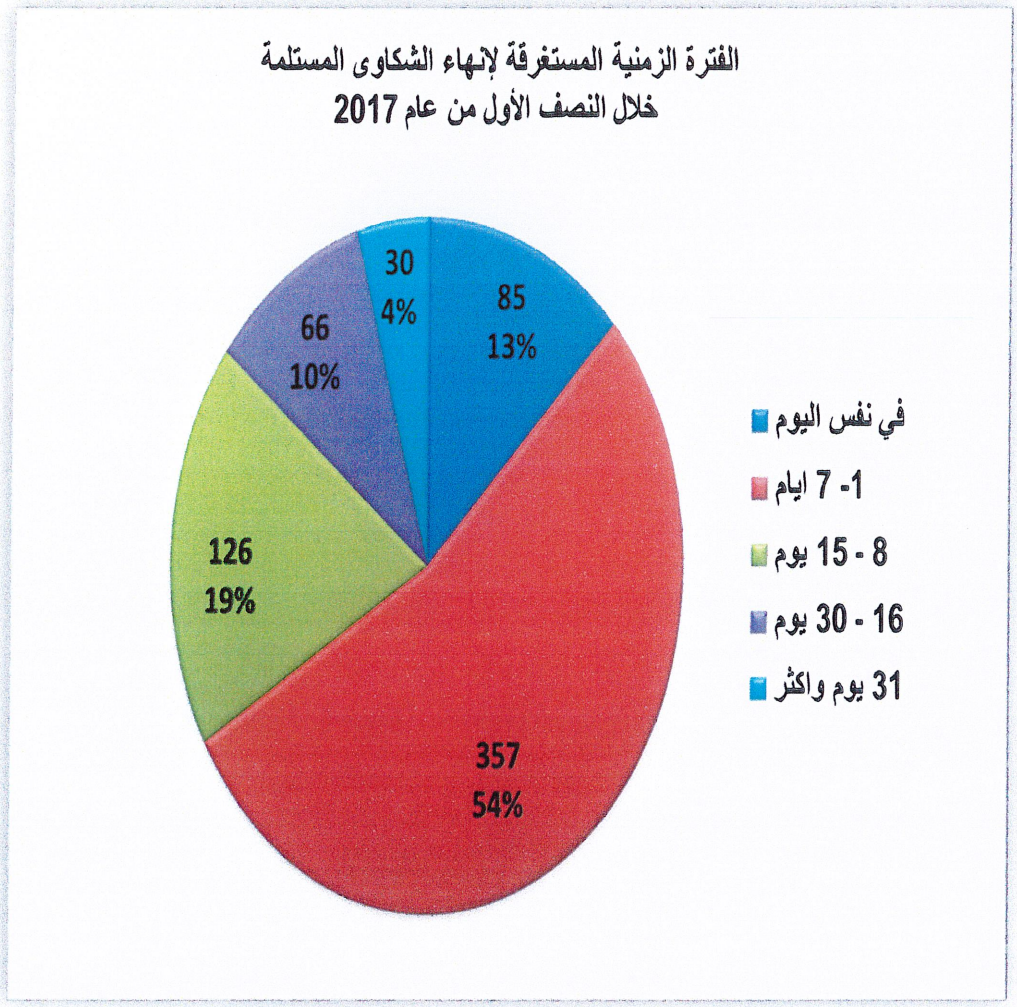
ملحق رقم 2


عدد الشكاوى الواردة للإدارة
خلال النصف الأول من عام 2017 مقارنةً بالنصف الأول من عام 2016
عدد الشكاوى
800
700
600
500
400
300
200
100
0
746
407
2016
2017

ملحق رقم 3


عدد الشكاوى وفقاً لقطاعات الشكاوى - خلال النصف الأول من عام 2017
عدد الشكاوى
300
250
200
150
100
50
0
267
114
68
68
55
38
34
19
19
18
7
7
3
1
1
27
الأجهزة الكهربائية والالكترونية
المركبات
المقاولات
المواد الغذائية
الأثاث
اكسسوارات
الملابس / الاحذية
خدمات / منتجات (صحية / تجميلية)
المستلزمات المنزلية
السياحية
العاب
الشحن والتفريغ
خدمات تعليمية
خدمات تنظيم المناسبات
الطحين المدعوم
اخرى
قطاعات الشكاوى

