الخلاصة

أضحت حماية المستهلك اليوم في مقدمة الواجبات الأساسية للدولة المعاصرة، تعكس قيمة الإنسان والمواطن لدى هذه الدولة أو تلك ، فحماية المستهلك هي حماية للطرف الأضعف في معترك حياته الاقتصادية، وفي ظل اللامساواة الاقتصادية، والاختلاف في درجة المعرفة، والقوى الاقتصادية التي يتعامل معها من جهة أخرى.

فبعد أن كان المستهلك يتعامل لإشباع معظم حاجاته الشخصية مع القطاع العام الذي لا يسعى إلى تحقيق الربح، أصبح الآن في مواجهة قطاع خاص يسعى إلى تحقيق أكبر قدر من الأرباح على حسابه ومصالحه المشروعة، وفي مواجهة محترفين مسلحين بأمضى الأسلحة في سبيل تحقيق أغراضهم في الربح، بغض النظر عن مشروعية هذه الوسائل، وبعد أن تطورت أساليب الإنتاج وتنوعت طرق التوزيع وتعددت فنون الدعاية والإعلان عن المنتجات والخدمات وحلت المواد الكيماوية والاصطناعية محل المواد الطبيعية المكونة للسلع المختلفة ، وبعد إن شمل التطور أيضاً أساليب الغش والتزييف، والسعي إلى الربح غير المشروع إضراراً بجمهور المستهلكين في صحتهم وسلامتهم وذمتهم المالية ، وتطور وسائل إغراء المستهلك وإغوائه لدفعه واستمالته إلى اقتناء السلع المختلفة والاستفادة من الخدمات.

كل ذلك ولد حاجة حقيقة وملحة لتدخل المشرع وحماية طبقة المستهلكين بتوفير أفضل الشروط التي تكفل له سلامة رضاه وحرية إرادته واختياره ليكون في مأمن من التضليل وفي ملجأ من الخداع والاستغلال. وكان من أهم وسائل تلك الحماية هو الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام الذي يعد أيضا وسيلة ناجعة لمقاومة مخاطر الدعاية والإعلان من خلال تقديم معلومات موضوعية عن السلع والخدمات .

وقد وجدنا من خلال هذا البحث بأنه لا سبيل لحماية المستهلك في مواجهة أحداث المرحلة ما قبل التعاقدية إلا من خلال إعادة المساواة في العلم بين هذين الطرفين المقبلين على التعاقد ، على نحو يستطيع معه المستهلك الوقوف على مدى ملائمة هذا العقد بالنسبة إليه ، وذلك من خلال إعلامه وتعريفه بظروف التعاقد بالقدر الذي ينير رضاءه . لان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يلعب

دورا هاما في تنوير العاقد وتبصيره بكل ما يتصل بالعقد المزمع إبرامه من معلومات جوهرية تؤثر في تكوين رأيه ، خاصة بعد التطور الصناعي والتقدم التكنولوجي ، الأمر الذي كان له دخل في تزايد الحاجة إلى الإعلام قبل التعاقدي كالتزام قانوني يقع على عاتق احد الراغبين في التعاقد أو كليهما للتبصير بالأمور الجوهرية في العقد فهو أفضل وسيلة لجعل الرضا أكثر تنورا .

المقدمة

إذا كان المستهلك في حاجة إلى الحماية منذ القدم، فإن حاجته إليها في العصر الحديث قد تعاظمت وأصبحت أكثر إلحاحاً، نتيجة للتطور الهائل الذي شمل كل نواحي الحياة ، حيث تطورت أساليب الإنتاج وتنوعت طرق التوزيع وتعددت فنون الدعاية والإعلان عن المنتجات والخدمات وحلت المواد الكيماوية والاصطناعية محل المواد الطبيعية المكونة للسلع المختلفة وخاصة منها الغذائية والدوائية والتجميلية ، التي غالبا ما تكون لها آثار جانبية خطرة ، كما طرحت في الأسواق بين يدي المستهلك الكثير من الآلات وألاجهزة الإلكترونية والكهربائية التي تحتاج إلى خبرة في كيفية استعمالها والاستفادة منها، هذا بالإضافة إلى ما تعج به الأسواق من مواد خطيرة بذاتها تحتاج إلى دراية كافية بطرق الاستعمال والاستفادة منها على النحو المطلوب.

كما شمل التطور أيضاً أساليب الغش والتزييف والاحتيال ، والسعي إلى الربح السريع وغير المشروع إضراراً بجمهور المستهلكين في صحتهم وسلامتهم وذمتهم المالية ، كما تطورت وسائل إغراء المستهلك وإغوائه لدفعه واستمالته إلى اقتناء السلع المختلفة والاستفادة من الخدمات ، هذا بالإضافة إلى طرق البيع المغرية والجذابة، بحيث لا يترك الموزع للمستهلك أية فرصة للتفكير في جدوى هذه السلعة، ومدى حاجته الحقيقية إليها، مما يجعل منه شخصاً ضعيف الإرادة، الأمر الذي تتضاعف معه الحاجة إلى الحماية من كل تلك الأساليب التي يمكن أن توقع به أو تضر بسلامته الجسدية وذمته المالية وسلامة رضاه من خلال توفير أفضل الشروط التي تكفل له إرادة حرة واختيار واع ، ليكون في مأمن من التضليل وفي ملجأ من الخداع والاستغلال.

ولذلك فانه بالنظر لحجم المخاطر التي تحيط المستهلك بسبب عدم توفر المعلومات لديه عن السلعة أو الخدمة التي يريد التعاقد بشأنها فان حماية المستهلك تقتضي أن يقوم المنتجون والموزعون ، الذين يطلق عليهم مصطلح المحترفون، بإعلام المستهلك وإخباره عن خصائص السلع والخدمات وما يحيط بها من مخاطر . خاصة وان المحترفون بالمعنى السابق لديهم كل الإمكانيات للوفاء بهذا الالتزام ، لأنهم يحيطون إحاطة كاملة بالأشياء والخدمات محل التعاقد.

ومن اجل ذلك نادى الفقه والقضاء بتقرير التزام على عاتق الطرف الآخر أن يدلي قبل إبرام العقد بكافة أنواع البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقد والتي من شانها أن تساهم في إيجاد رضا كامل وسليم ومتنور بكافة تفصيلات هذا العقد ، ليس هذا في مرحلة انعقاد العقد ولكن في أثناء تنفيذه طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع حسن النية وقواعد العرف والعدالة التعاقدية ، وهذا مايطلق عليه بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام .

أهمية الموضوع

لقد ظهر في العصر الحديث بالإضافة إلى الإرادة المعيبة بأحد عيوبها ،مسالة عدم التكافؤ في المعلومات ، وذلك بسبب الجهل بالأمور أو عدم الخبرة ، ومن هنا فعلى كل متفاوض أن يحيط الآخر علما بكل ما يعرفه عن العقد المراد إبرامه من معلومات كي يقوم العقد على أساس من التوازن في المعلومات ، فضلا عما يفرضه الشرف والاستقامة على كل من يملك المعلومات أن يعطيها للطرف الآخر الذي لايمكنه الوصول إليها عبر سبيل آخر واحترام العقد كوسيلة للتبادل .

يضاف إلى ذلك عدم قدرة المستهلك على ملاحقة المعلومات والبيانات المتدفقة عن السلع والخدمات ، في الوقت الذي يتاح فيه ذلك للمنتج والبائع ومن يمثلهما بصورة ميسرة ، حيث اتخذ عدم التكافؤ هذا صورة من صور عدم المساواة بين المراكز العقدية لكل منهما ، الأمر الذي حدا ببعض الفقه [1]إلى القول بان الإذعان قد اتخذ شكلا جديدا اختلف به عن صورته التقليدية ، تمثل ذلك في خضوع الطرف قليل الخبرة والدراية للطرف الآخر ذو المعرفة الواسعة ، فيقبل على إبرام العقد ، وهو جاهل إلى حد كبير بالجوانب الهامة المتصلة به ، والتي لو كان علم بها قبل التعاقد لكان له موقف آخر.

وهكذا يتضح أن المساواة في العلم بين المتعاقدين لاتقل أهمية عن المساواة في مراكزهما العقدية ، وانه كما يتعيب الرضا نتيجة عدم التوازن في هذه المراكز نتيجة استغلال احد المتعاقدين لضعف المتعاقد الآخر ، فانه يمكن أن يتعيب أيضا في المرحلة السابقة على التعاقد نتيجة عدم المساواة في المعرفة بين المتعاقدين بتفاصيل العقد المراد إبرامه .

وعليه فان الرضا اللازم لانعقاد العقد لن يتحقق في هذه الفروض إلا من خلال تأصيل قانوني لتحقيق المساواة في العلم بين المتعاقدين في المرحلة قبل التعاقدية وما يؤدي إليه من خلق نوع جديد من التوازن العقدي بين مركزي كل منهما ، تحقيقا للعدالة العقدية القائمة على الثقة المشروعة والمتبادلة بينهما ، وان أفضل النتائج التي يمكن أن تتحقق في هذا الصدد تكون من خلال تقرير التزام قبل تعاقدي بالإعلام . بدلاً من الاكتفاء ببعض النصوص المتناثرة بين مختلف القوانين التي تثير اللبس والخلاف في تطبيقها فضلا عن عدم قدرتها على مواكبة التطور الصناعي الهائل .

