



الجامعة العربية الأمريكية
كلية الدراسات العليا

إعادة التوازن إلى عقد الاستهلاك من خلال الالتزام بالإعلام
دراسة مقارنة

إعداد
سيف الدين علي إبراهيم غنيم

إشراف
الأستاذ الدكتور / يوسف شندي

تم تقديم هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير
في تخصص القانون التجاري

آذار / 2024

© الجامعة العربية الأمريكية - 2024. جميع حقوق الطبع محفوظة.

إجازة الرسالة

إعادة التوازن إلى عقد المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام
دراسة مقارنة

إعداد

سيف الدين علي إبراهيم غنيم

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ: 2024/3/2 وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة:

التوقيع

أ. م. يوسف شندي
أ. م. أنس أبو عون
أ. م. غسان خالد

مُشرفاً ورئيساً

ممتحنًا داخليًا

ممتحنًا خارجيًا

1. الأستاذ الدكتور يوسف شندي

2. الدكتور أنس أبو عون

3. الدكتور غسان خالد

الإقرار

أنا الموقع أدناه، مقدم الرسالة التي تحمل عنوان "إعادة التوازن إلى عقد الاستهلاك من خلال الالتزام بالإعلام".

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الدراسة كاملة، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أي درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

اسم الطالب: سيف الدين علي إبراهيم غنيم

الرقم الجامعي: 21420270

التوقيع



التاريخ: 2024/11/3م

الإهداء

إلى الذين قال الله فيهم:

﴿وَالشَّهَدَاءُ عِنْدَ رَبِّهِمْ لَهُمْ أَجْرُهُمْ وَنُورُهُمْ﴾

إلى شهداء فلسطين البواسل الذين روت دمائهم أرضنا الطاهرة

إلى الذين قال الله فيهم:

﴿مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَىٰ حَتَّىٰ يُثْخِنَ فِي الْأَرْضِ﴾

إلى الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين في سجون الاحتلال

إلى الذين قال الله فيهم:

﴿وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾

إلى والداي أطال الله في عمرهما وألبسهما ثوب الصحة والعافية

إلى التي قال الله فيها:

﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً

وَرَحْمَةً﴾

إلى زوجتي الغالية التي ساندتني في مشواري بصبرها وكانت مثال للقناعة في أجمل

صورها

و إلى أبنائي و إخوتي و كل من ساندني في إنجاز هذا البحث المتواضع

الباحث

الشكر والتقدير

الحمد لله كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، والشكر له على توفيقه وامتنانه، والصلاة والسلام على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم القائل "من لا يشكر الناس لا يشكر الله".

لا يسعني وقد أنهيت إعداد هذه الرسالة إلا أن اعترف لكل ذي فضل علي بفضلته، فإن أهل الفضل والعطاء هم أهل للشكر والثناء.

وأقدم بالشكر الجزيل للأستاذ للدكتور/ يوسف شندي الذي منحني شرفاً عظيماً بالإشراف على هذه الرسالة، وأغنى رسالتي هذه بخبرته العلمية، فله مني كل الشكر والثناء والتقدير والاحترام.

كما أتقدم بالشكر والعرفان لأعضاء لجنة المناقشة الذين تفضلوا بقبول مناقشة هذه الرسالة، وتحملوا عناء قرأتها وتقويمها، وإبداءهم ملحوظات قيمة ساهمت في إثراء هذه الرسالة.

كما أتقدم بالشكر والعرفان لرئيس قسم القانون في الجامعة العربية الأمريكية الدكتور/ أحمد الأشقر الذي ذلل الصعوبات أمامي لتقديم هذه الرسالة.

الباحث

الملخص

هدفت هذه الدراسة إلى بحث مدى إعادة التوازن العقدي في عقود الاستهلاك من خلال الالتزام بالإعلام، وإلى تحديد الأساس القانوني لهذا الالتزام من خلال البحث عن الأساس التشريعي ودور القضاء في استلزام وبعث هذا الالتزام، ومن ثم بيان أحكامه من خلال الوقوف على مفهومه وبيان طبيعته القانونية وشروطه وخصائصه وجزاء انتهاكه بعد أن طوَّقه المشرع بدرع من الحماية القانونية. وتكمن أهمية الدراسة في الحديث عن إعادة التوازن العقدي من خلال الالتزام بالإعلام، والذي يتحقق من خلاله الحماية للمتعاقد (المستهلك) كونه الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية الاستهلاكية، بالعمل على تحقيق رضا هذا الأخير بناءً على إرادة حرة واعية مستنيرة في إبرام العقد أو الإحجام عنه، من خلال العلم والمعرفة والبيانات والمعلومات الجوهرية التي تؤثر في اتخاذ قراره التعاقدية من عدمه، الأمر الذي يحول دون إلحاق الضرر به، والتأكد من عدم الغش أو التضليل الذي قد يلحق به من جانب المزودين أو المحترفين.

ولتحقيق أهداف الدراسة، فقد استخدم الباحث المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وذلك من خلال الرجوع إلى القواعد العامة في مجلة الأحكام العدلية، ومشروع القانون المدني الفلسطيني وقانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005م، وبعض القوانين الخاصة ذات العلاقة مقارنة مع نصوص القانون المدني الفرنسي الجديد لعام (2016) وبعض نصوص قانون حماية المستهلك الفرنسي، وكذلك بالرجوع إلى الكتب والدراسات وبعض الآراء الفقهية المتعلقة بموضوع الدراسة وتحليلها بهدف الخروج بالنتائج المرجوة من هذه الدراسة.

وتوصل الباحث إلى أن الأساس التشريعي والقضائي للالتزام بالإعلام يقوم على مجموعة من القواعد والمبادئ المقررة في القواعد العامة، والتي تعبر في مجملها عن مضمون العقد؛ حيث تبين لنا أن تلك القواعد والمبادئ العامة قاصرة عن توفير حماية كافية للطرف المتعاقد الضعيف (المستهلك) لاسيما مع التطور الهائل في المجال الاقتصادي والتكنولوجي والاجتماعي والمعرفي، الأمر الذي دفع المشرع الفرنسي بأن يرسخ هذا الالتزام كقاعدة قانونية أمر لا يجوز للأطراف استبعادها، لما لهذا الالتزام من دور حمائي ووقائي للمتعاقد، وفي الحفاظ على صحة وسلامة العقود من أسباب بطلانها، كونه التزام سابق على التعاقد لتحقيق رضا حر وسليم يقوم على تنوير بصيرة المتعاقد (المستهلك) فيما هو مقبل عليه لاتخاذ قراره في إبرام العقد من عدمه، وفرض جزاءات على الإخلال به سواء كانت جزاءات مدنية تتمثل بقيام المسؤولية التقصيرية أو العقدية وجزاءات جنائية حينما نكون أمام جريمة تجارية مكتملة الأركان كجريمة الغش التجاري أو الإعلان الخادع والمضلل، وبالتالي يخضع المدان

للعقوبات الجنائية التي حددها المشرع سواء كانت عقوبات مالية أو عقوبات مقيدة للحرية تحقيقاً للردع وإيماناً من المشرع بمدى أهمية هذا الالتزام في إعادة التوازن في العلم والمعرفة بين الأطراف المتعاقدة وبناء علاقة عقدية تقوم على أساس الرضا الحر المستنير.

وفي ضوء نتائج هذه الدراسة يوصي الباحث بضرورة تضمين المشرع الفلسطيني في القواعد العامة لمشروع القانون المدني نص يشابه نص المادة (1/1112) من القانون المدني الفرنسي والتي فرضت الالتزام بالإعلام كقاعدة عامة أمرة انبثقت عنها نصوص قانونية أخرى سواء في قانون حماية المستهلك أو القوانين الخاصة الأخرى، كما يوصى الباحث بتعديل الإطار التشريعي الجنائي لإزالة التعارض في العقوبات المقررة لبعض الجرائم المشتركة في قانون حماية المستهلك، وقانون العقوبات، والقوانين الخاصة الأخرى ذات العلاقة، والعمل على إيقاع العقوبات المقررة لهذه الجرائم في القوانين ذات الصلة.

الكلمات المفتاحية العقد، التوازن العقدي، عقد الاستهلاك، الالتزام بالإعلام، المزود، المستهلك، حماية المستهلك.

فهرس المحتويات

أ	إجازة الرسالة	
ب	الإقرار	
ج	الإهداء	
د	الشكر والتقدير	
هـ	الملخص	
ز	فهرس المحتويات	
ط	المقدمة	
ي	مشكلة الدراسة	
ي	أهمية الدراسة	
ي	منهجية الدراسة	
ك	الدراسات السابقة	
1	الفصل الأول: الأساس القانوني للالتزام بالإعلام	
1	تمهيد	
3	المبحث الأول الأساس التشريعي للالتزام بالإعلام	
4	المطلب الأول: مبدأ الرضائية في عقود الاستهلاك	
5	الفرع الأول: الشكلية	
6	الفرع الثاني: مهلة التفكير والتروي	
9	المطلب الثاني: مبدأي القوة الملزمة للعقد والآخر النسبي للعقد	
10	الفرع الأول: مبدأ القوة الملزمة للعقد	
13	الفرع الثاني: التوسع في الآخر النسبي للعقد	
16	المبحث الثاني الأساس القضائي للالتزام بالإعلام	
17	المطلب الأول: مبدأ حسن النية	
20	المطلب الثاني: نظرية عيوب الرضا والعيوب الخفية	
20	الفرع الأول: نظريتي الغلط والتدليس كآلية لحماية المستهلك	
24	الفرع الثاني: نظريتي الغبن والعيوب الخفية	

30	الفصل الثاني: أحكام الالتزام بالإعلام
30	تمهيد
31	المبحث الأول مضمون الالتزام بالإعلام
32	المطلب الأول: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام
32	الفرع الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام
33	الفرع الثاني: طبيعة الالتزام بالإعلام
37	المطلب الثاني: شروط وخصائص الالتزام بالإعلام
37	الفرع الأول: شروط الالتزام بالإعلام
37	الشرط الأول: معرفة المعلومات من قبل المدين بالإعلام
38	الشرط الثاني: الجهل بالمعلومات من قبل الدائن بالإعلام
40	الشرط الثالث: أن تكون المعلومات ذات أهمية وتأثير على رضا الطرف الآخر
41	الفرع الثاني: خصائص الالتزام بالإعلام
45	المبحث الثاني جزاء انتهاك الالتزام بالإعلام
45	المطلب الأول: الجزاءات المدنية لانتهاك الالتزام بالإعلام
45	الفرع الأول: الجزاء العام لانتهاك الالتزام بالإعلام
53	الفرع الثاني: الجزاء الخاص لانتهاك الالتزام بالإعلام
56	المطلب الثاني: الجزاءات الجنائية عن انتهاك الالتزام بالإعلام
56	الفرع الأول: جريمة الغش
60	الفرع الثاني: جريمة الإعلان الخادع أو المضلل
65	الخاتمة
65	أولاً: نتائج الدراسة
66	ثانياً: توصيات الدراسة
68	قائمة المصادر والمراجع
84	Abstract

المقدمة

ساهم التطور والثورة التكنولوجية والصناعية بشكل كبير في تطوير نصوص القانون المدني التي تتعلق بالنظرية العامة للعقد ومضمونه، ففي السابق كانت العلاقات التعاقدية أكثر بساطة وأقل تعقيداً، وتطوير النصوص القانونية اعتبر الدافع الأول له تدهور مبدأ سلطان الإرادة نتيجة للتطور الذي ساد كافة نواحي المجتمع، فأصبح لزاماً على المشرعين تطوير النظام القانوني وإعادة ضبطه وتنظيمه¹.

ويعد العقد أهم مصادر الالتزام والوسيلة الأفضل لتبادل الثروات، وأحد الآليات الرئيسية للنشاط الاجتماعي والاقتصادي، فيشترط لإنشائه الرضا والحرية، فالرضا أحد مقومات العقد الأساسية التي لا يكون العقد عقداً صحيحاً إلا بموجبها، وبدونها لا يعتبر العقد قادراً على تحقيق التوازن والعدالة، حيث ظهرت عقود بسبب التطور الاقتصادي والاجتماعي جعلت من العقد وسيلة للسيطرة من قبل الطرف القوي في العقد، والذي يمتلك خبرة ومعرفة واحتكاراً للسلعة أو الخدمة التي يقدمها، وإنصافاً وحماية للطرف الضعيف في العقد وهو المستهلك، مما أدى إلى تدخل المشرع في مضمون العقد لإعادة التوازن العقدي بهدف تحقيق التوازن العقدي لتحقيق العدالة العقدية².

إن مضمون الالتزام بالإعلام يهدف إلى تحقيق التوازن العقدي من خلال العمل ضمن إطار القواعد الخاصة بحماية المستهلك، والتي تختلف كل الاختلاف عن مضمونه في ظل القواعد العامة في التعاقد، حيث أصبح هذا الالتزام بمفهومه المستحدث يضمن حصول المستهلك على منتج مطابق للمواصفات ولا ينطوي على عيوب تحرم المستهلك من الانتفاع بالمنتج أو الخدمة المتفق عليها عند إبرام العقد³.

ويلعب الالتزام بالإعلام دوراً مهماً في حماية المستهلك، حيث يعمل على سد الفجوة المعرفية بين المستهلك والمنتج، إذ يتعين على المنتج إعلام المستهلك بجميع المعلومات المتوفرة لديه عن السلعة أو الخدمة، سواء كانت هذه المعلومات تتعلق بسعر المنتج أو بكيفية استخدامه وحفظه، مع ضرورة بيان المخاطر التي قد تترتب على استخدام هذا المنتج وإتباع تعليمات الوقاية منه⁴.

وتؤثر الأساليب الدعائية على المستهلك بشكل كبير عندما يقوم المنتجون ببث الدعايات من كافة الاتجاهات بهدف الترويج للسلع والخدمات، حيث أن المستهلك يجد نفسه محاطاً بالإعلانات، الأمر الذي

1 أزوا، عبد القادر. إعادة التوازن العقدي بين المبادئ القانونية التقليدية والمستحدثة، مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد(3)، العدد(1)، 2020، ص 34.

2 حشلاف، ملوكة وعجالي، بخالد. تدخل المشرع في مضمون العقد، مجلة آفاق للعلوم، المجلد(7)، العدد(4)، 2022، ص 502.

3 قداش، سلوى. الالتزام بالضمان بين القواعد العامة وقانون حماية المستهلك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد(12)، 2018، ص 509.

4 بقة، حفيفة. الالتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك، رسالة ماجستير، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013، ص 3-2.

يتوجب عليه حماية المستهلك من الإعلان الكاذب الذي يهدف إلى تضليل المستهلك وترغيبه بشراء المنتج، من خلال دفع المستهلك للتعاقد معهم من أجل تسويق أكبر كمية ممكنة من السلع والخدمات التي قد تكون مغشوشة أو غير صالحة للاستخدام¹.

إن حماية المستهلك من الغش والتضليل أمر في غاية الأهمية، لذا جاء القانون الفلسطيني لحماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005م وتعديلاته من أجل حماية حقوق المستهلك الفلسطيني وتعريفه بحقوقه، إذ أن الالتزام بالإعلام لا يقف دوره عند حد المستهلك فحسب، بل يمثل التزاماً لكل الأطراف المتدخلة في العملية الاقتصادية سواء كان منتجاً أو صانعاً، أو تاجراً أو مستورداً، أو حرفياً، أو موزعاً يقوم بتقديم البيانات والمعلومات المتعلقة بمحل العقد الاستهلاكي في الوقت المطلوب تقديمها فيه.

مشكلة الدراسة

تتلخص مشكلة الدراسة في التساؤل الرئيسي التالي:
ما مدى إعادة التوازن إلى عقد الاستهلاك من خلال الالتزام بالإعلام؟
وفي مجموعة من الأسئلة الفرعية:

1. ما المقصود بالأساس التشريعي للالتزام بالإعلام؟
2. ما الدور الذي يلعبه القضاء بشأن الالتزام بالإعلام؟
3. ما مضمون الالتزام بالإعلام؟
4. ما هي شروط الالتزام بالإعلام، وما هي خصائصه؟
5. ما جزاء انتهاك الالتزام بالإعلام؟

أهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة في أهمية الموضوع نفسه، والذي يتناول إعادة التوازن إلى عقد الاستهلاك من خلال الالتزام بالإعلام، الذي يتحقق من خلاله الحماية للمستهلك وعدم إلحاق الضرر به، والتأكد من عدم الغش أو التضليل الذي قد يلحق بالمستهلك من جانب التجار أو المزودين للسلع والخدمات.

منهجية الدراسة

استخدم الباحث في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي المقارن، من خلال الرجوع إلى نصوص قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005م وتعديلاته، ومشروع القانون المدني

¹ عبد الله، عطية وجواد، محمد. التنوير المعلوماتي للمستهلك، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، مجلد(3)، عدد(11)، 2014، ص 215-216.

الفلسطيني، ونصوص القانون المدني الفرنسي، والرجوع كذلك إلى الكتب والدراسات وآراء الفقه المتعلقة بالموضوع وتحليلها بهدف الخروج بالنتائج المرجوة من هذه الدراسة.

الدراسات السابقة

توجد عدة دراسات تعرضت لموضوع إعادة التوازن العقدي من خلال الالتزام بواجب الإعلام وفيما يلي عرضاً للدراسات السابقة التي وجدها الباحث:

1. دراسة محمد زقاوي و عائشة بن عمور. بعنوان "الالتزام بالإعلام كآلية وقائية لضمان سلامة المستهلك"، بحث منشور في المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، 2022.

هدفت الدراسة إلى تسليط الضوء على الالتزام بالإعلام، كأحد الآليات الوقائية الفعالة لضمان سلامة المستهلك، حيث أوجبه المشرع والقضاء والفقه على المتدخل بعرض المنتجات في السوق بشروط معينة، واعتبره التزام بتحقيق نتيجة مخفف، وهو يظهر في عدة صور كإفشاء بمعلومات، وتحذير من مخاطر المنتج، ونصائح للمستهلك، كما يتجسد في عدة آليات من الوسم إلى العلامة إلى الإعلان، بحيث تكمل كل آلية النقص في الآلية الأخرى.

وتوصلت نتائج الدراسة إلى أن الالتزام بالإعلام في جانبه الوقائي، عنصر أساسي فعال لضمان سلامة المستهلك إلا أنه غير كافٍ لوحده.

2. دراسة إلهام نزار. بعنوان "الالتزام بالإعلام كضمان لحماية المستهلك"، رسالة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، 2019.

هدفت الدراسة إلى الكشف عن الالتزام بالإعلام كضمان لحماية المستهلك، وذلك نظراً للتطورات الحاصلة في مجال السلع والخدمات مما دفع المشرع الجزائري لفرض مجموعة من الآليات التي من شأنها تحقيق الحماية الكافية للمستهلك ومن بين هذه الآليات الالتزام بالإعلام، واعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي والتحليلي من خلال عرض مفصل لمختلف جوانب الالتزام بالإعلام كتعريفه وبيان أطرافه، بالإضافة إلى المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية.

وتوصلت نتائج الدراسة إلى أن المشرع رتب المسؤولية على عاتق المتدخل كجزاء لإخلاله بالالتزام بالإعلام، فقد أقر المسؤولية المدنية حيث أجاز للمستهلك الحق في المطالبة بإبطال العقد كما أجاز له المطالبة بالتعويض في حالة أصابه الضرر، أما على مستوى المسؤولية الجزائية فقد جرم كل السلوكيات التي تمس بحق المستهلك في الإعلام ورصد لها جزاءات.

3. دراسة شادي زهية. بعنوان "الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك"، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف، الجزائر، 2018.

هدفت الدراسة إلى الكشف عن الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، حيث يعتبر الالتزام بالإعلام واجباً قانونياً ملقى على عاتق كل متدخل أو منتج سلعة أو من تربطهم صلة وثيقة بها بأن يقدموا للمستهلك كافة المعلومات والبيانات الصادقة التي تمكنه من استخدام المنتج في الوجهة الصحيحة، وكذلك التحذير من المخاطر التي قد تنجر عن استعمالها، واعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية التي تنظم موضوع الالتزام بالإعلام المستهلك.

وتوصلت نتائج الدراسة إلى أن الالتزام بالإعلام هو التزام قانوني ملقى على عاتق كل متدخل في العملية الاستهلاكية لحساب المستهلك بأن يقدم المعلومات المتعلقة به وبالعلاقة العقدية وذلك من خلال وسائل معينة تحت طائلة جزاءات قانونية محددة.

4. دراسة المختار بن سالم. بعنوان "الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك"، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2018.

وهدفت الدراسة إلى الكشف عن سعي المشرع الجزائري نحو تكريس مجموعة قوانين متكاملة في حماية المستهلك، وقام باتخاذ الالتزام بالإعلام كآلية مهمة في سبيل تحقيق الحماية والتي بدورها تتضمن عدة ميكانيزمات تختلف فيما بينها من ناحية الإلزامية ومدى فاعليتها، واستخدمت الدراسة المنهج الوصفي من خلال تقديم تعريفات ومفاهيم يبنى عليها الموضوع من أجل كشف الغموض الذي يعتري الموضوع، والمنهج التحليلي من خلال جمع المعلومات ومقارنتها ببعض للوصول إلى تحليل مقبول، بالاستناد إلى النصوص القانونية والاجتهادات القضائية وقول الفقهاء القانونيين.

وتوصلت نتائج الدراسة إلى أن تقديم المعلومات لجمهور المستهلكين هو إسهام كبير في توجيه الاقتصاد الوطني نحو الحسن أو السيئ في حالة الاحتيال أو غياب المعلومات، وهذا نظراً لاستقطاب الإنتاج حيزاً كبيراً من الأموال.

5. دراسة عسالي عرعار. بعنوان "التوازن العقدي عند نشأة العقد"، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2015.

تطرقت هذه الدراسة إلى مسألة التوازن العقدي على اعتبار أنها مسألة مستمرة الوجود وتحيا بحياة العقد، وأوضحت أن موضوع التوازن يقوم على محورين، المحور الأول يكمن في معيار التوازن المرجو، وهو توازن ذاتي قائم على مبررات واقعية وقانونية وتوازن موضوعي تستدعيه حقائق علمية قانونية واقتصادية واجتماعية، أما المحور الثاني فهو يتعلق بالآليات المتاحة لمواجهة الاختلال.

وأكدت هذه الدراسة على أن تناول التوازن عند نشأة العقد يكون بتفعيل المبادئ التي ينشأ عليها العقد وفق نظرية العقد، كما تبين أن أكبر مواجهة لإعادة التوازن المفقود هو العقد ذاته لضمان استمراره بما تكفله مبادئ الحرية التعاقدية والقوة الملزمة للعقد.

6. دراسة سعاد علو. بعنوان "الحماية العقدية للمستهلك"، رسالة ماجستير جامعة الطاهر مولاي، الجزائر، 2016.

تطرقت هذه الدراسة إلى الحماية العقدية للمستهلك وأوضحت عجز القواعد العامة على تحقيق الحماية المنشودة للمستهلك، وأن اللجوء إلى نظرية عيوب الإرادة لا يسمح إلا بإبطال العقد أو إنقاص التزامات المتعاقد المغبون كما في القانون الجزائري وإبطال العقد كما في القانون الألماني، وإلى نظرية العيوب الخفية التي يمكن الاتفاق على إسقاط الضمان فيها، والتأكيد على ضرورة الإبقاء على العقد وتحقيق التوازن المفقود فيه في حال عدم ملائمة مع مصلحة المستهلك.

وخلصت هذه الدراسة إلى أن موضوع حماية المستهلك هو مسؤولية الجميع المستهلك من جهة بعدم خضوعه للعون الاقتصادي بتجاوزاته والإبلاغ عنها، ومن جهة أخرى قيام أجهزة الرقابة بمهامها بالتحري حول المنتجات والسلع المعروضة للاستهلاك وفحصها للتأكد من مطابقتها، وبالرغم من وجود قواعد قانونية لحماية المستهلك إلا أن دور المستهلك يبقى أمر هام في تفعيل الحماية في عقد الاستهلاك.

7. دراسة درماش بن عزوز. بعنوان "التوازن العقدي"، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2014.

تطرقت هذه الدراسة إلى فكرة التوازن العقدي على اعتبار أنها إحدى مقومات العلاقة التعاقدية التي لم تكن رد فعل للنتائج السلبية التي ترتبت على التطبيق الصارم لمبدأ سلطان الإرادة، بل نشأت فكرة التوازن العقدي وتطورت بتطور الفكر القانوني وتأثرت بكل مرحلة من مراحل التاريخ التي مرت بها، كما اهتمت هذه الدراسة بدراسة التوازن العقدي بشكل عام مع الاستشهاد ببعض العقود التي يثير فيها اختلال التوازن كعقود الاستهلاك.

وأوصت هذه الدراسة بضرورة البحث عن التوازن العقدي بهدف التقليل من التفاوت أو الاختلال الفاح بين الاداءات، وليس بهدف البحث عن المساواة بين الاداءات، كما أوصت الدراسة بوجوب التوسيع من سلطة القاضي في إحلال العدالة بين المتعاقدين من منطلق أخلاقي، وتوسيع السلطة التقديرية للقاضي في البحث عن التوازن العقدي بما يضمن حماية طرفي العقد معاً.

8. دراسة حفيظة بتقة. بعنوان "الالتزام بالإعلام في عقد المستهلك"، رسالة ماجستير، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر، 2013.

تطرقت هذه الدراسة إلى مدى مساهمة الالتزام بالإعلام في إعادة التوازن المفقود في العلم بين الطرفين المتعاقدين، ومن ثم تحقيق الحماية المنشودة للمستهلك، وأوضحت الدراسة أن الالتزام بالإعلام يشكل أحد الدعائم الأساسية التي تقوم عليها السياسة العامة لحماية المستهلك، ورغم تأخره في الظهور إلا أنه لا يمكن تصور تحقيق الحماية المنشودة في غياب هذا الالتزام، كما ركزت الدراسة على أن وجود الالتزام بالإعلام يساهم في تحقيق الحماية للمستهلك عن طريق التيسير في الإثبات، حيث أن صفة الاحتراف تقيم قرينة سوء نية المتدخل، باعتبار أن علمه بالبيانات مفترض فيه ويعفي المستهلك من الإثبات.

الفصل الأول

الأساس القانوني للالتزام بالإعلام

تمهيد

نصت المادة (147) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون".

تعكس هذه المادة الصورة المبسطة للعملية التعاقدية، والتي تفترض مساواة مثالية بين الأطراف المتعاقدة، تلك المساواة المجردة والتي لم تعد تتلاءم مع الوضع الراهن، خاصة بعد اختلال التوازن بين الأطراف المتعاقدة، بفعل التطورات الاقتصادية والتكنولوجية التي عملت على الإخلال بالمساواة في العلم والمعرفة، مما استدعى البحث عن آليات من شأنها تحقيق العدالة التعاقدية في ظل المساواة الفعلية بدلاً من المساواة المجردة أو في ظل المساواة الواقعية بدلاً من المساواة القانونية¹.

ونظراً لهذا التطور فقد تم فرض الالتزام بالإعلام كقاعدة عامة بموجب المرسوم رقم (2016م- 131) في القانون المدني الفرنسي والذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 2016/10/1م حيث أكد المشرع الفرنسي فيه على أهمية الالتزام بالإعلام لإعادة التوازن المحتمل للعقد في العلم والمعرفة بين الأطراف المتعاقدة، في ظل التطور الهائل في المجال الاقتصادي والمعرفي، لذا كان لابد من البحث في الأساس التشريعي للالتزام بالإعلام من خلال التركيز على مجموعة من المبادئ والنظريات المقررة في القواعد العامة، سواء في تكوين العقد أو في تنفيذه، بل وحتى إعطاء مفاهيم جديدة للعقد، لا سيما مبدأ سلطان الإرادة وما يتفرع عنه من مبادئ، والتي تمنح الأطراف الحرية الكاملة للتعاقد وتضمن عقودهم ما يشاءون من الشروط والبنود من منطلق أنهم على نفس الدرجة من القوة والتكافؤ في المراكز العقدية، إلا أن التحولات الاجتماعية والاقتصادية وما أفرزته من آثار على شكل العقد ومفهومه كوسيلة للتعامل وما صاحبها من تطورات في مجال العقود من انتشار لعقد الإذعان، وظهور متخصصين ومحترفين الأمر الذي أبان قصور مبدأ الرضائية والقوة الملزمة للعقد في تحقيق المساواة الفعلية بين الأطراف المتعاقدة لاسيما ما تعلق منها بعقود الاستهلاك.

في حين كان القضاء وبدوره هو الآخر يؤسس لفكرة الالتزام بالإعلام من خلال تطبيقه وترسيخه في العديد من قراراته وأحكامه مستنداً في ذلك إلى مجموعة من المبادئ والنظريات المقررة في القواعد العامة والتي تعبر في مجملها عن مضمون العقد والضمانات التي ترمي إلى حماية المستهلك وسلامة رضاه من الغلط والتدليس أو الغبن والاستغلال، أو حتى سوء نية أحد الأطراف المتعاقدة سواء في

¹ دزيري، ابتسام و وهاب، حمزة. أهم مظاهر تأثير مبدأ حسن النية على مرحلة تكوين العقد، مجلة المعيار، مجلد (25)، عدد(61)، 2021، ص 455.

العقود عامة أو في عقد الاستهلاك خاصة، الذي هو محل هذه الدراسة، وذلك جنباً إلى جنب مع تلك القواعد الحمائية التي انبثقت عن هذا الالتزام لحماية المستهلك كونه الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية الاستهلاكية.

وللحديث عن الأساس القانون للالتزام بالإعلام تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: الأساس التشريعي للالتزام بالإعلام.

المبحث الثاني: الأساس القضائي للالتزام بالإعلام.

المبحث الأول

الأساس التشريعي للالتزام بالإعلام

إن التطورات العلمية والتكنولوجية التي سادت في المجتمعات المدنية أدت إلى إعادة النظر في الأساليب التي تحكم تكوين العقد وتنفيذه، إذ تزايد الاهتمام من خلال الأنظمة القانونية لتحقيق الاستقرار في المعاملات والعلاقات التعاقدية، لذا كان لزاماً في ظل قصور القواعد التقليدية التي تقوم عليها القواعد العامة لتحقيق هذه الغاية، البحث عن آليات معاصرة تكون كفيلة لتحقيق هذا الهدف، فإذا كانت عمومية مبدأ سلطان الإرادة ما يتفرع عنه من مبادئ كمبدأ الرضائية في العقود أو مبدأ القوة الملزمة للعقد والنظريات التقليدية الأخرى سمحت بتوظيفها كأساس لحماية كل متعاقد ضعيف في مركزه الاقتصادي أو القانوني أو المعرفي كالمستهلك، فإن الجمود الذي اعترى هذه المبادئ والنظريات حال دون إمكانية مسايرتها لمقتضيات التطورات التعاقدية الجديدة، الأمر الذي حتم على المشرع تجاوزها ولو بشكل نسبي من خلال صياغة أفكار وآليات جديدة تكون استثناء عن الأصل (مبدأ الرضائية) كتكريس الشكالية الإعلامية ومهلة التفكير والتروي كما في القانون المدني الفرنسي، وكذلك الخروج عن الأصل (مبدأ القوة الملزمة للعقد ومبدأ نسبية آثار العقد) في محاولة من المشرع لإعادة المراكز العقدية للطرفين المتعاقدين في العلم والمعرفة إلى نقطة التكافؤ في ظل اختلال موازين العدالة نتيجة لهذا التطور الاقتصادي، وحماية للطرف الضعيف في العلاقة العقدية الاستهلاكية حتى يتعاقد هذا الأخير بإرادة حرة مستنيرة.

وللحديث عن الأساس التشريعي للالتزام بالإعلام تم تقسيم هذه المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: مبدأ الرضائية في عقود الاستهلاك

المطلب الثاني: مبدأ القوة الملزمة للعقد

المطلب الأول: مبدأ الرضائية في عقود الاستهلاك

إن التراضي بين طرفي العلاقة العقدية هو الأساس في إنشائها، فيتراضى الأطراف على طبيعة العقد من حيث مضمونه وآثاره، ولا يمكن لهذه الآثار أن تترتب إلا إذا كانت الإرادة موجودة وصحيحة¹. ويعرف الرضا بأنه تلاقي إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، بحيث يكون التراضي ركن انعقاد، لا يتم العقد بدونه ولكن إذا كان التراضي يلزم ويكفي كقاعدة عامة لانعقاد العقد، فيجب أن يكون هذا التراضي صحيحاً، بأن يكون صادراً عن ذي أهلية، وأن تكون إرادة كل الأطراف سليمة وغير مشوبة بأي عيب يؤثر في صحتها²، فالرضا يمثل القاعدة العامة التي تحكم إنشاء العقد وقيامه، وهذا ما ذهب إليه مجلة الأحكام العدلية في المواد (103-104)³، وكذلك مشروع القانون المدني الفلسطيني في المادة (74)⁴، وكذلك المادة (1159) من القانون المدني الفرنسي⁵.