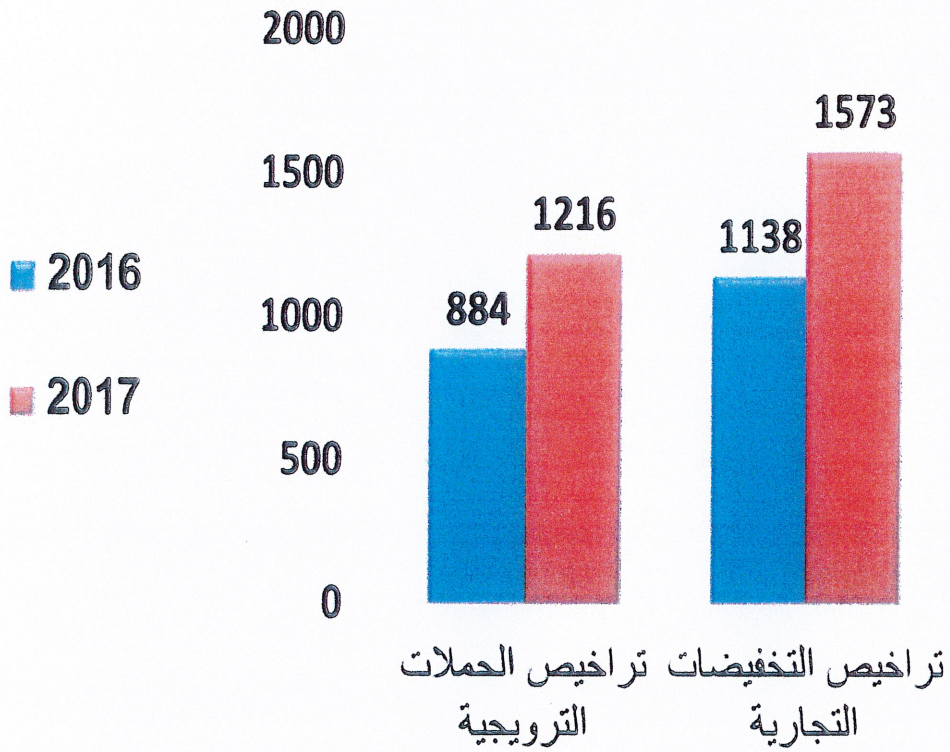
ملحق رقم 4


الفترة الزمنية المستغرقة لإنهاء الشكاوى المستلمة
خلال النصف الأول من عام 2017
85
13%
357
54%
126
19%
66
10%
30
4%
في نفس اليوم
1- 7 ايام
8 - 15 يوم
16 - 30 يوم
31 يوم واكثر