مشكلة البحث

لقد شهد العصر الحديث الكثير من المتغيرات في مجال العقود . وما نشا عنه من خطورة اختلال التوازن وعدم التكافؤ بين أصحاب المصالح المشتركة . وفي مجال الدراسات القانونية يتعين ألا نقف عاجزين عن مواجهة هذه المتغيرات ، وذلك لضرورة ملحة وهي استقرار المعاملات بين الأطراف . وعلى الرغم من محاولة المشرع لبسط الحماية القانونية خاصة في المرحلة قبل التعاقدية من خلال جملة من نظريات عيوب الإرادة والضمان . ألا أن هذه النظريات بدت غير كافية لخلق نوع من العدالة التعاقدية ، ومن هنا جاء دور الفقه والقضاء في محاولة لخلق العديد من الوسائل التي من خلالها يمكن إعادة التوازن المعرفي ومن ثم الاقتصادي للعقد ومن هذه الوسائل هو الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام . فقد خلقت التقنيات الحديثة العديد من العقود التي يقبل احد أطرافها على التعاقد دون أن تكون له خبرة في هذا المجال ، ويأتي ذلك خاصة في العقود النموذجية التي يضع احد أطرافها شروطا ويسلم الآخر بهذه الشروط وهو ليس على قدم المساواة في المركز العقدي مع المحترف أو المحتكر .

وبناء على ذلك فان جمهورا كبيرا من المتعاملين ، نظرا لتعقد الحياة الاقتصادية ، لم تعد لديهم الخبرة الكافية للإحاطة بظروف التعاقد وملابساته ، من حيث مطابقة السلعة محل العقد للغرض المخصصة له أو من حيث خطورة هذه السلعة في الاستخدام ، وقد انتهى هذا الوضع كما هو مطروح في مجال التقنيات الحديثة إلى ظهور تغيرات جديدة في القانون تهدف لحماية المستهلك في شان تبصيره بموضوع العقد وعواقبه ووسائل تنفيذه من خلال التزام مستقل ومحدد تعاد بموجبه الحقوق للمستهلك الذي يقدم على التعاقد دون أدنى دراية أو خبرة بموضوع تعاقده مع الطرف الآخر المحترف المسلح بكل أدوات العلم والخبرة .

نطاق البحث

يشمل الالتزام بالإعلام بصورة عامة من حيث نطاقه مرحلتين الأولى وهي مرحلة الإعلام السابقة على التعاقد أي في مرحلة تكوين العقد والثانية هي مرحلة الإعلام اللاحق للتعاقد أي في مرحلة تنفيذ العقد ، حيث أن للالتزام بالإعلام صورتين :-

الأولى :تتضح في مرحلة أولية عند تكوين العقد ويطلق عليها الفقه الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام أو بالإدلاء بالبيانات الأزمة لانعقاد العقد . وهذا الالتزام قبل التعاقدي هو التزام مستقل وله ذاتية مستقلة ، فهو سابق على التعاقد في مرحلته الأولى عند تكوين العقد .

والثانية: وتتمثل بالالتزام بالإعلام بالمعلومات أثناء تنفيذ العقد حيث يرى الكثير من الفقه أن بعض العقود تحتوي على التزام تبعي بالإدلاء بمعلومات معينة تسمح بحسن تنفيذ الالتزامات القانونية الأصلية . وهذا الالتزام يقتضيه واجب المشاركة أو التعاون بين المتعاقدين في تنفيذ العقد .

وسوف يقتصر بحثنا على دراسة الصورة الأولى من الالتزام بالإعلام ألا وهي الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام وذلك لما لهذه المرحلة من أهمية خاصة حيث تترتب عليها الكثير من النتائج المهمة بالنسبة لحماية المستهلكين وكذلك لما تثيره من إشكاليات تتعلق بطبيعة هذا الالتزام وأساسه القانوني وما ينشا عنه من جزاءات متعددة .

خطة البحث

لقد تم تقسيم البحث إلى أربعة فصول خصصنا الأول منها لدراسة ماهية الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من خلال التعرف على تعريفه في مطلب أول ومسوغات نشأته في مطلب ثان وتمييزه عن غيره في مطلب ثالث . ثم انتقلنا في المبحث الثاني للتعرف على مقومات الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من خلال دراسة نطاقه في مطلب أول ، ومحله في مطلب ثان ، وشروط قيامه في مطلب

ثالث . أما المبحث الثالث فقد كان مخصصا لتبيان أساس الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من خلال دراسة الأساس القانوني للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في مطلب أول والأساس العقدي للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في مطلب ثان . وأخيرا فقد خصصنا المبحث الرابع والأخير لدراسة الجزاءات التي يمكن أن تترتب على مخالفة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، من خلال دراسة الجزاءات الجنائية في مطلب أول ، والجزاءات المدنية في مطلب ثان وأخير .

المبحث الأول :- ماهية الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

لم تنل دراسة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام حظها من الرعاية والاهتمام إلا منذ وقت قريب ، وذلك لدى تعاظم الحاجة لتحقيق قدر من الحماية للمستهلك بصورة جادة وموضوعية في مواجهة الأخطار التي قد تنشا في ظل المتغيرات الاقتصادية والتحولات العلمية والتكنولوجية الحديثة .

واخص جوانب هذه الحماية هو ما تعلق بإرادة هذا المستهلك لدى إقباله على التعاقد ، والتي تجد مجالها الحقيقي في المرحلة قبل التعاقدية ، وذلك في ضوء غياب المعلومات الهامة والمؤثرة عن السلع والخدمات موضوع التعاقد ، واللازم توافرها لصحة الرضا اللازم لتكوين هذه الإرادة .

وفي ضوء هذه الأهمية البالغة للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، وعملا على إيضاح ماهية هذا الالتزام على الوجه الصحيح فسوف تتعرض الدراسة للبحث التعريف بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في مطلب أول ، ومسوغات نشأة هذا النوع من الالتزام في مطلب ثان ، وتمييزه عما يشتبه به من الالتزامات الأخرى في المطلب الأخير .

المطلب الأول :-التعريف بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

قيلت في تعريف الالتزام قبل التعاقدي تعريفات عديدة ، والتي من خلالها يمكن أن تظهر خصائص الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، ولذلك يمكن أن نتقسم هذا المطلب إلى فرعين يتعلق الأول في التعريف بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ومراحل تطوره في حين يبين الثاني خصائص هذا الالتزام وكما يلي :-

الفرع الأول :- تعريف الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ومراحل تطوره

لقد مر الالتزام بالإعلام بمرحلتين في طريق تطور مفهومه ونضوج مدلوله هما ، المفهوم التقليدي للإعلام والمفهوم الحديث له وهو ماسنبينه في الفقرة أولا ، أما التعريفات التي قيلت للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام فبعضها جاء ناظرا للالتزام من جهة صفة من يتحمله ، وبعضها ركز على الهدف من هذا الالتزام وهو ما سوف نبينه في الفقرة الثانية من هذا الفرع وكما يلي :-

أولا:- مراحل تطور مفهوم الإعلام بشكل عام

لقد مر الالتزام بالإعلام بشكل عام فيما خص تحديد مفهومه بمرحلتين الأولى كانت قبل صدور قوانين حماية المستهلك ويصطلح عليه بالإعلام التقليدي والثانية هي التالية لمرحلة صدور تلك القوانين ويصطلح عليه الالتزام بالإعلام بمفهومه الحديث .وكما يلي :-

أ :-المفهوم التقليدي للالتزام بالإعلام

وقد تجلت هذه المرحلة في الوقت الذي كان القانون المدني يرتكز في جوهره على فرضية المساواة بين الأطراف المتعاقدة دون تمييز في ذلك بين متعاقد محترف وآخر غير محترف ،لذلك فقد سادت فكرة مفادها انه على كل طرف حماية حقوقه الخاصة إزاء معاقدة دون أن ينتظر منه تعاونا . الأمر الذي استتبعه نشأة ما يعرف بواجب الاستعلام في عقد البيع. ويتمثل هذا الواجب في ضرورة أن يقوم المشتري بالتقصي عن المبيع الذي اعتزم شراءه وان يتوخى في ذلك تمام الحذر والحيطة . وقد اثر هذا المبدأ على سائر التشريعات التي غاب عن أحكامها نص عام يكرس الالتزام بالإعلام ، إذ تم الاقتصار في الغالب على جملة من النصوص المتفرقة[٢] . وقد افتقر القانون المدني العراقي وكذا المصري كغيرهما من القوانين المدنية العربية إلى نص عام يقر واجب الإعلام ، أو يبين تعريفا محددا له .

أما في فرنسا فقد برزت محاولات فقهية عدة سعت إلى إنشائه تمثل المنطلق الأول لها في نص المادة ١١٣٥ من القانون المدني الفرنسي لإحداث واجب الإعلام بما يتفق مع مبدأ حسن النية والنزاهة العقدية خاصة في إطار العقود التي تتضارب فيها مصالح الأطراف المتعاقدة [٣].

خلاصة هذه المرحلة سمة الحياد التي تميز بها الالتزام بالإعلام ، وتعود هذه السمة إلى فرضية المساواة بين المتعاقدين . وبما أن تلك الفرضية قد أثبتت نسبيتها بمرور الزمن ، فقد انعكس الأمر على التصور التقليدي لمفهوم واجب الإعلام كما كرسته النظرية العامة كاشفا عن نقائصه .