إلا أن الدور الوقائي لقانون حماية المستهلك، والذي جاء على خلاف القواعد العامة التي تتميز بالحماية البعدية، جعل المشرع يلزم المحترفين بضرورة الإدلاء بالبيانات والمعلومات للمستهلكين، بقصد تنوير رضاهم عن طريق الالتزام بالإعلام، أو ما يصطلح عليه بالشكلية الإعلامية، كما فرض مهلة التفكير والتروي حمايةً للمستهلك، مما يعتبر خروجاً على مبدأ الرضائية في العقد الاستهلاكي⁶.

فتشريعات حماية المستهلك قد بعثت الشكالية في العقود من جديد، لكن هذه الشكالية تعتبر شكالية مرشدة لها هدف واحد مع تعدد الوسائل، وجوهر هدفها يكمن في جعل رضا المستهلك حراً وواضحاً، ولذلك

1 فيصل، طراد وسفيان، سالم. أثر التدخل التشريعي في مجال حماية المستهلك على المبادئ التقليدية للعقد، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد(8)، العدد(2) 2023، ص 137.

2 الكبا، رضوان. حماية المستهلك من خلال فرض الالتزام بالإعلام، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، العدد(14)، 2016، ص 313.

3 حيدر، علي. درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب فهمي الحسيني، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1876، ص 96، وانظر: مجلة الأحكام العدلية المادة رقم(103) التي نصت على أن "العقد التزام المتعاقدين وتعهدهما أمراً وهو عبارة عن ارتباط الإيجاب بالقبول"، كما نصت المادة رقم(104) على أن "الانعقاد هو تعلق كل من الإيجاب والقبول بالأخر على وجه مشروع يظهر أثره في متعلقهما".

4 مشروع القانون المدني الفلسطيني، المادة رقم(74) التي نصت على أنه "ينعقد العقد بمجرد أن يتبادل الطرفين التعبير عن إرادتين متطابقتين ما لم يقرر القانون فوق ذلك أوضاعاً معينة لانعقاده".

5 قاسم، محمد. قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية المواد(1100-1231) من القانون المدني الفرنسي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2018، ص 32-39. وانظر: المادة رقم(1109) من القانون المدني الفرنسي التي نصت على أن "يكون العقد رضائياً عندما ينعقد بمجرد تبادل الرضا بين أطرافه بأي طريقة كانت ويكون العقد شكلياً عندما تكون صحته موقوفة على استيفاء الشكليات التي يحددها القانون، ويكون العقد عينياً عندما يكون انعقاده موقوفاً على تسليم شيء معين".

6 بوداود، خليفة ولجلط، فواز. قانون حماية المستهلك كآلية لتجاوز قصور القواعد العامة في القانون المدني، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، المجلد(1)، العدد(1)، 2020، ص 32.

تواترت التشريعات على تعزيز تبصير المستهلك بحقيقة ومدى الالتزام الذي سيأخذه على عاتقه¹، وهذا ما سيتم التطرق إليه من خلال البحث في المسألتين التاليتين وهما: الشكالية، ومهلة التفكير والتروي.

الفرع الأول: الشكالية

تعرف الشكالية الاستهلاكية (الإعلامية) بأنها: مجموعة من الالتزامات التي ألقاها المشرع على عاتق المحترف بهدف تنوير رضا المستهلك، ومن ثم حماية هذا الأخير من الأساليب الاحتيالية التي قد يتبعها المحترف من جهة، ومن تسرع المستهلك في اتخاذ القرارات من جهة أخرى، لا سيما وأن الحديث عن الشكالية المرشدة أو الإعلامية من أجل حماية المستهلك يرتبط باشتراط الكتابة واشتراط البيانات الإلزامية في العقد، التي تجبر المحترف على إبرام عقد مكتوب يتضمن البيانات اللازمة لإعلام المستهلك من جهة، ولارتباط الشكالية كاستثناء على مبدأ الرضائية في العقود من جهة أخرى².

وفي هذا نجد أن ما ذهب إليه المشرع الفرنسي بنصوص المواد (1102، 1109، 1172) من القانون المدني الفرنسي³، وكذلك ما نصت عليه المادة (90) من مشروع القانون المدني الفلسطيني⁴، في تكريس الشكالية كقاعدة عامة ومن ثم اشتقاق الشكالية الإعلامية أو الاستهلاكية كقاعدة خاصة في قانون حماية المستهلك أو القوانين الخاصة الأخرى، من خلال التشدد في هذه القاعدة الخاصة بإلزام الكتابة واشتراط توافر بيانات معينة، وذلك بغية توفير حماية قانونية للمستهلك تسبق تلك الحماية البعدية التي توفرها القواعد العامة، وذلك من خلال الالتزام بالإعلام.

وهذا ما أكدته قانون حماية المستهلك الفرنسي بنص المادة (L221-8) منه، وكذلك نص المادة (L221-5) إذ ألزم القانون المحترف بتقديم معلومات معينة تكون مكتوبة على دعامة يرتضيها المستهلك بشرط أن تكون واضحة ومقروءة⁵، وهذا ما أكدته المشرع الفلسطيني في قانون حماية المستهلك إذ ألزم الأطراف المتعاقدة كتابة العقود المبرمة شريطة أن يتوافر في عقود الاستهلاك نسخة باللغة العربية بعبارات واضحة ومفهومة، ويحق للمستهلك الإطلاع على النصوص والوثائق المنصوص

¹ سعد، نبيل. النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام مع المستحدث في تعديلات 2016 للتقنيين المدني الفرنسي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2019، ص 47.

² بوداود، خليفة ولجلط فواز. مرجع سابق، ص 33.

³ قاسم، محمد. مرجع سابق، ص 29-32-68. وانظر: المادة (1102) التي نصت على أنه "لكل شخص الحرية في أن يتعاقد أو أن لا يتعاقد، وفي أن يختار من يتعاقد معه، وأن يحدد مضمون العقد وشكله ضمن الحدود التي يقررها القانون"، وكذلك نص المادة (1109) التي نصت على أن "يكون العقد رضائياً عندما ينعقد بمجرد تبادل الرضا بين أطرافه بأي طريقة كانت أو يكون العقد شكلياً عندما تكون صحته موقوفة على استيفاء الشكليات التي يحددها القانون"، وكذلك نص المادة (1175) والتي نصت على أن "تكون العقود رضائية من حيث المبدأ، استثناء من ذلك تخضع صحة العقود الشكالية لمراعاة الشكليات التي يحددها القانون".

⁴ انظر: مشروع القانون المدني الفلسطيني، المادة (90) والتي نصت على أنه "إذا اشترط القانون لانعقاد العقد شكل معين فهذا الشكل يجب مراعاته أيضاً في الاتفاق الذي يتضمن الوعد بإبرام العقد".

⁵ بوداود، خليفة ولجلط. مرجع سابق، ص 34.

عليها في العقد، على أن يتم ذلك قبل التوقيع عليه، وأن تكون قيمة الثمن واضحة وصريحة، مع توضيح تاريخ السداد وكيفيته، وكذلك تاريخ ومكان تسليم السلعة أو الخدمة، ويتعين على المزود تسليم المستهلك نسخة عن العقد الموقع معه¹.

في حين نجد أن المشرع الفلسطيني لم ينظم عقود الاستهلاك في القوانين الخاصة بعينها، وذلك على خلاف المشرع الفرنسي الذي نظم العديد من العقود الاستهلاكية، كعقد البيع عن بعد، البيع بالمنزل، قانون الائتمان العقاري، إلا أنه أطر الشكلية في عقود خارج قانون حماية المستهلك، إذ رصد شكلية معينة في الغالب لحماية المستهلك أو متلقي الخدمة وذلك بإلزام المزود أو المحترف بتحرير عقد كتابي، وأن يكون بلغة واضحة ومفهومة، بالإضافة للبيانات الإلزامية الأخرى، كما في عقد التأمين²، وكذلك عقد الخدمة الطبية والصحية³، التي نصت على وجوب توثيق إعلام متلقي الخدمة الطبية كتكريس لقاعدة الشكلية الإعلامية في بعض القوانين الخاصة جنباً إلى جنب مع قانون حماية المستهلك.

وفي هذا يرى الباحث أن هناك بعض العقود التي شملها المشرع الفلسطيني خارج قانون حماية المستهلك بقواعد خاصة تركز الشكلية والتي اشترط فيها توافر بيانات معينة، وكذلك إلزام المزود أو المحترف بشرط الكتابة، الأمر الذي من شأنه أن يجسد سيطرتهم بما يخدم مصالحهم، مما قد يصعب على المستهلك فهم المقصود من تلك الشروط أو البيانات خاصة في ظل توقيع المستهلك على العقد دون قراءة متمنة، الأمر الذي استلزم تكريس مهلة التفكير والتروي كآلية إضافية مساعدة للشكلية الإعلامية المرشدة بما يحقق رضا المستهلك بناءً على المعرفة والعلم والإدراك كاستثناء وخروج عن القواعد العامة المتعلقة بمبدأ الرضائية في العلاقة الاستهلاكية.

الفرع الثاني: مهلة التفكير والتروي

سعى الفقه بشكل دائم إلى تنوير رضا المستهلك، من خلال الحث على تكريس مهلة للتفكير والتروي إلى جانب الشكلية الإعلامية، ويتم ذلك قبل إبرام العقد لضمان رضا المستهلك؛ حيث أن الأخير لا يتمتع بفرصة كافية لمراجعة العقود المعروضة عليه من طرف المنتج أو المزود للسلعة أو الخدمة، مما يؤدي إلى تجنب حصول المهني بسهولة على توقيع المستهلك على العقد المعروض، وذلك باستغلال محدودية

¹ قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم(21) سنة 2005، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد(63)، انظر نص المادة (24).

² قانون التأمين رقم(20) لسنة 2005م، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (62)، المادة(2/15) بدلالة المادة رقم(1) التي نصت على " يقر وقت إبرام العقد بكل المعلومات التي يطلب المؤمن معرفتها لتقدير المخاطر التي يأخذها المؤمن على عاتقه".

³ قرار بقانون رقم(31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد(147)، المادة رقم(3/5) التي نصت على أن " يتم توثيق إعلام متلقي الخدمة الطبية أو موافقة الطبيبين المختصين المشار إليها في الفقرتين (1/2) من هذه المادة في الملف الطبي الخاص بمتلقي الخدمة، بما في ذلك توقيعه أو توقيع من ينوب عنه قانوناً على النموذج المعد لهذه الغاية"، وكذلك انظر نصوص المواد(4/11، 8، 7) من ذات القرار بقانون.

الوقت المتاح للنظر في العقد، من خلال السماح للمستهلك بحماية نفسه من تلقاء نفسه من كافة المخاطر التي يحتمل تعرضه لها¹.

وتعرف **مهلة التفكير** بأنها: المهلة التي يمنحها القانون للمستهلك بهدف التروي والتفكير في الإيجاب قبل إعلان قبوله النهائي بالعقد، حيث يلتزم المزود خلال هذه المهلة بالإبقاء على العرض، ولا يمكنه التراجع عن إيجابه خلال هذه المهلة التي تمنح الفرصة للمستهلك لكي يتروى في مسألة التعاقد، سيما وأن هذه المهلة تعتبر بمثابة آلية قانونية حديثة هدفها حماية المستهلك من الغش والتضليل².

والحكمة من وراء إقرار مهلة التفكير هي التصدي لظاهرة عقود الإذعان، وما قد يتمخض عنها من شروط جائرة، فلا يخفى على أحد الانتشار الواسع لهذه العقود، وما ينتج عن ذلك من انعدام التفاوض، أو عدم إعطاء الحق للطرف المذعن في مناقشة أو تغيير شروط العقد، مما يؤدي إلى انتشار ظاهرة الشروط التعسفية، فإعطاء هذه المهلة للمستهلك يتيح له استشارة أهل الخبرة، ومعرفة آثار بعض الشروط، والتي يمكن اعتبارها تعسفية، لذلك يمكن القول أن إقرار مهلة التفكير يقلل من مخاطر التعسف الناشئة في عقود الإذعان³.

ويكون حق المستهلك بالتروي من خلال صورتين هما:

- **الإيجاب الملزم:** يتضمن حق التروي إلزام المزود بالإبقاء على العرض الذي يقدمه للمستهلك بمدة محددة بحيث لا يجوز الرجوع عن إيجابه خلال هذه المدة، مما يسمح للمستهلك بالتأمل في اتخاذ قرار التعاقد إلى ما قبل انتهاء المدة المتفق عليها⁴.
- **القبول المقيد:** قرن المشرع المدة التي يحددها لبقاء الإيجاب الملزم على شروطه بمدة أخرى موازية لها يتمتع على الموجه إليه الإيجاب القبول قبل انقضائها ضماناً لصدور القبول منه بعد تروي حقيقي، بحيث يكون كل قبول له قبل انقضاء هذه المدة عديم الأثر في تكوين العقد والالتزام به بحكم القانون⁵.

وفي هذا نجد أن القاعدة العامة حسبما جاءت بنص المادة (1122) من القانون المدني الفرنسي والتي نصت على "جواز أن ينص القانون أو العقد على مهلة التفكير وهي مهلة لا يجوز لمن وجه إليه

¹ زغبى، عمار. الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك، مجلة الفكر، المجلد(1)، العدد(9)، 2013، ص 119.

² جربوع، الطيب وبن الزوبير، عمر. مهلة التفكير آلية لحماية المستهلك، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد(5)، العدد(2)، 2021، ص 1445.

³ أمين، سعدي وأحمد رباحي. مهلة التفكير كآلية وقائية لحماية رضا المستهلك، مجلة صوت القانون، المجلد(9)، العدد(1)، 2022، ص 109.

⁴ الجمال، مصطفى. السعي للتعاقد في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 215.

⁵ الجعفري، أسامة. حق المستهلك بالتروي والتفكير: دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد(9)، العدد(2)، 2017، ص 632.

الإيجاب التعبير عن قبوله قبل انقضائها، أو على مهلة للعدول وهي المهلة التي تمكن لمن تقرررت لصالحه الرجوع عن رضائه قبل انقضائها"¹.

وفي هذا نجد أن المشرع الفرنسي بهذا التعديل واكب قانون الاستهلاك بإعطاء غطاء قانوني لمهلة التفكير والتروي في القواعد العامة في جميع العقود وبشكل صريح، بعد أن كانت قاصرة على بعض العقود في قوانين الاستهلاك، وبعض العقود الخاصة².

في حين نجد أن المشرع الفلسطيني لم ينظم مهلة التفكير والتروي بصفة صريحة سواء في القواعد العامة أو القواعد الخاصة باستثناء ما ورد في بعض نصوص مجلة الأحكام العدلية في باب بيان خيار الشرط في المواد (300-305) وخيار الرؤيا في المادة (320)، وكذلك في نص المادة (81) من مشروع القانون المدني الفلسطيني³، فهو لم يتضمن تنظيماً لهذه المهلة إلا أنه سعى دوماً لتنوير رضا المستهلك من خلال نصه على الالتزام بالإعلام في قانون حماية المستهلك أو القوانين الخاصة الأخرى. وفي هذا يرى الباحث أن النص على مهلة التفكير والتروي هي مسألة ضرورية كونها تتيح للمستهلك النظر والتمعن وتمكنه من التمحيص والتدقيق في اتخاذ قراره بالتعاقد من عدمه، فهي تحقق الحماية له عما قد يعتريه نتيجة تسرعه في اتخاذ قراره قبل إبرام العقد، بغية تحقيق التوازن العقدي، فالعبرة تكمن بإتاحة الفرصة الكافية أمام المستهلك لمراجعة العقد المعروض عليه، لا سيما مع انتشار العقود النموذجية كما في عقود الخدمات، كالماء والكهرباء والاتصالات، والمعاملات المصرفية، إلى الحد الذي تخفي معه مقومات المناقشة من قبل المستهلك نظراً لقلة معرفته أو انعدامها في بعض العقود التي تستلزم مهارات فنية معينة.

¹ قاسم، محمد. مرجع سابق، ص35.

² بوداود، خليفة ولجلط، فواز. مرجع سابق، ص 35.

³ حيدر، علي. مرجع سابق، ص 259-287. وانظر المواد (300-305) حيث نصت المادة رقم(300) على أنه "يجوز أن يشترط الخيار بفسخ البيع أو إجازته مدة معلومة لكل من البائع والمشتري أو لإحداهما دون الآخر"، وكذلك ما نصت عليه المادة (301) على "كل من شرط له الخيار في البيع يصير مخيراً بفسخ البيع في المدة المعينة للخيار"، وكذلك ما نصت عليه المادة(302) على أن "فسخ البيع وإجازته في مدة الخيار كما يكون بالقول يكون بالفعل"، وكذلك نص المادة (320) في حق خيار الرؤية والتي نصت على أنه "من اشترى شيئاً ولم يره كان له الخيار حتى يراه فإذا رآه إن شاء قبله وإن شاء فسخ البيع، ويقال لهذا الخيار خيار الرؤيا"، وكذلك نص المادة (81) من مشروع القانون المدني الفلسطيني التي نصت على أنه "1. إذا عين ميعاد للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضي هذا الميعاد، 2. يستخلص الميعاد من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة".

وهنا لا بد من الإشارة لنص المادة (5) من تعليمات سلطة النقد رقم (2) لسنة 2016م بشأن الإقراض المسؤول والتي منحت المستهلك الحق في مهلة التفكير والتروي¹، وهو ما أشار إليه أيضاً المشرع الفرنسي بإلزام مانح الائتمان في باب التمويل العقاري البقاء على إيجابه مدة (30) يوماً بموجب المادة رقم (8-312L) ومدة (15) يوماً في تمويل شراء المنقولات بموجب المادة (8-311L) من قانون الاستهلاك الفرنسي رقم (93-949) لسنة 1993م، أو مدة (7) أيام في تقديم خدمة التعليم بالمراسلة بموجب المادة (9) من قانون التعليم بالمراسلة الفرنسي رقم (61-566) لسنة 1981م². ورغم أن مهلة التفكير والتروي ليست بالشئ الغريب عن القواعد العامة بحيث تتجلى هذه الآلية من خلال نظرية الإيجاب والقبول، فإن خصوصيتها في تشريعات الاستهلاك أو بعض القوانين الخاصة تتجلى من خلال فرض المشرع دور على المتعاقدين لاسيما في مجال الائتمان، فجعل المقرض في مركز الموجب والمستهلك المقترض في مركز القبول، كما فرضت احترام بعض المراحل الزمنية بالنسبة للإيجاب أو القبول الصادر عن المستهلك لاتخاذ قرار التعاقد من عدمه³.

المطلب الثاني: مبدئي القوة الملزمة للعقد والآخر النسبي للعقد

يحكم تنفيذ العقد وفقاً للقواعد العامة مبدآن يعتبران من أهم المبادئ المتفرعة عن مبدأ سلطان الإرادة في مرحلة تنفيذ العقد، وهما: مبدأ القوة الملزمة للعقد، ومبدأ نسبية آثار العقد. أما مبدأ القوة الملزمة للعقد فيقصد به أنه بمجرد انعقاد العقد بصفة صحيحة يصبح العقد بمثابة القانون بالنسبة لأطرافه، فيصبح واجب التنفيذ، ولا يجوز لأحد أطرافه أن ينفرد بنقضه أو تعديله دون رضا المتعاقدين الآخرين. أما مبدأ نسبية آثار العقد فيقصد به تحديد نطاق القوة الملزمة للعقد في تنفيذه، سواء تعلق الأمر بموضوع العقد من خلال إلزام المتعاقدين بما ورد فيه، أو بأشخاص العلاقة التعاقدية من خلال انصراف ما يرتبه العقد من حقوق والتزامات إلى ذمة المتعاقدين دون سواهما، فمن البديهي ألا يتأثر الغير بعقد لم يكن طرفاً

¹ تعليمات سلطة النقد رقم (2) لسنة 2016م، المادة (5) الفقرات (1/2) والتي نصت على " وجوب تقديم عرض مبدئي خطي للمقترض يشمل كافة التفاصيل المذكورة في المادة رقم (1/1) أعلاه بحيث يكون العرض ساري المفعول لمدة ثمانية أيام عمل للقروض الاستهلاكية، وعشرة أيام عمل للقروض العقارية والقروض الاستثمارية للمشاريع والمنشآت". في حين أن الفقرة (1) من البند (1) من ذات المادة نصت " على مزودي الخدمات الالتزام بما يلي: 1. شروط الائتمان. 1/1 اطلاع المقترضين قبل المنح على كافة التفاصيل وشروط الائتمان بما يشمل صافي المبلغ الذي سيحصل عليه المقترض، تاريخ المنح، تاريخ / تواريخ الاستحقاق، نسبة الفائدة/ العائد السنوي والرسوم والعمولات المحتسبة وطرق احتسابها، والشروط الأخرى مثل غرامة التأخير عن سداد الدفعات في مواعيدها".

² بوداود، خليفة ولجلط، فواز. مرجع سابق، ص 35.

³ بوداود، خليفة ولجلط، فواز. مرجع سابق، ص 38.

فيه، إلا أن هذين المبدأين اللذين قام عليهما العقد التقليدي عرفاً إعادة نظر في مجال حماية المستهلك كطرف ضعيف في العلاقة العقدية¹. وسنقوم بتناول هذين المبدأين في فرعين متتاليين.

الفرع الأول: مبدأ القوة الملزمة للعقد

يعد مبدأ القوة الملزمة للعقد أحد أهم المبادئ التي يقوم عليها العقد، إذ بموجبه يفرض على المتعاقد التزاماً تاماً باحترام مضمون العقد بما ينطوي عليه من بنود وشروط، وقد أكدت على هذا المبدأ أغلب التشريعات المدنية حيث اعتبرت أن مبدأ العقد يعد بمثابة قانون خاص للمتعاقدين، وبناءً عليه لا يجوز لأحد الأطراف أن يمتنع عن تنفيذ الالتزامات الواردة في العقد وإلا عدّ ذلك إخلالاً بالعقد، ومن ثم يترتب عليه المسؤولية العقدية².

إلا أن تنامي حالة الضعف المعرفي لدى المستهلك وافتقاره للمعلومات الجوهرية، عدا عن نقص الخبرة الكافية لديه والتي تمكنه من فحص السلع والخدمات للتحقق من مدى مطابقتها للمواصفات المطلوبة، أدى إلى حدوث اختلال للعلاقة العقدية الاستهلاكية، مما فرض ضرورة تدخل المشرع لحماية المستهلك من خلال إتباع آليات جديدة، تداركاً لتسرع وتهور الكثير من المستهلكين في التعاقد تحت تأثير الدعاية والإعلانات الحديثة من خلال النص على الالتزام بالإعلام كقاعدة عامة بموجب نصوص قانونية أمرة لمواجهة الاختلال المعرفي بين المتعاقدين، فقد نصت المادة (1/112) من القانون المدني الفرنسي على أن: "كل طرف يملك معلومة ذات أهمية مؤثرة على رضا الطرف الآخر يجب عليه إعلامه بها، طالما أن هذا الأخير يجهل بشكل مبرر هذه المعلومة أو أولى ثقة للمتعاقد الآخر معه، على الرغم من ذلك فإن هذا الواجب بالإعلام لا يرد على تقدير قيمة الأداء، وتعد معلومات ذات أهمية حاسمة تلك التي لها صلة مباشرة وضرورية بمضمون العقد أو صفة الأطراف، يقع على من يدعي أي معلومة كانت واجبة له إثبات أن الطرف الآخر كان مديناً له بها ويقع على هذا الطرف الآخر إثبات تقديمها له، ولا يجوز للأطراف الحد من هذا الواجب أو استبعاده، فيما عدا مسؤولية المدين بواجب الإعلام، فإن الإخلال بهذا الواجب يمكن أن يؤدي إلى بطلان العقد وفقاً للشروط المنصوص عليها في المواد 1130 وما بعدها"³.

¹ بوداود، خليفة ولجلط، فواز. مرجع سابق، ص 38.

² سليمان، شيرزاد عزيز. مبدأ القوة الملزمة للعقد وأسسها القانونية "دراسة مقارنة"، مجلة قه لاي العلمية، المجلد (5)، العدد (3)، 2020، ص 385.

³ قاسم، محمد حسن. مرجع سابق، ص 34.

وهذا ما أكدته أيضاً قرارات محكمة النقض الفرنسية التي جاء فيها "على الشخص الملزم قانوناً أو تعاقدياً بالالتزام خاص بالإعلام، كحالة الطبيب أن يقدم الدليل على تنفيذه هذا الالتزام"¹، كما جاء في قرار لها أيضاً "وفيما يتعلق بتنفيذ البائع الممتن ملحقات التزام التسليم الملقى على عاتقه لا يمكن لهذا الأخير التذرع ضد المشتري الحاصل بالمعلومات الناقصة الواردة إليه من مصنع المادة مسببة الضرر"².

فالمعلومات تكون مؤثرة ولها أهمية كبيرة عندما تكون مباشرة ومرتبطة بمضمون العقد، وأن تتوافر في الالتزام بالإعلام بثلاثة شروط هي: معرفة المعلومات من قبل المدين بالإعلام، والجهل بالمعلومات من قبل الدائن بالإعلام، وضرورة أن تكون المعلومة ذات قيمة ومؤثرة على رضا الطرف الآخر³. إلا أن المشرع الفلسطيني وعلى خلاف المشرع الفرنسي لم يورد نص خاص بالالتزام بالإعلام كقاعدة عامة، باستثناء ما ورد في بعض نصوص مجلة الأحكام العدلية المتعلقة بأحكام عقد البيع في المواد (3)، 200، 201، 203، 237، 238، 246، 310)⁴، وكذلك بعض النصوص الواردة في مشروع القانون المدني⁵.

وفي هذا يجد الباحث أن ترسيخ قاعدة عامة بالالتزام بالإعلام في القانون المدني الفرنسي في المادة (1/1112) يكمل نصوص قانونية أخرى سواء في قانون الاستهلاك الفرنسي في المواد (8-L231)، وكذلك المادة (5-L221) أو في قوانين خاصة أخرى كما في عقد البيع عن بعد، البيع في المنزل، الانتماء العقاري، القرض الاستهلاكي، حيث مثلت هذه القاعدة حالة من التشدد في هذا الالتزام من

¹ نقض مدنية 1، 25 شباط/ فبراير 1997: نش مدنية 1، رقم 75، التقرير ص 271، كبرى مدني، ط 12، رقم 16، 1997، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، جامعة القديس يوسف في بيروت، طبعة دالوز 2009 الثامنة بعد المائة بالعربية، إعداد الطبعة العربية بمبادرة البروفيسور فايز الحج شاهين، تنقيح وإخراج باسكال قهوجي، 2009 دالوز للطبعة الفرنسية، 2012 للطبعة العربية دالوز- جامعة القديس يوسف / مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، لبنان، ص 1113.

² نقض مدنية 1، 27 شباط/ فبراير 1985: نش مدنية 1، رقم 82، التقرير، ص 126، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1596.

³ شندي، يوسف. دور القضاء الفرنسي في الإصلاحات التشريعية الحديثة في مجال العقود: المرحلة السابقة على التعاقد والالتزام بالإعلام، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، أبحاث المؤتمر السنوي الرابع بعنوان "القانون أداة للإصلاح والتطوير"، في الفترة الممتدة من 10/9-أيار، 2017، ص 464.

⁴ علي، حيدر. مرجع سابق، ص 15، 161، 163، 197، 198، 207، 275. وانظر المادة (3) التي نصت على "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني"، كما نصت المادة (200) على أن "يلزم أن يكون المبيع معلوماً عند المشتري"، في حين نصت المادة (201) على أن "يصير المبيع معلوماً ببيان أحواله وصفاته التي تميزه عن غيره مثلاً لو باع كذا مداً من الجنطة الحمراء أو باع أرضاً مع بيان حدودها صار المبيع معلوماً وصح البيع". وكذلك نص المادة (203) التي نصت على "يكفي كون المبيع معلوماً عند المشتري فلا حاجة إلى وصفه وتعريفه بوجه آخر"، والمادة (237) التي نصت على "تسمية الثمن حين البيع لازمة فلو باع بدون تسمية ثمن كان البيع فاسداً"، والمادة (238) التي نصت على "يلزم أن يكون الثمن معلوماً"، والمادة (246) التي نصت على "يلزم أن تكون المدة معلومة في البيع بالتأجيل والتقسيم"، كذلك نصت المادة (310) على أن "إذا باع مالا بوصف مرغوب فظهر المبيع خالياً عن ذلك الوصف كان المشتري مخيراً إن شاء فسح البيع وإن شاء أخذ بنفس الثمن المسمى ويسمى هذا خيار الوصف".

⁵ انظر نصوص المواد رقم (118-124) وكذلك نصوص المواد (148، 159، 165، 164) من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

خلال جعل المشرع يعتمد لإلزام المحترفين أو المزودين بالإدلاء بالبيانات والمعلومات للمستهلكين بقصد تنوير رضاهم عن طريق فرض الالتزام بالإعلام بموجب قاعدة عامة انبثقت عنها نصوص قانونية خاصة، كاستثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد وخروجاً عليها.

وهذا ما سار عليه المشرع الفلسطيني في قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005م من النص على الالتزام بالإعلام في نصوصه القانونية، وكذلك ما ورد في بعض النصوص القانونية الخاصة كقانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004م من خلال المواد (30/2أ) ونص المادة (1/36) والمادة (3/36)، وكذلك القرار بقانون رقم (42) لسنة 2021م، بشأن الشركات في المواد (121، 196، 233، 236)، وكذلك القرار بقانون رقم (31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية بموجب نص المواد (5، 7، 8، 11/4)¹، لكن دون وجود قاعدة قانونية عامة تلزم الطرف الذي يملك معلومة وتؤثر على رضا الطرف الآخر بوجوب التزامه بالإعلام، وبذلك نجد حسناً أن يقوم المشرع بالنص صراحة على هذا الالتزام بالإعلام كقاعدة عامة في مشروع القانون المدني الفلسطيني. إن ترسيخ قاعدة عامة للإعلام من شأنها تكملة ما جاء في نص المادة (6/3) من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005م والتي تنص على "حق المستهلك بالحصول على المعلومات الصحيحة عن السلع والخدمات التي يشتريها أو يستعملها"، في حين نجد أن عدم التزام المزود أو المحترف بتقديم البيانات والمعلومات وبالتزامه بالالتزام بالإعلام يمنح المستهلك حقاً منفرداً في قانون حماية المستهلك باستبدال أو استرجاع أو استرداد ثمن السلعة جراء إخلال المدين بهذا الالتزام، مما يعني التخفيف من حدة مبدأ القوة الملزمة للعقد في عقود الاستهلاك، وذلك بتوفر دائرة حماية قانونية للمستهلك تكون استثناء وخروجاً عن القواعد العامة في القانون المدني بغية تحقيق توازن عقدي من خلال تعديل مراكز القوى بالعلم والدراية والإدراك بين الأطراف المتعاقدة².

¹ انظر: قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2001م، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (38)، لسنة 2001، نص المادة (30/2أ) ونص المادة (1/36) والمادة (3/36). وانظر: القرار بقانون رقم (31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (147)، لسنة 2018، وانظر: نص المواد (5، 8، 11، 4/7). وانظر: القرار بقانون رقم (42) لسنة 2021م بشأن الشركات، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (25)، لسنة 2021، المواد (121، 196، 233، 236).

² انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005، المادة (6/3) والمادة (1/11) والمادة رقم (19) والمادة رقم (20)، وكذلك انظر: قرار مجلس الوزراء رقم (13) لعام 2009م، اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (86)، 2010، المواد (4، 2/4)، والمادة رقم (10)، والمادة رقم (11) والمادة (12)، والمادة (6/20).

الفرع الثاني: التوسع في الأثر النسبي للعقد

الأصل أن العقد لا يرتب حقوقاً ولا ينشئ التزامات إلا على عاتق أطرافه فقط، وهذا في جوهره مبدأ أثر العقد، وينصرف أثر العقد إلى الخلف العام والخلف الخاص في حدود معينة، ويتأثر الدائنون بالعقد بشكل مباشر، كما أن آثار العقد لا تنصرف في الأصل إلى الغير، بمعنى أن العقد لا يكسب الغير حقاً ولا يحمله التزاماً، إلا أن ذلك لا يحول دون نفاذ العقد كواقعة مادية أو حقيقة واقعية في مواجهة الغير، ويمكن للغير أن يحتج بالعقد أحياناً، ويكتسب منه حقاً أحياناً أخرى¹.