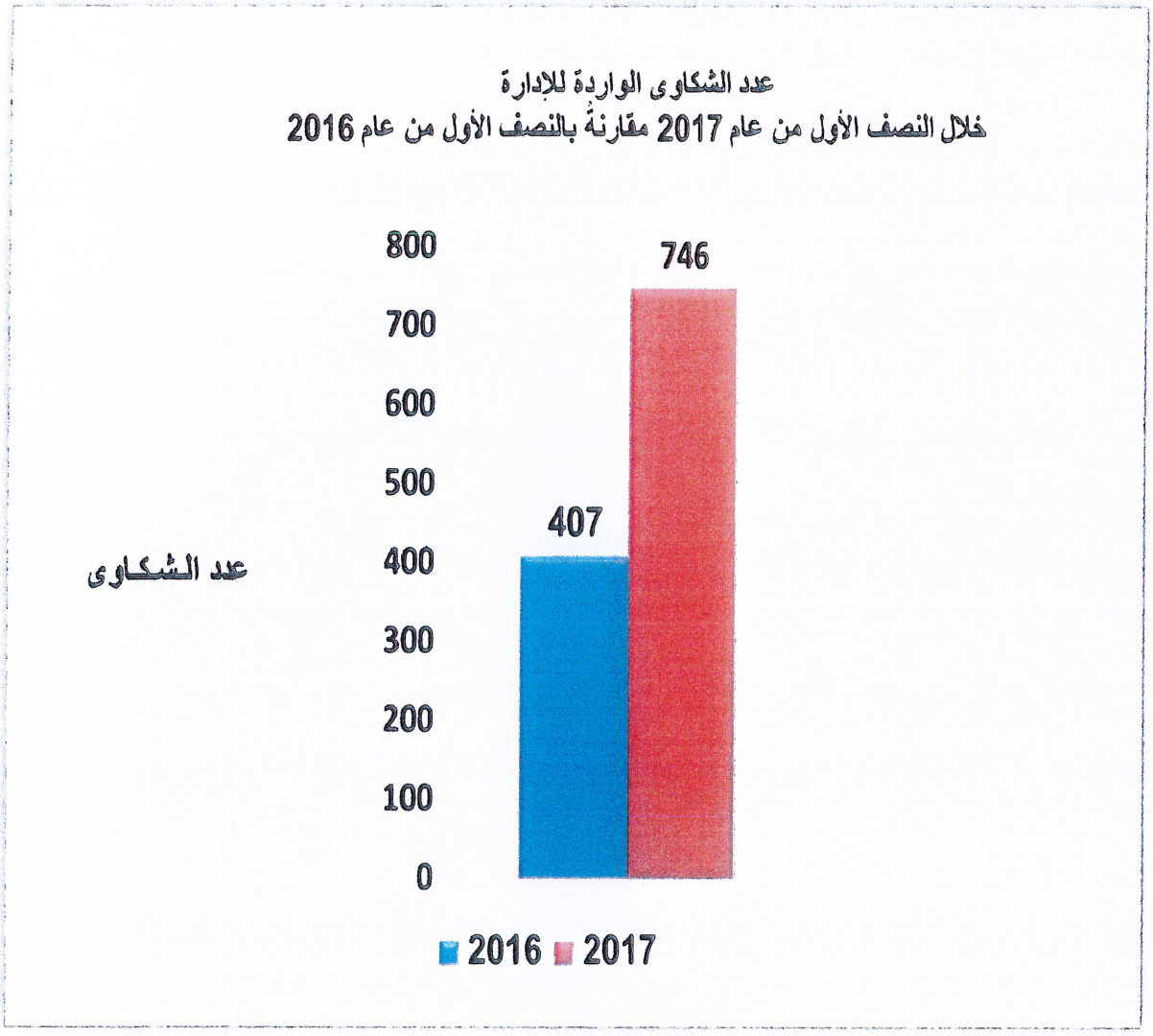
الملاحق

ملحق رقم 1

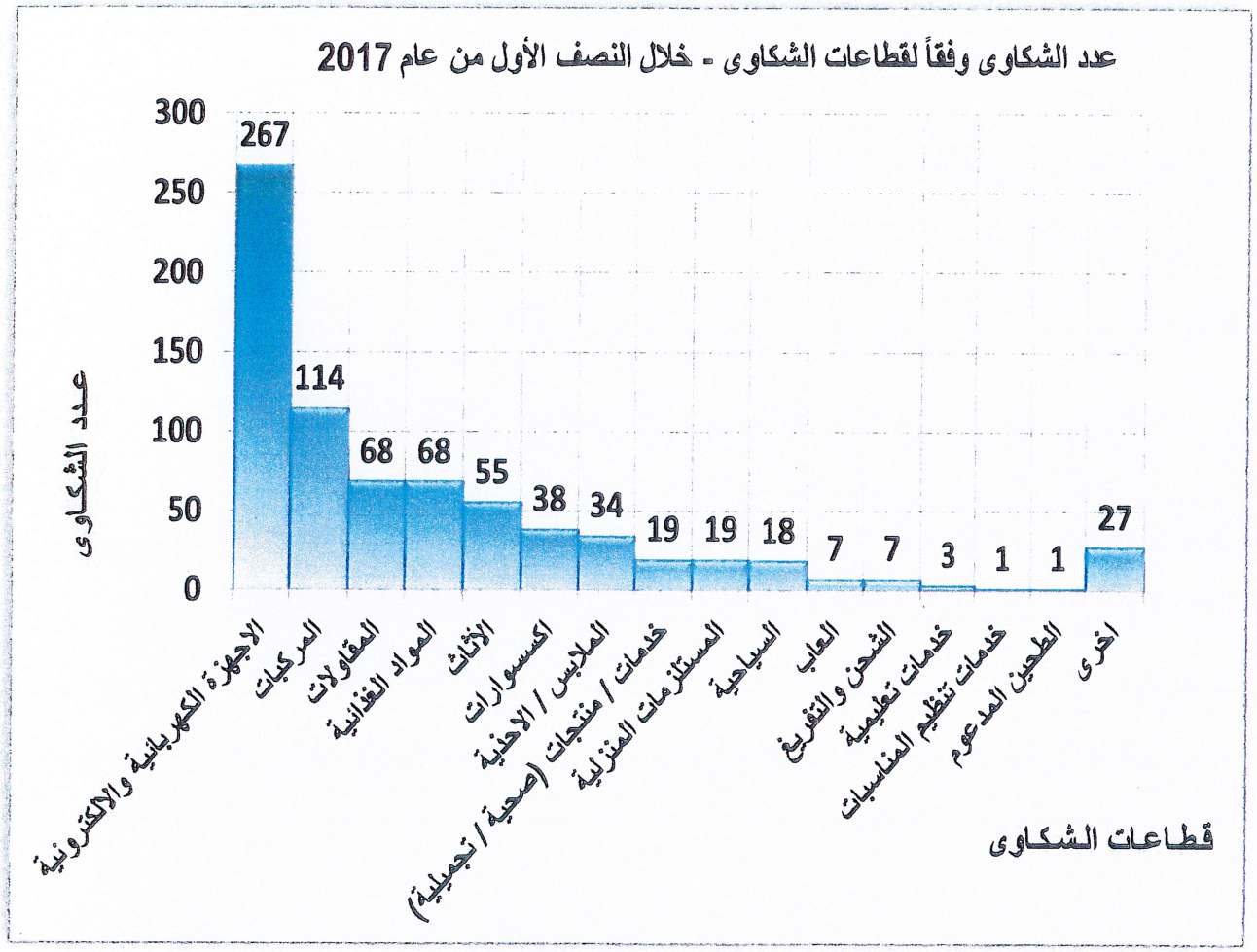
مقارنه بين عدد تراخيص التخفيضات التجارية وعدد تراخيص الحملات الترويجية
خلال عامي 2016 - 2017