ب :- ضرورة تجاوز المفهوم التقليدي إلى المفهوم الحديث

أن ضرورة تجاوز المفهوم التقليدي للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام تظهر من خلال عاملين أساسيين هما :-

١ :-تطور مادة عقد البيع:- فمع التطور التقني وبروز التقنيات الحديثة في البيع ، بدا من الحتمي للالتزام بالإعلام أن يتخلى عن حياده وعموميته ليكتسب بعدا مغايرا يأخذ بعين الاعتبار المتغيرات التي استجدت في المادة العقدية ، وفي عقود الاستهلاك بصورة خاصة ، ولعل ابرز مظاهر التخلي

عن الحياد ، التوجه نحو استيعاب اختلال التوازن الذي اعترى العلاقة العقدية بين المستهلك والمحترف والسعي إلى حماية الطرف الأضعف فيها ، ومن ثم إزاحة قاعدة فضول المشتري ، وواجبه في الاستعلام عن المبيع ، ليقوم في جانب المحترف التزام مبدئي بإعلام المتعاقد الآخر [٤].

٢.أما العامل الثاني الذي يدعو إلى ضرورة تجاوز المفهوم الضيق للإعلام ، فيعود لاتصاف الوسائل التي أقرتها الشريعة العامة في حماية واجب الإعلام بعدم النجاعة ، فهي عموما وسائل علاجية لا تتدخل إلا عند تنفيذ العقد ، بهدف توقيع جزاء البطلان وأحيانا إلزام المتعاقد المخل بجبر الضرر ، ولذلك فان القانون المدني لايحمي المستهلك بقدر ما يتجه إلى تسليط العقاب إزاء المتعاقد المخل [٥].

لذلك وبناء على هذا النقص التشريعي انبرى الفقه ليدعو إلى تجاوز هذا التوجه الضيق في التعامل مع الالتزام بالإعلام وذلك بالبحث عن الوسائل الناجعة لضمان احترامه ، لاقي نظام فردي للبطلان ، بل من خلال تبني نظام وقائي ، وتندرج في هذا الإطار محاولات البعض من الارتكاز على قرينة العلم التي يفترضها المشرع في وصف الباعة المحترفين للقول بان قرينة العلم تلزم البائع المحترف بإعلام المشتري بعيب المبيع أو بفوات الوصف فيه [٦].ولعل هذه الدعوات الفقهية كانت وراء تدخل المشرعين لتكريس نظام خاص للإعلام التعاقدي أو ما قبل التعاقدي خاصة في إطار البيوعات الموجهة للمستهلك .

وبناء على ذلك فقد جاءت قوانين حماية المستهلك لترسخ هذا التوجه الجديد في الإعلام من ذلك ما ورد في قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ فهو التركيز على ايلاء الأهمية للإعلام قبل التعاقدي وذلك من خلال ما ورد في المادة السابعة من الفصل الرابع والتي قضت بإلزام المجهز والمعلن على الإدلاء والتثبت من كل المعلومات التي تتعلق بمواصفات وتاريخ الإنتاج والانتهاء للسلع والخدمات وغيرها من المعلومات .

وكذا الأمر في قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ فقد نص على الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من خلال إلزام المورد بإعلام المستهلك بالمعلومات المتعلقة بالمواصفات أو

بشخصية المورد أو تلك التي تبين طبيعة المنتج وخصائصه ، حيث نصت المادة ٤ من قانون حماية المستهلك المصري على انه (على المورد أن يضع على جميع المراسلات والمستندات والمحررات الاليكترونية البيانات التي تحدد شخصيته ...) كما نص في المادة ٦ من نفس القانون على انه (على كل مورد ومعلن إمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه ..) [٧].

ثانيا :- التعريفات الفقهية للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

تعددت تعريفات فقهاء القانون المدني للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، ويرجع السبب في ذلك إلى تعدد الألفاظ اللغوية المستخدمة للدلالة على هذا الالتزام ، ولتعدد الجوانب التي ينظر من خلالها للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام .وكما يلي :-

أ. **التعريفات التي روعيت فيها صفة الأطراف المتعاقدة**

يعرف الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بناء على صفة الاحتراف بأنه (واجب يفرضه القانون على صنف الباعة المحترفين بتقديم بيانات عن المعقود عليه أو عن المعاملة المزمع إجراؤها ، عن طريق آليات مناسبة) [٨] .

وأيضا بصيغة مقاربة عرفه آخر بأنه (واجب فرضه القانون لاسيما على بعض البائعين المهنيين أو المؤسسات بتقديم معلومات عن موضوع العقد أو العملية العقدية التي سيواجهونها بوسائل مناسبة وبيانات إخبارية أو إعلانية ..الخ)[٩].

وعرفه ثالث بشيء من الإسهاب على انه (التزام قانوني عام سابق على التعاقد يلتزم فيه المدين سواء كان طرفا في العقد المزمع إبرامه احدهما أو كليهما أو غيرا من الاغيار عن هذا العقد بإعلام الدائن ، سواء كان احد طرفي العقد أو كليهما في ظروف معينة ، إعلاما صحيحا وصادقا

بكافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه والتي تعجز عن الإحاطة بها بوسائله الخاصة ليبني عليها رضاءه بالعقد) [١٠].

وفي نفس السياق عرفه آخر على انه (التزام تعاقدي تبعي يحمل على المحترف إزاء متعاقد غير محترف ، ويستتبع خرقه قيام المسؤولية التعاقدية للمحترف)[١١] . والظاهر من التعريفات السابقة والمستندة إلى صفة الاحتراف إلى أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام نابع من صفة الاحتراف لدى البائع ، وهو الذي حدا بالفقه إلى اعتبار تلك الصفة لدى البائع ، هي المجال الأكثر ملائمة بل والأمثل لقيام الالتزام بالإعلام ، وذلك بالنظر إلى أن العلم لا يتيسر مبدئيا ، إلا لفئة المحترفين ، الأمر الذي يفسر عامل الثقة الذي ينشا لدى المستهلك ويبرر ما ينتظره من قيام المتعاقد المحترف بإعلامه بكل ما يخص المعقود عليه .

ب . **التعريفات التي روعي فيها الهدف من هذا الالتزام**

يعرف الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بناء على الهدف من هذا الالتزام والذي يتعلق بسلامة الرضا من العيوب على انه (التزام عام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الاستهلاك ، ويتعلق بالإدلاء بكافة المعلومات والبيانات اللازمة لإيجاد رضاء حر سليم لدى المستهلك)[١٢] وبذلك يؤدي الوفاء بهذا الالتزام إلى السماح للمستهلك بالبدء في إبرام العقد وهو على علم بحقيقة التعاقد والبيانات التفصيلية المتعلقة بأركانه وشروطه ومدى ملائم للغرض الذي يبتغيه من التعاقد .

وفي نفس السياق عرفه آخر على انه (التزام سابق على التعاقد يتعلق بالتزام احد المتعاقدين بان يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد ، البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل لكافة تفصيلات العقد . وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد أو صفة احد طرفيه أو طبيعة محله أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على احدهما أن يلتزم ببيانات معينة أو يحتم

عليه منح ثقة مشروعة للطرف الآخر الذي يلتزم بناء على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام بالإدلاء بالبيانات)[١٣].

كما عرفه آخر بأنه نوع من الوقاية من عيوب الرضا ويمكن بالتالي أن يقود إلى توسيع عيوب الرضا التقليدية وهو يفترض كذلك تقييدات ضمنية لمبدأ التوافقية [١٤].كما عرفه آخر بأنه (تنبيه أو إعلام طالب التعاقد بمعلومات من شانها إلقاء الضوء على واقعة ما أو عنصر ما ، من عناصر التعاقد المزمع حتى يكون الطالب على بينة من أمره بحيث يتخذ قراره الذي يراه مناسبا على ضوء صاحبه وهدفه من إبرام العقد [١٥].

وعرفه آخر أيضا بأنه (الالتزام بالإدلاء المعاصر لتكوين العقد والسابق على إبرامه بكافة المعلومات والبيانات الجوهرية والمؤثرة المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل التعاقد ، والتي يجهلها الدائن ، ويتعذر حصوله عليها عن غير طريق المدين ، وذلك بهدف تكوين رضا حر وسليم لديه ، حال إقباله على التعاقد [١٦]

وعرفه البعض بأنه (إخطار أو إعلام احد 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 على العقد عند إبرامه أو التحلل منه إذا شاء ، ثم إيجاد نوع من التعاون بين الطرفين لتنفيذ العقد طبقا لم اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع موجبات حسن النية في التعامل وحماية الثقة المشروعة في العقد [١٧].

ومن الفقه العراقي عرفه البعض بأنه (التزام يقع على عاتق المنتج أو البائع مقتضاه الإدلاء بالبيانات الضرورية عن كيفية استعمال السلعة وتجنب مخاطرها)[١٨].وعرفه آخر بأنه (التزام ينشا في مرحلة المفاوضات العقدية والذي يفرض على كل طرف فيها أن يعلم الطرف الآخر ، أو ينبغي

له أن يعلمه بالمعلومات التي تتعلق بمحل العقد أو أن يزود بها الطرف الذي لا يعلم أو ليس بإمكانه العلم فيها).[١٩]

ومن جهتنا نميل على تعريفه على انه **(التزام المحترف بالإدلاء بالمعلومات والبيانات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل التعاقد ، والتي من شانها التأثير في قبول التعاقد أو رفضه) .**

الفرع الثاني :- خصائص الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

من خلال تحليل التعريفات السابقة يمكن استخلاص الخصائص الآتية :-

أولا – أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يجد أساسه في الالتزام الأساسي في مرحلة تكوين العقد ، إلا وهو التعامل بحسن نية ، إذ أن هذا الأخير يفرض على كل طرف من طرفي التعاقد من اللحظة الأولى لبدء المرحلة قبل التعاقدية أن يتخذ موقفا ايجابيا تجاه الطرف الآخر ، فيطلعه على كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقد المزمع إبرامه ، لاسيما في ظل عدم التعادل البين في المعلومات التي يحوزها الطرفان والذي أسفر عنه التعقيد الفني المتزايد في العقود الحديثة التي يتم إبرامها غالبا بين شخص محترف واخر غير محترف [٢٠].