ولقد نظم المشرع مبدأ نسبية آثار العقد في القانون المدني حيث أن العقد لا يضر ولا ينفع إلا من كان طرفاً فيه، إلا أن ارتباط المتعاقدين بالورثة والخلف والدائنين بمقتضى علاقات القرابة أو المديونية قد يسمح بسرمان بعض الآثار العقدية في حق هؤلاء الأشخاص، أما بالنسبة للغير فإن القاعدة العامة هي عدم سرمان آثار العقد في حقهم وذلك ما لم يكن هناك استثناء من المشرع يقضي بسرمان هذه الآثار في حق الغير كالاشرط لمصلحة الغير أو التعهد عن الغير².

وبما أن انتقال السلعة إلى المستهلك يمر عادة بسلسلة من العقود تبدأ مثلاً بعقد بين المنتج والموزع ثم بين الموزع وبائع التجزئة ثم بائع التجزئة والمستهلك، وقد تنتقل السلعة من مستهلك إلى آخر، فقد أضحت الحاجة ملحة إلى منح المستهلك دعوى مباشرة تجاه الغير ممن لم تربطه بهم علاقة عقدية، وخصوصاً المنتج للرجوع عليه بتعويض أضرار السلعة أو الخدمة المعيبة وفقاً لقواعد المسؤولية العقدية، وكذلك دعوى ضمان العيب الخفي، وهذه الفكرة بدأت باجتهاد الفقه والقضاء، والهدف منها تيسير حصول المستهلك على التعويض وتجنب احتمال إفسار من تعاقد معه، بالإضافة إلى إعفائه من إثبات الخطأ في مجال المسؤولية العقدية³. وهذا يعد خروجاً عن مبدأ نسبية آثار العقد واستثناءً عن الأصل.

وفي هذا يجد الباحث أن طبيعة عقود الاستهلاك تقتضي في كثير من الأحيان عدم الاقتصار على وجود طرفين في العقد، الأمر الذي دفع المشرع لاعتبارات معينة تتمثل بتوسيع نطاق الحماية المقررة للمستهلك نحو كل شخص له علاقة بالعقد على اعتبار أن المستهلك هو الطرف الأضعف في العلاقة العقدية الاستهلاكية. لذا نجد أن القاعدة العامة في المادة (1/112) من القانون المدني الفرنسي والتي أكدت على الالتزام بالإعلام كقاعدة أمرة والتي لا يوجد لها نظير في القواعد العامة في القانون المدني

¹ منصور، محمد حسين. النظرية العامة للالتزام" الكتاب الأول- مصادر الالتزام"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 230.

² بن لعل، عبد النور. تأثير قانون حماية المستهلك على النظرية العامة للعقد: المبالغة في حماية المستهلك على حساب القواعد الكلاسيكية، مجلة الدراسات القانونية، المجلد (8)، العدد (2)، 2022، ص 767.

³ اليافعي، أنور. أثر التطور التشريعي لحماية المستهلك في انتقاص مبدأ سلطان الإرادة" دراسة تحليلية في ضوء التشريع اليمني"، مجلة السعيد للعلوم الإنسانية والتطبيقية، المجلد (4)، العدد (1)، 2021، ص 16.

الفلسطيني باستثناء ما تمت الإشارة إليه سالفاً فيما ورد من نصوص في مشروع القانون المدني الفلسطيني ومجلة الأحكام العدلية، حيث نجد أن تلك القاعدة العامة بالالتزام بالإعلام تقع على عاتق كل مدين بهذا الالتزام ثم نصت على هذا الالتزام في قانون الاستهلاك الفرنسي وقوانين خاصة أخرى، لتشمل كل شخص مدين بالالتزام بالإعلام فيما يتعلق بتقديم سلعة أو خدمة سواء كان (صانعاً، أو منتجاً، أو مستورداً، أو بائعاً أو ، موزعاً... إلخ) هو ملزم قانوناً بأداء هذا الالتزام حتى لو لم تكن له علاقة مباشرة مع الدائن بهذا الالتزام (المستهلك) طالما كانت تلك المعلومة لها صلة مباشرة وضرورية بمضمون العقد أو صفة الأطراف، ولاسيما أيضاً إذا كان الالتزام بالإعلام يقع في باب التحذير للحفاظ على السلامة الصحية والجسدية من خلال إتباع تعليمات معينة.

لذا نجد أن كل أطراف سلسلة عقد الاستهلاك مدينة بهذا الالتزام للمستهلك، وهذا ما رسخه المشرع الفرنسي بنص المادة (1/1112) من القانون المدني والتي جاءت إلى جانب نصوص أخرى سواء في قانون حماية المستهلك أو القوانين الخاصة أو في قرارات محكمة النقض الفرنسية التي أرست في قراراتها الخروج عن مبدأ نسبية آثار العقد لاعتبارات تتعلق بالصالح العام لتوفير طابع حمائي للمستهلك باعتباره الدائن بالالتزام بالإعلام. كما جاء في قرارها أنه "يقع التزام الإعلام على مصنع السلعة والبائع المتخصص على السواء"¹، "وإن التزام البائع بإعطاء المشورة لا ينفي وجود مثل هذا الالتزام على عاتق من يتولى تركيب التجهيزات"²، ويلزم مركب التجهيزات بإعطاء المشورة لزبونه، إن مورد جهاز التدفئة المكلف أيضاً بتركيبه والذي كان يفترض فيه الاطلاع على حاجات زبونه وتنبيهه إلى عدم ملائمة الجهاز المعروض بحكم طبيعته، يعد بأنه لم يحترم الالتزام بالإعلام المفروض عليه"³.

وقد أشار المشرع الفلسطيني في قانون حماية المستهلك الفلسطيني إلى أنه "يكون المزود مسؤولاً عن الضرر الناجم عن استخدام أو استهلاك المنتج المحلي أو المستورد الذي لا تتوافر فيه شروط السلامة أو الصحة للمستهلك أو عدم الالتزام بالضمانات المعلن عنها أو المتفق عليها، ما لم يثبت هوية من زوده بالمنتج وأثبت كذلك عدم مسؤوليته عن الضرر الناجم"⁴. في حين نجد أن المادة (22) من القرار بقانون رقم (31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية، كذلك قد جاءت استثناءً عن مبدأ الأثر النسبي للعقد وذلك بنصها على أنه "يتحمل موردوا وموزعوا ومصنعوا الأدوية والأجهزة

¹ نقض مدنية 1، 23 نيسان/ ابريل 1985 ، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1596.

² نقض مدنية 1، 25 كانون ثاني/ يناير 2000: نش مدنية 1، رقم 29، د 2000 موجز 284، مل كارون، مج قصر 201. 97. مطالعة سانت روز، عقود 2000، رقم 78 تعليق لوفونور، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1996.

³ نقض مدنية 1، 7 نيسان/ ابريل 1998، نش مدنية 1، رقم 150، عقود 1998، رقم 97، مل لوفونور، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1596.

⁴ انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005، المادة رقم (15).

والأدوات الطبية المسؤولية عن الأضرار التي تنجم عن استعمال الأدوية أو الأجهزة والأدوات الطبية متى كان ذلك راجعاً إلى عيب في أي منها"¹.

كما أشار المشرع الفلسطيني إلى ضرورة الالتزام بقواعد السلامة العامة في المنتجات سواء كانت محلية أو مستوردة من خلال قانون المواصفات والمقاييس في التعليمات الفنية الإلزامية رقم 63-2016م بخصوص المسؤولية عن المنتجات المعيبة، والتعليمات الفنية الإلزامية رقم 55-2015م بخصوص قواعد السلامة العامة في المنتجات².

تعقيباً على ما سبق، يمكن القول أن المبدأ الأساس الذي تقوم عليه العقود عامة، وعقد الاستهلاك خاصة هو مبدأ سلطان الإرادة، بمعنى أن العقد لا يبرم إلا برضا المستهلك وموافقته الحرة، ولكن إرادة المستهلك قد تتأثر في بعض الأحيان، لذا فإن المبحث الثاني سيركز على مبدأ حسن النية وقصور نظرية عيوب الإرادة كآليات استلهم منها القضاء الالتزام بالإعلام لتحقيق حماية أكثر كفاية وأوسع نطاقاً للمستهلك.

¹ انظر: قرار بقانون رقم (31) لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية، المادة رقم (22).
² انظر: المادة رقم (6) من التعليمات الفنية الإلزامية رقم 63-2016 بخصوص المسؤولية عن المنتجات المعيبة، والمواد رقم (2-3/2)، (3)، (1/4)، (5)، (6) من التعليمات الفنية الإلزامية رقم 55-2015 بخصوص قواعد السلامة العامة في المنتجات، حيث نصت المادة (1/4) على أنه "يجب على المنتج ضمن حدود أنشطته أن يزود المستهلكين بالمعلومات ذات العلاقة لتمكينهم من تقييم المخاطر الكامنة في منتج ما خلال فترة استخدامه الطبيعية أو المتوقعة حيث لا تظهر تلك المخاطر بشكل فوري لعدم وجود تحذيرات كافية وذلك لتمكينهم من أخذ الحيطة من هذه المخاطر وجود التحذيرات لا يعفي أي شخص (منتج أو موزع) من تلبية المتطلبات الواردة في هذه التعليمات".

المبحث الثاني

الأساس القضائي للالتزام بالإعلام

يمكن القول أن مبررات المشرع الفرنسي للقيام بالتعديل الأخير فيما يتعلق بالالتزام بالإعلام يعود لمبررات قانونية وأخرى مادية تعود إلى ما فرضته الثورة الاقتصادية والتقنية والمعرفية من قفزة نوعية وتغيير في نمط معيشة الإنسان داخل مجتمعه نتيجة الازدياد الواضح في حجم وطبيعة المنتجات بطريقة لا مثيل لها، إذ أفرزت هذه التطورات تبايناً واضحاً في المراكز القانونية للأطراف المتعاقدة من حيث نطاق العلم والمعرفة بكافة الأمور المتعلقة بطبيعة السلعة أو الخدمة وصفاتها وخصائصها، إذ أصبحت معرفة تفاصيل المبيع حكرًا على المزود أو المحترف باعتباره الأقدر على الالتزام بالإعلام من الناحية القانونية لسببين: أولهما استناداً إلى مبدأ حسن النية القائم على أساس عدم الانحراف عن الصدق والأمانة والاستقامة والنزاهة في التعامل، الأمر الذي يستلزم استناداً لهذا المبدأ أن يأخذ المزود أو المحترف المستهلك من مرحلة الجهل إلى مرحلة المصارحة والمكاشفة بكافة العناصر الأساسية المتعلقة بمضمون العقد حتى يتمكن هذا الأخير أن يبرم العقد على مستوى متكافئ من العلم والدراسة والمعرفة بما يتعاقد عليه.

وثانيهما عدم استطاعة القواعد العامة المتمثلة بعيوب الرضا خاصة فيما يتعلق بعيب الغلط والتدليس (التغريير) والغبن، ونظرية العيوب الخفية من مواكبة التطورات التكنولوجية المتسارعة، بحيث لم يعد بإمكانها تحقيق التكافؤ بين مراكز المتعاقدين، الأمر الذي انعكس سلباً على قدرتها لتوفير الحماية القانونية اللازمة لكلا طرفي العقد، فتم فرض الالتزام بالإعلام الذي أقره القضاء أولاً وطبقه في العديد من قراراته وأحكامه، ومن ثم نص عليه المشرع ثانياً بعد ذلك في العديد من القوانين الخاصة أو العامة والتي كان آخرها مرسوم أكتوبر لعام 2016م¹.

وللحديث عن الأساس القضائي للالتزام بالإعلام سيتم تناول هذا المبحث من خلال مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: مبدأ حسن النية.

المطلب الثاني: نظرية عيوب الرضا والعيوب الخفية.

¹ محمد، أم كلثوم و علوان، أسماء. الالتزام بالإعلام في ضوء تعديلات القانون الفرنسي بموجب مرسوم 10 أكتوبر 2016، مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع، عدد(19)، 2018، ص 9-10.

المطلب الأول: مبدأ حسن النية

يعرف حسن النية بأنه: "قصد الالتزام بالحدود التي يفرضها القانون أو إرادة مطاوعة القانون"¹، ويعد هذا التعريف الأرجح والأقرب لحسن النية؛ حيث يراعي استقرار التعامل مع تحقيقه للحد الأدنى من العدالة، بالإضافة إلى أن حسن النية هو الفطرة الطبيعية في الإنسان، أي أن كل شخص يفترض به حسن النية إلى أن يثبت العكس².

إلا أن مبدأ حسن النية لا يوجد له تعريف جامع شامل في نص قانوني أو اجتهاد قضائي، فهو يعرف من خلال الظروف الواقعية المحيطة بالعلاقة العقدية، وهذا يستوجب أن ترقى القواعد الأخلاقية إلى قواعد قانونية لما لها من دور في حماية المتعاقدين والارتقاء بروح العقد، وما القاعدة القانونية إلا مجموعة من السلوكيات داخل المجتمع ارتقت لتكون قواعد قانونية تنظم سلوك الأفراد³.

ويعتبر مبدأ حسن النية مبدأً عالمياً؛ حيث تأخذ به جميع النظم القانونية بمسميات مختلفة دون استثناء، ويرتبط بتنفيذ العقود ويرتبط بالمسؤولية العقدية⁴، وهو من المبادئ الأساسية في القوانين المدنية والتي تقوم على قاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين، ولذا فإن هذا المبدأ يعد عنصراً أساسياً من عناصر هذه القاعدة؛ حيث إنه تعبير عن المحافظة على الثقة والصدق في التعامل، ويتطلب الأمانة والإخلاص والنزاهة في تنفيذ الالتزامات الملقاة على عاتق كل طرف من أطراف العقد⁵، لأن وجوده في مرحلة التنفيذ يضمن لكلا المتعاقدين المنفعة المرجوة من العقد.

وفي هذا أشار المشرع الفرنسي بموجب التعديل الأخير للقانون المدني الفرنسي بالأمر رقم (2016م-131) والذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 2016/10/1م على هذا المبدأ كقاعدة عامة من النظام العام لتسري على العقود والالتزامات، إذ نص صراحة في المادة (1104) والمادة (1112) من ذات

¹ القوني، عبد اللطيف عبد الحليم. حسن النية وأثره في التصرفات في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار المطبوعات الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص 90.

² جبار، سماح. حسن النية في التفاوض على العقود، مجلة دراسات لجامعة عمار ثلجي الأغواط، عدد (48)، 2016، ص 24.

³ عسالي، صباح. مبدأ حسن النية كمعيار لحماية التعاقد، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد (14)، العدد (3)، 2021، ص 723.

⁴ نصير، يزيد أنيس. مرحلة ما قبل إبرام العقد: دراسة مقارنة الجزء الثاني: عقد التفاوض بحسن نية، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، مجلد (9)، عدد (3)، 2003، ص 12. وانظر المادة رقم (1/148) من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

⁵ ناجي، آمال فالح مهدي. مبدأ حسن النية في العقود المدنية، مجلة الشرائع للدراسات القانونية، المجلد (2)، العدد (4)، 2022، ص 69.

المرسوم على وجوب الالتزام بهذا المبدأ في كل مراحل تكوين العقد بدءاً من التفاوض فيه وحتى تنفيذه¹.

في حين أن المادة (1/148) من مشروع القانون المدني الفلسطيني وخلافاً للقانون المدني الفرنسي قد نصت على مبدأ حسن النية في مرحلة تنفيذ العقد دون مرحلة التفاوض فيه، الأمر الذي يستلزم من المشرع الفلسطيني عند إقرار المشروع إعادة النظر في هذا المبدأ والعمل على ترسيخه بموجب القانون كنص أمر من النظام العام يشمل كافة مراحل العقد بدءاً من التفاوض حتى التنفيذ أسوة بالمشرع الفرنسي وذلك لحماية العلاقة التعاقدية بين الأطراف².

ومن هنا علينا القول أن المشرع الفرنسي أوجد قاعدة عامة لمبدأ حسن النية على افتراض أن هذا المبدأ يلزم الأطراف المتعاقدة بمراعاة الأمانة والتعاون والصدق والنزاهة، لضمان تحقيق الثقة التعاقدية بينهما، من ثم تحقيق العقد بطريقة صحيحة، ثم أوجد قاعدة عامة أخرى على التوالي شكلت قيد من التزامين حسب نص المادة (1112) من القانون المدني الفرنسي تجلت أولهما في التقيد بالالتزام بالإعلام، وثانيهما في المحافظة على سرية المعلومات.

ثم قامت بترسيخ مبدأ الالتزام بالإعلام كنتيجة لاحقة لمبدأ حسن النية وجعلته قاعدة عامة أمراً لا يجوز للأطراف استبعادها من خلال نصها بموجب المادة (1/1112) من القانون المدني الفرنسي والتي انطلق من خلالها النص في القوانين الخاصة الأخرى بفرض هذا الالتزام، وهذا ما أكدته قرارات محكمة النقض الفرنسية في قراراتها قبل صدور هذا المرسوم على أهمية مبدأ حسن النية والالتزام بالإعلام، والتي جاء فيها: "يلزم البائع بالالتزام بالصدق تجاه الزبون الذي يجب ألا يخدع بعدم دقة وعدم وضوح الرسائل الإعلانية"³، كما جاء في قرارها أيضاً: "يخل بالالتزام بالصدق الوكيل التجاري الذي يمارس خلال فترة وكالته نشاطاً تنافسياً بلا علم موكله على الرغم من غياب التعهد بالحصريّة"⁴.

وهو أيضاً ما أشار إليه المشرع الفلسطيني فيما يتعلق بمبدأ حسن النية سواء في مشروع القانون المدني الفلسطيني بموجب نص المادة (1/148) أو في قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005 بموجب نص المادة (2، 3)⁵، أو في القوانين الخاصة الأخرى.

¹ قاسم، محمد. مرجع سابق، ص 29-34. انظر أيضاً المادة (1104) والتي نصت على "يجب التفاوض على العقود وإبرامها وتنفيذها بحسن نية، يعتبر هذا الحكم من النظام العام"، وانظر المادة (1112) التي نصت على أن "يكون اقتراح المفاوضات قبل التعاقدية وسيرها وقطعها حر، يجب إلزاماً أن تراعي هذه المسائل مقتضيات حسن النية".

² انظر نص المادة (1/148) من مشروع القانون المدني الفلسطيني التي نصت على "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع يوجبه حسن النية".

³ باريس، 18 حزيران/يونيو 1999: جكل 2000. 11. 10322، تعليق بسوم، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1071.

⁴ نقض تجارية، 15 أيار/مايو 2007: نش مدنية IV، رقم 128، د 2007، و إ ج 1592، مل شوفريه، جكل مؤسسة 2007، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1071.

⁵ انظر: نص المادة (2) والمادة (3) من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005م.

ومن هنا يمكن القول إن عدم التكافؤ في علاقة الاستهلاك جعل المشرعين الفرنسي والفلسطيني يكرسان مبدأ حسن النية في قانون حماية المستهلك من خلال مبدأ الشفافية والنزاهة ولقد ذهب المشرع الفرنسي بنصه في قانون حماية المستهلك وبعض القوانين الخاصة لأهمية الالتزام بالإعلام، حيث عمل على تنوير المستهلك وتدارك جانب ضعفه المعرفي والفني، مما يدفع نحو إضفاء قدر من التوازن بين طرفي علاقة الاستهلاك من خلال تكريس مبدأ الشفافية والنزاهة الذي يساعد كل طرف في اتخاذ قراره عن تبصر وثقة، الأمر الذي يجعل العقد محمي منذ البداية وذلك لأن مبدأ حسن النية سيعمل على التخفيف من عدم التوازن المعرفي بين المتعاقدين والذي يؤثر على المساواة العقدية¹.

وتجدر الإشارة إلى أن موقف المشرع الفلسطيني لم يتضمن تنظيمياً للالتزام بالإعلام باستثناء ما تم الإشارة إليه سلفاً من نصوص متعلقة بعقد البيع في مجلة الأحكام العدلية ودون وجود نص مشابه لنص المادة (1112) من القانون المدني الفرنسي في مشروع القانون المدني الفلسطيني الذي يستلزم من المشرع إعادة النظر بإدراج نص مادة للالتزام بالإعلام، ونص مادة أخرى لترسيخ مبدأ حسن النية في المرحلة السابقة على التعاقد (المفاوضات) حفاظاً على العلاقة العقدية بين الأطراف.

يفترض مبدأ حسن النية يفترض بأن يقوم الطرف الذي يملك معلومة (المحترف أو المزود) سيقوم بإعلام الطرف الآخر بها (المستهلك) على اعتبار أنه أكثر دراية ومعرفة حول طبيعة السلعة أو الخدمة التي يقدمها، حيث يبين له المخاطر والمحاذير، أو كيفية الاستعمال، أو الاحتياطات الواجب اتخاذها، لأن من مصالحته الحفاظ على العلاقة الاستهلاكية مع المستهلك حفاظاً على طابع الديمومة والاستمرارية في مجاله الاقتصادي، كما أن مبدأ حسن النية يلزم الأطراف المتعاقدين بمراعاة الأمانة والتعاون لضمان تحقيق الثقة العقدية بينهما، ومن ثم تحقيق أهداف العقد بطريقة صحيحة؛ حيث أن البائع يتوجب عليه تسليم المشتري منتجاً مطابقاً لما تم الاتفاق عليه، والمشتري يجب أن يلتزم ببذل العناية اللازمة في فحص المنتج عند التسليم، وفي حال تسليمه منتج معيب أو غير مطابق للمواصفات يكون مخالفاً لمبدأ حسن النية بمعنى أن البائع سيء النية².

إذ يعمل الالتزام بالإعلام على تحقيق مصلحة مباشرة تتمثل في تحقيق مصالح الأطراف المتعاقدة، لأن الإخلال بحسن النية فيما يخص الالتزام بالإعلام يؤدي إلى زعزعة مصالح الأطراف واستقرار المعاملات وهي المصلحة غير المباشرة التي يعمل الالتزام بالإعلام على تحقيقها هي تحقيق مصلحة المجتمع بالمحافظة على العملية العقدية والعمل على استمرارها³.

¹ دزيري، ابتسام ووهاب، حمزة. مرجع سابق، ص 457.

² خوجة، خيرة علي. الضمانات القانونية لتعويض المستهلك عن الإضرار بسلامته في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر- بسكرة، الجزائر، 2016، ص 243.

³ دزيري ابتسام ووهاب، حمزة. مرجع سابق، ص 456.

المطلب الثاني: نظرية عيوب الرضا والعيوب الخفية

تتبلور نظرية عيوب الإرادة (الرضا) في الغلط والتدليس (التغريب) والغبن، فتكون الإرادة معيبة إذا صدرت من كامل الأهلية الذي شاب رضاه أي عيب من عيوب الإرادة وفقاً للقواعد العامة، كآلية قانونية لسلامة الرضا، إلا أن التطورات التكنولوجية والاقتصادية والتحويلات التي صاحبته على مستوى العقود عامة وعقود الاستهلاك خاصة جعلت هذه النظرية قاصرة عن توفير الحماية اللازمة لسلامة رضا المستهلك وإعادة التوازن إلى عقد الاستهلاك، وهذا ما سنقوم ببيانه من خلال الوقوف على ضعف كل عيب من عيوب الإرادة على حدة من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: نظريتي الغلط والتدليس كآلية لحماية المستهلك

أولاً: نظرية الغلط

الغلط هو: حالة تقوم بذهن المتعاقد تجعله يتصور الأمر على غير الواقع، فهو تصور كاذب للواقع يدفعه نحو إبرام تصرف ما كان الشخص يبرمه لو أدرك الحقيقة¹.

ولقد تناولت المواد (1130-1136) الغلط من القانون المدني الفرنسي واشترط من أجل التمسك بالغلط طبقاً لنصوص المواد (1130، 1132، 1133) أن يكون الغلط في صفة جوهرية في الشيء محل العقد أو في شخص المتعاقد أو في صفة من صفاته، وأن يكون هذا الغلط هو الدافع للتعاقد ورتب جزاء لمن وقع في عيب الغلط وهو أن يطلب إبطال العقد واستثنى من ذلك الوقوع في الغلط في القيمة دون الخطأ في الصفات الجوهرية ليكون سبباً للإبطال².

وهذا ما يقابله أيضاً من نصوص المواد (118-123) في مشروع القانون المدني الفلسطيني فيما يتعلق بعيب الغلط والتي رتبت أيضاً جزاء البطلان لمن وقع في الغلط في ماهية العقد أو المحل أو السبب بموجب نص المادة (118) واستثنى من ذلك الغلط الواقع في الحساب أو الكتابة بموجب نص المادة (122)³.

وفي هذا نجد أن القواعد العامة المتعلقة بالغلط سواء لدى المشرع الفرنسي أو في المشروع الفلسطيني، إنما سعت إجمالاً لتوفير حماية بعدية للأطراف المتعاقدة ورتبت جزاءً على الوقوع في هذا الغلط ببطلان العقد كجزاء لاحق على إبرام العقد كما بينا سالفاً. في حين أن النص على الالتزام بالإعلام بموجب نص المادة (1/1112) من القانون المدني الفرنسي والتي عملت على توفير حماية وقائية مسبقة على إبرام العقد لاسيما مع النص على هذا الالتزام كقاعدة عامة أمرّة، إنما جاء لتدارك الوقوع

¹ منصور، محمد حسين. مرجع سابق، ص 119.

² قاسم، محمد. مرجع سابق، ص 51-53.

³ نظر: مشروع القانون المدني الفلسطيني المواد (118-123).

في عيب الغلط بين الأطراف المتعاقدة سواء في العقود عامة أو عقود الاستهلاك خاصة، إذ يفهم من سياق تراتبية نصوص المواد التي تفرض التزاماً بالإعلام في القانون المدني الفرنسي كقاعدة عامة لا يجوز للأطراف الحد منها أو استبعادها لضمان سلامة العلاقة التعاقدية ابتداءً ثم النص على جزاء الإخلال بهذا الالتزام بالإحالة لنصوص المواد (1130) من القانون المدني الفرنسي وما بعدها، وهو ما ندعو المشرع الفلسطيني للنص عليه كقاعدة عامة في مشروع القانون المدني كونه يوفر حماية لسلامة العقود وصحتها لتجنب وقوع الأطراف المتعاقدة في عيب الغلط.

وعليه فقد سعى الفقه إلى تأسيس قابلية العقد للإبطال على أساس عيب الغلط في حالة تم الإخلال بالإعلام في العقود عامة أو في عقود الاستهلاك، حيث يرى الفقه أن الالتزام بالإعلام يلعب دوراً أساسياً في سد الفجوة الناشئة عن الغلط في مجال حماية المستهلك، فيكفي إثبات عدم قيام شروط هذا الالتزام حتى يعتبر المستهلك قد وقع في غلط ويحق له المطالبة بإبطال العقد، على أساس أن محل الالتزام هو الحصول على المعلومات المتعلقة بخصائص وأوصاف المحل وشروط العقد المراد إبرامه، بهدف تنوير بصيرة المستهلك الذي يترتب على الإخلال به إما الحيلولة دون إبرام العقد، أو المضي في إبرام العقد لكن بشروط مغايرة، الأمر الذي قد يجعل المتعاقد يقع في الغلط، ومن ثم يعتبر الالتزام بالإعلام التزاماً من شأنه أن يسهم في تحقيق حماية المستهلك من خلال التيسير في إثبات الغلط الجوهري وإثبات اتصال الغلط بالمتعاقد الآخر¹.

وفي هذا يرى الباحث أيضاً أنه نتيجة ظهور عقود حديثة شديدة التعقيد أو ترتبط بمسائل فنية معينة، أظهرت مدى محدودية نظرية الغلط في توفير الحماية اللازمة لرضا المستهلك بالنظر لما تركز إليه هذه النظرية من شروط، من حيث وجوب أن يكون الغلط جوهرياً ودافعاً للتعاقد، في حين أنه من غير المتصور أن يقع المزود أو المحترف بماله من إمكانيات معرفية واقتصادية وقانونية في هذا الأمر. كما أن مسألة إثبات عدم الالتزام بالإعلام تعد أكثر يسراً وسهولة من إثبات الغلط وفق القواعد العامة، لا سيما وأن الالتزام بالإعلام يوجب على الدائن إثبات أن الطرف الآخر كان مديناً له بهذا الالتزام، ويقع على عاتق المدين بهذه المعلومة أن يثبت أنه قدمها له، الأمر الذي يعد أكثر يسراً وسهولة في الإثبات. وهذا ما أكدته قرارات محكمة النقض الفرنسية والتي جاء فيها أنه: "يترتب على البائع الممتنح الملزم بواجب الإعلام تجاه عميله أن يثبت أنه نفذ هذا الالتزام"².

¹ عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص272. وانظر: مشروع القانون المدني الفلسطيني المادة رقم(119) والتي نصت على أنه" إذا وقع المتعاقد في غلط جوهري جاز له أن يطلب إبطال العقد، إن كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا الغلط، أو كان على علم به، أو كان من السهل عليه أن يتبينه، ويجوز في عقود التبرعات طلب إبطال العقد دون اعتبار لعلم المتعاقد الآخر بالغلط."

² نقض مدنية 1، 15 أيار/ مايو 2002، نش مدنية 1، رقم 132، د 2002، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1596.

ثانياً: نظرية التدليس "التغريز"

يقصد بالتدليس استعمال طرق احتيالية بهدف إيهام المتعاقد بأمر مخالف للحقيقة، ودفعه إلى إبرام العقد بناءً على ذلك الوهم، وهو وثيق الصلة بالغلط، يرمي إلى تضليل المتعاقد وجعله يعتقد أمراً مخالفاً للحقيقة ومن ثم يوقعه في غلط، فهو يعيب الإرادة عن طريق الغلط، فيكون رضا المتعاقد بالعقد معيباً لأنه لم يكن على بينة من أمره عند التعاقد¹.

وقد عولج التدليس في المواد (1137-1139) من القانون المدني الفرنسي، وفي المواد (124-126) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، وكذلك أيضاً ما ورد في مجلة الأحكام العدلية في المواد (164-356-357)، ولقد ورد تعريف مفهوم التدليس "التغريز" في مجلة الأحكام العدلية في المادة (164) منها، بأنه "توصيف المبيع للمشتري بغير صفته الحقيقية".

فالتدليس "التغريز" له صلة وثيقة بالغلط حيث أن التدليس يؤدي إلى تضليل المتعاقد الذي يقع ضحيته، نتيجة ما يستخدمه المتعاقد الآخر من وسائل احتيال أو تدليس، بأن يصور له أمراً يخالف الحقيقة، يؤدي إلى إيقاعه في الغلط، في حين أن الغلط يقع فيه المتعاقد من تلقاء نفسه دون أن يعتمد أحد إلى إيقاعه فيه، أما التدليس فإن المتعاقد يقع في غلط مدبر من جانب المدلس ليدفعه إلى التعاقد، لذلك فإن التدليس على هذا النحو اعتبر عيباً من عيوب الإرادة².

ولقد أشار مشروع القانون المدني إلى التدليس "التغريز"، ونص على أنه يجوز إبطال العقد بسبب التدليس في حال كانت الحيل التي استخدمها أحد المتعاقدين حيل تسببت في توقيع العقد، كما أنه يحق للشخص المغرر به المطالبة بالتعويض إذا كان قد تضرر من هذا التغريز³، ولكي يكون العقد قابلاً للإبطال يجب توافر ثلاثة شروط وهي⁴:

- 1- أن يتعلق باستعمال طرق احتيالية تحمل المتعاقد على التعاقد.
- 2- أن يتناول نية الوصول إلى غرض غير مشروع.
- 3- أن يكون التدليس هو الدافع للتعاقد.

وفي هذا يرى الباحث أن القواعد العامة المتعلقة بالتدليس "التغريز" سواء في القانون المدني الفرنسي أو مشروع القانون المدني الفلسطيني إنما ذهبت في سبيل توفير حماية لاحقة وبعيدة للأطراف المتعاقدة ورتبت جزاء على الوقوع في غلط التدليس "التغريز" قابلية العقد للإبطال كجزاء لاحق على إبرامه حتى لو وقع التدليس على قيمة الأداء أو على مجرد الدافع للعقد عملاً بنص المادة (1139) من القانون

¹ منصور، محمد حسين. مرجع سابق، ص 131.

² سعد، نبيل إبراهيم. مرجع سابق، ص 174.

³ انظر: مشروع القانون المدني الفلسطيني، المواد (124-125). وانظر: مجلة الأحكام العدلية المادة رقم (357).

⁴ محمود، عبد الله ذيب. حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، 2012، ص 81-82.

المدني الفرنسي والتي يقابلها نص المادة (124-125) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، في حين أن النص على الالتزام بالإعلام كقاعدة عامة بموجب نص المادة (1/1112) من القانون المدني الفرنسي عملت على توفير حماية وقائية مسبقة على إبرام العقد لتدارك الوقوع في التدليس "التغريير" وأنها رتبت جزاء على الإخلال بهذا الالتزام هو قابلية العقد للإبطال بالإحالة لنصوص المواد (1130) وما بعدها.