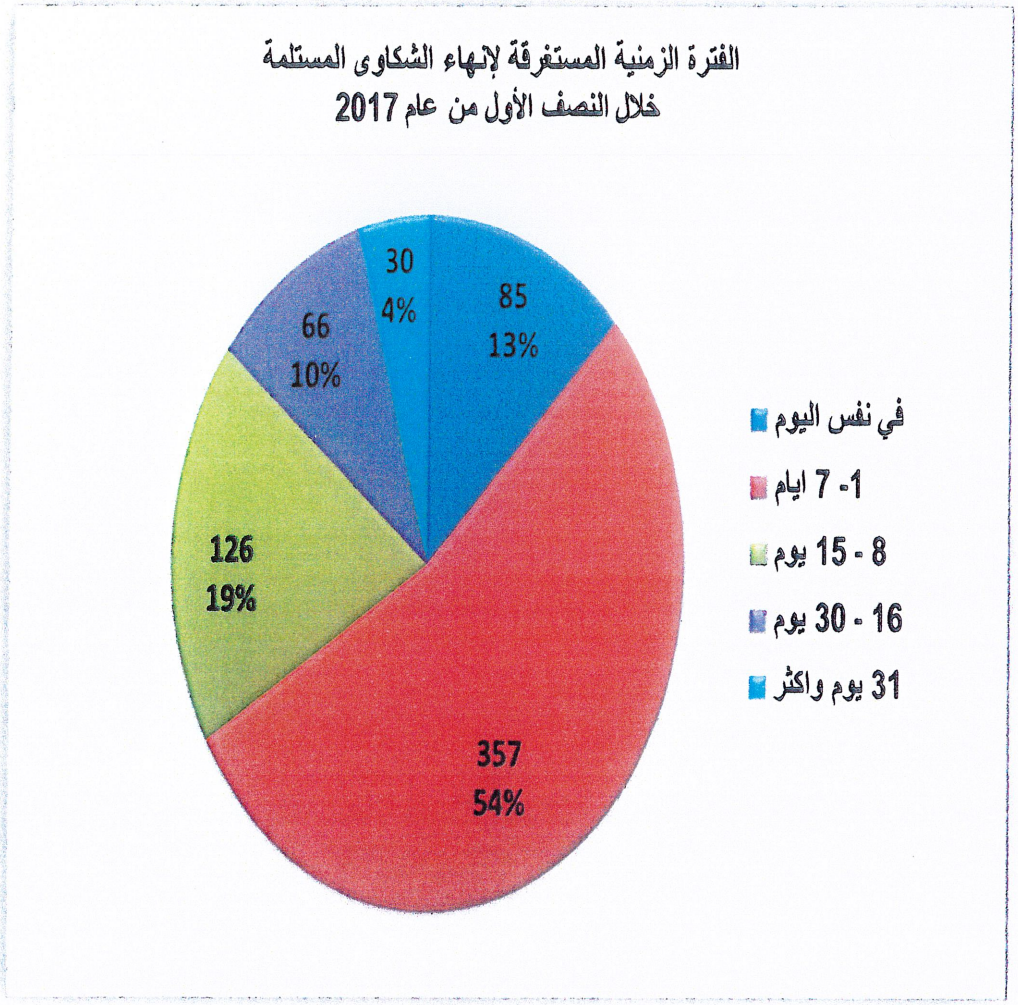
ملحق رقم 2


عدد الشكاوى الواردة للإدارة
خلال النصف الأول من عام 2017 مقارنة بالنصف الأول من عام 2016
عدد الشكاوى
800
700
600
500
400
300
200
100
0
746
407
2016
2017