ولذلك فان من أهم مقتضيات أو مصاديق التعامل بحسن نية أن يقوم بإعلام المتعاقد الآخر بشفافية تامة عن كافة المعلومات التي لا تخص العقد المزمع إبرامه ، فلا يخفي عنه شيئا ، بل لابد أن يدلي إليه بكافة ما لديه من معلومات دون كتمان طالما أن لهذه الأخيرة أهمية في التعاقد وانسجاما مع ما تتطلبه المرحلة السابقة على التعاقد من مصارحة للمعلومات التي يحوزها الطرفان [٢١].

ثانيا –انه التزام يشمل جميع العقود وليس خاصا بعقد معين ، إلا أن التطبيق العملي افرز أهمية وجوده في بعض العقود ، أكثر من بعضها الآخر ، ومثالها تلك التي محلها أشياء معقدة فنيا ، أو ينطوي استعمالها على خطورة ما عملا على تحقيق الفائدة المرجوة منها ، وحفاظا على امن وسلامة

المستهلكين . ومن هذا المنطلق يعرف البعض من الفقه هذا الالتزام على انه (التزام عام سابق على التعاقد)[٢٢].

ثالثا – أما بالنسبة لطبيعة المعلومات والبيانات التي يلتزم المدين بالإعلام عنها ، فإنها منظور إليها من حيث وقت الالتزام بالإعلام بها ، فان مجالها الطبيعي هو في المرحلة قبل التعاقدية ، لذلك يجب أن تكون ذات اثر بالغ في مدى إقبال المستهلك على التعاقد، وبطبيعة الحال ، فانه لا يكون لها هذا الأثر إلا إذا كانت على درجة من الأهمية ، أي يجب أن تكون ذات صفة جوهرية في اعتبار المتعاقدين [٢٣].

رابعا–أما من حيث نطاق هذا الالتزام فانه يتحدد بتلك المعلومات التي قد يفترض على الدائن الحصول عليها بوسائله الخاصة ، ولا سبيل لعلمه بها سوى عن طريق إدلاء معاقدة الآخر بها ، وتبدو أهمية هذا العنصر لما يؤدي إليه منع ترامي مجال هذا الالتزام إلى إبعاد غير منضبطة .

خامسا–انه التزام ذو طبيعية واقعية حيث أن النشأة القضائية لهذا الالتزام تحمل في طياتها الأهداف المرجوة من تقريره ، وهي العمل على حماية العقود في المستقبل من مقومات الانهيار ودواعي الإبطال ، وذلك في ضوء ما تكشف لهذا القضاء من عوامل باتت تهدد هذه العقود في سلامتها واستقرارها ، وهو ما يعكس الدور الوقائي لهذا الالتزام في مجال العقود ، إذ أن أداء المدين للالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، يؤدي إلى تنوير رضا الطرف الآخر ، الأمر الذي يؤدي إلى تفادي الحكم ببطلان العقد[٢٤].

سادسا–انه التزام مستقل كان الهدف من تقريره من قبل القضاء الفرنسي هو مواجهة اختلال التوازن القائم بين المنتج والمستهلك في المرحلة قبل التعاقدية .وهذا ما أكده الفقه في أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام التزام مستقل يقع على عاتق شخص ينوي التعاقد مع غيره ، وهو يقوم لحماية الطرف الآخر ، بل لتحقيق التكافؤ بين الطرفين ، أعمالا لمقومات العدالة العقدية [٢٥]. ولذلك فهو يتميز عن نظرية عيوب الرضا ، في قيام المسؤولية لدى الإخلال بهذا الالتزام رغم عدم تعيب إرادة الدائن بأي عيب من عيوب الرضا. كما يتميز الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي عن نظرية الضمان في

أن أمر قيامه غير مرتبط بحدوث شيء يوجب الضمان على عاتق المدين . كما انه ليس تطبيقا من تطبيقات الحماية المقررة للطرف المذعن في عقود الإذعان لأنه ليس في نصوص القانون المدني العراقي أو المصري أو الفرنسي أي حماية الطرف المذعن في المرحلة السابقة على التعاقد [٢٦].

المطلب الثاني :_مسوغات نشأة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

أن مسوغات نشوء التزام جديد في ظل أي نظام قانوني ، إنما يجب أن يستند إلى واقع عملي يكون قد شهد تفاعلا بين النصوص القانونية المعمول بها في مجال معين ، وبين معاملات الأفراد الدائرة في هذا المجال بصورة أسفرت عن وجود ملامح لقصور في تطبيقها ، إلى حد ينبغي معه ضرورة القيام بمعالجته .وبناء على ذلك يمكن تقسيم هذه المسوغات إلى نوعين هما :

الفرع الأول :- المسوغات الواقعية أو المادية

أن الاعتراف بهذا الالتزام في المرحلة السابقة على التعاقد ضرورة عملية تقتضيها ظروف التعامل بين الأفراد وذلك للحد من اختلال التوازن في مستوى المعرفة بين الأفراد فقد كان للتطور العلمي الذي أصاب الحياة اثر بليغ في إيجاد تفاوت كبير بين الأفراد المتعاملين في مستوى العلم والدراية بشان ما سيتعاملون عليه من سلع ومنتجات يصعب على غير المتخصصين العلم بدقائقها وأسرارها والإحاطة بطرق استعمالها وكيفية تفادي إخطارها[٢٧].

كما أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام السابق يؤدي إلى تحقيق الرضا الواعي والمستنير لدى المتعاقد إذ أن من المعروف أن الرضا في التعاقد يمثل ركنا جوهريا فيه وشرطا لازما لصحته.فالإعلام يقوم بأدائه المدين في مواجهة الدائن ليكشف له فيه عن كل ما يتصل بموضوع التعاقد المزمع إبرامه خصوصا المعلومات الجوهرية ، مما يساعده على تحديد موقفه من التعاقد عن وعي وإدراك لا عن جهالة وتخبط فيقدر رضاه معبرا عن إرادة واعية ومستنيرة بشان العقد . لذلك

أصدرت معظم الدول قوانين خاصة لحماية المستهلكين جاهدة إلى كفالة رضا المتعاملين بالعقود التي يبرموها رضاء واعيا ومستنيرا يعبر عن إرادة واعية ومدركة [٢٨].

فقد أدى التطور العلمي والتقدم التكنولوجي إلى اختراع العديد من الآلات والأجهزة التي ساعدت على وجود كم هائل من السلع والخدمات المعقدة فنيا ، فأصبح المستهلك في مواجهة العديد من المنتجات ذات التقنيات العالية والحديثة .مما أدى ذلك بالنتيجة إلى وجود تزايد في درجة التفاوت في المعرفة بشكل ملحوظ بين منتجي هذه السلع ومستهلكيها ، حتى أصبح في حكم المستحيل على أي متعاقد أن يدعي علمه بكافة التفاصيل والدقائق الفنية في مثل هذه العقود .لذلك كان اهتمام القضاء بالبحث عن وسيلة يعيد فيها هذا التوازن المفقود في العلم بين المتعاقدين ، خاصة في المرحلة قبل التعاقدية ، لأهمية ذلك في حماية المستهلك ، لدى إقباله على التعاقد [٢٩].

وهذا القضاء في سبيله لتحقيق ذلك كان مستندا إلى سابقة اهتمام المشرع بالعمل على تحقيق التوازن بين المراكز العقدية لطرفي العقد في مجالات مماثلة ، كما في عقود الإذعان ، الذي سعى فيها إلى معالجة الاختلال الناشئ بين طرفي العقد من الناحية الاقتصادية عن طريق منح القاضي سلطة تقديرية في تعديل وإلغاء ما قد يرد في العقد من شروط تعسفية نظرا لان الطرف الضعيف فيها معرض دائما لاستغلال الطرف القوي ، فقد جاء في المادة ٢/١٦٧ من القانون المدني العراقي على انه (إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أوان تعفي الطرف المذعن منها ، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة ، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك)[٣٠].

وحيث أن النتائج متماثلة فانه يضحى القياس مناسبا بين عدم التوازن في المراكز العقدية التي أولاها المشرع عناية خاصة ، والتي مجالها بعد تكوين العقد ، وبين عدم المساواة في العلم والمعرفة بين المتعاقدين بتفاصيل العقد المراد إبرامه ، ذلك أن الطرف الأقوى في العقد غالبا ما يسيء استعمال قدرته فيضع شروط العقد وبنوده وفق رغبته وبما يتلائم مع مصالحه ، ولهذا فان الهدف من تقرير هذا الالتزام هو حماية المستهلك من أخطار هذا النوع من العقود[٣١].

وأيضا فان من شان تقرير الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، إعادة هذا التوازن في العلم بين طرفي العقد ، تحقيقا للعدالة العقدية الواجب تحقيقها خلال هذه المرحلة السابقة على التعاقد ، وهي المرحلة التي يجول فيها الرضا بحثا عن مصادر سلامته ، وذلك من خلال دور هذا الالتزام في مكافحة عدم التكافؤ الناشئ بين طرفي العقد ، على الأقل في الفروض التي يستحيل فيها على احدهما أن يعلم بالبيانات العقدية عن غير طريق الطرف الآخر[٣٢] .

الفرع الثاني :-المسوغات القانونية

يبدو غريبا للوهلة الأولى أن تطالب الفرد أن يلتزم قانونا تجاه غيره الذي سيتعاقد معه بالإعلام في المرحلة السابقة على إبرام العقد لجهة أن مرحلة الالتزام العقدي لم تبدأ بعد هذا فضلا عن انه لا وجود لنص قانوني صريح يفرض مثل هذا الالتزام خلال تلك المرحلة [٣٣].