وفي هذا نجد أن النص على الالتزام بالإعلام في مشروع القانون المدني الفلسطيني يرسخه كقاعدة عامة مرة تساهم في بعث هذا الالتزام في القوانين الاستهلاكية أو القوانين الخاصة الأخرى بموجب نص القانون، الأمر الذي يساهم في توفير حماية وسلامة صحة العقود وتجنب الوقوع في أسباب اختلالها بما يحقق التوازن العقدي.

وتعقيباً على ما سبق فإن الباحث يرى أن إثبات التدليس "التغريير" أمر تعثره صعوبة خاصة أن المتعاقد ملزم بإثبات التدليس بعنصريه المادي والمعنوي كونه بدون التدليس لم يكن المتعاقد ليبرم العقد، أو أن يقبل إبرامه لكن بشروط تعاقدية أخرى، ليأتي دور الالتزام بالإعلام لمواجهة هذا العيب من عيوب الإرادة من خلال النص عليه ابتداءً ومن ثم تيسير طرق الإثبات لعدم الالتزام به ثانياً، إذ يكفي على الدائن بالالتزام بالإعلام إثبات أن المدين لم يحمى بتنفيذ هذا الالتزام مع افتراض علم المدين بهذا الالتزام بالمعلومة ومدى قيمتها ومدى أهميتها وتأثيرها على رضا المستهلك.

وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قراراتها من أنه "ينبغي أن يقدم المحامي الدليل على تنفيذه التزام الإعلام الخاص وتقديم المشورة"¹، "و يقع على عاتق المصرف أن يقدم الإثبات أنه أحترم التزامه بالتحذير الواقع على عاتقه تجاه المقترض غير المنبه"².

وحري بنا الحديث عن أحد أنواع التدليس وهو **التدليس بالكتمان**، الذي يتم من خلال كتمان البائع عيباً من عيوب السلعة مما يؤثر في ثمنها، فمتلماً يقع التغريير بأساليب إيجابية تتطلب من المغرر القيام بعمل أو قول شيء معين، كذلك يمكن أن يقع التدليس بمحض الكتمان وهو عمل سلبي محض، إذ يقوم بمجرد سكوت المتعاقد المغرر عن بيان ما يعرفه من عيب في المعقود عليه وعدم التصريح بالحقيقة للمتعاقد الآخر، ويعد هذا النوع من التدليس مجزماً كونه من قبيل الغش والخداع³.

¹ نقض مدنية 1، 29 نيسان/ أبريل 1997، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1116.

² نقض تجارية، 11 كانون الأول/ ديسمبر 2007، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1118.

³ سليمان، نشوان وشاكر، رنا. التغريير في العيوب: دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، مجلد(5)، عدد(19)، 2016، ص 96.

فالكتمان أو السكوت يعد وسيلة احتيالية تتمثل بإخفاء المتعاقد معلومة يعلمها ويلتزم بإطلاع المتعاقد الآخر عليها بحكم القانون أو الاتفاق أو طبيعة العقد. لذا فإن التدليس يتوافر بمجرد الكتمان، ويشترط فيه أن ينصب على أمر يجهله المدلس عليه ولا يستطيع العلم به إلا عن طريق التعاقد الآخر، الذي يكون ملزماً بالإفصاح عنه، فإذا كان يستطيع استجلاء الحقيقة بنفسه لا يتوافر التدليس¹.

والكتمان هو أحد وسائل التدليس أو التبرير، لذا قسم التبرير إلى قسمين: **القسم الأول** تبرير سلبي وهو عبارة عن كتمان أو السكوت العمدى عن الإدلاء بالبيانات أو المعلومات التي من شأنها أن تبصر المتلقي بشأن العقد المزمع إبرامه، **والقسم الثاني** هو تبرير إيجابي وهو ما يتم باستخدام طرق احتيالية أو فعلية، إلا أن التبرير بشقيه الإيجابي والسلبي يؤدي إلى تعيب رضاء المتعاقد المغرر به، لذلك أجاز القانون المدني للمغرر به المطالبة بفسخ العقد بشرط الإثبات².

وفي هذا نجد أن ما نصت الفقرة (2) من المادة (1137) من القانون المدني الفرنسي على أنه "يعد أيضاً تبريراً للإخفاء المتعمد من أحد المتعاقدين معلومة يعلم مدى تأثيرها الحاسم على الطرف الآخر"، لذا فإن إبطال العقد على أساس التبرير (التدليس) بالكتمان يشترط توافر ثلاثة شروط وهم³:

1. إخفاء معلومة جوهرية عن الطرف الآخر.
2. إخفاء المعلومة يجب أن يكون متعمداً.
3. أن يكون لهذه المعلومة أثر حاسم في رضا الطرف الآخر مع علم الطرف المغرر بذلك.

الفرع الثاني: نظريتي الغبن والعيوب الخفية

أولاً: نظرية الغبن والاستغلال

يعرف الغبن بأن يكون أحد البديلين في عقود المعاوضة غير متعادل مع الآخر في القيمة، كأن يبيع السلعة بثمن بخس فيتضمن غبناً للبائع، أو بثمن مرتفع ارتفاعاً فاحشاً فيتضمن غبناً للمشتري، والغبن هو المظهر المادي للاستغلال⁴.

¹ جاد الحق، إباد والقدسي، إيناس. المعالجة التشريعية للغبن في قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومدى كفايتها: دراسة تحليلية، المجلة القانونية، عدد(2)، 2017، ص 131.

² علي، محمود. الحملات الإعلامية، ط1، دار المعزز للنشر والتوزيع، عمان، 2017، ص 357.

³ شندي، يوسف. مرجع سابق، ص 473.

⁴ التكروري، عثمان. و سويطي، أحمد طالب. مصادر الالتزام "مصادر الحق الشخصي في ضوء أحكام مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية بالمقارنة مع مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني المصري والقانون المدني الأردني، المكتبة الأكاديمية، فلسطين، 2016، ص 211.

ويتحقق الغبن إذا كان المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشاً بيناً أو هوى جامحاً، فالاستغلال يكون هو الباعث الدافع إلى التعاقد، ويرتكز الغبن على صورتين منصوص عليهما، وهما الطيش البين أو الهوى الجامح¹.

وهناك فرق بين الاستغلال والغبن، فالغبن له نظرية مادية باعتماده على المعيار المادي، كون العبرة بالغبن في القيمة المادية للشيء لا بالقيمة الشخصية بالنسبة للمتعاقد، أما الاستغلال فهو يعتمد على النظرة الشخصية أي بالقيمة الشخصية المتمثلة في قيمة الشيء في اعتبار المتعاقد².

ولقد تعرض القانون المدني الفرنسي لعيب الغبن بنصوص المواد (1148-1149-1151)، في حين تناولت مجلة الأحكام العدلية عيب الغبن بموجب بعض النصوص منها على سبيل المثال لا الحصر المواد (165)، والمواد (356-357-358-360)³. وكذلك نص المادة (3/128) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، في حين تعرضت المواد (2، 1/128) والمادة رقم (129) من ذات المشروع لعيب الاستغلال⁴.

وعلى الرغم من تبني المشرع الفلسطيني لنظرية الغبن والاستغلال، إلا أن موقفه من هذه النظرية على غرار نظيره الفرنسي من نظرية الاستغلال جاء بنطاق يتمثل بحصر حالات الضعف التي تشملها هذه النظرية حالات محددة تتمثل في حالة الطيش البين أو الهوى الجامح، أو حتى قلة الخبرة أو التجربة، الأمر الذي من شأنه جعل نظرية الاستغلال وسيلة غير فعالة لحماية المستهلك، وإن كانت مهمة لتحقيق التوازن العقدي⁵.

وفي هذا يرى الباحث أن المستهلك وفي ظروف شخصية معينة قد يرغب في الحصول على سلعة أو خدمة معينة، مقابل دفع ثمن أكبر من قيمتها الحقيقية وذلك لأنه واهم أو مخدوع أو مضطر تحت ضغط احتياجه إليها لإبرام العقد إما لطيش أو عدم خبرة أو رعونة، أو بدافع الاحتياج، فيستغل الطرف الآخر هذه الرغبة والتي تكون قاصرة في العلم والمعرفة على حقيقة ما هي مقبلة عليه، مما يخلق نوعاً من عدم التعادل والتوازن في الالتزامات بين الأطراف المتعاقدة، لذا جاءت المادة (1/112) من القانون

¹ السيد عمران، السيد محمد. الأسس العامة في القانون المدخل إلى القانون- نظرية الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 231.

² بوداود، خليفة ولجلط، فواز. مرجع سابق، ص 44.

³ علي، حيدر. مرجع سابق، ص 118، ص 334-338. وانظر المادة رقم (165) التي نصت على أن: الغبن الفاحش هو غبن على قدر نصف العشر في العروض والعشر في الحيوانات، والخمس في العقار أو زيادة"، وكذلك نصوص المواد رقم (356) التي نصت على أنه "إذا وجد غبن فاحش في البيع ولم يوجد تغرير، فليس للمغبون أن يفسخ البيع إلا أنه إذا وجد الغبن وحده في مال اليتيم لا يصح البيع ومال الوقف وبيت المال حكمه حكم مال اليتيم"، بينما نصت المادة رقم (357) على أنه "إذا غر أحد المتبايعين الآخر وتحقق أن في البيع غبناً فاحشاً فللمغبون أن يفسخ البيع حينئذ". وأنظر كذلك نصوص المواد (358-360).

⁴ انظر: نصوص المواد (128-129) من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

⁵ بوداود، خليفة ولجلط، فواز. مرجع سابق، ص 45.

المدني الفرنسي كقاعدة عامة، والتي لا يقابلها نص صريح ومحدد حسب حدود علم الباحث باستثناء ما ورد في بعض نصوص مجلة الأحكام العدلية المنظمة لعقد البيع، والتي تم الإشارة إليها سابقاً، لترسخ قاعدة عامة ملزمة للطرف الذي يملك معلومة لها أهميتها الحاسمة بالنسبة لرضا الطرف الآخر أن يعلمه بها متى كان جهل هذا الطرف مشروعاً أو كان على ثقة بالمتعاقد معه، لأن إعلام هذا الطرف بحقيقة الشيء المقبل على التعاقد عليه يخلق نوعاً من التوازن في تحقيق العلم والمعرفة من أجل سلامة رضا المتعاقد، فنص المادة ابتداءً أوجب الالتزام بالإعلام من قبل من يملك المعلومة حماية ووقاية لسلامة رضا الأطراف المتعاقدة.

وإن عدم التوازن في التزامات المتعاقدين فيما يتعلق بالمعلومة والمعرفة يلزم الطرف الذي يملك معلومة لها أهمية حاسمة، وصلة مباشرة وضرورية بخصوص العقد أو صفة الأطراف أن يدلي بها، وذلك بغية تحقيق نوع من المساواة بالعلم بين الأطراف المتعاقدة، مما يشكل رضا حراً مستتيراً، لذا نجد أن الالتزام بالإعلام هو وسيلة فعالة لحماية الأطراف المتعاقدة لا سيما المستهلك، كونه يقوم بدور حمائي وقائي يتمثل في السعي لتحقيق تعادل في العلم والمعرفة، ويعمل كآلية في مواجهة عيوب الإرادة التي منها الغبن والاستغلال.

كما أن صعوبة إثبات الاستغلال في مجال الخدمات وانحصاره في صور محدودة يشكل صعوبة في إثباته، مقارنةً مع إثبات الالتزام بالإعلام، والذي يستدعي من الدائن بهذا الالتزام إثبات أن المدين لم يتم تنفيذ التزامه بالإعلام حتى يصار لتحقيق التوازن العقدي، وهذا السبب يوضح قصور هذه النظرية في حماية المستهلك، إذ أن الالتزام بالإعلام جاء لمواجهة هذه العيوب.

ثانياً: نظرية العيوب الخفية

يعتبر الالتزام بضمان العيب الخفي واحداً من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق البائع تجاه المشتري، لذلك فقد وضع المشرع أحكاماً تضمنت بيان العيب الخفي الذي يعبر عن الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للشيء المبيع، وحددت شروطاً له بأن يكون قديماً، أي موجود في المبيع عند إبرام العقد أو بعده ولكن قبل التسليم، كما وينبغي أن يكون خفياً أي لا يعلم به المشتري، وأن يكون مؤثراً بحيث يُنقص من منفعة المبيع أو ثمنه، وعند توافر هذه الشروط وبعد أن يقوم المشتري بإخطار البائع بالعيب يُرجع بالمبيع على البائع، ويكون له الخيار إذا رغب رد المبيع، وإذا رغب أبقاه بكل الثمن المذكور بالعقد¹.

¹ ألبديدي، حسن عباس. العيوب الخفية وأثرها على العقد، المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد(15)، 2020، ص 57. وانظر: مجلة الأحكام العدلية لسنة 1876 المواد (339-340).

وقد عرف قانون حماية المستهلك العيب بأنه " خطأ أو نقص من حيث الجودة والكمية والكفاءة، أو عدم مطابقة للمعايير والمقاييس التي يتوجب الالتزام بها بموجب القانون أو الأنظمة السارية المفعول فيما يتعلق بالمنتج"¹. واشترط لضمان حماية المستهلك من العيوب الخفية على المزود ضمان العيوب الخفية التي تنقص من قيمة السلعة أو الخدمة نقصاً محسوباً أو تجعلها غير صالحة للاستعمال فيما أعدت إليه وفقاً لطبيعتها أو لأحكام العقد².

وهذا ما أكدته بعض الفقه الفرنسي الذي رأى بأن الالتزام بالإعلام ما هو إلا واجب يقوم في حق الصانع والبائع المهني، إذ تقوم في جانبهم قرينة العلم بالعيب، كما لا يمكنهم الحد من المسؤولية المترتبة عليهم، أما البائع العرضي فهو ملزم بتقديم المعلومات في حدود ما تسمح به معرفته للشيء و المبيع، وبعد صدور قانون حماية المستهلك الفرنسي، عمد المشرع لتخصيص عنوان كامل للالتزام بالإعلام في المواد (L111/1 إلى المواد L115/33) إذ جاء بنص المادة (L111/1) "إن على كل محترف أن يضع المستهلك في وضع يسمح له بمعرفة الخصائص الأساسية للمنتج"³. وهذا ما أكدته أيضاً محكمة النقض الفرنسية في قرارها "إن بائع المحل التجاري ملزم بالضمان بسبب عدم صحة تصريحاته والتي تعد بمثابة العيب الخفي"⁴.

وعليه فإن تبني المشرع أحكاماً خاصة بالالتزام بالإعلام، وكذلك أحكاماً خاصة بعدم تحقق هذا الالتزام تتعلق بالضمان سنداً للقانون وحده يشكل في حد ذاته استثناء على مبدأ سلطان الإرادة، حيث نجده قد نص في المواد (11 ، 19 ، 20) من قانون حماية المستهلك⁵، وكذلك ما جاء في نص المادة (12) من اللائحة التنفيذية⁶، ومن هذه النصوص نستنتج الطابع الحمائي الخاص الذي منحه المشرع للمستهلك من خلال إلزام المزود مسبقاً بإعلام المستهلك، وتقديم المعلومات عن طبيعة السلعة أو الخدمة، ومدى وجود عيب فيها، ومدى قابليتها للإصلاح أو الاستعمال، وذلك حتى يتحقق رضا المستهلك على وجه من الدراية والمعرفة لما هو مقدم عليه.

وتعقيباً على ما سبق، يرى الباحث أن المهني يلتزم بضمان سلامة المستهلك ضد المخاطر الناجمة عن تداول السلعة أو الخدمات التي تشكل خطورة على حياة المستهلك، إذ أن المشرع وفي إطار النصوص القانونية الخاصة بحماية المستهلك تبني اتجاه مخالف للقواعد العامة، حيث يلتزم من خلالها المهني

¹ انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم(21) لسنة 2005، المادة رقم(1). وانظر: علي، حيدر. مرجع سابق، ص 309 المادة (338) التي نصت على أن " العيب ما ينقص ثمن المبيع عند التجار وأرباب الخبرة".

² انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم(21) لسنة 2005، المادة رقم(20).

³ رباحي، أحمد. و قلاو، فاطمة الزهراء. علاقة الالتزام بضمان العيوب الخفية ببعض الالتزامات الحديثة: الالتزام بالمطابقة والالتزام بالإعلام، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مجلد(2)، عدد(1)، 2017، ص 50- 51.

⁴ نقض مدنية 1، 3 تموز/ يوليو 1996: نش مدنية 1، رقم (290) جاكيل مؤسسة 1997. 11. 1021، تعليق مونيجه، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1606.

⁵ انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم(21) لسنة 2005، المواد رقم(11-19-20).

⁶ انظر: اللائحة التنفيذية لحماية المستهلك الفلسطيني رقم(13) لسنة 2009، المادة رقم(12).

بموجب قانون حماية المستهلك بالالتزام بالإعلام، كما جعل جزاء مخالفته لهذا الالتزام إدراجة لقواعد الضمان وفق قانون حماية المستهلك سنداً للقانون وحده، متبنياً أحكام خاصة لتوفير حماية فعالة للمستهلك، والعبرة من ذلك مواكبة التطور في المجال التقني والصناعي الذي أنتج الكثير من السلع والخدمات التي قد تشكل خطورة على صحة الأشخاص وسلامتهم، وذلك بسبب عدم مطابقتها للمواصفات والمقاييس.

وللتأكيد على سبق، فقد جاء في التعليمات الفنية الإلزامية رقم 65-2016م المتعلقة بمواد التنظيف بنص المادة (10) التي نصت على ضرورة أن تظهر مجموعة من المعلومات على عبوة التنظيف من أجل البيع بشكل واضح ومرئي وأحرف لا تمحى¹، وكذلك نص المادة (13) من التعليمات الفنية الإلزامية رقم (40) لسنة 2013م المتعلقة بالتركيبة الغذائية للرضع والتركيبة الغذائية للمتابعة، فضلاً عن التعليمات الفنية الإلزامية رقم 63-2016م بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة².

لذا لابد من طرح التساؤل التالي: كيف أسست نظرية العيوب الخفية لفكرة الالتزام بالإعلام؟

إن الالتزام بالإعلام وليد الأحكام القضائية خاصة القضاء الفرنسي في كل حالة يتعلق الأمر فيها بالمواد الخطرة كالمتفجرات ومواد التنظيف، والأجهزة ذات التقنيات العالية، أو المنتجات الجديدة، فالبائع في كل هذه الحالات يكون مسؤولاً وملزماً بالالتزام بالإعلام، حتى مع غياب العيب الخفي إذا سببت هذه

1 انظر: التعليمات الفنية الإلزامية رقم 65-2016 المتعلقة بمواد التنظيف، المادة(10) والتي نصت على أنه يجب أن تظهر المعلومات التالية على عبوة التنظيف من أجل البيع بشكل واضح ومرئي وأحرف لا تمحى، وهي كما يلي:

- أ. اسم المنتج أو اسمه التجاري.
- ب. الاسم أو الاسم التجاري أو العلامة التجارية والعنوان الكامل ورقم الهاتف والجهة المسؤولة عن طرح المنتج في السوق.
- ت. العنوان وعنوان البريد الإلكتروني إن وجد ورقم الهاتف الذي من خلاله يمكن الحصول على ورقة بيانات المحتويات المشار إليها في الفقرة(3) من المادة(8).
1. ويجب أن تظهر المعلومات على عبوة مادة التنظيف المكونات وفقاً للمحددات المنصوص عليها في الفقرة(أ) من الملحق(7). كما يجب أن تظهر تعليمات الاستخدام التحذيرات الخاصة إن لزم الأمر.
2. بالإضافة إلى ذلك يجب أن تحديد ما إذا كانت عبوات مواد التنظيف لآلات الغسيل أو آلات الجلي المنزلية المعدة لاستخدام المستهلكين وفقاً للمعلومات الواردة في الفقرة(ب) من ملحق (7).
3. يجب أن تكتب البيانات باللغة العربية ولا مانع من إضافة لغة أخرى.

2 انظر: التعليمات الفنية الإلزامية رقم 63-2016 بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة، المادة (1) التي نصت على أنه "يعتبر المنتج مسؤولاً عن الضرر الذي وقع نتيجة عيب في منتج"، والمادة(2) التي نصت على أنه" 1. لأغراض هذه التعليمات الفنية الإلزامية يقصد بالمنتج جميع ما يمكن تحريكه حتى لو تم إدماجه في ما يمكن أو لا يمكن تحريكه، ويشمل مصطلح المنتج الكهرباء، 2. يقصد بالمنتج ما يلي:

- أ. صانع المنتج النهائي.
- ب. منتج مادة خام.
- ت. صانع جزء مكون.
- ث. أي شخص يقدم نفسه كمنتج بوضع اسمه أو علامته التجارية أو أحد الملامح الأخرى التي تميزه عن المنتج.
3. دون الإخلال بمسؤولية المنتج ولأغراض هذه التعليمات يعتبر منتجاً كل شخص يقوم باستيراد منتج بهدف بيعه أو تشغيله(hir) أو تأجيريه (leasing) أو توزيعه بأي شكل من الأشكال ضمن مجال عمله.

المنتجات خطراً على صحة وسلامة المستهلك، لأن هدف الالتزام بالإعلام لتحقيق التوازن العقدي، بينما هدف ضمان العيوب الخفية هو المحافظة على الجدوى الاقتصادية للمبيع وتحقيق السلامة المنتظرة منه، وبذلك لا يكون تحقيق هذه السلامة من دون الالتزام بالإعلام عن المنتجات أو الخدمات التي يتعاقد الأطراف بشأنها، فالالتزام بالإعلام مظهر من مظاهر العيوب الخفية، إذ يعد الأول امتداداً للثاني، باعتبار الالتزام بالإعلام الأصل فيه أن يكون قبل انعقاد العقد، في حين أن العيب الخفي الأصل فيه أن يكون بعد تسليم المبيع، فالبايع الذي يعلم المشتري بحال المبيع وما فيه من عيوب، يكون قد أدى واجبه بالالتزام بالإعلام ولا مجال بعدها للقول بضمان العيب الخفي لتخلف شرط الخفاء- فعلى سبيل المثال- البائع الذي يعلم أخطار الشيء المبيع يقع عليه تعويض المستهلك في حال عدم إعلامه عن هذه المخاطر على سند من القول بوجوب الالتزام بالإعلام قبل إبرام العقد، إذ لا يعقل للمستهلك أن يتعاقد ومن ثم يتم إعلامه بعدها بشروط العقد هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن الالتزام بالإعلام عمل وقائي للحيلولة دون الوقوع في أسباب بطلان أو فسخ العقد في حين أن الالتزام بضمان العيب الخفي ينشأ بعد التعاقد ليقوم بدور علاجي، الأمر الذي يدفعنا للقول بأن الالتزام بالإعلام ما هو إلا التزام مشتق من الالتزام الأصل بضمان العيوب الخفية¹.

ومن هنا يجد الباحث أن الاستناد لنظرية العيوب الخفية في التأسيس للالتزام بالإعلام وجدها القضاء في الدور الوظيفي للالتزام بالإعلام والمتمثل بالطابع الوقائي الحمائي في مواجهة نظرية العيب الخفي من خلال الإعلام عن هذا العيب بالكشف والمصارحة عنه وهو واجب يقع على عاتق المدين بهذا الالتزام، وكذلك من خلال الدور التعاقبي للالتزام بالإعلام، والمتمثل بأنه التزام سابق عن التعاقد، إذ أن الفقه يقول بأن الأصل هو العلم والمعرفة بشروط وخصائص العقد أو المبيع ومن ثم التعاقد، وهذا هو جانب المواجهة لنظرية العيب الخفي، أما الأمر الأخير والذي يكمن في هدف الالتزام بالإعلام والمتمثل في تحقيق التوازن العقدي في العلم والمعرفة بين الأطراف المتعاقدة ليتم إبرام العقد عن رضا حر مستنير، الأمر الذي جعل القضاء الفرنسي يرسخ فكرة الالتزام بالإعلام كمبدأ قضائي انطلقت منه القوانين العامة والخاصة لنص عليه في تشريعاتها.

¹ رباحي، أحمد. وقلواز، فاطمة الزهراء. مرجع سابق، ص 48-49.

الفصل الثاني

أحكام الالتزام بالإعلام

تمهيد

يعد الالتزام بالإعلام من أهم الالتزامات الملقة على عاتق المزود أو المحترف فهو يعبر عن إجراء وقائي يتمثل في تقديم البيانات والمعلومات اللازمة والضرورية حول مواصفات وكيفية استخدام المنتجات أو الخدمات وطريقة استهلاكها بالشكل الصحيح، وبما يحقق الفائدة القصوى للمستهلك والغاية التي يتوخاها من العقد المراد إبرامه.

لذا كان لابد لنا من تحديد الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام والتي اختلفت حولها الآراء الفقهية، إلى أن جاءت المادة (1/1112) من القانون المدني الفرنسي وحسمتها كما سيظهر لنا لاحقاً بأنه التزام قبل تعاقدى ينطوي على مجموعة من الشروط حددتها ذات المادة لتسهم في بعث التزام مستقل تميزه مجموعة من السمات والخصائص عن غيره من الالتزامات الأخرى، وتحرص للحفاظ على مكانته وكيونته بتطويقه درعاً من الحماية القانونية، باعتباره قاعدة عامة أمر لا يجوز مخالفتها من خلال النص على جزاء انتهاك هذا الالتزام، سواء ما يقع منه تحت دائرة المسؤولية المدنية بشقيها التقصيرية أو العقدية.

إن أصل الالتزام بالإعلام هو الاتفاق وليس نص القانون، ثم تدرجت القوانين في مستوى الحماية بمد نطاقها لهذا الالتزام من خلال الجزاء الخاص الذي فرضته في بعض القوانين الخاصة وقوانين حماية المستهلك عامة للدلالة على أهمية هذا الالتزام ومكانته، فأقرت حق الرجوع (العدول) وأقرت الضمان بنص القانون، ثم جرمت الأفعال التي تشكل اعتداء على حق المستهلك في الحصول على هذا الالتزام من خلال ارتكاب جرائم مكتملة الأركان نص عليها المشرع الجزائي أو قوانين حماية المستهلك كصور لخرق هذا الالتزام كالدعاية الكاذبة والإعلان المضلل، فأخضع المدان فيها وهو المدين بتنفيذ هذا الالتزام لعقوبات جزائية حددها المشرع سواء أكانت عقوبات مالية أم عقوبات مقيدة للحرية، إعمالاً للمبدأ القانوني " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ".

لذا، كان لابد لنا من الوقوف على مضمون هذا الالتزام لبيان طبيعته القانونية وشروطه وخصائصه، ومن ثم الجزاءات المترتبة على مخالفته من خلال هذا الفصل الذي تم تقسيمه إلى مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: مضمون الالتزام بالإعلام

المبحث الثاني: جزاءات انتهاك الالتزام بالإعلام

المبحث الأول

مضمون الالتزام بالإعلام

إذا كان الالتزام بالإعلام يعني أن يقع على أحد طرفي العقد واجب تقديم كافة البيانات والمعلومات اللازمة لتتوير الطرف الآخر ومساعدته في إبرام العقد أو تنفيذه، فإن هذا الالتزام لا يقتصر على عقود الاستهلاك فحسب، إنما يمتد ليشمل كافة العقود من خلال المكاشفة والمصارحة وتقديم المعلومات للأطراف لتتوير رضا المتعاقد في المضي بالعقد أو التراجع عنه، لاسيما مع الدور الحمائي الفعال لهذا الالتزام في الحفاظ على سلامة رضا المتعاقدين من الوقوع في الغلط أو التدليس، وحفاظاً على سلامة العقود وصحتها من أسباب البطلان، لذا وقبل الولوج إلى شروط هذا الالتزام بالإعلام وخصائصه، يتعين علينا الوقوف لتحديد طبيعته القانونية التي اختلفت حولها الآراء الفقهية فيما إن كان هذا الالتزام هو التزام ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة، أو هو التزام تعاقدى أم التزام قبل تعاقدى حتى يتسنى لنا المضي قدماً في الوقوف على شروط هذا الالتزام وخصائصه، وكل ذلك من أجل تحقيق مصلحة المستهلك وحمايته كونه الطرف الأضعف في العلاقة العقدية الاستهلاكية.

وللحديث عن مضمون الالتزام بالإعلام تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام.

المطلب الثاني: شروط وخصائص الالتزام بالإعلام.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام

الفرع الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام

يعرف الالتزام بالإعلام بأنه "إخطار أو إعلام أحد المتعاقدين الذي يكون في مركز أقوى من المتعاقد الآخر بإخطار الطرف الآخر في العقد بكافة البيانات عند إبرامه للعقد والتي تساهم في تكوين الرضا الحر المستنير والتي تمكن المتعاقد الضعيف من الإقدام عند إبرامه أو التحلل منه إذا شاء، ثم إيجاد نوع من التعاون بين الطرفين لتنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع موجبات حسن النية في التعامل وحماية الثقة المشروعة في العقد"¹.

ويعرف أيضاً " أن يقدم بائع السلعة أو مقدم الخدمة وقبل إبرام العقد بأن يزود من يتعاقد معه بالمعلومات الكافية عن الخصائص والصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة محل العقد، ويصبح الأمر أكثر إلحاحاً عندما يتعلق بسلعة حديثة العرض في الأسواق وتتميز بخطورتها الكامنة فيها"². فهو التزام أحد الطرفين بتقديم كافة البيانات والمعلومات اللازمة لمساعدة الطرف الآخر على إبرام العقد أو تنفيذه وتحذيره ولفت نظره إذا استدعى الأمر ذلك³.

كما أن الالتزام بالإعلام لا يقع على عاتق المزود أو المحترف فقط، بل يجعل من الدائن مديناً في بعض الأحيان وعليه واجب الالتزام بالإعلام، كما أن الالتزام بالإعلام لا يتعلق بعقد معين فقط، بل يشمل كافة عقود الاستهلاك بهدف حماية المستهلك، فضلاً عن محل هذا الالتزام والذي يتمثل في إعلام الدائن بالبيانات والمعلومات الجوهرية المرتبطة بموضوع العقد. ومن مجموعة التعريفات السابقة نستخلص ما يلي:

- لم تقصر التعريفات صفة المدين بالالتزام على المزود أو المحترف، بل جعلت من الدائن مديناً في بعض الأحيان وعليه واجب الالتزام بالإعلام.
- إن التعريفات السابقة لم تجعل الالتزام بالإعلام متعلق بعقد معين فقط، بل جعلته يشمل كافة عقود الاستهلاك بهدف حماية المستهلك.
- إن معظم التعريفات أفادت بأن محل الالتزام بالإعلام يتمثل في إعلام الدائن بالالتزام والذي يعبر عن البيانات والمعلومات الجوهرية المرتبطة بموضوع العقد.

¹ عبد السلام، سعيد سعد. الالتزام بالإفصاح في العقود، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 8.
² أبو عرابي، غازي خالد. حماية رضاء المستهلك " دراسة مقارنة بين قانون حماية المستهلك الإماراتي وتقنين الاستهلاك الفرنسي ومشروع قانون حماية المستهلك الأردني"، مجلة علوم الشريعة والقانون، مجلد (36)، عدد (1)، 2009، ص 190.

³ زهرة، محمد المرسي. الحماية المدنية للتجارة الالكترونية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 172.

والجدير بالذكر أن الالتزام بالإعلام لا يقتصر على عقود الاستهلاك فحسب، وإنما ينبغي توافر كافة المعلومات اللازمة عند إبرام معظم العقود، وتركيز الباحث هنا جاء على عقود الاستهلاك كونها محور الدراسة الرئيس.

الفرع الثاني: طبيعة الالتزام بالإعلام

أولاً: الالتزام بالإعلام التزام بتحقيق نتيجة أم ببذل عناية

يعتبر الأداء بمثابة الغاية التي يسعى إليها الدائن من إبرام العقد، لذلك يجب الالتزام بتحقيق نتيجة، أما إذا كان مضمون أداء المدين ليس الغاية أو الهدف النهائي الذي يهدف الدائن إلى تحقيقه، وهو الوسيلة التي تؤدي لتحقيق غاية الدائن وهدفه النهائي يكون التزام ببذل العناية.

والمقصود بأن الالتزام بالإعلام التزام بتحقيق نتيجة أنه "لا يتم الوفاء أو تنفيذ هذا الالتزام إلا بتحقيق الغاية أو الهدف المرجو منه، كأن يلتزم البائع بنقل الملكية، فالغاية والهدف الذي يسعى المشتري إلى تحقيقه هو نقل الملكية، وعلى ذلك لا يعتبر البائع قد نفذ التزامه إلا بتحقيق ذلك"¹.