ملحق رقم 3


عدد الشكاوى وفقاً لقطاعات الشكاوى - خلال النصف الأول من عام 2017
عدد الشكاوى
300
250
200
150
100
50
0
267
114
68
68
55
38
34
19
19
18
7
7
3
1
1
27
الأجهزة الكهربائية والالكترونية
المركبات
المقاولات
المواد الغذائية
الأثاث
اكسسوارات الملابس / الاحذية
خدمات / منتجات (صحية / تجميلية)
المستلزمات المنزلية
السياحية
العاب
الشحن والتفريغ
خدمات تعليمية
خدمات تنظيم المناسبات
الطحين المدعوم
اخرى
قطاعات الشكاوى

ملحق رقم 4


الفترة الزمنية المستغرقة لإنهاء الشكاوى المستلمة
خلال النصف الأول من عام 2017
85
13%
357
54%
126
19%
66
10%
30
4%
في نفس اليوم
1- 7 ايام
8 - 15 يوم
16 - 30 يوم
31 يوم واكثر

Thesis summary

This thesis addresses the adequacy of the legal instruments contained in the general theory of the contract in overcoming modern contractual problems that threaten the interests of consumers through monopolistic practices, which may lead to a severe imbalance between their legal positions on the one hand and producer or vendor centers on the other, and to what extent These means can be developed to suit the requirements of this protection in its contemporary sense. The monopolistic institutions and companies control the terms of the contract and put their conditions in a way that serves their interests and achieves their objectives, ignoring the interests of the weak party consumer who can not even discuss them in these Contracts that may include unfair conditions, and the consumer finds himself in front of these monopolistic contracts only submission and acceptance.

Therefore, it was necessary to highlight this problem as the function of the law is to support the weak in confronting the powerful by means of procedures aimed at achieving justice, equality and balance between the parties. This message was divided into two chapters, preceded by a preliminary chapter. The preliminary chapter dealt with the concept of consumers in terms of legislation, jurisprudence and jurisprudence. Then the concept of consumer protection and the features and areas of this protection, and then the threats to which are represented by monopoly and unfair competition and dumping, and the consequences of these threats of acquiescence and unfair conditions.

The first chapter included the contractual guarantees for consumer protection from monopolistic contracts in the various stages of the contract, beginning with the negotiations stage which contain misleading commercial advertisements and their effect on the consumer's conviction and willingness to contract, and the importance of the commitment placed on the professional Or the seller to inform the consumer of all data and information relating to the goods or service to be contracted before it is submitted to the contract, and then the stage of conclusion of the contract, this stage where the contract is born as a legal entity and determine the rights and obligations corresponding and emerging, Which may lead the parties to the contract to tamper with the elements of the contract, and surrounding it, consumer satisfaction and will and freedom of contract and

the terms and conditions contained in the contract.The third phase is the stage of executing the contract, which is free from problems that may affect it, such that the commodity subject to the contract has hidden defects, or is dangerous, or it does not meet the agreed specifications, .

The second chapter contain of the specialized guarantees presents the consumer protection of the regulatory bodies set up by the state to protect it, such as the Consumer Protection Department and the Department of Standards and Metrology, but the efforts will not be completed without the establishment of associations or civil bodies to protect consumers. It will then present the specialized consumer protection regulators in the Egyptian system, such as the Egyptian Consumer Protection Authority, the Competition Protection Authority and the Egyptian Anti-Monopoly Authority, and then present a profile of consumer protection guarantees inspired by the German experience by shedding light on German domestic and European consumer protection legislation, And hence the statement of specialized consumer protection regulators established by the German system, headed by the Federal Ministry of Justice and Consumer Protection and the Federal Office for Consumer Protection and Food Safety. Finally, the letter ends with the most important findings and recommendations.

UNIVERSITY OF BAHRAIN

College of Law

Department of Private Law

Legal protection of the consumer from the effects of monopolistic contracts in Bahraini civil law
(A comparative study)

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Ph.D. in Degree in Philosophy of Law

Submitted by
Arwa Abdullatif Alshaikh
University number:20024444

Supervised by
Dr. Mohammad Yousef Alzu'bi
Professor of Civil Law
University of Bahrain

Kingdom of Bahrain
May / 2018