ولاشك في أن أنصار مبدأ سلطان الإرادة يجدون في ذلك القول سبيلا لإنكار فكرة الاعتراف بمثل هذا الالتزام على أساس أن الفرد لا يلتزم إلا بمقتضى نص في القانون أو في العقد أو بموجب تصرفه القانوني ، لذا فان له الحق في السكوت خلال المرحلة السابقة على التعاقد ولا تجوز مطالبته بتقديم أية معلومات متصلة بالعقد إلا بعد إبرامه والدخول فيه[٣٤].

ولكن مع ذلك أصبح هذا الالتزام الذي يسبق التعاقد ضرورة أخلاقية لابد من ترسيخها في التعامل بين الأفراد ، نظرا لما له من آثار مهمة ، فهو يؤدي إلى شيوع الأخلاق بين المتعاقدين وتخليهم عن الأنانية ، ولعل ما يؤكد صدق ذلك السعي الدؤوب لفكرة إحلال العديد من الالتزامات الأخلاقية في مجال التعامل وإقرارها والاعتراف بها كالتزامات قانونية من جانب غالبية القوانين والتشريعات الحديثة في كثير من الدول للتوفيق بين المصالح المتعارضة[٣٥] .

ولذلك اجتهد الفقه والقضاء في البحث عن وسيلة قانونية جديدة – بعد عن عجزت القواعد التقليدية والمتمثلة بنظرية عيوب الرضا – في تحقيق الحماية الموضوعية للمستهلك في المرحلة قبل التعاقدية ، حيث ذهب البعض [٣٦]إلى أن تقرير الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من شانه أن يؤدي

إلى معالجة بعض أوجه القصور التي تعتري نظرية عيوب الإرادة ، خاصة فيما يتعلق بإمكانية رجوع المتعاقد الدائن بهذه المعلومات بالتعويض على المتعاقد الآخر ، لدى إخلاله بالالتزام بتقديم المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه ، وذلك وفقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية .

في حين يرى البعض في النصوص القانونية الخاصة بنظرية عيوب الرضا ونظرية الضمان ما يكفل توفير الحماية اللازمة للمتعاقد ، ومن هنا فليس هناك ضرورة لخلق التزام قانوني جديد ، على أساس أن العقد الذي وقع فيه غلط حول صفة جوهرية في الشيء محل التعاقد ولم يقدم له الطرف الآخر إعلاما بشأنها يمكنه أن يطلب إبطال العقد للغلط ، وكذلك الحال إذا دلس عليه فأخفى عنه معلومات هامة تتصل بالعقد أو كذب عليه فيها أو استعمل طرقا احتيالية فأوقعه في الغلط فان له الحق في أن يدفع عن نفسه مغبة الضرر الذي لحق به من جراء هذا العيب من عيوب الإرادة دون الحاجة إلى التماس الحماية من خلال التزام جديد يعرف بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام [٣٧].

إلا أن هذا الرأي مستبعد لأمرين[٣٨]:-

الأول :- هو أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يلعب دورا وقائيا في مجال التعامل ، لان إلزام الأفراد بمراعاته واحترامه يحقق استقرار في المراكز القانونية الناجمة عن العقد ويحفظها من الوقف أو البطلان ، إذ لا يتصور مع التنفيذ لهذا الالتزام بتقديم كافة المعلومات الجوهرية التي يجهلها الطرف الآخر جهلا مشروعا ، أن يقع هذا الأخير في غلط تلقائي أو مدفوع أو أن يجهل أي سبب من الأسباب المحتملة للتعرض أو الاستحقاق في المستقبل بعد إبرام العقد أو أن يجهل عيبا بالشيء محل التعاقد .

الثاني :- لقد ثبت من واقع الحياة جانب القصور والعجز في الوسائل التقليدية لحماية الرضا عن توفير الحماية الكافية للعاقد نتيجة للصعوبة الكبرى التي يواجهها المتعاقد في الإثبات لكي يستفيد من الحماية التي تتضمنها وتنطوي عليها أي نظرية من هذه النظريات . فمثلا يلزم كي يستفيد المتعاقد من الحماية التقليدية لنظرية الخطأ أو نظرية ضمان العيوب الخفية ، أن يثبت وقوعه في الخطأ حول صفة جوهرية في الشيء محل العقد ، وان الطرف الآخر قد وقع أيضا في نفس الخطأ أو كان من السهل عليه أن يتبينه ، أو أن يثبت أن العيب الكائن بالشيء محل العقد كان خفيا غير ظاهر

، قديما غير جديد وهذه كلها أمور يصعب على المتعاقد إثباتها ، وبالتالي قد يتعذر توفير الحماية له من خلال هذه النظريات.

والخلاصة من ذلك أن وجود الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يساهم في تكملة عيوب الإرادة وخاصة حالة الكتمان التدليسي إذ يعتبر سكوت المتعاقد عن الإدلاء بالمعلومات عمدا موجبا لتعيب الإرادة[٣٩]. كما أن فكرة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام تحقق الحكم الوسط الذي يتجاوز الخطأ دون الوصول إلى التدليس فيكفي من عيبت إرادته في هذا الالتزام إثبات أن إرادته عيبت بسبب عدم تنفيذ المتعاقد الآخر لالتزامه بالإدلاء بالبيانات ، والتي من شانها تكوين رضا سليم حر وواعي وذلك دون حاجة لإثبات عنصر قصدي يتعلق بنية التضليل لدى المتعاقد الآخر . وقد رتب البعض من الفقه الفرنسي على ذلك انه نتيجة الربط بين الخطأ والتدليس عن طريق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، فانه يكون للمتعاقد الذي لحق بإرادته عيب ، الخيار بين طلب عدم إجازة هذا العقد أو طلب التعويض للضرر الذي عاد عليه بسبب إخلال الطرف الآخر بالتزامه بالإعلام مع بقاء هذا العقد [٤٠].

وقد تنامى هذا الالتزام في ظل أحكام القضاء الفرنسي ، قبل أن يتم تشريعه بنصوص صريحة ، خاصة تلك التي أقرت بمسؤولية المنتج أو البائع عن تعويض الأضرار الحادثة عن بيوع السلع ذات الطبيعة الخطرة ، استنادا إلى إخلالهما بالالتزام بإعلام المستهلك عن المخاطر المتعلقة بالمنتج المسلم إليه وذلك في ضوء عدم كفاية الوسائل التقليدية لحماية الرضا في هذه الأحوال ، لما تتطلبه من شروط يصعب إثباتها في الكثير من الحالات .ومنها على سبيل المثال الحكم الصادر بمسؤولية المنتج والبائع عن حادث تعرض له قارب للنزهة عند إبحاره في منطقة ذات أمواج عالية تأسيسا على أن المشتري كان يجهل أن هذا القارب لايمكنه أن يتحمل الأجواء العاتية اعتمادا منه على مواصفات المبيع وكفاءته المدعاة في العقد[٤١].

وفي سبيل إقرار القضاء الفرنسي لهذا الالتزام نجده قد اتجه في إطار المبادئ العامة في القانون ، خاصة مبدأ حسن النية التعاقدي ، إلى العمل على ارتداد هذا المبدأ من مرحلة تنفيذ العقد

إلى مجال إبرامه ، بحيث يمكن إلزام البائع أن يفضي للراغب في الشراء بكافة البيانات والمعلومات التي تعتبر عناصر هامة للتقدير يتوقف عليها رضاءه بالعقد لحظة إبرامه[٤٢] .

وقد علق بعض الفقه المصري على هذا التغير الذي أصاب موقف القضاء الفرنسي بقوله أن هذا القضاء لاحظ في كثير من دعاوى الإبطال ، انه كان يمكن تلافي شكوى المتعاقد المضرور لو أن المتعاقد الآخر قام بواجبه تجاهه متمثلا في إعلامه بعناصر العقد التي يكون من شانها تصحيح رضاءه به ، حتى أن أحكام هذا القضاء رأت في هذا الالتزام الجديد وسيلة مناسبة لحماية رضا المتعاقد ، وذلك إعمالا لمبدأ الوقاية خير من العلاج ، الذي يعتبر الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام خير تطبيق له [٤٣].

المطلب الثالث :-تمييز الإلتزام قبل التعاقدي بالإعلام عما يشتبه به

أن للالتزام بالإعلام قبل التعاقدي ذاتيته الخاصة : وبالتالي يجب تمييزه عما يشتبه من التزامات تعاقدية مشابهة والتي يكون محلها هو تقديم معلومات أو بيانات أو نصائح واستشارات وكما سيتضح فيما يلي :-

الفرع الأول :- تمييز الالتزام قبل التعاقدي بإلاعلام عن الالتزام التعاقدي بتقديم الاستشارات الفنية :

يتعين عدم الخلط بين هذا الالتزام العام المرتبط بكل عقود الاستهلاك وهو التزام قبل تعاقدي وبين الالتزام الناشيء عن عقد خاص يكون الهدف من إبرامه هو تقديم الاستشارة أو النصيحة الفنية من اهل الخبرة [٤٤].

ذلك أن الالتزام قبل التعاقدي بإعلام المستهلك بالبيانات الضرورية هو التزام عام سابق على التعاقد يهدف إلى تنوير المستهلك بالشروط والأوصاف المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل العقد وهو

بالتالي –بحسب الراي الراجح –ليس التزاما عقديا وليس التزاما خاصا للقيام بعمل محدد أو بالامتناع عن عمل محدد متفق عليه بين الدائن والمدين [٤٥].