وبالقياس على هذا المثال فإن التزام المدين بالإعلام هو تقديم المعلومات الجوهرية والمؤثرة التي تتلاءم واحتياجات الدائن لهذا الالتزام لتحقيق الفائدة القصوى من العقد المراد إبرامه.

وعليه شدد القضاء في مجال حماية المستهلك على المسؤولية التي تقع على عاتق المنتجين في حال كانوا على علم بالمخاطر الموجودة بالمنتج، وهنا يظهر تحقيق النتيجة؛ حيث يلتزم المنتج بسلامة المستهلك من المنتجات وتترتب مسؤولية المنتج في حال وقوع الضرر على المستهلك ولا يمكنه التخلص منها².

¹ بوالباني، فائزة. الإعلام كوسيلة لحماية المستهلك، مرجع سابق، ص 30.
² مهدي، الصغير حمد. قانون حماية المستهلك: دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص 144-145.

وهذا ما أكدته قانون حماية المستهلك¹، واللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك²، وكذلك قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004م³، وتعليمات سلطة النقد رقم (2) لسنة 2016 بشأن الإقراض المسؤول⁴.

ويعتبر الالتزام بالإعلام التزاماً بتحقيق نتيجة عندما يؤدي إلى تحقيق مزايا عديدة منها، توحيد القواعد التي تحكم المسؤولية الناتجة عن الأضرار الموجودة في المنتجات سواء أكانت هذه الأضرار ناتجة عن وجود عيب فيها أو بسبب ما يحيط بها من مخاطر، كما أن اعتبار الالتزام بالإعلام التزام بتحقيق نتيجة يحقق العدالة بشكل كبير، لكونه لا يعفي البائع من تبعة السبب الأجنبي وذلك لأن البائع يتمتع بالإمكانات المادية⁵.

إن تمييز الالتزام بالإعلام ومعرفة فيما إذا كان التزام بتحقيق نتيجة أو التزام ببذل عناية بين الفقه والقضاء توصل إلى أنه التزام ببذل عناية؛ حيث أنه يترتب على المدين بهذا الالتزام الإدلاء بالبيانات أو المعلومات وفقاً لما حدده القانون، لكنه لا يضمن اهتمام الدائن أو المستهلك بها، أو تمكينه من فهمها واستفادته الفعلية منها⁶.

وتأكيداً على أن الالتزام بالإعلام التزاماً ببذل العناية، أن المهني أو المزود لا يتدخل ولا يتحكم في نتيجة المعلومات التي يقدمها، كما أنه لا يستطيع أن يلزم المشتري باتباعها، فهو يتعهد فقط ببذل كل ما يستطيع فعله من أجل إحاطة المشتري بجميع البيانات والمعلومات، فهو لا يتوقف على مدى استجابة الطرف الثاني والتزامه بمضمون العقد⁷.

¹ انظر: المواد (7، 2/8، 3/8، 9، 10) من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005.
² انظر: المواد (2/4، 10، 11، 19، 21، 22، 33) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك رقم (13) لسنة 2009م.

³ قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004م، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (54)، تنص المادة رقم (18) على أنه "يحظر تداول الأغذية إذا: 1- كانت مخالفه للمواصفات والشروط المحددة من قبل الوزارة. 2- وقع بها غش على نحو يغير من طبيعتها. 3- كانت غير صالحة للاستهلاك الأدمي أو ضارة لصحة الإنسان". والمادة رقم (67) والتي تنص على أنه "يحظر التداول بالبيع أو الشراء أو الصرف أو الاستخدام، لأية عقاقير طبية تكون منتهية صلاحيتها وفقاً للتاريخ المدون عليها". والمادة رقم (69) التي تنص على أنه "يحظر البيع أو الاتجار في عينات العقاقير الطبية والمستحضرات الصيدلانية، والتي تكون معدة للدعاية والإعلان أو التوزيع المجاني". والمادة رقم (71) التي تنص على أنه "كل عقار طبي أو مستحضر صيدلاني يتم تحضيره أو تصنيعه في صيدلية يجب أن يكون مطابقاً للمواصفات المذكورة في الوصفة الطبية".

⁴ انظر: المواد (1/1/7، 1/6/7، 2/7، 6/3/7، 4/4/7) من تعليمات سلطة النقد رقم (2) لسنة 2016 بشأن الإقراض المسؤول.

⁵ خديجي، أحمد. حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد (11)، 2014، ص 27.

⁶ أبو عمرو، مصطفى أحمد. موجز أحكام قانون حماية المستهلك، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 95.

⁷ بنقطة، حفيظة. مرجع سابق، ص 22-23.

وتعقيباً على ما سبق لا بد من الإشارة إلى نص المادة (1/21) من القرار بقانون رقم (31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية التي نصت على أنه "لا يعد الضرر ناتج عن خطأ طبي في الحالات الآتية: إذا كان قد وقع بسبب فعل من متلقي الخدمة نفسه أو رفضه للعلاج أو عدم إتباعه التعليمات الطبية الصادرة إليه من مقدم الخدمة الطبية والصحية أو كانت نتيجة لسبب خارجي أو أي من المضاعفات الطبية المعروفة".

وعندما يتعلق الأمر بالالتزام ببذل العناية فإنه يتطلب لقيام مسؤولية المنتج إثبات المتضرر الضرر الذي تسبب به العيب الموجود بالمنتج الخطر، بالإضافة إلى إقامة الدليل لخطأ المنتج المتمثل بعدم قيامه بتحذير المستهلك بخطورة المبيع أو الخدمة المقدمة¹.

ومن خلال ما سبق، نجد أن الفقه اختلف حول طبيعة الالتزام بالإعلام، وأنه التزام ببذل عناية أم التزام بتحقيق نتيجة؛ حيث يرى أنصار الرأي الأول أن الالتزام بالإعلام هو التزام ببذل عناية؛ إذ يجب على المدين أن يلتزم بنقل المعلومات الخاصة بالعقد إلى الدائن، وذلك من خلال استخدام أحد وسائل نقل المعلومات²، أما أنصار الرأي الثاني فيتجهون نحو الالتزام بالإعلام التزام بتحقيق نتيجة، لكونه يحقق حماية أكثر للمستهلك، ولكونه يخفف عبء الإثبات على المستهلك باعتبار المستهلك ضعيف في مواجهة المحترف أو المزود³.

ولقد أوضح قانون حماية المستهلك الفلسطيني بموجب المادة (10) طبيعة الالتزام بالإعلام الذي يأتي بإحدى الحالتين؛ فقد يكون التزام بتحقيق نتيجة، أو التزام ببذل عناية، إذ أكد على أن المزود النهائي هو المسؤول عن الضرر الناتج عن استخدام المنتج سواء كان منتج محلي أو مستورد، وذلك في حال عدم توافر شروط الصحة والسلامة العامة فيه⁴.

ثانياً: الالتزام بالإعلام التزام تعاقدي أم التزام قبل تعاقدي

في خضم الحديث عن الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام لابد من البحث فيما إذا كان هذا الالتزام يقع على عاتق المحترف أو المزود قبل التعاقد أم بمجرد إبرام العقد؟

عمل الالتزام بالإعلام على إرساء التزام تعاقدي بالإعلام من خلال حث المتعاقدين على التحلي بإيجابية أكبر مع ما تقتضيه المعاملات من حسن نية، وذلك بالزام المتعاقد الذي يملك المعلومات الجوهرية حول

1 عبد الباقي، عمر. مرجع سابق، ص 625.

2 عدنان، كوثر سعيد. حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 286.

3 أبو عمرو، مصطفى أحمد. الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك: دراسة في القانون الفرنسي والتشريعات العربية، ط1، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2010، ص 77.

4 انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005، المادة (10)، وانظر المادة رقم (11) والمادة رقم (33) من اللائحة من التنفيذية لقانون حماية المستهلك رقم (13) لعام 2009م.

عملية التعاقد، بإعلام وإخبار المتعاقد الآخر متى كان جاهلاً أو لا يستطيع العلم بها من تلقاء نفسه، فالالتزام بالإعلام يعد من الالتزامات المهمة المعتمد عليها لإحلال التوازن المفقود بين المستهلك والمحترف أو المزود، وعليه يلتزم الطرف الأكثر خبرة ومعرفة بتزويد الطرف الآخر بالمعلومات المتعلقة بهذا العقد، فيقبل على التعاقد في ظل رضا حر وإرادة سليمة، ويلتزم المحترف أو المزود بتزويد المستهلك بكافة المعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة التي تفيد في أداء هذا الالتزام¹.

ويعد الالتزام بالإعلام حقاً من الحقوق الأساسية للمستهلك وشرطاً أساسياً لحرية الاختيار، وعدم العلم والمعرفة غير الكافية تحول دون حرية واستقلال القرار لدى المستهلك، فلا يحقق الإعلام الناقص الهدف أو الغاية المرجوة منه، فضلاً عن إمداد المستهلك بالمعلومات الجوهرية يجعله على دراية تامة بما هو مقدم عليه²، مما يضعنا أمام نوعين من الالتزام بالإعلام، فقد يكون ذلك الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، أو يكون التزام تعاقدي.

والالتزام بالإعلام قبل التعاقد يتم في المرحلة السابقة على إبرام العقد بهدف تنوير إرادة أحد طرفي العقد أو كليهما قبل الدخول في مرحلة التعاقد، إذ بموجب هذا الإعلام يدرك كل طرف ما له وما عليه، مما يجعله يقدم على العقد وهو على بصيرة وبينة من أمره، فأداء الالتزام بالإعلام قبل إبرام العقد يحقق رضا المستهلك، ويمكنه من المنافسة وممارسة حق الاختيار بما يتناسب بين النوعية والسعر ويترتب على الإخلال به قيام المسؤولية التقصيرية، أما الالتزام التعاقدي فهو الذي يتم في المرحلة التالية لإبرام العقد، أي أنه لا يسبق العقد بل يأتي معه، ويتعلق بالتسليم وكيفية التنفيذ والاستفادة من الخدمة، ويترتب على الإخلال به قيام المسؤولية العقدية³.

وفي هذا يجد الباحث أن نص المادة (1/1112) من القانون المدني الفرنسي حسمت هذا الأمر باعتبار الالتزام بالإعلام التزاماً قبل تعاقدي، لاسيما أن انتهاك هذا الالتزام بموجب نص المادة الواردة أعلاه هو انتهاك لالتزام فرضه القانون وليس العقد حتى يصار لتطبيق المسؤولية العقدية عليه، الأمر الذي يسهم في تحديد أحكام المسؤولية المدنية المنطبقة عليه حال انتهاك المدين بهذا الالتزام لأحكامه، كما أنه من غير المنطقي أن يتعاقد المستهلك ومن ثم يتم إعلامه وإخباره بشروط وخصائص العقد، إذ أن الغاية التي يتوخاها هذا الالتزام تكمن بتدعيم رضا المتعاقد ليكون على بينة من أمره من خلال المعلومات

¹ بوبكر، قارس. الالتزام المسبق بالإعلام كآلية لضمان المستهلك في العقود المبرمة عن بعد، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مجلد(10)، عدد(4)، 2017، ص 295.

² بن عديدة، نبيل. الالتزام بالإعلام وتوابعه في مجال قانون الاستهلاك، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران 2، الجزائر، 2018، ص 46.

³ لحراري، ويزة. حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة: دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، أطروحة دكتوراه، جامعة مولودي معمور، الجزائر، 2024 ص 269.

والبيانات التي يقدمها له المدين بهذا الالتزام حتى يتشكل رضا حر مستتير في الإقدام على هذا العقد أو الإحجام عنه.

المطلب الثاني: شروط وخصائص الالتزام بالإعلام

الفرع الأول: شروط الالتزام بالإعلام

نصت المادة (1-1112) من القانون المدني الفرنسي على أن "كل طرف يملك معلومة ذات أهمية مؤثرة على رضا الطرف الآخر يجب عليه إعلامه بها، طالما أن هذا الأخير يجهل بشكل مبرر هذه المعلومة أو أولى للمتعاقد الآخر معه"، "ومع ذلك هذا الواجب بالإعلام لا يتناول تقدير قيمة الأداء"، "يكون لها أهمية مؤثرة المعلومات التي تكون لها علاقة مباشرة وضرورية مع مضمون العقد أو صفة الأطراف".

من خلال نص المادة سالف الذكر تظهر بوضوح ضرورة توافر ثلاثة شروط لتطبيق الالتزام بالإعلام، وهذه الشروط هي¹:

1. معرفة المعلومات من قبل المدين بالإعلام.
2. الجهل بالمعلومات من قبل الدائن بالإعلام.
3. أن تكون المعلومات ذات أهمية وتأثير على رضا الطرف الآخر.

الشرط الأول: معرفة المعلومات من قبل المدين بالإعلام

يشترط التزام المدين بإعلام الدائن بالمعلومات الضرورية التي ينبغي أن يكون على علم ومعرفة بها، كما يجب أن يكون الدائن على علم بأهمية هذه المعلومات بالنسبة له، بالإضافة إلى أن معرفة المدين بمضمون المعلومات المتصلة بالعقد، إذ أنها تمثل جانبي الشرط اللازم لنشأة وميلاد الالتزام بالتبصير قبل التعاقد في مجال التعامل، فمن غير المقبول أن نلزم أحد الراغبين في التعاقد بإعلام الطرف الآخر عن معلومات هو نفسه يجهلها وليس لديه أي معلومات ومعرفة عنها².

ويلزم المدين بإعلام الدائن من خلال الإدلاء بجميع البيانات والمعلومات التي تتعلق بالعقد الذي يريد الطرف الثاني إبرامه؛ حيث يكون المدين في هذه الحالة عمل على الالتزام بالإعلام، ويكون الالتزام

¹ شندي، يوسف. مرجع سابق، ص 463-464.

² السنهوري، عبد الرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص 1253.

بإدلاء البيانات والمعلومات عن طريق الشرح الشفهي، أو من خلال الكتابة وتقديم البيانات للمستهلك، أو تكون البيانات مكتوبة على المنتج نفسه¹.

ولا يكفي لقيام الالتزام بالإعلام أن يكون المدين جاهلاً ببيانات ومعلومات العقد، بل يشترط أن يكون المدين على علم بهذه البيانات والمعلومات، وأن تكون المعلومات التي يتمحور حولها هذا الالتزام مهمة لدرجة أن تكون معرفتها من طرف المستهلك لها تأثيرها في قراره قبل التعاقد سواء كان بالقبول أم بالرفض².

وأوضحت المادة (1-1112) من القانون المدني الفرنسي أنه "لا يلزم المدين بالإعلام بإعلام الطرف الآخر إلا بالمعلومات الهامة التي يعلمها فقط، متى كانت ذات تأثير على رضا الطرف الآخر، أما المعلومات التي يجهلها فلا يلزم بتقديمها حتى لو كانت مهمة وذات تأثير على رضا الطرف الآخر". في حين اشترطت نصوص مجلة الأحكام العدلية في المواد (200-201) أن يكون المبيع معلوماً عند المشتري علماً كافياً، وأن يكون المبيع معلوماً عند المشتري ببيان أحواله وأوصافه المميزة له وإذا كان حاضراً تكفي الإشارة إليه³، مما يؤكد على أن التزام المدين بالإعلام تجاه الدائن يقتصر فقط على تقديم المعلومات التي كان يعلمها بالفعل، وأن المدين ليس ملزم بالإعلام طالما كان يجهل المعلومة حتى لو كانت جوهرية وذات قيمة ولها تأثير على رضا الطرف الآخر⁴.

الشرط الثاني: الجهل بالمعلومات من قبل الدائن بالإعلام

إن الالتزام بالإعلام قبل التعاقد هو وسيلة لعلاج بعض حالات الاختلال التي تكون في مستوى المعرفة بين الراغبين في التعاقد بشأن العلم بموضوع التعاقد، لذا يجب أن يكون لدى المزود أو المحترف معلومات هامة لها علاقة بالعقد ولا يعلمها المستهلك، أو على الأقل يجهل بعضها⁵.

ففي الحالة التي يكون فيها المتعاقدان طرفان متساويان في المعلومات والمهنية، لا يكون هناك مجال للبحث عن إلزام أي طرف منهما بالإدلاء بالبيانات الضرورية لتوقيع العقد، كما أن المشرع لم يلزم أحد

¹ القيسي، عامر قاسم. الحماية القانونية للمستهلك دراسة في القانون المدني والمقارن، ط1، دار الثقافة، عمان، 2002، ص11.

² الخالدي، نزهة. الالتزام بالإعلام ودوره في تنوير إرادة المستهلك، منشورات مجلة القضاء المدني، عدد (4)، 2013، ص 159.

³ حيدر، علي. مرجع سابق، ص 161-163، وانظر: مجلة الأحكام العدلية المواد (200-201)

⁴ شندي، يوسف. مرجع سابق، ص 464.

⁵ الذيابات، نواف محمد. الالتزام بالتبصير في العقود الالكترونية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2013، ص 93.

بالبحث عن خلق التوازن العقدي؛ حيث أن مهمة المشرع ليست حماية المستهلك ضد المزود أو المحترف وإنما الأولوية تمنح لضمان حماية الطرف الضعيف في العقد¹.

ومن الضروري أن يكون جهل الدائن أو المستهلك بالبيانات محل الإعلام مشروعاً ومبرراً، بمعنى أن المستهلك لا يستطيع أن يعلم أو يستعلم عن البيانات الجوهرية، وفي هذه الحالة تقع مسؤولية إعلام المستهلك على عاتق المنتج، ويرجع ذلك لطبيعة الشيء الذي سيتم التعاقد عليه².

فالتبعية الخاصة لقانون حماية المستهلك تيسر على الأخير إمكانية إثبات خطأ من يتعاقد معه، وإثبات أثر هذا الخطأ في الضرر الذي قد يلحق به، وذلك في حال قام المستهلك بتوقيع العقد دون علم كافٍ بالبيانات والمعلومات التي تجعله على دراية كاملة بكل ما يتعلق بالعقد، لذلك يحق للمستهلك أن يطالب المزود أو المحترف بالتعويض عن الأضرار التي تقع عليه نتيجة توقيعه على العقد دون علمه الكافي بالبيانات محل الالتزام³.

ولقد حددت المادة (1-1112) من القانون المدني الفرنسي أن الدائن بالإعلام هو من يجهل المعلومات التي كان من الواجب أن يحصل عليها، أو يضع ثقته في الطرف الآخر. مما يعني أن الالتزام بالإعلام يقع على عاتق الدائن نفسه من خلال الاستعلام عن السلعة أو الخدمة حتى لو كان مستهلكاً، فالدائن بالإعلام يتعين عليه أن يكون فضولياً ويبحث عن المسائل المهمة ذات التأثير على رضاه، وأن لا يقف مكتوف الأيدي وينتظر الحصول على المعلومات من الطرف الآخر فقط. إذ يمكن القول أن المدين ليس ملزم بإعلام الطرف الآخر بالمعلومات التي يكون باستطاعة الدائن الحصول عليها بسهولة أو بالمعلومات التي تكون معروفة ومتاحة أمام الجميع⁴. وأشار في هذا الصدد لقرارات محكمة النقض الفرنسية في ذلك الشأن والتي جاء فيها "إن مقدم خدمات استثمار ملزم بالالتزام إعلام وتحذير تجاه زبون غير ملم بذلك"⁵، "وإن التزام النصحاء الملزم بمبائعيها ليس تعلمنا حاجات المشتري وإعلام محتلو كاد يرافقه المركب عند الشراء بشأن ملزمة الأدوات المقترحة للاستعمال المتوقع منها"⁶.

لذا فإن المسؤولية تقع على عاتق المدين عندما يخفي أو يتكتم على معلومات مهمة وذات تأثير على رضا المستهلك ويصعب على الأخير معرفتها والوصول إليها من تلقاء نفسه.

¹ العربي، محمد مباد. الالتزام قبل التعاقد بالتبصير، مجلة القانون المغربي، عدد (12)، 2008، ص 33.
² إبراهيم، خالد ممدوح. حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، ط1، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 101.

³ إبراهيم، عبد المنعم موسى. حماية المستهلك: دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص 385.

⁴ شندي، يوسف. مرجع سابق، ص 466.
⁵ نقض تجارية، 31 كانون الثاني/يناير 2006، نش مدينة IV، رقم 19 مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1119.

⁶ نقض مدنية 1، 30 أيار/مايو 2006: نش مدينة I، رقم 250، و 2006 أخ 1639، مج عقود 2006، 1231، ملفنية، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1596.

ولقد أكد قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005م بموجب المواد (3، 7، 8) إلى ضرورة تعويض المستهلك عن الضرر الذي قد يلحق به نتيجة إخفاء المدين معلومات تؤثر على رضاه ولا يمكن الحصول عليها إلا بتبصيره من قبل المزود أو المحترف، ويكون التعويض بالتقاضي مباشرة أو بواسطة جمعيات حماية المستهلك حفاظاً على حقوقه، وتعويضه عن الأضرار التي تكون قد لحقت به، بالإضافة إلى إمكانية استبدال السلعة أو إصلاحها أو استرجاع ثمنها، واسترداد المبالغ التي يكون سداده مقابل خدمة في حال عدم مطابقتها لدى استعمالها بشكل سليم، سواء المواصفات المتفق عليها أو المعمول بها للغرض الذي من أجله تم الاستحصال عليها¹.

وتعقيباً على ما سبق، يمكن القول أن البيانات والمعلومات الواجب الإفصاح عنها، هي بيانات جوهرية، ويحرص المستهلك على معرفتها وعلى الاستفسار بشأنها؛ حيث أن هذه البيانات تلعب دوراً كبيراً في التأثير على إرادة المستهلك ورضاه في التوقيع على العقد أو التراجع عنه، لكونها توضح ما يترتب على هذا العقد من التزامات، أو ما سوف ينشأ عنه من أضرار في حال وجود أضرار، ومن ناحية أخرى وفي حال عدم إعطاء هذه البيانات للمستهلك يحق له مقاضاة المزود أو المحترف إذا لحق به أي ضرر بعد إبرام العقد، ويصبح المحترف مطالب بتعويض المستهلك نتيجة لإخفاء البيانات الجوهرية عنه². وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها الذي جاء فيه "تقوم مسؤولية نادي جودو لعدم إعلامه أحد المنتسبين بجودى إبرام بوليصة تأمين تكميلية مما أفقده فرصة الحصول على تعويض أفضل بعد الحادث"³.

الشرط الثالث: أن تكون المعلومات ذات أهمية وتأثير على رضا الطرف الآخر

تعد المعلومة نافعة ومؤثرة للطرف الآخر عندما تتعلق بمضمون العقد أو بصفة الأطراف، كأن تكون محل الالتزام، أو ذات صلة بالثمن والمقابل المالي لمحل العقد، وكل صفة جوهرية في المحل المتفق عليها صراحة أو ضمناً والتي بموجبها تم التعاقد بين الأطراف، فضلاً عن الصفات المتعلقة بالأطراف كالحالة المدنية وسنوات الخبرة⁴، إذ أن الهدف من المعلومات المؤثرة هو جعل المتعاقد الآخر يتعاقد

¹ انظر: قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005م، المادة رقم (8/7/3). وانظر: المادة رقم (8-7-4/4) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (13) لعام 2009م.

² أبو عمرو، مصطفى أحمد. موجز أحكام قانون حماية المستهلك، مرجع سابق، ص 81. وانظر: قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004م، ما نصت عليه المادة رقم (2) على أن "المعلومات الجوهرية هي الواقعة أو المعلومة التي يؤثر نشرها على سعر الورقة المالية أو في قرار الشخص لشراء الورقة المالية أو الاحتفاظ بها أو بيعها أو التصرف بها".

³ نقض مدنية 1، 7 نيسان/ إبريل 1998: نش مدنية 1، رقم 147، مرجع سابق مشار إليه في كتاب القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، ص 1115.

⁴ شندي، يوسف. مرجع سابق، ص 476.

بشكل حر ومستنير، ويكون بمقتوره التأكد من محل التزامه، فمهمة الالتزام بالإعلام تكمن في جعل الرضا حراً مستنيراً.

ونصت الفقرة الأولى من المادة (1-1112) من القانون المدني الفرنسي على أن الالتزام بالإعلام لا يتعلق سوى بالمعلومات الجوهرية ذات التأثير على رضا الطرف الآخر، والتي يلزم المدين بإفشائها للدائن بالإعلام، ونصت الفقرة الثالثة من ذات المادة على أن المعلومات التي تعد ذات تأثير على رضا الطرف الآخر: "يكون لها أهمية مؤثرة المعلومات التي يكون لها علاقة مباشرة وضرورية مع مضمون العقد أو صفة الأطراف".

وفي هذا نجد أن الغاية من ذلك إنما تتعلق بتدعيم صحة رضا المتعاقد عن طريق تنويره بمعلومات صادقة وموضوعية تقيه من الوقوع في الغلط أو التدليس وتشكل رضا حراً مستنيراً في إبرام العقد من عدمه، كما أن هذه المعلومة المؤثرة والجوهرية تساعد المستهلك في الموائمة بين حاجاته ورغباته من إبرام العقد بما يحقق مصلحته، إذ أن المعلومة تحقق توعية أكبر للمستهلك حتى يتمكن من التعاقد وهو على بينة من أمره، مما يحقق الفائدة القصوى من العقد المراد إبرامه من خلال المعلومة الجوهرية والمؤثرة التي تعمل على بيان عناصر موضوعية عن طبيعة الشيء محل التعاقد ونوعيته وجودته ومكوناته أو بيانات ومعلومات تتعلق بالوسائل التي تسهل تنفيذ العقد، لذا لا بد أن تكون المعلومة مفهومة ومتناسبة مع قدرة المتعاقد وخبرته، الأمر الذي يسهم في إحاطة المستهلك بكامل العناصر الجوهرية المتعلقة بالعقد المراد إبرامه، وتزداد أهمية هذه المعلومة في عقود الاستهلاك نظراً لما يمنحه المستهلك من ثقة كبيرة في المزودين أو المحترفين إذ تقوم لديهم المعرفة والدراية التامة بالسلع والمنتجات التي يعملون بها، بحيث ينعدم التوازن المعرفي بين الأطراف في هذا النوع من العقود، لذا جاء الالتزام بالإعلام للحد من ظاهرة عدم التكافؤ بين الأطراف المتعاقدة والتي تكون أحد شروطه هو مدى تأثير هذه المعلومة على رضا المتعاقد الآخر.

الفرع الثاني: خصائص الالتزام بالإعلام

يتميز الالتزام بالإعلام بخصائص متعددة تميزه عن غيره من الالتزامات التي تقترب منه وتتشابه معه، فهذه الخصائص والسمات تبرز أهمية الالتزام بالإعلام وخصائصه، الأمر الذي يبرر وضع نظرية عامة لهذا الالتزام والتي من خلالها ترسم أحكامه العامة ويتجلى أساسه القانوني، وفيما يلي عرضاً لهذه الخصائص:

• الالتزام بالإعلام رابطة قانونية

بموجب هذه الخاصية فإن المدين يلتزم قانوناً أمام دائنه بأداء الدين المستحق عليه، فإذا امتنع المدين عن القيام به يمكن جبره، فهذا الالتزام يتكون من عنصرين هما: المديونية والمسؤولية؛ حيث تتمثل المديونية بالواجب القانوني الملقى على عاتق المدين بأن يؤدي عملاً أو أن يمتنع عن عمل لمصلحة الدائن، أما المسؤولية فتفيد بوجود جزاء توقعه الدولة بواسطة أجهزتها ومحاكمها بإجبار المدين على القيام بهذا الأداء¹.

تعقيباً على ما سبق فإن الالتزام بالإعلام هو عبارة عن رابطة قانونية أو اتفاقية تنشأ بين طرفي العقد، المزود والمحترف من جهة والمستهلك من جهة أخرى، بحيث يكون أحدهما مديناً بالالتزام بالإعلام والآخر دائناً بهذا الالتزام، يتحقق له من خلاله ملائمة هذه السلعة أو الخدمة، والاطلاع على مزاياها وعيوبها، ومدى ملائمتها له شخصياً حتى يكون رضاه حراً مستتيراً في التعاقد من عدمه.

• الالتزام بالإعلام التزاماً عاماً

هو الأساس الذي يبنى على الالتزام، لكونه يجمع بين الالتزام القانوني والالتزام الأخلاقي، وكل من يطالب بهذا الالتزام يرجع إلى النزاهة في العمل لكونها هي من تستدعي القيام بهذا الالتزام، بالإضافة إلى أنه التزام شامل يشمل على الالتزام بالتسليم والضمان²، والالتزام سابق على إبرام جميع أنواع العقود لكونه ليس التزاماً خاصاً بعقد معين، إلا أن التطبيق العملي لفكرة الالتزام بالإعلام وضع أهمية وجوده في بعض العقود أكثر من بعضها الآخر، وبذلك تختلف عن العقود التي تحل محلها أشياء معقدة فنياً، أو ينطوي استعمالها على خطورة ما، عملاً على تحقيق الفائدة المرجوة منها، وحفاظاً على سلامة المستهلكين³، وهذا ما أكدته نص المادة (15) من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005م وتعديلاته في نزاهة المعاملات الاقتصادية.

كما أن القواعد التي تكفل حماية المستهلك بما فيها القواعد الخاصة بفرض الالتزام بالإعلام على المزود هي قواعد أمرة، لكونها تتعلق بالنظام العام الحمائي، وبناءً على ذلك فإنه لا يجوز الاتفاق على الإعفاء أو التخفيف من الالتزام بالإعلام؛ لأن ذلك يعتبر نزولاً عن الحد الأدنى للحماية التي تقررها القواعد الأمرة لصالحه⁴.

¹ شادي، زهية. الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، رسالة ماجستير، جامعة محمد بو ضياف، الجزائر، 2018، ص 6.

² بن سالم، المختار. الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2018، ص 29.

³ عبد الباقي، عمر. مرجع سابق، ص 196.

⁴ أبو عمرو، مصطفى. الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، مرجع سابق، ص 79.

• الالتزام بالإعلام التزاماً وقائياً

نشأ الالتزام بالإعلام ضمن الاجتهادات الفقهية والقضائية التي كانت تهدف من وراء تقريره إلى حماية العقود في المستقبل من أسباب الإبطال، وذلك في ظل الواقع الذي كشف للقضاء أن الكثير من العقود يعثرها البطلان بسبب تخلف الالتزام بالإعلام من الطرف الأكثر تبصراً، وأن تنفيذ هذا الالتزام من قبل المدين به يؤدي إلى استقرار هذه العقود وسلامتها بعد أن يقوم بدوره في تنوير رضا الطرف الآخر، وبالتالي يصبح العقد بعيداً عن الحكم بإبطاله سيما في مجالي الغلط والتدليس¹.

وعلى اعتبار أن الالتزام بالإعلام هو إجراء وقائي فإنه يعتبر إعلام المستهلك بالطريقة المثلى لاستخدام المبيع أو الخدمة والاحتياطات التي ينبغي مراعاتها عند استعمال الشيء، أو حفظه وصيانتها، سيما إذا كان المبيع من المصنوعات المستحدثة والجديدة في الاستعمال أو المعقدة في التركيب، ومن شأنه أن يجعل منه آلية وقائية فعالة في تحقيق أمن وسلامة المستهلك طبقاً لقاعدة الوقاية خير من العلاج². وهنا لابد من الإشارة إلى قرار محكمة النقض الفرنسية الذي جاء فيه "يتوجب على بائع منتج تم تسويقه حديثاً تقديم جميع المعلومات المفيدة لاستعماله من قبل المستهلك الذي يعود لقضاة الموضوع بسلطتهم المطلقة أمر تقدير درجة إطلاعه على هذه المعلومات"³.

وهذا ما سار عليه قانون حماية المستهلك الفلسطيني والقوانين الأخرى ذات العلاقة، كقانون الأوراق المالية إذ جاء بنص المادة (1/36) أنه "على أي جهة مصدر للأوراق المالية إعلام الهيئة والسوق خطياً فور نشوء أي أمور ضرورية تتعلق بها مما قد يؤثر على أسعار الأوراق المالية المصدرة من قبله"⁴. وكذلك نصوص المواد (121، 196، 233، 236) من القرار بقانون رقم (42) لسنة 2021م بشأن الشركات.

• الالتزام بالإعلام يحقق التوازن العقدي بين الطرفين

السبب في تنظيم عقود الاستهلاك ووجود تشريع خاص بحماية المستهلك تتمثل في كون المستهلك كأحد طرفي العقد، هو الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، والذي يكون بحاجة إلى الحماية بصورها المختلفة، وذلك نتيجة عدم التوازن المعرفي والقانوني والاقتصادي بين طرفي العقد، فالطرف الأول هو

¹ بوالكور، رفيعة. مستويات الالتزام بالإعلام في نطاق حماية المستهلك، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد(11)، عدد(2)، 2020، ص 291.