فمن حيث الطبيعة والمصدر يعتبر الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام التزام عام سابق على التعاقد ، يجد مجاله في المرحلة قبل التعاقدية ، ويستمد وجوده من مبادىء القانون وأحكامه ، ولذلك فهو التزام غير عقدي ، كما انه ليس له مقابل ، بينما الالتزام التعاقدي بتقديم الاستشارة الفنية ، عبارة عن تعهد متعلق بتنفيذ عقد معين ، نشا صحيحا بين طرفيه ، يلتزم فيه احدهما بتقديم معلومات وبيانات معينة في مجال قانوني أو فني متخصص مقابل اجر وهو لاينشا إلا في مرحلة تالية لإبرام العقد ، وبالتالي فهو التزام عقدي يكون تنفيذه تنفيذا لمحل التزام أصلي في العقد [٤٦].ومثال ذلك التزام المهندس المعماري بتقديم المعلومات الفنية والتكنولوجية وفقا لأصول وسياسات علم الهندسة المعمارية الذي يمتهنه .

ويشير البعض إلى أن الفقه والقضاء قد توسعا في استخلاص وجود هذا الالتزام العقدي في كثير من العقود الأخرى التي لم تعقد أساسا بهدف منح الخبرة وتقديم الاستشارة[٤٧].مبررين هذا التوسع في استخلاص الالتزام بتقديم المعلومات والاستشارات الفنية على عاتق المتعاقد في هذه العقود رغم أن بعضها ليس أصلا عقود احتراف بحته ، بان هذا الالتزام يعتبر ناشئا من الالتزامات الرئيسية للعقد الأصلي . لهذا نجد أن الفقه والقضاء يلزمان البنوك والمصارف بتوجيه وإرشاد العملاء إلى ما يحقق مصالحهم المالية في ضوء العقود المبرمة بينهم وبين هذه البنوك والمصارف [٤٨].

أما من حيث الهدف فان الهدف من تقرير الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، هو إحاطة المقبل على التعاقد بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل العقد المزمع إبرامه ، عملا على إيجاد رضا حر سليم منتج لإرادة خالية من العيوب ، بينما في الالتزام التعاقدي بتقديم الاستشارة الفنية ، فان الهدف هو توجيه الدائن ومعاونته في اتخاذ قرار نهائي بصدد المسالة موضوع الاستشارة [٤٩].

كما يختلف الالتزامان أيضا من حيث محلهما حيث يتمثل محل الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في قيام المدين بإخطار الدائن بكافة البيانات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه وتفصيلاته ، والتي من شانها التأثير على رضائه بينما يتمثل محل الالتزام التعاقدي بتقديم الاستشارة الفنية ، في تقديم معلومات محددة في العقد ، ولازمة لأجل عملية معينة يحددها المتعاقدان سلفا في مجالات متخصصة ، ومنها على سبيل المثال مجالات نقل التكنولوجيا ، مجالات الهندسة المعمارية ، وأعمال البنوك [٥٠].

أما من حيث شخص المدين بالالتزام ، فلا أهمية خاصة لشخص المدين بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، بوصفه التزاما عاما يمكن تطبيقه على عدد كبير من أنواع العقود ، بينما في الالتزام التعاقدي بتقديم الاستشارة الفنية ، نجد أن شخص المدين له اعتبار في التعاقد ، بوصفه محترفا ، وصاحب خبرة في مجال عمل معين ، وان خبرته الفنية وتفوقه في هذا المجال يمثلان الدافع الحقيقي للتعاقد [٥١].

وأخيرا من حيث المسؤولية ، فانه خلافا للالتزام التعاقدي بتقديم الاستشارة الفنية فان إخلال المدين للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، لا يثير أي مسؤولية عقدية ، فالمسؤولية هنا مجالها الرضا ، ويمكن طلب إبطال العقد لتعيب الرضا ، بالإضافة إلى طلب التعويض وفقا لأحكام المسؤولية التقطيرية [٥٢].

وعلى الرغم من أن الالتزام العقدي الخاص بمنح المشورة الفنية والنصائح للعملاء قد امتد ليغطي مجالات كثيرة ، إلا انه لا يجب أن يختلط بالالتزام بإعلام المستهلك عن السلعة أو الخدمة محل العقد فبالإضافة إلى ما سبق ذكره من أوجه التمييز بين هذين الالتزامين فان الالتزام بإعلام المستهلك هو التزام قبل تعاقدي يحكمه وقت تطلبه ووقت تطلب تنفيذه .كذلك يجب التأكيد على الالتزام العقدي بالإدلاء بالبيانات هو التزام عقدي أصلي يقصد في ذاته أثناء التعاقد وتعتبر صفة المتعاقد في شانه باعتباره صاحب خبرة ومحترف هي الركن الأساسي والدافع إلى تطلبه وهو مايساهم في التفرقة بين هذا الالتزام وبين الالتزام بإعلام المستهلك [٥٣].

الفرع الثاني :- تمييز الالتزام قبل التعاقدي بالاعلام عن الالتزام بالتحذير

يعرف الالتزام بالتحذير بأنه (التزام تبعي يقع على عاتق احد الطرفين ، بان يحذر الطرف الآخر أو يثير انتباهه إلى ظروف أو معلومات معينة ، بان يحيطه علما بما يكتنف هذا العقد ، أو مما ينشا عنه من مخاطر مادية أو قانونية)[٥٤].

ويعد محل الالتزام بالتحذير ، وهو واجب القيام بالإدلاء للمستهلك بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالصفة الخطرة في الشيء محل التعاقد ، سواء تعلق هذا الإدلاء بخصائصه ، أم بكيفية استعماله ، هو مصدر التشابه بين هذا الالتزام وبين الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، إلا انه لا يزال هناك بعض أوجه الاختلاف بينهما يمكن إيجازها فيما يلي :-

فمن حيث النطاق ليس هناك تحديد لكمية أو طبيعة أو نوعية المعلومات التي يلتزم المدين في الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بإحاطة الدائن علما بها ، فنطاق هذا الالتزام من حيث المعلومات يتسع ليشمل كل ما من شانه التأثير على رضا الدائن وهو بصدد إبرام العقد بينهما يتحدد نطاق الالتزام بالتحذير في الإدلاء بالمعلومات والبيانات التي تتناول الصفة الخطرة في الشيء محل التعاقد ، سواء ما تعلق بحيازته أو استعماله [٥٥].

ومن حيث الأساس فان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام مختلف في أساسه بين جملة من القواعد العامة في القانون على تفصيل يتضح في محله ، بينما يجد الالتزام بالتحذير أساسه في فكرة الالتزام بضمان السلامة . وذلك في ضوء أن الهدف المنشود من تقريره هو حماية المستهلكين من إضرار المنتجات الخطرة [٥٦].

أما من حيث وقت الالتزام فقد اجمع الفقه ووافقه القضاء على أن الوفاء بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يكون خلال المرحلة قبل التعاقدية ، بينما نلحظ ثمة اختلافا في الرأي حول الوقت المعتمد في القيام بالتحذير . فذهب اتجاه إلى أن هذا الالتزام سابق على التعاقد ، شانه شان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام والذي يعد صورة من صوره تأسيسا على أن الإحاطة بهذه من شانها التأثير على رضا الطرف الآخر في العقد المزمع إبرامه والتي يتحدد بمقتضاها مدى إقباله على التعاقد ، إضافة

إلى أن غايتها التعاون على تنفيذ العقد وتمكين المستهلك من الانتفاع بالشيء محل التعاقد على أكمل وجه [٥٧].

بينما يذهب رأي آخر[٥٨] إلى أن الالتزام بالتحذير هو التزام عقدي ، لأنه تابع ومكمل للالتزام الأصلي ، حيث يقتصر الإدلاء فيه على نوع محدد من المعلومات ، وهي التي تكتنف هذا العقد ، وما ينشا عنه من مخاطر مادية أو قانونية .

الفرع الثالث:- تمييز الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام عن الالتزام التعاقدي بالإعلام

أن الالتزام قبل التعاقدي ينفصل عن العقد وينشا في المرحلة السابقة على تكوينه وإبرامه حتى يتيح للمستهلك رضاء حرا يستطيع من خلاله أن يبرم العقد أوان يرفض إبرامه وكل معطيات التعاقد واضحة أمامه . وبذلك فان التزام المتعاقد مع المستهلك بالإعلام قبل التعاقدي يختلف عن ذلك الالتزام العقدي بالإدلاء بالبيانات والمعلومات اللازمة لتنفيذ العقد ولتجنيب المستهلك الأضرار الناجمة عن تنفيذه أو الاستمرار في استخدام السلعة أو الاستفادة بالخدمة [٥٩].

وإذا كان الالتزام العقدي بالإدلاء ببيانات أو معلومات ينشا بمناسبة كل عقد على حده وفي حدود مايقتضيه ذلك العقد ، فان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هو التزام عام في شان كل عقود الاستهلاك ، ويهدف كما سبق إلى تنوير رضاء المستهلك مما يجعل سلامة وصحة الرضاء أساس وجوده .بينما الالتزام العقدي بالإعلام هو اقرب إلى الالتزامات العقدية العادية حتى أن بعض الفقه يصفه بأنه مجرد التزام تبعي يقضي تنفيذ الالتزامات القانونية الأصلية بحسن نية ، في حين أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هو التزام مستقل عن العقد ويجب الوفاء به قبل تكوين العقد [٦٠].