² رباحي، أحمد. وقلواز، فاطمة الزهراء. مرجع سابق، ص 286.

³ نقض مدنية 1، 4 أيار/ مايو 1994، نش مدنية 1، رقم 163، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1597.

⁴ انظر قانون الأوراق المالية رقم(12) لسنة 2004.

الحرفي أو المهني أو المزود الذي يتمتع بقدرة اقتصادية وقانونية وفنية، أما الطرف الثاني فهو المستهلك أو متلقي الخدمة¹.

لذا يأتي دور الالتزام بالإعلام كقاعدة قانونية آمرة للحد من عدم التكافؤ في التوازن العقدي من خلال إلزام الطرف المدين بالإعلام بتنفيذ هذا الالتزام حتى يصار لتحقيق نوع من التوازن في العلم والمعرفة، الأمر الذي يشكل حرية لدى المتعاقد (المستهلك) مبنية على الاختيار الواعي الحر المستنير. وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في بعض قراراتها التي جاء فيها "يكون المصرف ملزماً بواجب تنبيه تجاه زبائنه المقترضين غير الملمين بموضوع الاقتصاد"²، وكذلك نص المادة (4.4) من تعليمات سلطة النقد رقم (2) لسنة 2016م والتي نصت على أنه "يجب العمل على توعية الكفيل بمخاطر الكفالة والتزاماته القانونية أمام مزود الخدمة في حال تأخر المقترض عن سداد التزاماته المادية عند عقد القرض".

• الالتزام بالإعلام التزاماً مستقلاً

إن الالتزام بالإعلام يحظى بمكانة كبيرة بين خصائص الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، وذلك لكونه يبرز ويسوغ لفكرة المناداة بحتمية وضرورة إيجاد نظرية عامة جديدة في مجال الالتزامات لالتزام جديد، وذلك مع إمكانية إدخاله وإدراجه في بوتقة النظريات القائمة كنظرية عيوب الرضا أو الضمان، فخاصية الاستقلال التي يتسم بها هذا الالتزام تجعله مميز عن غيره من الالتزامات التي قد تقترب منه أو تتشابه معه في جوانب ما، بنفس القدر الذي يبرز له ذاتيته الخاصة³، وهذا ما أكدته المادة (1/1112) بالنص عليه كالتزام يمثل قاعدة لا يجوز مخالفتها.

من خلال خصائص الالتزام بالإعلام يرى الباحث أن تلك الخصائص ميزت العقد المبرم بين الطرفين عن غيره من العقود؛ إذ أن الالتزام بالإعلام يعبر عن مبدأ أخلاقي بالإضافة إلى كونه إجراء قانوني يهدف إلى حماية حقوق المستهلك، فهو التزام أخلاقي وقانوني عام، والتزام وقائي حمائي لا يسمح بموجبه اعتداء المزود أو المحترف على حق المستهلك أو متلقي الخدمة، فضلاً عن كونه التزام مستقل مما يجعله يتميز عن غيره من الالتزامات التي تتشابه مع غيره في العقود عامة أو عقود الاستهلاك خاصة. الأمر الذي يدفعنا للبحث عن الجزاء المترتب في حال انتهاك الالتزام بالإعلام من قبل المدين فيه سواء فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية أو الجزائية حتى يصار لفرض تطبيقه كقاعدة عامة آمرة لا يجوز مخالفتها.

¹ حجاري، محمد. الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وتطبيقاته على العقود الالكترونية: نطاقه وضمانات المستهلك الالكتروني، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، عدد(8)، 2013، ص 243.

² نقض مدنية 1، 12 تموز/ يوليو 2005: نش مدنية 1، رقم 327، التقرير 2276، مل دبلبيش (حالة 2) جكل مؤسسة 2005، 1359، تعليق لوجه حالة(1). مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 13.

³ الرفاعي، فرح عباس. الوقاية من الضرر في العقد: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة كربلاء، 2021، ص 94.

المبحث الثاني

جزاء انتهاك الالتزام بالإعلام

حرصت التشريعات المعاصرة بشكل عام، والتشريع الفلسطيني بشكل خاص على حماية المستهلك من أي مساس أو ضرر يقع عليه من المحترف أو المزود في عقود الاستهلاك المبرمة بينهما، لذلك فقد تم تجريم الأفعال التي تشكل اعتداءً على المستهلك، كإيقاع الضرر عليه وضرورة تعويضه عنه سواء كان الضرر مادياً أو معنوياً، أو كان نتيجة للكذب عليه أو خداعه، أو أي شكل من أشكال الغش التجاري والصناعي.

وفي خضم الحديث عن جزاء انتهاك الالتزام بالإعلام، فإن هذا الجزاء قد يتبع للمسؤولية المدنية بشقيها المسؤولية التقصيرية أو العقدية، أو يكون جزاؤه وفقاً للمسؤولية الجنائية وذلك عندما نكون أمام جريمة مكتملة الأركان، وبالتالي يخضع المدان للعقوبات الجزائية التي حددها المشرع سواء كانت عقوبات مالية أو كانت عقوبات مقيدة للحرية.

وللحديث عن جزاء انتهاك الالتزام بالإعلام تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: الجزاءات المدنية لانتهاك الالتزام بالإعلام.

المطلب الثاني: الجزاءات الجنائية لانتهاك الالتزام بالإعلام.

المطلب الأول: الجزاءات المدنية لانتهاك الالتزام بالإعلام.

تنقسم المسؤولية المدنية إلى مسؤولية عقدية و تقصيرية، أما المسؤولية العقدية فتنشأ من الإخلال بما التزم به المتعاقد، وأما المسؤولية التقصيرية فتترتب على ما يحدثه الفرد من ضرر للغير بخطئه¹. وهذا ما سيتم تناوله من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الجزاء العام لانتهاك الالتزام بالإعلام.

أولاً: المسؤولية التقصيرية

تنشأ المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام الناشئ عن فعل ضار ومخالف للالتزام قانوني، وبعبارة أخرى مخالفة أي واجب آخر لا يكون ناشئاً عن عقد، وبالتالي فإن مصدرها الفعل الضار وتنظم أحكامه نصوص القانون، فإذا كان الضرر الذي يلحق بالغير نتيجة لمخالفة قاعدة من قواعد التعايش التي يتعين

¹ عامر، حسام. و عامر، عبد الرحيم. المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط2، دار المعارف، القاهرة، 1979، ص 11.

على كل فرد أن يحترمها، وذلك بالإخلال بالتزام يفرضه القانون على كافة بعدم الإضرار بالآخرين، تنشأ المسؤولية التقصيرية¹.

والمسؤولية التقصيرية: تنشأ عن الإخلال بالتزام يفرضه القانون وذلك بتعويض الضرر الذي ينشأ دون وجود علاقة عقدية بين المسؤول عن هذا الضرر وبين المتضرر - وعلى سبيل المثال لا الحصر- تقع المسؤولية التقصيرية للالتزام بالإعلام إذ ما تسبب عدم التنفيذ لهذا الالتزام ضرراً للغير كأن يكتتم هذا الغير معلومات مهمة وجوهرية من شأنها جعل الدائن بهذا الالتزام الإحجام عن إبرام العقد، لكنه تحت وطأة التغيرير بالكتمان أبرم العقد مما ألحق به ضرراً نتيجة هذا الكتمان، وهذا ما أكد عليه القانون المدني الفرنسي من خلال نص المادة (1/1112) والتي رتبت على هذا الإخلال بهذا الالتزام إمكانية بطلان العقد وفقاً للشروط المنصوص عليها في المواد (1130) وما بعدها، أي أن النص أحال لعلاج انتهاك الالتزام بالإعلام للنصوص المتعلقة بعيوب الإرادة ومنها الغلط والتدليس أو التغيرير، والتغيرير بالكتمان إذ رتب جزاء لكل منها بعد وضع شروط معينة تنطبق على كل حالة على حدة، فيكون بطلان العقد لعيب الغلط إذا ما تعلق بصفة جوهرية في الشيء محل العقد أو في شخص المتعاقد أو في صفة من صفاته، وأن يكون الغلط هو الدافع للتعاقد بموجب نص المادة (1132) إذا كانت الحيل التي استخدمها أحد المتعاقدين حيل تسببت في توقيع العقد، وأن يكون المتعاقد قد أخفى معلومة جوهرية ومؤثرة عن المتعاقد الآخر بشكل متعمد، حيث تكون هذه المعلومة ذات أثر على المتعاقد مع علم المُدلس بذلك سنداً لنص المادة (1137) من القانون المدني الفرنسي².

في حين أن ما ذهب إليه المشرع الفلسطيني بموجب قانون المخالفات المدنية المعدل رقم (5) لسنة 1947م في المادة (2/أ) والتي نصت على أن الضرر هو "الموت أو الخسارة أو التلف الذي يلحق بمال، أو سلب الراحة أو الإضرار بالرفاه الجسماني أو السمعة أو ما يشبه ذلك من الضرر أو الخسارة"³، وما نصت عليه مجلة الأحكام العدلية: في المادة (19) والتي نصت على أنه "لا ضرر ولا ضرار"، والمادة (20) والتي نصت على أن "الضرر يزال"⁴، وما أشار إليه مشروع القانون المدني في المادة (179)⁵.

أي أن المشرع الفلسطيني عالج أحكام المسؤولية التقصيرية من خلال نص المادة (2/أ) من قانون المخالفات المدنية، فضلاً عن أحكام وقواعد مجلة الأحكام العدلية المتعلقة بعيوب الإرادة ومنها الغلط

1 التكروري، عثمان. و سويطي، أحمد طالب. مرجع سابق، ص 404-405.

2 السعدي، محمد. الواضح في شرح القانون المدني "النظريات العامة للالتزامات، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص16.

3 انظر: قانون المخالفات المدنية المعدل رقم(5) لسنة 1947م.

4 انظر: علي حيدر، مرجع سابق، ص 31-32.

5 انظر: المادة(174) من مشروع القانون المدني الفلسطيني التي نصت على أن "كل من ارتكب فعلاً سبب ضرراً للغير يلزم بتعويضه".

والتدليس (التغريير) فيتم بطلان العقد سنداً لنصوص المواد (118-123) إذا وقع الغلط في ماهية العقد أو المحل أو السبب فيما يتعلق بعيب الغلط، والمواد (124-126) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، وفي المواد (164، 356، 357) من مجلة الأحكام العدلية فيما يتعلق بعيب التدليس (التغريير)، والمواد (165، 356، 375، 358، 360) فيما يتعلق بعيب الغبن، والمواد (128-129) من مشروع القانون المدني، في حين أن المشرع الفرنسي عالج انتهاك الالتزام بالإعلام من خلال نص المادة (1/1112) وذلك بالإحالة لنصوص المواد (1130) وما بعدها، والسبب في ذلك يعود إلى أن المشرع الفلسطيني وعلى خلاف المشرع الفرنسي لم يورد نص خاص بالالتزام بالإعلام كقاعدة عامة، باستثناء ما ورد في مجلة الأحكام العدلية المتعلقة بأحكام عقد البيع، وكذلك نصوص مشروع القانون المدني مع ملاحظة أن الأفعال التي تشكل جرائم في قانون حماية المستهلك الفلسطيني يطبق عليها أحكام المسؤولية التقصيرية في الشق المدني.

ولقيام المسؤولية التقصيرية يتطلب توافر عدد من الأركان وهي: الفعل الضار والضرر والعلاقة السببية، وهو ما نجده في نص المادة (179) من مشروع القانون المدني الفلسطيني حيث نص على أن "كل من ارتكب فعلاً سبب ضرراً للغير يلزم تعويضه"¹، وبناءً على ما سبق سوف نتناول أركان المسؤولية التقصيرية على النحو التالي:

• الفعل الضار "الخطأ"

يعرف الخطأ بأنه إخلال بواجب قانوني، مع إدراك المخل لهذا الإخلال، ويتضح من خلال التعريف وجود عنصرين هما: أولهما مادي وهو الإخلال بواجب قانوني، أي التعدي، أما العنصر الثاني فهو معنوي وهو توافر الإدراك لدى المتعدي أو المخل بالواجب القانوني².

ولقد ورد مصطلح الخطأ في المسؤولية التقصيرية بمعنى التقصير في قانون المخالفات المدنية والتي تعني أي فعل قام به شخص، أو تقصير شخص عن القيام بأي فعل، أو تقصير شخص في استعمال الحق أو اتخاذ الحيطة على الوجه المقتضى: أ- وكان فعلاً أو تقصيراً، إذا تسبب عنه ضرر، يؤلف مخالفة مدنية من المخالفات المشار إليها في المادة (50) أو المادة (55) مكرر "أ"، أو أية مخالفة مدنية أخرى نص عليها هذا القانون، أو ب- كان فعلاً أو تقصيراً أشير في البند "أ" أو "ب" من الفقرة "1" من المادة (50)، وكان السبب، أو أحد الأسباب التي أدت إلى الإضرار به نفسه"³. وفي هذا يعد

¹ انظر: المادة (179) من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

² عبد الرحمن، أحمد شوقي. النظرية العامة للالتزام" المصادر الإرادية وغير الإرادية للالتزام"، جامعة المنصورة، مصر، 2008، ص 164.

³ انظر: قانون المخالفات المدنية المعدل رقم (5) لسنة 1947م، المادة رقم (2/ب).

تقصير المدين بالالتزام بالإعلام أنه قد ارتكب خطأ من شأنه أن يستوجب التعويض عن الضرر للدائن بهذا الالتزام.

• الضرر

يعتبر الضرر قوام المسؤولية المدنية التقصيرية، من ثم كان له هذه الأهمية العلمية في إثبات المسؤولية التقصيرية، إذ بدون الضرر لا قيام لهذه المسؤولية التقصيرية، ومن ثم فقد أصبح لازماً علينا في مجال الفقه أن نعلم إلى تعريف جامع مانع لماهية الضرر، فالضرر هو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له حتى ولو لم يكن القانون يكفل تحقيقها، ويقصد بالأذى أن يصبح الحق أو المصلحة أسوأ مما كان عليه قبل وقوع الخطأ، ويجب أن يكون ناتجاً عن المساس بهذه المصلحة المشروعة سواء كانت مصلحة مادية أو أدبية¹. وفي هذا المعنى أن يلحق المستهلك الدائن بالالتزام بالإعلام أضرار نتيجة كتمان أو إخفاء المدين بهذا الالتزام معلومات مهمة جوهرية لو كان علمها الدائن لما أقدم على إبرام العقد.

• العلاقة السببية

يجب أن يكون خطأ المدين هو السبب في الضرر، أي أن تقوم علاقة سببية بينهما بحيث يكون الضرر مسبباً عن الخطأ، ويلقى على الدائن عبء إثبات رابطة السببية، فإذا أقام الدائن الدليل على الخطأ والضرر، ينتقل عبء الإثبات إلى المدين بنفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإذا استطاع ذلك فإنه لا يسأل عن تعويض هذا الضرر ويستطيع أن ينفي علاقة السببية بإثبات أن الضرر راجع إلى سبب أجنبي لا يد فيه كقوة قاهرة أو خطأ الدائن أو الغير، أو لكون السبب غير منتج أو غير مباشر². في حين أن نص المادة (1/1112) يوجب على الدائن بالإعلام إثبات أن المتعاقد الآخر كان مديناً له بالالتزام بالإعلام، ويقع على عاتق المدين بهذه المعلومة أن يثبت أنه قدمها له وهو أمر أكثر يسر وسهولة في الإثبات من اللجوء لإثبات الغلط والتغريب (التدليس) في القواعد العامة.

وفي حال وقوع الضرر على المستهلك يحق له التقدم برفع دعوى المطالبة بالتعويض، وذلك إذا لحق المستهلك ضرر من الإعلان التجاري، وتكتمل شروط المسؤولية التقصيرية للمعلن برفع دعوى طلب التعويض من قبل المستهلك، ويشترط أن يكون الضرر الذي لحق بالمستهلك في العقد ناتجاً عن عدم تنفيذ المعلن لالتزاماته التي ذكرها في الإعلان واستعمل وسائل احتيالية لخداع المستهلك، فلا يكفي

¹ عبد السلام، سعيد سعد. مصادر الالتزام المدني، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 375-376.
² النجار، عبد الله مبروك. مصادر الالتزام الإدارية وغير الإدارية، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 163-164.

التنفيذ العيني لإزالة الأضرار التي لحقت بالمستهلك، كما أن مسؤولية المعلن في حالة إخفائه في تنفيذ الالتزام عينياً تكون مسؤولية تقصيرية وليست مسؤولية عقدية¹.

وهذا ما ذهب إليه المشرع الفلسطيني في قانون حماية المستهلك في المادة (7/3)²، وكذلك ما أشار إليه في اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك في المادة (9/4)³، وكذلك ما أشار إليه المشرع من القرار بقانون بشأن الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات في المادة (55) والمادة (3/72)⁴، وكذلك ما ذهب إليه محكمة النقض الفرنسية في قرارها الذي جاء فيه "إذا كان التزام الإعلام المفروض على كل من صانع المنتج (معجون مخصص لإعطاء مفاعيل سماكة ونتوء في المجال التصويري) والبائع المتخصص هو التزام بذل عناية، فإن عدم إعطاء معلومات عن كيفية استعمال المنتج والاحتياطات الواجب اتخاذها يحرم مستعمله من الوقوف على طريقة استعماله بالشكل الصحيح والمتفق مع الوجهة المخصصة له مما يفرض التعويض عن الضرر الذي أمكن التسبب به"⁵.

ثانياً: المسؤولية العقدية

وتعرف المسؤولية العقدية بأنها المسؤولية التي تهدف إلى التعويض نتيجة عدم التنفيذ العيني، فهي حق التعويض بسبب عدم التنفيذ العيني كما هو وارد باتفاق الطرفين، فلا يصح التنفيذ بمقابل إلا إذا أصبح التنفيذ العيني مستحيلاً، ويصبح التنفيذ العيني مستحيلاً إذا هلك العين أو انتقل إلى الغير فيما يتعلق بنقل الملكية أو إذا كان التنفيذ في التزام العمل يتوقف على شخص المدين ورفض التنفيذ ولم تفلح إجراءات التهديد المالي أو إذا خالف المدين التزام المنع⁶.

ولقد أشار المشرع الفلسطيني إلى المسؤولية التعاقدية والتعويض عنها في مشروع القانون المدني في المادة (237) بأنه "إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء

1 عامر، كامل محمد. الحماية القانونية الوقائية للمستهلك الإلكتروني: دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلد(2)، عدد(56)، ص 237.

2 انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم(21) لسنة 2005. المادة(7/3).

3 انظر: اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك رقم(13) لسنة 2009. المادة (9/4).

4 انظر: القرار بقانون رقم(37) لسنة 2021م بشأن الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، المادة (55) والتي تنص على أنه "يحظر على المرخص له إصدار أو نشر تصريحات أو إعلانات غير صحيحة أو مضللة بشأن شروط تزويد خدمة الاتصالات أو أي سلعة مرتبطة بها، كالمواصفات أو الجودة أو السعر أو السرعة أو شروط تقديم الخدمة". والمادة (3/72) والتي تنص على أنه "لا تحول الجزاءات أو العقوبات المفروضة في المواد السابقة أو في القوانين ذات العلاقة، دون حق الشخص المتضرر من مطالبة المرخص له أو الشخص المتسبب بالضرر بالتعويض".

5 نقض مدنية¹، 23 نيسان/ ابريل 1985: د 1985. 558، تعليق ديون، مج فصلية مدنية 1956، 367، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1615.

6 كحلون، علي. النظرية العامة للالتزامات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015، ص 389.

بالتزامه ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه أو نفعه تنفيذاً جزئياً أو معيباً¹.

وتعقيباً على ما سبق، فقد يستند انتهاك الالتزام بالإعلام إلى أحكام المسؤولية العقدية سنداً للعقد والاتفاق بين الطرفين المتعاقدين كما في عقد الشراكة بين الأفراد أو عقد الخدمة الطبية والصحية، أو عقد الخدمات المالية سواء كانت خدمات ائتمانية أو مصرفية أو ما يتعلق منها بسوق الأوراق المالية. ولقيام المسؤولية العقدية لا بد من توافر عدد من الشروط والتي تتمثل في الخطأ والضرر والعلاقة السببية، وهو ما سوف أتناوله في هذا الصدد على النحو التالي:

• الخطأ

يتمثل الخطأ العقدي في عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ عن العقد، سواء كان ذلك عن عمد أو عن إهمال من جانبه، ويشترط أن يتم التنفيذ على الوجه المتفق عليه أصلاً، أو الذي يوجبه القانون، وبالتالي فإن الخطأ العقدي يتحقق إذا لم ينفذ المدين التزاماته أصلاً أو نفذ بعضها، أو إذا قام بالتنفيذ ولكن على نحو يخالف ما اتفق عليه²، وإن عدم تنفيذ الالتزام تختلف صورته حسب نوع الالتزام العقدي ما إذا كان التزاماً بتحقيق نتيجة، فإذا لم تتحقق النتيجة يكون المتعاقد مرتكباً لخطأ عقدي يوجب المسؤولية³، وهو ما أكدته المشرع في قانون حماية المستهلك في المادة (15) والمادة (25)⁴، وكذلك ما ورد في اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك في المواد (2، 4، 5، 6، 20)⁵.

وفي حال الإخلال بالالتزام ببذل عناية أو بوسيلة، فإن إخلال المدين بالتزامه يتحقق إذا لم يحم ببذل جهد معين في تنفيذ التزامه، ولكنه غير مطالب بتحقيق النتيجة أو بلوغ غاية معينة، وقد نصت المادة (211) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه "يجب على الفضولي أن يبذل في القيام بالعمل عناية الشخص المعتاد، وإلا كان مسؤولاً عما يلحق رب العمل من أضرار، وللمحكمة تحديد التعويض إذا كانت الظروف تبرر ذلك"⁶، ويتضح من النص السابق أن المدين في الالتزام ببذل عناية يلتزم بعناية الرجل العادي، وقد يزيد أو ينقص، طبقاً لما ينص عليه القانون أو يقضي الاتفاق، وأشير بهذا الصدد

¹ مشروع القانون المدني الفلسطيني. تتمثل شروط التنفيذ العيني وفقاً لنص المادة (237) المذكور بما يلي: "أن يكون التنفيذ العيني ممكناً، وألا يكون التنفيذ العيني مرفقاً للمدين، وألا يكون العدول عن التنفيذ العيني يسبب ضرراً جسيماً للدائن، وأن يطلب الدائن التنفيذ العيني".

² الديب، محمود عبد الرحيم. الوجيز في مصادر الالتزام "الجزء الأول"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1998، ص 203.

³ وهدان، رضا متولي. الوجيز في المسؤولية المدنية "الضمان"، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2011، ص 21-22.

⁴ انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005. المادة رقم (15) والمادة رقم (25).

⁵ انظر: اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك رقم (13) لسنة 2009. المادة رقم (2/4/5/6/20).

⁶ مشروع القانون المدني الفلسطيني.

المواد الذي أفردتها القرار بقانون رقم (31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية وهي: المادة (13، 19، 2/20، 21، 22، 25)¹.

وكذلك ما جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية" إن مهمة المساعدة أمام القضاء تتضمن سلطة وواجب إبداء المشورة إلى المتقاضى، يخل بواجب المشورة المحامي الذي يغفل إعلام موكل بوسائل الدفاع أياً كانت التعليمات المتلقاة"²، لكن المحامي المستشار الذي لفت انتباه زبونه ووكيله إلى ضرورة تسليمه تبليغ قرار ليقدم طعن مقبول لا يقع على عاتقه القيام بأي عمل تجاه زبونه الذي يساعده محترفون في القانون والإجراءات ولم يخل بالالتزام بالوسائل"³.

¹ انظر: القرار بقانون رقم(31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية. المادة رقم(13) والتي تنص على أنه" 1- تتقدم دعوى التعويض الناشئة عن الخطأ الطبي بمرور سنتين من تاريخ: أ- ارتكاب الخطأ الطبي أو اكتشافه، ب- تقديم تقرير طبي نهائي يفيد بتوقف الضرر الناشئ عن الخطأ الطبي المرتكب، إذا كان الضرر مستمراً، ج- اكتشاف المدعي للخطأ الطبي أو من التاريخ الذي كان بوسع المدعي أن يكتشف فيه ذلك الخطأ لو أنه مارس القدر المعقول من الانتباه والمهارة، د- وفاة متلقي الخدمة، ويبدأ احتساب هذه المدة من تاريخ بلوغ الورثة القصر سن الثامنة عشر، 2- إذا كان المدعي عليه قد أخفى الخطأ الطبي بطريق الاحتيال، يتم احتساب مدة التقادم المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة، اعتباراً من: أ- بلوغ المدعي الثامنة عشر من عمره، إذا كان حين نشوء سبب الدعوى لأول مرة دون الثامنة عشر من عمره. ب- عودة المدعي عليه إلى دولة فلسطين، إذا كان وقت نشوء سبب الدعوى خارجها. 3- على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر، يوقفاحتساب المدد المشار إليها في الفقرتين (1، 2) من هذه المادة في حال: أ- إقامة دعوى جزائية على مقدم الخدمة الطبية والصحية المتسبب بالخطأ الطبي. ب- رد الدعوى المدنية لأسباب تتعلق بعدم صحة الخصومة أو سقوطها. ج- تستأنف المدد المشار إليها في الفقرتين (1، 2) من هذه المادة، بصور حكم قطعي من المحكمة المختصة". والمادة(19) والتي تنص على أنه" الخطأ الطبي هو ما يرتكبه مزاول المهنة ويسبب ضرراً لمتلقي الخدمة نتيجة أي من الأسباب الآتية: 1- الجهل بالأمور الفنية المفترض الإمام بها من كل من يمارس المهنة من ذات درجته وتخصصه، 2- عدم إتباع الأصول والقواعد المهنية الطبية والصحية المتعارف عليها، 3- عدم بذل العناية اللازمة، 4- الإهمال والتقصير وعدم إتباع الحيلة والحذر". والمادة (2/20) والتي تنص على أنه" يلتزم مقدمو الخدمة الطبية والصحية في أداء عملهم ببذل العناية اللازمة، وليس بتحقيق النتيجة وفقاً للقواعد المهنية". والمادة (21) والتي تنص على أنه" لا يعد الضرر ناتجاً عن خطأ طبي في الحالات الآتية: 1- إذا كان قد وقع بسبب فعل من متلقي الخدمة نفسه، أو رفضه للعلاج، أو عدم إتباعه التعليمات الطبية الصادرة إليه من مقدم الخدمة الطبية والصحية أو كان نتيجة لسبب خارجي، أو أي من المضاعفات الطبية المعروفة، 2- إذا اتبع مقدم الخدمة الطبية والصحية أسلوباً طبياً معيناً في العلاج مخالفاً لغيره في ذات الاختصاص، شريطة أن يكون متفقاً مع الأصول والمعايير الطبية المتعارف عليها، 3- إذا نتج عن الضرر مضاعفة طبية معروفة، 4- إذا لم يكن الضرر نتيجة لأي من الأسباب الواردة في المادة (19) من هذا القرار بقانون". والمادة (22) والتي تنص على أنه" يتحمل موردو وموزعو ومصنعو الأدوية والأجهزة والأدوات الطبية المسؤولية عن الأضرار، التي تنجم عن استعمال الأدوية أو الأجهزة والأدوات الطبية متى كان ذلك راجعاً إلى عيب في أي منها". والمادة (25) والتي تنص على أنه" 1- تلتزم المؤسسة مقدمة الخدمة الطبية والصحية بالتأمين ضد الأخطاء الطبية، وتترك للعيادات الخاصة اختيارية التأمين، 2- تتحمل المؤسسة مقدمة الخدمة الطبية والصحية التي تستقبل طبيباً زائراً مسؤولية التعويض عن خطأه الطبي في مواجهة المتضرر، 3- يحدد سقف التعويضات عن الأضرار الناتجة عن الخطأ الطبي بموجب نظام يصدره مجلس الوزراء".

² نقض مدنية 1، 9 أيار/ مايو 1996: نش مدنية، رقم 191، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1115.

³ نقض هيئة، 13 نيسان/ أبريل 2007، نش مدنية، رقم (3)، د 2007، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1116.

• الضرر

لكي تتحقق المسؤولية العقدية ينبغي أن يكون هناك ضرر وقع على الدائن نتيجة عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدية، فإذا لم يقع الضرر فلا محل للمسؤولية، وقد يكون الضرر التعاقدية مادي ويشمل هذا الضرر الخسارة التي تلحق المتعاقد وما فاتته من كسب بسبب إخلال المتعاقد الآخر بالتزامه التعاقد

• العلاقة السببية

لقيام المسؤولية التعاقدية وجود الضرر والخطأ بل يجب أن يكون الخطأ هو المسبب للضرر، فقد يوجدان ولكن ليس بينهما علاقة سببية، وعليه لا يمكن تحقيق المسؤولية، ويقع على الدائن عبء إثبات السببية وهي مفترضة طالما أقام الدائن الدليل على الخطأ والضرر، ولا يعني ذلك إعفاؤه من إثباتها، ويقع على المدين عبء نفي هذه السببية وأن عدم التنفيذ للعقد راجع إلى سبب أجنبي، فالسبب الأجنبي قد يكون قوة قاهرة، أو حادثاً فجائياً، أو خطأ المتضرر، أو خطأ الغير¹، وأشير بهذا الصدد إلى المواد الذي أفردها قانون الأوراق المالية رقم (21) لسنة 2004م في المواد التالية: المادة (1/92)، والمادة (93)، والمادة (1/2/3/95)، والمادة (97)². وكذلك ما جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية "يرتكب خطأ المصرف الذي يقدم لزبونه مشورة لا تتلاءم مع وضعه الشخصي الذي يعلمه بوجود خطأ لو علم به الزبون لم يكن ليقيم إلى القيام بالعمليات المسببة لخسارته"³.

¹ وهذان، رضا متولي. مرجع سابق، ص 27.

² انظر: قانون الأوراق المالية رقم (21) لسنة 2004م. المادة (1/92) والتي تنص على أنه "يكون الشخص الذي وقع طلباً لترخيص بموجب هذا القانون مسؤولاً تجاه أي شخص، حاز أوراقاً مالية من مصدر وفقاً لنشرة الإصدار، عن أية أضرار تسببت لهذا الشخص من جراء احتواء نشرة الإصدار معلومات جوهرية غير صحيحة أو أغفلت ذكر معلومة جوهرية مطلوب ذكرها فيها أو تكون ضرورية لجعل البيانات غير مضللة"، والمادة (93) والتي تنص على أنه "يكون أي شخص يقدم رأياً أو تقريراً أو دراسة أو شهادة متضمنة أو مشار إليها في نشرة الإصدار الواردة في طلب الإصدار بموافقة من الهيئة فيما يتعلق بالأمور المشار إليها في هذا الرأي أو التقرير أو الدراسة أو الشهادة، مسؤولاً عن التحريف الجوهري الخاطئ لحقيقة ما أو إغفال ذكر تلك المعلومات الجوهرية في نشرة الإصدار إلى المدى نفسه الذي يكون الشخص فيه مسؤولاً وفقاً لأحكام المادة (91)، والمادة (1/2/3/95) والتي تنص على أنه "1- أي شخص قدم مساعدة لشخص آخر نتج عنها مخالفة لأحكام هذا القانون أو اللوائح أو التعليمات أو قواعد السوق، وهو على علم بهذه المخالفة، يكون مسؤولاً وفقاً لأحكام هذا القانون. 2- أي شخص له السيطرة ويمارس فعلاً صلاحية اتخاذ القرار بشأن أي شخص يخالف هذا القانون أو اللوائح أو التعليمات أو قواعد السوق وفقاً لأحكام هذا القانون، 3- المدراء والشركاء وكبار مسؤولي الإدارة لشخص اعتباري مسؤولين عن أية أعمال مخالفة للشخص الاعتباري، إلا إذا أثبتوا أنهم لم يكونوا على علم ولم يكن باستطاعتهم أن يكونوا على علم بهذه المخالفة"، والمادة (97) والتي تنص على أنه "بالإضافة لأية تدابير وقائية أخرى متاحة لمشتري الأوراق المالية بموجب هذا القانون أو قانون آخر، فإن أي شخص قد اشترى أوراقاً مالية من مصدر في اكتتاب عام، استناداً إلى نشرة إصدار احتوت تحريفاً جوهرياً خاطئاً أو إغفالاً لمعلومة جوهرية كان يجب ذكرها أو كانت أساسية لجعل النشرات غير مضللة، أو أنها لم تسلم إلى المشتري بالطريقة المطلوبة وفقاً لهذا القانون، يجوز له أن يلغي هذه الحيازة وأن يطالب باسترجاع كامل المبلغ أو أي تعويض آخر دفعه ذلك الشخص، شريطة أن يقوم المشتري بهذا الأمر خلال فترة زمنية معقولة بعد علمه بالتحريف الخاطئ أو الإغفال، على ألا يتجاوز ذلك بأي حال من الأحوال إدراج المصدر في السوق أو سنتين بعد الحيازة أيهما أقل".

³ نقض تجارية، 8 نيسان/ أبريل 2008، د 2008، مل ديبلش، مشار إليه في القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مرجع سابق، ص 1117.

الفرع الثاني: الجزاء الخاص لانتهاك الالتزام بالإعلام

أولاً: الالتزام بالضمان

إن مضمون الالتزام بالضمان في إطار القواعد الخاصة بحماية المستهلك يختلف كل الاختلاف عن مضمونه في ظل القواعد العامة في التعاقد، بحيث أصبح هذا الالتزام بمفهومه الحديث يضمن للمستهلك من جهة الحصول على منتج مطابق ولا تعثره أية عيوب قد تحرم المستهلك من الانتفاع به على النحو المخصص له، فضلاً عن دوره الفعال في حماية مصالح المستهلك المادية، ومن جهة أخرى يمكن القول أن هذا الالتزام قد خلق نوعاً من التوازن العقدي بين أطراف العلاقة التعاقدية الاستهلاكية التي تربط بين المتدخل وما يتمتع به من قوة تعاقدية اقتصادية وفنية، وبين المستهلك الذي يعتبر الطرف الأقل خبرة والأضعف في العقد¹.

ووفقاً لقانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005م، إذا وجد المستهلك في المنتج الذي يقتنيه أو يستعمله أو الخدمة التي يستفيد منها عيباً جعله غير صالح للاستعمال، أو نتج عنه خطر، فإن له الحق في الرجوع على البائع بضمان هذا العيب أو الخطر الذي قد ينطوي عليه²، وهو ما أشار إليه المشرع في نص المادة (19) على أنه "يكون المزود مسؤولاً عن إصلاح أو استرجاع المنتجات المضمونة إذا تبين أن بها عيباً خلال مدة وشروط الضمان المتفق عليها مع المستهلك، وعليه استبدالها أو استرجاعها ورد ثمنها حسب رغبة المستهلك، ولا يجوز له الاتفاق على خلاف ذلك³."

ويشترط لقيام الحق في الاسترجاع أو الاستبدال من حيث السلعة محل علاقات الاستهلاك أن تكون السلعة في حالة من الحالات الثلاثة الآتية⁴:

- 1- أن تكون السلعة قد شابها عيب: أي أن يكون شابها نقص في قيمتها أو نفعها بحسب الغاية المقصودة منها، يؤدي بدوره إلى حرمان المستهلك كلياً أو جزئياً من الاستفادة بها فيما أعدت من أجله، أو كان النقص نتج عن خطأ في مناوله السلعة أو تخزينها.
- 2- إذا كانت السلعة غير مطابقة للمواصفات المقررة قانوناً أو المحددة وفق قواعد المواصفات القياسية أو المتفق عليها حسب الأحوال.
- 3- إذا كانت السلعة غير مطابقة للغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله.

وهو ما أشار إليه المشرع في قانون حماية المستهلك في نص المادة (20) والتي تنص على أن "المزود يلتزم بضمان العيوب الخفية التي تنتقص من قيمة السلعة أو الخدمة نقصاً محسوباً أو تجعلها

¹ قداش، سلوى. مرجع سابق، ص 509.

² حامق، ذهبية. الالتزام بالإعلام في العقود، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، الجزائر، 2009، ص 332.

³ انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005. وانظر: من ذات القانون المادة رقم (8/3). وانظر:

اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك رقم (17) لسنة 2009، المادة رقم (4/4).

⁴ مهدي، الصغير محمد. مرجع سابق، ص 207.

غير صالحة للاستعمال الذي أعدت له وفقاً لطبيعتها أو لأحكام العقد"¹، كما نص قانون حماية المستهلك في المادة (32) على أنه "تعتبر مدة شهر هي الفترة الزمنية التي يحق للمستهلك رفع الدعوة في حال اكتشاف أي خطأ أو عيب غير متفق عليه إلا إذا كانت السلعة معمرة، فتعتبر المدة الزمنية هي سنة كاملة وتبدأ هذه المدة منذ اليوم الأول لاكتشاف العيب فيالتي تم الاتفاق عليها"²، كما أشار في اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك في نص المادة (5/20) والتي تنص على المزود أن "حق المستهلك في تبديل السلعة بسلعة أخرى تتفق مع المواصفات والشروط المطلوبة بعد موافقة المستهلك على ذلك، خلال مدة يتفق عليها المزود والمستهلك، أو خلال مدة شهر من تاريخ إرجاع السلعة"³.

في حين نجد أن المشرع الفرنسي وبموجب نص المادة (1/1356) من القانون المدني نصت على أن "المنتج يعد مسؤولاً عن الضرر الذي يحدث بسبب عيوب منتج سواء ارتبط بعقد مع المتضرر أو لم يرتبط". كما عرف العيب بموجب نص المادة (4/1386) بالقول: "المنتج يكون معيباً في نظر القانون عندما لا يستجيب للسلامة المنتظرة منه قانوناً"⁴.

إن الآثار المترتبة على مخالفة هذا الالتزام تتعلق بدعم الحماية المقررة للمستهلك، وسد النقص التشريعي بضمان سلامة المستهلكين والمستعملين، وأخيراً إن طبيعة الالتزام بضمان السلامة ليس التزاماً بوسيلة وإنما التزام محدد بتحقيق نتيجة، ومن ثم فإن البائع يجدي نفعاً إذا أثبت أن العناية الواجبة للتأكد من خلو المبيع من العيوب بفحص الشيء أو مراقبته في مراحل إنتاجه المختلفة، فالمسؤولية تقوم متى أثبت وجود عيب الشيء، وأنه كان سبباً للضرر الذي أصاب المستهلك بصرف النظر عن جهل البائع بالعيب أو حتى استحالة علمه به⁵.

ومما سبق فإن الجزاء الخاص المتعلقة بالضمان يهدف إلى الحفاظ على مصالح المستهلك بكل الطرق والأساليب الممكنة، وأكثر من هذا فإن النصوص تمنح المستهلك حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي يلحقه بسبب المنتج المعيب⁶، وهو ما أشار إليه المشرع في قانون حماية المستهلك في المادة (7/3) والتي تنص على أن "التعويض بالتقاضي مباشرة أو بواسطة جمعيات حماية المستهلك جماعياً لصون حقوقه وتعويضه عن الأضرار التي تكون قد لحقت به"، كما نص في لائحته التنفيذية في المادة

¹ انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005، المادة رقم (20).

² انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005، المادة رقم (32).

³ انظر: اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك رقم (13) لسنة 2009، المادة (5/20)، والمادة (6/4/3/20)، والمادة (2/21/ج).

⁴ العطارق، ناجية. المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة في ضوء القانون المدني الفرنسي، قانون رقم 98/389، مجلة العلوم القانونية والشرعية، عدد (6)، 2015، ص 84-86.

⁵ الجيلاني، منير قاسم. حماية المستهلك بين القوانين العامة والخاصة" دراسة تحليلية تفصيلية للنظرية بين القانونين اليمني والمغربي"، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد الأول، المغرب، 2014، ص 304.

⁶ حامق، ذهبية. مرجع سابق، ص 336.

(33) والتي تنص على أنه "على المزود تعويض المستهلك عن الأضرار التي لحقت به من استخدام سلعة مخالفة لأحكام القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه وأحكام هذه اللائحة"¹.

ثانياً: حق الرجوع

غاية التشريعات تركز وظيفتها حول تنظيم العلاقة العقدية في عقود الاستهلاك على وجه الخصوص، وتوفير القدر اللازم والملائم من الحماية للمستهلك في مواجهة المهني المحترف، حتى يكون هناك توازن نسبي في العلاقة العقدية التي تجمع بين طرفٍ ضعيفٍ معرفياً واقتصادياً، وآخر قوي يمتلك الخبرة والمعرفة، والدراية والقوة الاقتصادية مقارنة بالمستهلك، لذا حرصت التشريعات على التدخل والنص على منح المستهلك مجموعة من الحقوق أو الخيارات، ومنها الحق في الرجوع عن العقد الذي عادةً يقدم على إبرامه في تسرع دون تروي، ودون توفر رضا حر مستنير لديه².

ويقصد في الرجوع عن التعاقد لدى المستهلك: بأنه خيار المستهلك في وضع حد للعقد والرجوع عنه خلال مدة محددة من تاريخ إبرامه، بإرادته المنفردة، من غير تقاض أو تراض، ودونما حاجة إلى تقديم تبرير لرجوعه، وبغير تكلفة، عدا نفقات رد السلعة التي سلمت إليه³. وبتعبير أدق هو صدور الإعلان عن إرادة مضادة يمكن من خلالها للمتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها واعتبارها كأن لم تكن وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل⁴.

يمكننا القول بأن الحق بالرجوع عن العقد هو رخصة منحها المشرع للمستهلك باعتباره الطرف الضعيف، يستطيع من خلالها أن ينقض العقد دون الحاجة إلى تدخل الطرف الآخر، أو أن يقدم تبريراً لذلك، أو أن تكون ضرورة إلى إثبات وجود عيب أو خلل في السلعة أو الخدمة، ويترتب على ممارسة هذا الحق أثر رجعي حيث يرجع طرفي العقد إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد⁵.

وهذا ما ذهب إليه قانون حماية المستهلك الفرنسي لسنة 1993 بإقراره الحق بالعدول عن العقد في الفصل الأول في الكتاب الثاني في المواد (L221-18) إلى المواد (L221-28) بموجب تعديل عام

¹ انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005، المادة (7/3)، واللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك رقم (13) لسنة 2009، المادة (33)، والمادة (9/4) والتي تنص على أن "التقاضي مباشرة أو بواسطة جمعيات حماية المستهلك، لصون حقوقه و التعويض عليه من الأضرار التي تكون قد لحقت به".

² عبد المبدى، جهاد محمود. الحق في الرجوع عن العقد الإلكتروني "دراسة تحليلية لعقود الاستهلاك"، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، المجلد (4)، العدد (1)، 2023، ص 146.

³ سرحان، عدنان إبراهيم. تقييم النصوص الناظمة لحق المستهلك في الرجوع عن العقد في قانون حماية المستهلك الكويتي "دراسة مقارنة"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد (1)، 2018، ص 214.

⁴ شندي، يوسف. أثر خيار المستهلك في الرجوع والتعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد، مجلة الشريعة والقانون، عدد (43)، 2010، ص 257-258.

⁵ كميل، طارق. حماية المستهلك في التعاقد عبر شبكة الإنترنت "دراسة مقارنة"، مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث، المجلد (0)، العدد (0)، 2014، ص 77.

2016؛ حيث تم تنظيم الحق في العدول في العقود المبرمة عن بعد والعقود المبرمة خارج الوطن مهلة (14) يوماً بدون إبداء مبررات أو تحمل تكاليف، وفي العقود المبرمة عن بعد التي تتضمن خدمات مالية تم تنظيمها بموجب المواد (L222-7 إلى المواد L222-9)¹.

في حين ذهب المشرع الفلسطيني في قانون حماية المستهلك ولائحته التنفيذية لإقرار حق المستهلك في العدول أو الرجوع في نص المادة (19) وذلك بقوله "إصلاح أو استرجاع المنتجات المضمونة إذا تبين أن بها عيباً"². كما أشار المشرع في اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك في المادة (5/20) والتي تنص على أن المزود يلتزم "بضمان حق المستهلك في إرجاع السلعة والعدول عن البيع إذا كانت السلعة لا تتفق مع المواصفات والشروط المطلوبة في العقد"³، وأشار بهذا الصدد ما أورده قانون الأوراق المالية في نص المادة (97)⁴.

المطلب الثاني: الجزاءات الجنائية عن انتهاك الالتزام بالإعلام

تهدف الحماية الجنائية للمستهلك إلى حماية الحقوق والمصالح التي تتعلق بالمستهلك، وذلك بإيقاع العقوبات على مرتكبي الأفعال غير المشروعة التي تؤدي بدورها إلى النيل من هذه الحقوق، وذلك بما تقرره قوانين حماية المستهلك من عقوبات، ومن هذه الأفعال غير المشروعة التي يعاقب عليها القانون جريمة الغش التجاري، وجريمة الإعلان الخادع أو المضلل⁵.

الفرع الأول: جريمة الغش

يعتبر الغش في التجارة أو الصناعة أمر مناف للأخلاق وللثقة الواجب العمل فيهما، والتي بدونها يسود الكساد في السوق سواء في المعاملات الداخلية أم الخارجية، فعندما يبدأ الخداع والتضليل بالتسرب إلى أي ميدان فقد يفسد كافة مقومات الحياة، فالسلعة المغشوشة تؤدي إلى إفساد غيرها إذا كانت تدخل في

¹ معامير، حسبية. ضمانات عدم تعسف المستهلك في استعمال حقه في العدول عن العقد في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03-09، مجلة القانون والمجتمع، مجلد(9)، عدد(1)، 2021، ص 341.

² انظر: قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم(21) لسنة 2005، المادة رقم(19)، والمادة(8/3).

³ انظر: اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم(13) لسنة 2009، المادة(5/20).

⁴ انظر: قانون الأوراق المالية رقم(12) لسنة 2004م. المادة(97) والتي تنص على أنه "بالإضافة لأية تدابير وقائية أخرى متاحة لمشتري الأوراق المالية بموجب هذا القانون أو قانون آخر، فإن أي شخص قد اشترى أوراقاً مالية من مصدر في اكتتاب عام، استناداً إلى نشرة إصدار احتوت تحريفاً جوهرياً خاطئاً أو إغفالاً لمعلومة جوهريّة كان يجب ذكرها أو كانت أساسية لجعل النشرات غير مضلّة، أو أنها لم تسلم إلى المشتري بالطريقة المطلوبة وفقاً لهذا القانون، يجوز له أن يلغي هذه الحيازة وأن يطلب باسترجاع كامل المبلغ أو أي تعويض آخر دفعه ذلك الشخص، شريطة أن يقوم المشتري بهذا الأمر خلال فترة زمنية معقولة بعد علمه بالتحريف الخاطئ أو الإغفال، على ألا يتجاوز ذلك بأي حال من الأحوال إدراج المصدر في السوق أو سنتين بعد الحيازة أيهما أقل".

⁵ ذيب، عبد الله. الحماية الجزائية للمستهلك من الغش التجاري: دراسة مقارنة، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد(44)، العدد(2)، 2017، ص 209.

صناعتها أو في تركيبها، وإلى الإضرار بصحة الإنسان أو الحيوان، والإساءة إلى سمعة المواطنين المشتغلين بالصناعة والتجارة عند تصديرها للخارج¹.

والغش هو: "كل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة أو خواص أو فائدة المواد التي دخل عليها عمل الفاعل، ولا تهم الوسيلة التي لجأ إليها الفاعل في سبيل تحقيق غايته، فقد يتم الغش بإحلال مواد أقل قيمة مكان أخرى أعلى منها فيما يراد إدخال الغش عليه، أو بإنقاص بعض مواده أو بإضافة مواد أخرى عليه تزيد من كميته وتقلل من مفعوله، وغير هذا من الصور التي لا تدخل تحت حصر ويتفنن الغشاشون في استنباطها لتحقيق أغراضهم بالحصول على أرباح طائلة وغير مشروعة"².

ولم يتطرق قانون حماية المستهلك الفلسطيني إلى تعريف مفهوم الغش وإنما اقتصر على توضيح وسائل ارتكابه ومظاهره في نصوص القانون، والهدف من ذلك هو فتح المجال أمام الفقهاء وشراح القانون لوضع التعريفات التي يرونها مناسبة لمفهوم الغش، في ضوء التطورات التي تلحق به في كل زمان ومكان³.

وقد جاء النص على جرائم الغش في المعاملات التجارية في قانون العقوبات الأردني المعمول به في الضفة الغربية وذلك في الفصل الثالث تحت عنوان الغش⁴، والفصل الرابع منه بعنوان الغش في المعاملات⁵، وكذلك في قانون المواصفات والمقاييس⁶، وجرائم الغش في قانون حماية المستهلك⁷، واللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك⁸، وبعض التشريعات الخاصة ومنها قانون الصحة العامة⁹، وقانون الأوراق المالية¹⁰، والقانون المتعلق بشأن دمج ومراقبة المعادن الثمينة¹¹، وقانون علامات البضائع¹².

¹ عبيد، رؤوف. شرح قانون العقوبات التكميلي في جرائم: المخدرات- الأسلحة والذخائر- الاشتباه- التدليس والغش- تهريب النقد، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015، ص 543.

² المرصفاوي، حسن صادق. المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1978، ص 698.

³ أبو علي، أحمد. الطبيعة القانونية لجرائم الغش التجاري في ظل قانون حماية المستهلك: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة العربية الأمريكية، جنين، 2019، ص 11.

⁴ انظر المواد من (386-388) من قانون العقوبات الأردني والساري في الضفة الغربية رقم (16) لسنة 1960.

⁵ انظر المواد من (428-437) من قانون العقوبات الأردني والساري في الضفة الغربية رقم (16) لسنة 1960.

⁶ انظر نص المادة (31) من قانون المواصفات والمقاييس الفلسطينية رقم (6) لسنة 2000.

⁷ انظر نص المادة (8) و المادة (1/22) من قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005. والمادة (2،1/2) والمادة (4) من القرار بقانون رقم (27) لسنة 2018 بتعديل قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005.

⁸ انظر نص المادة (19) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك رقم (13) لسنة 2009.

⁹ انظر نص المادة (18) من قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004 بدلالة المادة (8) من ذات القانون.

¹⁰ انظر: قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004، المواد رقم (1/87/ب) والمادة (2/87) والمادة (2/99/ز).

¹¹ قانون رقم (5) لسنة 1998م بشأن دمج ومراقبة المعادن الثمينة، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (24)، المواد (26، 27).

¹² انظر: قانون علامات البضائع رقم (19) لسنة 1953، المواد (1/3)، والمادة (1/3/د).

أولاً: الركن المادي لجريمة الغش

يتكون الركن المادي لجريمة الغش من ثلاثة عناصر وهي: السلوك الإجرامي، والنتيجة التي يسفر عنها هذا السلوك، والعلاقة السببية التي يجب توافرها بين السلوك الإجرامي والنتيجة التي ترتبت على السلوك، ومتى اكتملت عناصر الركن المادي وتحققت النتيجة التي حددها المشرع في النص القانوني المجرم للنشاط الإجرامي، كانت الجريمة تامة ووجب العقاب على مرتكبيها، أما إذا لم تحقق النتيجة وكان عدم تحققها راجعاً لأسباب خارجة عن إرادة الجاني، فإن الفعل يقف عند حد الشروع ووجب عقاب مرتكبها عن هذا الوصف¹.

ولا يكفي لقيام الركن المادي للجريمة أن يقع سلوك إجرامي من الفاعل وأن تحصل النتيجة، بل يلزم فضلاً عن ذلك أن تنسب هذه النتيجة إلى ذلك السلوك، بمعنى أن يكون بينهما رابطة سببية، ويمكن القول مبدئياً أن السببية تقوم متى كانت النتيجة التي حصلت محتملة الوقوع وفقاً لما تجري عليه الأمور عادة، لذلك فإن النظر إلى السببية يكون من الناحية الموضوعية وليس من الناحية المعنوية². فالركن المادي وصوره المختلفة تعبر عن جوهر جريمة الغش، وأن أي فعل مادي يرتكبه التاجر أو المزود، يجعله أمام المسؤولية الجنائية لجريمة الغش، ويقع عليه ما حدده المشرع من عقوبات سواء كانت عقوبة بالحبس أو بالغرامة المالية.

ثانياً: الركن المعنوي لجريمة الغش

الأصل في جميع جرائم الغش أنها عمديه، فيلزم لها توافر القصد الجنائي العام، وانصراف إرادة الجاني إلى تحقيق الواقعة الجنائية، مع علمه بتوافر أركانها في الواقع، وبأن القانون يعاقب عليها، والعلم بتجريم القانون لها مفترض لا يمكن نفيه، أما العلم بالواقع فهو غير مفترض، وينبغي إقامة الدليل الكافي على الجاني، وهذا العبء تقوم به سلطة الاتهام، وعلى قاضي الموضوع أن يثبت مدى توافر علم الجاني بأن السلعة محل الجريمة مغشوشة أو فاسدة، وأن يبين اقتناعه بذلك بأسباب منطقية مستمدة من أوراق الدعوى وظروفها الثابتة³.

ويكون القصد الجرمي عندما يرتكب الجاني فعلاً يعاقب عليه القانون تنفيذاً لنية جرمية لديه، اعتبر فعله جرمًا قصدياً ووقعت العقوبة جزائياً على هذا الأساس، وعند توافر القصد الجرمي انتفى الخطأ المتمثل

¹ السيد جاد، سامح. شرح قانون العقوبات القسم العام "النظرية العامة للجريمة والعقوبة والتدبير الاحترازي"، د.ن، 2005، ص 202.

² مصطفى، محمود. شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1983، ص 286.

³ عبيد، رؤوف. شرح قانون العقوبات التكميلي، مرجع سابق، ص 651.

بالإهمال وقلة الاحتراز لأن الفعل إما أن يكون عمدياً ناتجاً عن إرادة تسببت بارتكابه، وإما أن يكون غير عمدي ناتجاً عن خطأ ارتكبه الجاني نتيجة لإهماله أو قلة احترازه ودون إرادة النتيجة الحاصلة¹. فالمقصود بالركن المعنوي لجريمة الغش هو توافر القصد الجنائي للفعل المحظور، والذي يثبت بالعلم بأن هذه السلعة أو الخدمة مغشوشة، والقيام بالتضليل والإيهام بغير الحقيقة بهدف الوصول إلى غرض غير مشروع، ولوجود هذا الركن يشترط توافر عنصري العلم والإرادة، والمقصود بعنصر العلم: أن يعلم الجاني بالغش والخداع بالسلعة، وأن يحيط بكافة عناصر السلوك المادي في جريمة الغش، من حيث كيفية وطبيعة المواد التي وقع عليها السلوك المادي، وعنصر الإرادة: هو أن تنصرف إرادة الجاني إلى إدخال الغش أو الخداع في السلعة، سواء عند تصنيعه أو تسويقه أو بيعه². يرى الباحث أن الركن المعنوي لجريمة الغش يشترط فيه توافر عنصرين هما إرادة الجاني الكاملة بارتكابه للجرم وفعل الغش، وعلمه التام بأن ما يفعله هو غش وخداع للمستهلك.

ثالثاً: عقوبة جريمة الغش

لقد تناول المشرع الفلسطيني الركن المادي لجرائم الغش التجاري من خلال النص على الأفعال التي تشكل الركن المادي، حيث تناوله في نص المادة (1/2) من القرار بقانون رقم (27) لسنة 2018م، بتعديل قانون حماية المستهلك، وحدد على من تقع المسؤولية الجزائية عن جريمة الغش³. وفي السياق نفسه تضمن قانون المواصفات والمقاييس الفلسطينية على بعض الأفعال التي يعد ارتكابها من قبيل جريمة الغش، ومنها ما يلي⁴:

1. صناعة أية أدوات قياس غير قانونية أو بيعها أو التلاعب بها بقصد الغش.

¹ الحباري، معن. الركن المادي للجريمة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 58.
² عوض، عادل موسى. جريمة الغش الدوائي دراسة فقهية مقارنة، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية بنات، المجلد (6)، العدد (1)، 2016، ص 66.
³ انظر نص المادة (1/2) من القرار بقانون رقم (27) لسنة 2018 بتعديل قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005، والتي نصت على "أن كل من عرض أو باع أو تداول أو خزن سلع غذائية فاسدة أو تالفة أو مغشوشة أو منتهية الصلاحية أو تلاعب بتاريخ صلاحيتها تقع عليه المسؤولية الجزائية عن جريمة الغش، بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على عشر سنوات، وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار أردني ولا تزيد على خمسة عشر ألف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بإحدى هاتين العقوبتين، وإتلاف السلع الغذائية المضبوطة". وانظر نص المادة (2/2) من ذات القرار بأن "كل من عرض أو باع أو تداول أو خزن سلع غذائية فاسدة أو تالفة أو مغشوشة أو منتهية الصلاحية أو تلاعب بتاريخ صلاحيتها، بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سنتين، وبغرامة لا تقل عن ألف دينار أردني ولا تزيد على خمسة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بإحدى هاتين العقوبتين، وإتلاف السلع غير الغذائية المضبوطة".
⁴ انظر نص المادة (31) من قانون المواصفات والمقاييس الفلسطينية، والتي نصت على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة، أو بغرامة لا تقل عن ألف دينار أردني ولا تزيد على عشرة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بكلتا العقوبتين معاً، ومصادرة الأدوات المخالفة كل من ارتكب أيّاً من الأفعال التالية: صناعة أية أدوات قياس غير قانونية أو بيعها أو التلاعب بها بقصد الغش، التلاعب بأوزان أو أحجام المواد بقصد الغش، والتلاعب بالمعلومات الواردة في بطاقة البيان بقصد الغش، أية أفعال يكون من شأنها خداع أو غش المستهلك".

2. التلاعب بأوزان أو أحجام المواد بقصد الغش.

3. التلاعب بالمعلومات الواردة في بطاقة البيان بقصد الغش.

4. أية أفعال يكون من شأنها خداع أو غش المستهلك.

كما أشار المشرع الفلسطيني من خلال نص المادة (4) من القرار بقانون على أنه يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على عشر سنوات، وبغرامة مالية لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار أردني ولا تزيد على عشرة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، كل من صنع أو باع أو عرض للبيع أو زرع أي مواد أو سلع أو معدات مما تستعمل في الغش، مع علمه بذلك، وكذلك الترويج لاستعمالها بواسطة نشرات أو مطبوعات أو معلقات أو إعلانات أو تعليمات أخرى¹.

يرى الباحث أن المشرع الفلسطيني أحسن عندما وضع تلك العقوبات ونص عليها في ثلاثة تشريعات مختلفة، على كل من تسول له نفسه ارتكاب جريمة الغش بحق المستهلك، سواء كانت العقوبة بالحبس أو بالغرامة المالية، أو بتلك العقوبات معاً، وذلك إدراكاً منه لحماية حقوق المستهلك وعدم السماح للتاجر أو المزود بالاعتداء على أمواله عن طريق غشه وبيعه منتج لا يتطابق مع المواصفات المعلن عنها، إلا أن الباحث يرى أن هناك اختلافات في هذه القوانين من حيث العقوبة المقررة لذات الجريمة.

الفرع الثاني: جريمة الإعلان الخادع أو المضلل

إن حقيقة الخداع تتمثل في القيام بأعمال من شأنها إظهار الشيء على غير حقيقته، أو جعله يظهر مظهراً يخالف حقيقته، كالقيام ببعض الأكاذيب التي من شأنها إظهار الشيء موضوع العقد على نحو مخالف للحقيقة بهدف تضليل المستهلك وخداعه، ويهدف الجاني من وراء ذلك إلى الحصول على القيمة المالية عن طريق إبدال الشيء الذي وقع عليه اختيار المشتري لشيء أقل من قيمته².

ويعرف الإعلان: بأنه واحد من طرق الاتصال بين طرفين هما البائع والمشتري "في حالة الإعلان التجاري"، وذلك بهدف تأثير البائع أو المزود على سلوك المشتري بواسطة كافة وسائل الاتصال، ويتم من خلال وسائل الاتصال المعروفة لإيصال معلومات إلى المستهلك حول السلعة ومزاياها من أجل تحفيز المستهلك للإقبال على هذه السلعة³.

ويقصد بالخداع أو التضليل بأنه: "إدعاء مخالف للحقيقة الهدف منه تضليل المتلقي أو المستهلك عن طريق تزيف الحقيقة أو إصدار تأكيدات غير صحيحة أو غير مطابقة للحقيقة أو ناقصة أو غير ممكنة،

¹ انظر نص المادة(4) من القرار بقانون رقم(27) لسنة 2018 بتعديل قانون حماية المستهلك رقم(21) لسنة 2005.
² العبيد، عبد العزيز محمد. المسؤولية الجنائية في الإعلانات التجارية دراسة تأصيلية مقارنة، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2016، ص 130.

³ حسين، محمد عبد، الإعلان التجاري المفاهيم والأهداف، ط1، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص 14.

ولا بد من توافر عنصرين وهما **الأول**: المضمون الزائف في الإعلان الكاذب، **والثاني**: قصد الخداع أو تزييف الحقيقة¹.

والجدير بالذكر أن قانون حماية المستهلك الفلسطيني لم يورد مفهوم محدد للإعلان الخادع أو المضلل، سيما وأنه ترك هذه المهمة للفقهاء، وعليه اقتصر في ذكره في بعض المواد الواردة في قانون حماية المستهلك وفي لائحته التنفيذية، والتالي نصت المادة (15) من قانون حماية المستهلك أنه " على كل من يقوم بالترويج والإعلان للمنتجات أن يراعي توافق ما يعلن عنه وواقع مواصفات المنتجات المعلن عنها، ويجب ألا ينطوي ذلك الإعلان على خداع أو تضليل للمستهلك"²، بينما عرف المشرع الفلسطيني المعلن بسبب خطورة الدور الذي يلعبه الإعلان في التسويق والترويج للمنتج، بأنه " كل مزود يقوم بإعلان منتجاته بمختلف وسائل الدعاية والإعلان"³.

وعليه فقد عبر المشرع الفلسطيني عن الحالات التي تنطوي تحت مفهوم الإعلان المضلل أو الخادع في المادتان (22 و 23) اللاتي أشار إليهما المشرع الفلسطيني في لائحته التنفيذية في الفصل الخامس إلى الإعلان الخادع أو المضلل على ما يلي⁴:

- 1- يحظر الإعلان عن أية سلعة إذا كانت البيانات المدونة على بطاقة بيانها غير مطابقة لحقيقتها.
- 2- يحظر الإعلان عن أية خدمة إذا كانت المعلومات عنها لا تعبر عن حقيقتها أو كانت تنطوي على تضليل أو خداع.

أولاً: الركن المادي لجريمة الخداع

يتحقق الركن المادي للإعلان الكاذب أو المضلل عندما يتخذ سلوك المعلن أو المورد فعلاً إيجابياً يظهر في حيز الوجود، سواء تمثل هذا الفعل في الكذب في الإعلان أو المبالغة التي تصل إلى حد التضليل في

¹ العبيد، عبد العزيز محمد. مرجع سابق، ص 132. وانظر: قانون الأوراق المالية رقم(12) لسنة 2004، حيث عرفت المادة(2) الخداع على أنه" أي عمل أو ممارسة أو خطة أو نهج أو وسيلة بقصد بأي منها التغرير بالآخرين أو قد يؤدي إلى التغرير بهم"، كما عرفت التضليل على أنه" أي بيان غير صحيح يتعلق بمعلومة جوهرية أو أي حذف أو إخفاء لمعلومة جوهرية أو أي معلومة أخرى لازمة لتكون البيانات المقدمة صحيحة ودقيقة وكاملة".

² انظر نص المادة (15) من قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005.

³ الشمري، معالي حميد. حماية المستهلك من جريمة الخداع الإعلاني، مجلة لأرك للفلسفة والسينيات والعلوم الاجتماعية، العدد(37)، 2020، ص 237. وانظر نص المادة(1) من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم(21) لسنة 2005.

⁴ انظر نص المادتان (22-23) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك رقم (13) لسنة 2009، وانظر: القرار بقانون رقم(37) لسنة 2021 بشأن الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات المادة (55) والمادة(72)، وانظر: قانون الصحة العامة رقم(20) لسنة 2004 المادة(22)، وانظر: قانون الأوراق المالية رقم(12) لسنة 2004، المواد (1/87) والمادة (2/87) والمادة(1/88ب) والمادة(2/88) والمادة(97) والمادة(1/2/99) والمادة(2/99). وانظر: قانون المواصفات والمقاييس رقم(6) لسنة 2000، المادة(1/31ي). وكذلك نص المادة(1/18) من التعليمات الفنية الإلزامية رقم 74-2017 بشأن مستحضرات التجميل، والمادة(6) من تعليمات سلطة النقد رقم (2) بشأن الإفراض المسؤول.

الإخبار عن السلعة أو الخدمة المعلن عنها، بخلاف ما عليه في الواقع، ويتحقق أيضاً الركن المادي للإعلان المضلل عندما يتخذ سلوك المعلن أو المورد فعلاً سلبياً، وذلك عند امتناعه عن ذكر أحد بيانات السلعة أو الخدمة المعلن عنها، ويكون لهذا الفعل أثر في اتخاذ قرار التعاقد¹.