ويرى البعض انه على الرغم من وجاهة الرأي القائل بصعوبة التمييز بين هذين الالتزامين –إلا انه ليس مستحيلا – في ضوء معيار وقت نشوء الالتزام ووقت المطالبة بتنفيذه . لجهة أن الالتزام

بالإعلام قبل التعاقدي هو التزام لا يقوم ولا جدوى من تنفيذه إلا قبل إبرام العقد ، فإذا نشا الالتزام وارتبطت جدواه بالمرحلة السابقة على تبادل الإرادات المنشئ للعقد ، فهو التزام قبل تعاقدي [٦١].

المبحث الثاني :- مقومات الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

اجتهد كل من الفقه والقضاء في فرنسا في إبراز مقومات الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، وقد حرصا على إلقاء الضوء على نطاقه كالتزام مستقل ، وكذلك من خلال التعرض لمحله من وجهة النظر القانونية ، إضافة إلى بيان الشروط اللازمة لوجوده . لذلك سنحاول دراسة مضمون هذا الالتزام من خلال ثلاثة محاور هي نطاقه ومحله وشروطه وسنخصص لكل منها مطلبا مستقلا.

المطلب الأول :- نطاق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

يتحدد نطاق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام تبعا لجملة اعتبارات هي نطاقه من حيث من يلتزم به من الأشخاص ونطاقه من حيث الأشياء التي يرد عليها ، وهو ما سنتناوله في الفرعين الآتيين :-

الفرع الأول:-نطاق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من حيث الأشخاص

يتحدد نطاق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من حيث الأشخاص بأطراف العلاقة العقدية وهما الدائن بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام والمدين به ، وهو ما سوف نسلط عليه الضوء فيما يلي :-

أولا :-الدائن بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

يعد المشتري دائنا بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في مواجهة المدين به سواء أكان منتجا أو بائعا أما السؤال الذي يثار هنا هو هل كل مشتري أيا كانت صفته يستفيد من هذا الالتزام أم لا يستفيد منه إلا المستهلك ؟

لا جدال في أن المستهلك يعد دائنا بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام لان مثل هذا الشخص الذي يشتري شيئا لأجل حاجاته الشخصية أو العائلية لا يمكن افتراض علمه بأي بيانات عن هذا الشيء ، ومن ثم فان جهله بها يعد جهلا مشروعا ، مما يوجب على البائع أن يفضي له بالبيانات اللازمة سواء فيما يتعلق بطريقة استخدام الشيء أم فيما يخص الوقاية من إخطاره[٦٢].

ويأخذ حكم المستهلك المشتري المهني الذي لا يسمح له تخصصه بالإلمام بكافة دقائق وخصائص الشيء المبيع فهو وان كان من الممكن أن تكون له بعض المعرفة عن هذا الشيء إلا أنها تعد معرفة ناقصة تفتقر إلى الدقة والتحديد مما يتطلب تدخل البائع لإكمالها وتوضيح ما غمض منها بما يجعل المشتري على علم تام بما يشتريه[٦٣].

ومن الأحكام التي أكدت على هذا المعنى ما قضت به الدائرة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية من مسؤولية منتج لمواد تستخدم في الرسم عما أصاب المشتري وهو رسام من ضرر بسبب تعيب لوحاته التي استخدم فيها هذه المواد وقررت المحكمة أن موهبة الرسام وتخصصه الفني لا يعني بالضرورة معرفته بخصائص ومكونات المنتجات المستخدمة في الرسم [٦٤].

أما إذا كان المشتري مهنيا يباشر ذات تخصص البائع فان بعض الشراح يرى بان هذا المشتري ينبغي أن يستفيد من التزام البائع بالإعلام ولو كان مهنيا وقد استند في ذلك إلى أن الصفة المهنية لا تمنع من الاستفادة ، لأنه قد يستحيل عليه الإلمام بخصائص الشيء المبيع وبالطريقة المثلى لاستعماله كما انه قد يخفي عليه ما قد يترتب على هذا الاستعمال من مخاطر وما يجب اتخاذه من احتياطات لتجنبها . هذا فضلا عن أن المادة الأولى من القانون الفرنسي رقم ٨٣/ ٦٦٠ الصادر في ٢١ يوليو ١٩٨٣ الخاص بسلامة المستهلكين قد ألقت على عاتق البائع المهني التزاما بالسلامة مقتضاه إلا يكون الشيء مصدر خطر للمستعملين سواء كانوا مستهلكين عاديين أم مهنيين فوفقا لهذا القانون ليس هناك ما يدعو إلى التفرقة بينها فكل منهما بحاجة إلى الحماية في مواجهة البائع المهني [٦٥].

في حين ذهب البعض الآخر إلى أن تخصص المشتري قد يكون عاملا لتضييق نطاق التزام البائع بالإعلام ومن ثم يكون سببا لتخفيف مسؤوليته عن الإخلال بهذا الالتزام أو إعفائه منها وذلك بسبب أن تخصص المشتري يمكنه من تعويض النقص الذي يعتري المعلومات التي يدلي بها البائع ومن ثم فانه إذا كانت هذه المعلومات قليلة فان ذلك لا يؤدي إلى مسؤولية البائع مادام أن هذا القدر يكفي لتبصير مشتري من نفس التخصص إذ أن ما يتعرض له المشتري في هذه الحالة من مخاطر لا تكون راجعة إلى نقص ما قدم إليه من معلومات بل إلى خطئه هو في الانتفاع بها أو التعامل معها [٦٦].

ولقد اعتد القضاء الفرنسي بالصفة المهنية للمشتري لتخفيف مسؤولية المنتج أو البائع عند عدم الإعلام أو إعفائه منها . ومن القرارات التي ذهبت إلى تخفيف المسؤولية عن الإخلال بهذا الالتزام ما قضت به الدائرة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية بتوزيع المسؤولية بين منتج المادة اللاصقة التي تستخدم في تركيب البلاط ومشتري هذه المادة الذي أصابه ضرر نتيجة وقوع حريق عن استعماله لهذه المادة إذ تبين للمحكمة وجود خطا في جانب المنتج لعدم كفاية التحذير وخطا في جانب المشتري الذي رغم خبرته وتجربته السابقة لم يتخذ احتياطات الاستعمال اللازمة لتفادي وقوع الضرر [٦٧].

ومن الأحكام التي قررت إعفاء المنتج أو البائع من المسؤولية عن الإخلال بالالتزام بالإعلام استنادا إلى التخصص المهني للمشتري ما قضت به الدائرة الأولى لمحكمة النقض الفرنسية من عدم مسؤولية البائع لآلة ميكانيكية تستخدم في لصق بطاقات البيانات على زجاجات المشروبات عن الضرر الذي أصاب المشتري في يده نتيجة قيامه بلمس الآلة وهي في حالة حركة إذ كان يجب عليه نظرا للصفة المهنية ، لأنه متخصص في زراعة الكروم وإنتاج المشروبات أن يدرك خطورة إدخال يده في هذه الآلة أثناء تشغيلها [٦٨].

ثانيا :-المدين بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

يعتبر المنتج هو المدين الرئيسي بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، ويرجع سبب ذلك إلى عدة عوامل أولها أن المنتج هو أدرى الناس ببيانات وخصائص منتجاته ومن ثم فهو الأقدر على تبصير المستهلكين بكيفية استعمالها والتحذير مما قد ينجم عنها من مخاطر . وثانيها أن المنتج يملك من الأجهزة ما يمكنه من تحقيق الإعلام الكافي للمستهلك ، ومن ثم فان الأخير ينتظر من المنتج بصفته مهنيا بيانات أكثر دقة مما ينتظره من البائع المتخصص لما يتوفر لدى المنتج من دراية وإمكانيات خاصة [٦٩].

ويأتي في المرتبة الثانية بعد المنتج كمدين بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام البائع الوسيط أو الموزع والذي يتعامل مباشرة مع المستهلك حيث يجب عليه الإدلاء بكل المعلومات الأساسية عن المبيع من جهة طرق الاستعمال أو التحذير من المخاطر [٧٠].

وقد اختلف الشراح حول نطاق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بحسب ما إذا كان الموزع متخصصا أو غير متخصص . حيث يتسع نطاق الالتزام مع الأول ويضيق مع الثاني لما يملكه المتخصص من معلومات كثيرة عن المنتجات التي يقوم ببيعها ويكون ملما بخصائصها وأوجه استعمالها وما قد ينتج عنها من مخاطر وأضرار ومن ثم يجب عليه أن يبين ذلك للمشتري .أما غير المتخصص وهو الذي يبيع سلعا متعددة الأنواع والاستخدامات ، فان التزامه لا يمتد إلى الإدلاء ببيانات أو مخاطر لا يعلمها فعلا ، حيث يصعب على بائع سلع متعددة الإلمام بخصائص وبيانات كافة السلع التي يقوم ببيعها .ولذلك فان التزامه يقتصر على توفير النشرات والبيانات التي أرفقها المنتج أو الصانع بالمبيع[٧١].

الفرع الثاني :- نطاق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من حيث الأشياء

لشراح القانون المدني بصدد تحديدهم لنطاق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من حيث الأشياء اتجاهان يقصر احدهما نطاق هذا الالتزام على الأشياء التي تتسم بالخطورة بسبب طبيعتها أو بسبب صعوبة ودقة استعمالها ، ويمد الآخر نطاق هذا الالتزام إلى الأشياء المبتكرة بالإضافة إلى الأشياء

الخطرة [٧٢]. ويرجع هذا الاختلاف إلى اختلافهم حول معيار الصفة الخطرة للشيء المبيع الذي يتعين الإدلاء بها حيث يرى جانب من الفقه أن هذه الصفة تتوافر في الأشياء الخطرة بطبيعتها أو بسبب تعقد استعمالها أو حتى بسبب عيوبها ، بينما يرى الجانب الآخر توافر هذه الصفة في الأشياء التي تتسم بالجدة والحداثة إضافة إلى الأشياء التي تتسم بالخطورة [٧٣].