كما ويقع الخداع بكل فعل يقوم به الجاني يوقع فيه المتعاقد الآخر في غلط حول حقيقة السلعة أو الصفات التي كان المتعاقد المجني عليه يتوقع وجودها عادة، والخداع أساساً هو سلوك أو وسيلة مزيفة وغامضة أو بيانات كاذبة حول حقيقة السلعة المباعة ويقع هذا الاختلاف من حيث ذاتية السلعة أو طبيعتها أو مصدرها أو قدرها سواء في الوزن أو الكيل أو المقاس أو العدد أو صفاتها الجوهرية أو عناصرها².

ولكي تقوم جريمة الإعلان المضلل لا بد من وجود إعلان عن سلعة أو خدمة ما، وهذا هو الركن المفترض، ومن أجل تحقق الركن المادي يجب أن يتسم هذا الإعلان بالخداع والتضليل للمستهلك³. يرى الباحث أن الركن المادي لجريمة التضليل الإعلاني التي ترتكب بهدف التأثير على القرار الشرائي للمستهلك، لا تتوافر إلا عندما يتم التلاعب بالمعلومات والبيانات الخاصة بالسلعة أو المنتج، كأن يعلن عن حجم ووزن ومكونات غير مطابقة للواقع، أو يتم التلاعب بتاريخ الإصدار والانتهاه للمنتج.

ثانياً: الركن المعنوي لجريمة الخداع

يقوم الركن المعنوي في جريمة الإعلان التجاري المضلل أو الكاذب بإيقاع المستهلك بالغلط حول السلع والخدمات موضوع الإعلان، وذلك لأن جريمة الإعلان التجاري المضلل تعد من جرائم الخطر، أي من الجرائم التي لا يشترط فيها تحقيق ضرر، لذلك يجب الاستناد إلى معيار موضوعي في تقدير كون التضليل أو الكذب في الدعاية أو الإعلان التجاري من شأنه خداع المستهلك، إذ أن الجريمة تكتمل عناصرها بمجرد عدم مراعاة القوانين والأنظمة والتعليمات⁴.

ثالثاً: عقوبة جريمة الخداع

لم يحدد قانون الاستهلاك الفرنسي نص صريح يشير إلى مفهوم الإعلام المخادع والمضلل، لكنه نص بوضوح في المادة (L-121-1) على أنها ممارسة تجارية مضللة، واعتبر أن التضليل والخداع يتم عن

¹ شلبي، أمل. الحماية القانونية للمستهلك: القسم الثاني، المجلة الجنائية القومية، مجلد(54)، عدد(2)، 2011، ص 5-6.

² القاضي، محمد مصباح. الحماية الجنائية للمستهلك: دراسة مقارنة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 51.

³ سرحان، أيمن. تجارة الوهم: المسؤولية الأخلاقية والقانونية عن الإعلانات التجارية الخادعة، دار الكتب والدراسات العربية، الإسكندرية، 2019، ص 467.

⁴ إبراهيم، عبد المنعم موسى. مرجع سابق، ص 189.

طريق إغفال بعض البيانات والمعلومات من خلال إخفاء أو حذف أو تقديم معلومات جوهرية غير مفهومة أو غامضة أو في غير أوانها أو عندما لا تشير إلى نيتها التجارية الحقيقة وفقاً لما تقررته المادة (L121-3) من قانون الاستهلاك الفرنسي، ومن تطبيقاتها ما جاء في قرار محكمة النقض بأن عدم ذكر حق الانسحاب في العرض التجاري يعد من قبيل الممارسة المضللة¹.

في حين حدد قانون حماية المستهلك الفلسطيني عقوبة لجريمة الإلغام المضلل، إذ يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على عشر سنوات، وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار أردني ولا تزيد على عشرة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، كل من خدع أو شرع في خداع المتعاقد بأي طريقة من الطرق في إحدى الأمور الآتية²:

1- حقيقة المنتجات أو طبيعتها أو صفاتها الجوهرية أو ما تحتويه من عناصر خطرة، وبوجه عام العناصر الداخلة في تركيبها.

2- عدد المنتجات أو مقدارها أو مقاسها أو كيلها أو وزنها أو طاقتها أو عيارها.

3- نوع المنتجات أو منشؤها أو أصلها أو مصدرها في الأحوال التي تعتبر فيها بموجب الاتفاق أو العرق- هذه الأمور- سبباً أساسياً في التعاقد.

وتعقيباً على ما سبق، يرى الباحث أنه من الضرورة توجه المشرع الفلسطيني إلى تعديل الإطار التشريعي بهدف إزالة التعارض والتناقض فيما يتعلق بالعقوبات المقررة لبعض الجرائم المشتركة في قانون حماية المستهلك، والقوانين الأخرى ذات العلاقة، مثل الجرائم المتعلقة بالغش، وبالإعلان التجاري الكاذب أو المضلل، ومخالفة التعليمات الإلزامية، سيما نص المادة (55)، وكذلك نص المادة (72) من القرار بقانون رقم (37) لسنة 2021م بشأن الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات فيما يتعلق بالإعلان الكاذب والمضلل، وكذلك نص المادة (88) والمادة (1/100) من قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004م فيما يتعلق بجريمة الغش والإعلان الكاذب والمضلل، وكذلك ما ورد في قانون علامات البضائع رقم (19) لسنة 1953م في المادة (31/ج) والمادة (31/د) فيما يتعلق باستعمال الوصف التجاري الزائف والإعلان الكاذب والمضلل، وكذلك في نص المادة (31/و/ط/ز/ح/أ) فيما يتعلق بجريمة الغش والمادة (31/ي) فيما يتعلق بالإعلان الكاذب والمضلل من قانون المواصفات والمقاييس رقم (6) لسنة 2000م، بالإضافة إلى ما ورد بنص المواد (21-22) والمواد (81-82) من قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004م فيما يتعلق بمخالفة البيانات والتعليمات الفنية الإلزامية، وكذلك

¹ لحراري، ويزة، مرجع سابق، ص 314.

² انظر نص المادة رقم(3) من القرار بقانون رقم (27) لسنة 2018 بتعديل قانون حماية المستهلك رقم(21) لسنة 2005.

ما ورد بنصوص قانون العقوبات، فضلاً عن العقوبات المنصوص عليها في قانون الشركات بموجب نص المادة (327) من القرار بقانون رقم (42) لسنة 2021 بشأن الشركات.

الخاتمة

وفي ختام هذه الدراسة، فقد توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات سنوردها على النحو الآتي:

أولاً: نتائج الدراسة

1. يقوم الأساس التشريعي للالتزام بالإعلام على مجموعة من المبادئ والنظريات المقررة في القواعد العامة والتي تعبر في مجملها عن مضمون العقد، لكن في ضوء التطور الهائل في المجال الاقتصادي والمعرفي والتقني، فقد ظهر قصور وتراجع هذه النظريات عن توفير الحماية اللازمة للمستهلك، الأمر الذي دفع المشرع في كثير من الدول وخصوصاً الفرنسي للخروج عن هذه القواعد من خلال آليات جديدة، كالشكلية المرشدة (الإعلامية)، والنص على مهلة التفكير والتروي، وكذلك الحد من مبدأ القوة الملزمة للعقد والخروج أحياناً عن مبدأ نسبية آثار العقد من خلال النص على الالتزام بالإعلام، وخير مثال على ذلك نص المادة (1/112) من القانون المدني الفرنسي لعام 2016 وهو النص الذي لا يوجد له نص مشابه في مشروع القانون المدني الفلسطيني باستثناء ما ورد في مجلة الأحكام العدلية من قواعد متعلقة بعقد البيع وبعض النصوص الواردة في قانون حماية المستهلك أو بعض القوانين الخاصة الأخرى.
2. يعد الالتزام بالإعلام التزاماً وليداً من الواقع، إذ أفرزته التطورات الاقتصادية والتقنية المتسارعة، فجاء لمعالجة ظاهرة عامة تتمثل في إعادة التوازن المعرفي بين الأطراف المتعاقدة، إذ نجد أن أحد الأطراف يملك معلومة جوهرية ومؤثرة ومهمة تتعلق بمحل العقد وخصائص العقد المراد إبرامه أو بوسائل تنفيذه في مواجهة طرف آخر أقل معرفة وخبرة، الأمر الذي دفع القضاء لفرض هذا الالتزام استناداً لبعض القواعد العامة المقررة كمبدأ حسن النية والنزاهة والشفافية، أو لعلاج بعض العيوب التي قد تلحق الإرادة كالغلط والتدليس ونظرية العيوب الخفية، إذ استلهم القضاء من خلالها فكرة الالتزام بالإعلام سعياً منه لتحقيق حماية وقائية مسبقة تنأى عن الوقوع في عيوب الإرادة وما ينتج عنها من آثار وحفاظاً على صحة وسلامة العملية التعاقدية من خلال النص على هذا الالتزام والذي يقع على عاتق الطرف الملم بالبيانات والمعلومات لصالح الطرف الآخر الذي يجهلها بما يعيد التوازن المعرفي بينهما وييسر عليهما تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد لتحقيق الاستفادة القصوى منه.
3. يعتبر الالتزام بالإعلام واحداً من أهم الالتزامات التي تلقى على عاتق المزود أو المحترف لكونه التزاماً إجرائياً وقائياً يركز على تقديم البيانات والمعلومات الضرورية حول الصفات الأساسية

للمنتجات وبيان كيفية استخدامها والتعامل معها بالشكل الصحيح، بحيث لا يلحق المستهلك أي ضرر أو أذى من ذلك. لهذا يعتبر الالتزام بالإعلام بالدرجة الأولى التزاماً سابقاً على التعاقد لضمان رضا حر سليم قائم على تنوير وتبصير إرادة المستهلك أو الأطراف المتعاقدة بشأن إبرام العقد أو الإحجام عنه، كما أن للالتزام بالإعلام خصائص وسمات تميزه عن غيره من الالتزامات التي تتشابه معه، فهو التزام عام يفرض على كل مزود أو محترف، ويتسم بالحماية الوقائية التي يتحقق من خلالها إعادة التوازن المعرفي إلى العقود عامة وعقد الاستهلاك بصفة خاصة.

4. نظراً لأهمية الالتزام بالإعلام في توفير البيانات والمعلومات عن خصائص السلع والخدمات وصفاتها الأساسية وعن طبيعة العقد المراد إبرامه وفي تحقيق التوازن في العلم والمعرفة بين الأطراف المتعاقدة، فقد فرض هذا الالتزام بموجب نص المادة (1/1112) من القانون المدني الفرنسي كقاعدة عامة أمرة لا يجوز الاتفاق على استبعادها بين الأطراف المتعاقدة، مما يشكل حماية قانونية لهذا الالتزام من خلال تطويقه بمجموعة من الجزاءات المدنية التي تقوم على أساس المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية إن كان منشأ هذا الالتزام هو الاتفاق بين الأطراف المتعاقدة كجزاء مدني عام ، ثم أحاطه المشرع بمستوى آخر من الحماية يتمثل الجزاء المدني الخاص من خلال إقراره الالتزام بالضمان، كذلك حق المستهلك في الرجوع (العدول) بإرادته المنفردة بموجب نص القانون لتوفير مستوى حماية آخر يعزز ويؤكد أهمية هذا الالتزام، ومن ثم إحاطته بمستوى حماية ثالث يتمثل في الحماية الجنائية من خلال النص على بعض الجرائم و العقوبات المقررة لها في حال تم خرق وانتهاك هذا الالتزام كجريمة الغش التجاري أو الإعلان الكاذب والمضلل سواء في القواعد العامة للقانون الجنائي أو في بعض نصوص قانون حماية المستهلك أو بعض القوانين الخاصة الأخرى ذات العلاقة.

ثانياً: توصيات الدراسة

1. يوصي الباحث بضرورة تضمين مشروع القانون المدني الفلسطيني نصاً إلزامياً يمثل قاعدة عامة أمرة لا يجوز للأطراف استبعادها للالتزام بالإعلام من قبل الأطراف المتعاقدة قبل إبرام العقود عامة أو عقود الاستهلاك خاصة تشمل تقديم البيانات والمعلومات المؤثرة والجوهرية والشروط والخصائص اللازمة لإبرام العقد وتنفيذه بما يجعل رضا الأطراف المتعاقدة حراً مستنيراً في إبرام العقد أو الإحجام عنه أسوة بنص المادة (1/1112) من القانون المدني الفرنسي.

2. يوصي الباحث بضرورة إعادة النظر في نص المادة (1/148) من مشروع القانون المدني الفلسطيني والتي نصت على مبدأ حسن النية في مرحلة تنفيذ العقد دون مرحلة التفاوض فيه والعمل

على ترسيخه بموجب القانون كنص أمر من النظام العام يشمل كافة مراحل العقد بدءاً من التفاوض فيه حتى تنفيذه أسوة بالمشرع الفرنسي بموجب المواد (1104، 1112) وذلك لحماية العلاقة العقدية بين الأطراف المتعاقدة.

3. يوصي الباحث بضرورة تضمين المشرع في قانون حماية المستهلك بنص المادة (1) تعريفاً واضحاً لكل من: الالتزام بالإعلام، والمعلومات الجوهرية أو المؤثرة، والتضليل، والخداع، والغش، والضمان.

4. يوصي الباحث بضرورة إدراج المشرع في قانون حماية المستهلك مادة مستقلة بذاتها تنص على حظر المزود تحت طائلة المسؤولية الجزائية والمدنية، بث و/أو ترويج الشائعات، أو إعطاء بيانات، أو معلومات، أو تصريحات مضللة أو غير صحيحة، أو تقديم معلومات مخادعة، أو خاطئة، أو كاذبة، أو إيهام الجمهور بطريقة تؤثر على قرار المستهلك فيما يتعلق بالسلعة، أو الخدمة المقدمة من قبله من خلال ما ورد أعلاه.

5. يوصي الباحث بضرورة إدراج المشرع في قانون حماية المستهلك لمادة تضيف الحماية الجزائية على أحكام اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك من خلال الإحالة لللائحة في تحديد صور الركن المادي للجرائم الواردة في هذا القانون.

6. يوصي الباحث بتعديل الإطار التشريعي لإزالة التعارض في العقوبات المقررة لبعض الجرائم المشتركة في قانون حماية المستهلك، وقانون العقوبات، والقوانين الأخرى ذات العلاقة، والعمل على توحيد العقوبات المقررة لهذه الجرائم في القوانين المذكورة أعلاه.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

القوانين والقرارات

قانون المخالفات المدنية لسنة 1944م.

قانون المخالفات المدنية المعدل رقم (5) لسنة 1947م.

قانون علامات البضائع رقم (19) لسنة 1953م.

قانون العقوبات الأردني والساري في الضفة الغربية رقم (16) لسنة 1960م.

قانون المواصفات والمقاييس الفلسطينية رقم (6) لعام 2000م، الوقائع الفلسطينية، عدد (36)، 2001.

قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004م، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (53)، 2005.

قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004م، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (54)، 2005.

قانون التأمين رقم (20) لسنة 2005م، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (62)، 2006.

قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم (21) لسنة 2005م، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (63)، 2006.

القانون المدني الفرنسي الصادر بموجب المرسوم 131-2016.

قرار بقانون رقم (27) لسنة 2018م بتعديل قانون حماية المستهلك رقم (21) لسنة 2005م، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد ممتاز (18)، 2018.

قرار بقانون رقم (31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (147)، 2018.

قرار بقانون رقم (37) لسنة 2021م بشأن تعديل الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (186)، 2021.

القرار بقانون رقم 42 لسنة 2021 بشأن الشركات. جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (25)، لسنة 2021.

قرار مجلس الوزراء رقم (13) لعام 2009م، باللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك، جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد (86)، 2010.

التعليمات الفنية الإلزامية رقم 55-2015 بخصوص قواعد السلامة العامة في المنتجات.

تعليمات سلطة النقد رقم (2) لسنة 2016 بشأن الاقراض المسؤول.

التعليمات الفنية الإلزامية رقم 63-2016 بخصوص المسؤولية عن المنتجات المعيبة.

التعليمات الفنية الإلزامية رقم 74-2017 بشأن مستحضرات التجميل.

مشروع القانون المدني الفلسطيني لسنة 2012م.

ثانياً: المراجع

❖ الكتب

إبراهيم، خالد ممدوح. حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، ط1، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2007.

إبراهيم، عبد المنعم موسى. حماية المستهلك: دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.

إبراهيم، عبد المنعم. حماية المستهلك: دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.

أبو عمرو، مصطفى أحمد. الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك: دراسة في القانون الفرنسي والتشريعات العربية، ط1، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2010.

أبو عمرو، مصطفى أحمد. موجز أحكام قانون حماية المستهلك، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.

بولعابي، كريم. حسن النية في المادة التعاقدية، ط1، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015.

التكروري، عثمان. و سويطي، أحمد طالب. مصادر الالتزام "مصادر الحق الشخصي في ضوء أحكام مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية بالمقارنة مع مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني المصري والقانون المدني الأردني، المكتبة الأكاديمية، فلسطين، 2016.

تناغو، سمير. مصادر الالتزام "العقد- الإدارة المنفردة- العمل غير المشروع- الإثراء بلا سبب- القانون"، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009.

الجمال، مصطفى محمد. السعي للتعاقد، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2002.

جميعي، حسن عبد الباسط. مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

الحج، شاهين. القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، الطبعة العربية دالوز، مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، بيروت، 2012.

حسين، محمد عبد. الإعلان التجاري المفاهيم والأهداف، ط1، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2015.

الحياري، معن. الركن المادي للجريمة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

حيدر، علي. درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب " فهمي الحسيني"، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1876.

الديب، محمود عبد الرحيم. الوجيز في مصادر الالتزام " الجزء الأول"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1998.

زهرة، محمد المرسى. الحماية المدنية للتجارة الالكترونية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

سرحان، أيمن. تجارة الوهم: المسؤولية الأخلاقية والقانونية عن الإعلانات التجارية الخادعة، دار الكتب والدراسات العربية، الإسكندرية، 2019.

سعد، نبيل إبراهيم. النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام مع المستحدث في تعديلات 2016 للتقنين المدني الفرنسي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2019.

السعدي، محمد صبري. الواضح في شرح القانون المدني " النظريات العامة للالتزامات-مصادر الالتزام- العقود والإرادة المنفردة"، دار الهدى، الجزائر، 2010.

السنهوري، عبد الرزاق أحمد. الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.

السيد جاد، سامح. شرح قانون العقوبات القسم العام "النظرية العامة للجريمة والعقوبة والتدبير الاحترازي"، دن، 2005.

السيد عمران، السيد محمد. الأسس العامة في القانون "المدخل إلى القانون- نظرية الالتزام"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

عامر، حسام. وعامر، عبد الرحيم. المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط2، دار المعارف، القاهرة، 1979.

عبد الباقي، عمر محمد. الحماية العقدية للمستهلك، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.

عبد الرحمن، أحمد شوقي. النظرية العامة للالتزام "المصادر الإرادية وغير الإرادية للالتزام"، جامعة المنصورة، مصر، 2008.

عبد السلام، سعيد سعد. الالتزام بالإفصاح في العقود، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

عبد السلام، سعيد سعد. مصادر الالتزام المدني، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

عبيد، رؤوف. شرح قانون العقوبات التكميلي في جرائم: المخدرات- الأسلحة والذخائر- الاشتباه- التدليس والغش- تهريب النقد، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015.

العبيد، عبد العزيز محمد. المسؤولية الجنائية في الإعلانات التجارية دراسة تأصيلية مقارنة، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2016.

عدنان، كوثر سعيد. حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.

علي، محمود. الحملات الإعلامية، ط1، دار المعتر للنشر والتوزيع، عمان، 2017.

الفضل، منذر. الوسيط في شرح القانون المدني " دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية، ط1، دار ثاراس للطباعة والنشر، أربيل، 2006.

قاسم، محمد حسن. القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، بيروت، 2012.

القاضي، محمد مصباح. الحماية الجنائية للمستهلك: دراسة مقارنة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

القوني، عبد اللطيف عبد الحليم. حسن النية وأثره في التصرفات في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار المطبوعات الجديدة، الإسكندرية، 2004.

القيسي، عامر قاسم. الحماية القانونية للمستهلك دراسة في القانون المدني والمقارن، ط1، دار الثقافة، عمان، 2002.

كحلون، علي. النظرية العامة للالتزامات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015.

محمود، عبد الله ذيب. حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، 2012.

المرصفاوي، حسن صادق. المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1978.

مصطفى، محمود. شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1983.

منصور، محمد حسين. النظرية العامة للالتزام" الكتاب الأول- مصادر الالتزام"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.

مهدي، الصغير حمد. قانون حماية المستهلك: دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.

وهدان، رضا متولي. الوجيز في المسؤولية المدنية "الضمان"، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2011.

❖ المجالات العلمية

أبو عرابي، غازي خالد. حماية رضاء المستهلك" دراسة مقارنة بين قانون حماية المستهلك الإماراتي وتقنين الاستهلاك الفرنسي ومشروع قانون حماية المستهلك الأردني"، مجلة علوم الشريعة والقانون، مجلد (36)، عدد (1)، 2009.

أزوا، عبد القادر. إعادة التوازن العقدي بين المبادئ القانونية التقليدية والمستحدثة، مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد (3)، العدد (1)، 2020.

أعبيدي، حسن عباس. العيوب الخفية وأثرها على العقد، المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد (15)، 2020.

أمين، سعدي. وأحمد، رباحي. مهلة التفكير كآلية وقائية لحماية رضا المستهلك، مجلة صوت القانون، المجلد (9)، العدد (1)، 2022.

بن لعل، عبد النور. تأثير قانون حماية المستهلك على النظرية العامة للعقد: المبالغة في حماية المستهلك على حساب القواعد الكلاسيكية، مجلة الدراسات القانونية، المجلد (8)، العدد (2)، 2022.

بوالكور، رفيقة. مستويات الالتزام بالإعلام في نطاق حماية المستهلك، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد (11)، عدد (2)، 2020.

بوبكر، قارس. الالتزام المسبق بالإعلام كآلية لضمان المستهلك في العقود المبرمة عن بعد، مجلة الحقوق والعلوم والسياسية، مجلد (10)، عدد (4)، 2017.

بوداود، خليفة. ولجلط، فواز. قانون حماية المستهلك كآلية لتجاوز قصور القواعد العامة في القانون المدني، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، المجلد (1)، العدد (2)، 2020.

جاد الحق، إيداد والقدسي، إيناس. المعالجة التشريعية للغبين في قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومدى كفايتها: دراسة تحليلية، المجلة القانونية، عدد (2)، 2017.

جبار، سماح. حسن النية في التفاوض على العقود، مجلة دراسات لجامعة عمار ثلجي الأغواط، عدد (48)، 2016.

جربوع، الطيب. وبن الزوبير، عمر. مهلة التفكير آلية لحماية المستهلك، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد (5)، العدد (2)، 2021.

الجعفري، أسامة. حق المستهلك بالتروي والتفكير: دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد (9)، العدد (2)، 2017.

حامد، حسام طلعت. تطويع ماهية العيب الخفي لحماية المستهلك "دراسة مقارنة"، مجلة روح القوانين، المجلد (34)، العدد (97)، 2022.

حجاري، محمد. الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وتطبيقاته على العقود الالكترونية: نطاقه وضمانات المستهلك الالكتروني، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، عدد (8)، 2013.

حشلاف، ملوكة. وعجالي، بخالد. تدخل المشرع في مضمون العقد، مجلة آفاق للعلوم، المجلد (7)، العدد (4)، 2022.

الخالدي، نزهة. الالتزام بالإعلام ودوره في تنوير إرادة المستهلك، منشورات مجلة القضاء المدني، عدد (4)، 2013.

خديجي، أحمد. حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد (11)، 2014.

دزيري، ابتسام و وهاب، حمزة. أهم مظاهر تأثير مبدأ حسن النية على مرحلة تكوين العقد، مجلة المعيار، مجلد (25)، عدد (61)، 2021.

ذيب، عبد الله. الحماية الجزائية للمستهلك من الغش التجاري: دراسة مقارنة، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد (44)، العدد (2)، 2017.

رباحي، أحمد و قلواز، فاطمة الزهراء. علاقة الالتزام بضمان العيوب الخفية ببعض الالتزامات الحديثة: الالتزام بالمطابقة والالتزام بالإعلام، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مجلد (2)، عدد (1)، 2017.

زغبى، عمار. الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك، مجلة المفكر، المجلد (1)، العدد (9)، 2013.

زقاوي، محمد. و بن عمور، عائشة. الالتزام بالإعلام كآلية وقائية لضمان سلامة المستهلك، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مجلد 7، العدد 1، 2022.

سليمان، شيرزاد عزيز. مبدأ القوة الملزمة للعقد وأسس القانونية "دراسة مقارنة"، مجلة قه لای العلمية، المجلد (5)، العدد (3)، 2020.

سليمان، نشوان وشاكر، رنا. التعبير في العيوب: دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، مجلد (5)، عدد (19)، 2016.

شلبي، أمل. الحماية القانونية للمستهلك: القسم الثاني، المجلة الجنائية القومية، مجلد (54)، عدد (2)، 2011.

الشمري، معالي حميد. حماية المستهلك من جريمة الخداع الإعلاني، مجلة لأرك للفلسفة واللسانيات والعلوم الاجتماعية، العدد (37)، 2020.

شندي، يوسف. أثر خيار المستهلك في الرجوع والتعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد، مجلة الشريعة والقانون، عدد (43)، 2010.

شندي، يوسف. دور القضاء الفرنسي في الإصلاحات التشريعية الحديثة في مجال العقود: المرحلة السابقة على التعاقد والالتزام بالإعلام، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، أبحاث المؤتمر السنوي الرابع بعنوان " القانون أداة للإصلاح والتطوير، في الفترة الممتدة من 10/9-أيار، 2017.

عامر، كامل محمد. الحماية القانونية الوقائية للمستهلك الإلكتروني: دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلد (2)، عدد (56)، 2022.

عبد الله، عطية. و جواد، محمد. التنوير المعلوماتي للمستهلك، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، مجلد 3، عدد 11، 2014.

عبد المبدي، جهاد محمود. الحق في الرجوع عن العقد الإلكتروني " دراسة تحليلية لعقود الاستهلاك"، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد (4)، العدد (1)، 2023.

عبد مطر، محسن. الرضائية في العقود الاستهلاكية: دراسة مقارنة، مجلة أورو ك للعلوم الإنسانية، المجلد (15)، العدد (2)، 2022.

العربي، محمد مياذ. الالتزام قبل التعاقد بالتبصير، مجلة القانون المغربي، عدد (12)، 2008.

عسالي، صباح. مبدأ حسن النية كمعيار لحماية التعاقد، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد (14)، العدد (3)، 2021.

العطراق، ناجية. المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة في ضوء القانون المدني الفرنسي، قانون رقم 98 /389م، مجلة العلوم القانونية والشرعية، عدد (6)، 2015.

عوض، عادل موسى. جريمة الغش الدوائي دراسة فقهية مقارنة، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية بنات، المجلد (6)، العدد (1)، 2016.

فيصل، طراد و سفيان، سوالم. أثر التدخل التشريعي في مجال حماية المستهلك على المبادئ التقليدية للعقد، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد (8)، العدد (2)، 2023.

قداش، سلوى. الالتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد (12)، 2018.

الكبا، رضوان. حماية المستهلك من خلال فرض الالتزام بالإعلام، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، العدد (14)، 2016.

كميل، طارق. حماية المستهلك في التعاقد عبر شبكة الإنترنت " دراسة مقارنة"، مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث، المجلد (0)، العدد (0)، 2014.

محمد، أم كلثوم و علوان، أسماء. الالتزام بالإعلام في ضوء تعديلات القانون الفرنسي بموجب مرسوم 10 أكتوبر 2016، مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع، عدد (19)، 2018.

معامير، حسبية. ضمانات عدم تعسف المستهلك في استعمال حقه في العدول عن العقد في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03-09، مجلة القانون والمجتمع، مجلد (9)، عدد (1)، 2021.

ناجي، آمال فالح مهدي. مبدأ حسن النية في العقود المدنية، مجلة الشرائع للدراسات القانونية، المجلد (2)، العدد (4)، 2022.

نصير، يزيد أنيس. مرحلة ما قبل إبرام العقد: دراسة مقارنة الجزء الثاني: عقد التفاوض بحسن نية، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، مجلد (9)، عدد (3)، 2003.

اليافعي، أنور يوسف. أثر التطور التشريعي لحماية المستهلك في انتقاص مبدأ سلطان الإرادة" دراسة تحليلية في ضوء التشريع اليمني"، مجلة السعيد للعلوم الإنسانية والتطبيقية، المجلد (4)، العدد (1)، 2021.

❖ الرسائل والأطاريح العلمية

أبو علي، أحمد. الطبيعة القانونية لجرائم الغش التجاري في ظل قانون حماية المستهلك: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة العربية الأمريكية، جنين، 2019.

بتقة، حفيظة. الالتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك، رسالة ماجستير، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013.

بن سالم، المختار. الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2018.

بن عديدة، نبيل. الالتزام بالإعلام وتوابعه في مجال قانون الاستهلاك، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران 2، الجزائر، 2018.

بوالباني، فايزة. الإعلام كوسيلة لحماية المستهلك، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2012.

الجيلاني، منير قاسم. حماية المستهلك بين القوانين العامة والخاصة" دراسة تحليلية تفصيلية للنظرية بين القانونين اليمني والمغربي"، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد الأول، المغرب، 2014.

حامق، ذهبية. الالتزام بالإعلام في العقود، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، الجزائر، 2009.

خوجة، خيرة علي. الضمانات القانونية لتعويض المستهلك عن الإضرار بسلامته في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر - بسكرة، الجزائر، 2016.

درماش، بن عزوز. التوازن العقدي، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد " تلمسا"، الجزائر، 2014.

الذيابات، نواف محمد. الالتزام بالتبصير في العقود الالكترونية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2013.

الرفاعي، فرح عباس. الوقاية من الضرر في العقد: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة كربلاء، 2021.

شادي، زهية. الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، رسالة ماجستير، جامعة محمد بو ضياف، الجزائر، 2018.

عرعارة، عسالي. التوازن العقدي عند نشأت العقد، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2015.

علو، سعاد. الحماية العقدية للمستهلك، رسالة ماجستير، جامعة د. الطاهر مولاي "سعيدة"، الجزائر، 2016.

لحراري، ويزة. حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة: دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، أطروحة دكتوراه، جامعة مولودي معمور، الجزائر، 2024.

نزار، إلهام. الالتزام بالإعلام كضمان لحماية المستهلك، رسالة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي-ولاية أم البواقي، الجزائر، 2019.

Abstract

This study explores how the obligation of information helps restore contractual balance in consumer contracts, examining its legal foundations through legislative and judicial lenses. The study outlines the concept, legal nature, conditions, characteristics, and penalties associated with this obligation, especially in light of legislative protections.

The importance of this study lies in its focus on how the obligation of information can protect the consumer, typically the weaker party in a contractual relationship, by ensuring that their decision to enter into a contract is informed, conscious, and voluntary. By providing significant knowledge and data, this obligation can prevent harm, fraud, and deception by suppliers or professionals, thus maintaining the integrity of the contractual process.

The researcher employed a descriptive, analytical, and comparative method, reviewing general principles from the Magazine for Judicial Rulings, the draft Palestinian Civil Code, the Palestinian Consumer Protection Law No. (21) of 2005, and relevant specific laws. These were compared with the French Civil Code of 2016 and the French Consumer Protection Law. The study also analyzed various legal texts, studies, and opinions to draw its conclusions.

The research found that the legislative and judicial basis for the obligation of information is rooted in general legal principles, which, however, have proven insufficient in protecting consumers, especially given the rapid developments in economic, technological, and social fields. This inadequacy led the French legislator to establish the obligation of information as a mandatory legal rule, essential for protecting consumers and ensuring the validity of contracts. The obligation requires that the consumer be fully informed before contracting, with penalties for violations, including civil and criminal sanctions for acts such as fraud or

deceptive advertising. These penalties aim to deter wrongdoing and emphasize the importance of informed consent in establishing a fair contractual relationship.

Based on these findings, the researcher recommends that the Palestinian legislator incorporate a provision similar to Article 1112/1 of the French Civil Code into the draft Civil Code, making the obligation of information a mandatory general rule. Additionally, the researcher suggests amending the criminal legislative framework to resolve conflicts in penalties across the Consumer Protection Law, Penal Code, and other specific laws, ensuring consistent enforcement of penalties for related crimes.

Keywords: contract, contractual balance, consumer contract, obligation of information, provider, supplier, consumer, consumer protection.