ويذكر أنصار الاتجاه الأول أن الصفة الخطرة التي تتوفر في الشيء المبيع وتترتب مسؤولية المنتج عما تسببه من أضرار تظهر في حالتين هما : الأولى هي الأشياء الخطرة بطبيعتها كمواد الحفظ السامة أو التي تصبح كذلك بسبب تفاعل مكوناتها مع عوامل خارجية ، كالمشروبات الغازية التي تتخمر بسبب حرارة الجو فتصبح قابلة للانفجار .أما الثانية فهي الأشياء غير الخطرة بطبيعتها إنما بسبب ما يشوب صنعها من عيوب كجهاز التلفزيون الذي يمكن أن ينفجر بسبب عيوب تتعلق بصنعه [٧٤].

أما عن مسوغات الاتجاه الثاني القائل بمد نطاق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام إلى الأشياء المبتكرة فضلا عن الأشياء الخطرة فانه يعود إلى جهل المشتري بخصائص ومكونات المنتجات الحديثة وعدم قدرته على الإلمام بهذه الخصائص ، وكذلك جهله بكيفية استخدام هذه المنتجات نظرا لحداثتها وعدم درايته عنها إلا الشيء القليل عن طريق وسائل الدعاية والتي غالبا ما تركز على الترغيب على الشراء دون الدخول في تفاصيل مكونات هذه المنتجات وأساليب استخدامها [٧٥]. ويتسع نطاق الالتزام بالإعلام إلى مدى أوسع يصل إلى حد إسداء النصح إلى المشتري ، وذلك عندما يتعلق الأمر بأشياء معقدة من الناحية التقنية ، وخاصة وإنها تكون ذات كلفة عالية وتحتاج إلى خبرة فنية متقدمة ، سواء قبل البيع أو بعده . فإذا تعلق الأمر بحاسب آلي أو جهاز تلفزيون فانه يجب على البائع أن يعطي النصائح اللازمة حول شرائه واستعماله. ويتسع نطاق النصائح كلما كان الجهاز أكثر تعقيدا والمشتري حديث العهد بهذه الأجهزة . أما عن وقت وجود هذا الالتزام فهو في مرحلة إبرام العقد ، حيث تذهب المحاكم غالبا إلى أن المورد يجب عليه إسداء النصح للمشتري

فيما يتعلق بملائمة الجهاز لاحتياجاته ،وان الإخلال بهذا الالتزام يمكن أن يشكل مسؤوليته العقدية. ويستمر الالتزام إلى ما بعد إبرام العقد من اجل المساعدة على حسن استعمال الجهاز [٧٦].

ويبلغ الأمر أقصى مدى له عندما يتعلق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بشيء خطير وجديد في نفس الوقت والمشتري غير ممتهن ، كما هو الحال بالنسبة إلى الأدوية ، فقد اعتبر القضاء أن التزام المنتج في هذه الحالة التزام بتحقيق غاية ، لكن إذا كان الأمر يتعلق بشيء خطير فقط والمشتري من العامة ، فان التزام البائع الممتهن في هذه الحالة لا يقتصر فقط على التغليف المحكم والقوي ، ولكن يشمل أيضا التحذير من خطورة الشيء.وعموما فانه إذا كانت المعلومات قد أعطيت بطريقة مناسبة ، فان المنتج أو المصنع لا يكون مسئولا عن الضرر الذي يحدثه نتيجة عدم الاحتراز في استعمال الشيء . ويتقلص هذا الالتزام عندما يكون الشيء خطيرا والمشتري ممتهن من نفس تخصص البائع [٧٧].

المطلب الثاني:- محل الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

يتحدد محل التزام البائع المهني قبل التعاقدي بالإعلام في أمرين هامين لا يغني احدهما عن الآخر هما :- الإدلاء بالمعلومات عن كيفية استعمال الشيء والتحذير مما قد ينجم عن استعماله من مخاطر أو أضرار .

الفرع الأول :- الإدلاء بالمعلومات عن الشيء وكيفية استخدامه

يفرض الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام على المدين بان يتخذ موقفين هما موقف سلبي وهو الامتناع عن الكذب بالإدلاء وموقف ايجابي وهو الإدلاء بالمعلومات الصحيحة عن الشي وطريقة استخدامه وهذا ما عده الفقه محلا للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام[٧٨].

أولا :-الموقف السلبي (الامتناع عن الكتمان)

وهو يمثل حدا أدنى من الناحية الأخلاقية الضرورية والتي لاغنى عنها لإتمام العقد ، وتتمثل بعدم غش المفاوض الآخر أو استغلال ضعفه أو عجزه الاقتصادي .

لقد بقي الاجتهاد لفترة طويلة غامضا عندما كان يستلزم لوجود التدليس استخدام مناورات احتيالية أو وجود خطا في موضوع المباحثات ، إلا انه في الحقبة الأخيرة اعتبر أن التدليس موجودا عبر كتمان الحقيقة ويؤسسه بوضوح على الإخلال بواجب الإعلام المستمد من مبدأ حسن النية ، ولذلك قضت محكمة التمييز الفرنسية بان (أن البنك الذي يعلم أن وضعية مدينه من الصعب إصلاحها كان يجب عليه إعلام الكفيل بذلك كي يتخذ قراره على ضوء ذلك)[٧٩].

ولئن استقر الفقه بان الأصل في الكتمان كونه لا يعد تدليسا ، لجهة أن ليس من واجب المتعاقد إعلام الطرف المقابل بجميع الأمور[٨٠] ،فانه يبدو منطقيا ، خلافا لهذه الصورة ، أن إخفاء المعلومة يصبح بالضرورة من قبيل التدليس ، ولا اصدق على ذلك المثال الذي تقدمه صورة البائع المحترف الذي حمله التوجه التشريعي الحديث التزاما بالإعلام . ولعل تحميل المحترف ، على الخصوص ، واجب عدم الكتمان يستجيب لدعوة فقهية بضرورة الأخذ بصفة الأطراف في مسالة الإعلام ، ليتجه من ثم تحميل المتعاقد المحترف باعتباره الطرف الأكثر علما وبينة واجب إعلام الطرف الذي لم يكن له أن يعلم [٨١].

ويتبين من قرار صادر عن محكمة استئناف بيروت بان الكتمان يكفي لتكوين عنصر الخداع إذا اتضح انه كان من شانه التأثير في إرادة المتعاقد بحيث لو علم بحقيقة الأمر لما تعاقد ، أما بسبب نص القانون أو بسبب طبيعة العقد الذي يفترض ثقة متبادلة بين الطرفين أو بسبب الظروف التي تحيط به [٨٢].

وعليه فان الكتمان وان كان يشكل موقفا سلبيا محضا ، إلا انه أصبح في الوقت الحاضر ذات تأثير كبير على تنوير الرضا للمتعاقد وعلى توازن العقد لذلك تطرقت القوانين لهذا الكتمان ، فالتشريع العراقي نص على هذه الصورة في المادة ١٢١ من القانون المدني التي نصت (٢. يعتبر

تغريرا عدم البيان في عقود الأمانة التي يجب التحرز فيها عن الشبهة بالبيان كالخيانة في المرابحة والتولية والإشراك والوضيعة).

يتضح من هذه المادة بصورة صريحة إشارتها للكتمان كعيب من عيوب الإرادة إلا أنها قيدت هذا الكتمان بان يكون في عقود الأمانة التي يحكمها مبدأ الثقة المشروعة بين المتعاقدين ، ومقتضى هذا المبدأ اعتماده على ضمير المتعاقدين ونزاهتهما لذلك فان منطوق النص يدل على عدم بسط حكمه لغير عقود الأمانة .

كما نجد أن المشرع العراقي قد رتب أثارا مهمة على كتمان المؤمن له المعلومات الضرورية عن الخطر المؤمن عليه ، وعد العقد مفسوخا حيث نصت المادة ٩٨٧ من القانون المدني العراقي على انه (١. يجوز للمؤمن أن يطلب فسخ العقد عند تعمد الكتمان في عقد التامين) . كما قضت المادة ٩٩٠ مدني عراقي على اعتبار إخفاء المؤمن له للبيانات المتعلقة بالخطر من ظروف وقف التقادم في عقود التامين .

وعلى الرغم من إشارة المشرع العراقي إلى حضر الكتمان ، بل اعتبار الفسخ كجزاء له في عقود التامين ، إلا انه لم يعمم حكم حضره على كل العقود وخص بعضها دون الآخر . وقد يكون هذا التخصيص راجعا إلى شيوع هذه العقود واعتمادها بشكل كلي على تبادل المعلومات والبيانات بين أطرافها بخلاف العقود الأخرى التي قد لا تحتاج لهذا الكم من المعلومات التي تحتاجه عقود التامين والأمانة ، فضلا عن انقياد النصوص المعنية في التشريع العراقي لمبدأ سلطان الإرادة والحرية التعاقدية التي تمنع من جبر الأشخاص على الإدلاء بالمعلومات التعاقدية واعتبار الكتمان من مظاهر مبدأ الحرية التعاقدية إذا لم يوجب القانون أو الاتفاق الإدلاء بها [٨٣].

أما في قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ فقد حظرت المادة (٩) منه على المجهز والمعلن مجموعة من المسائل باعتبارها تمثل صورا للكتمان التدليس وهي كما وردت في النص (.. وإخفاء حقيقة المواد المكونة والمواصفات المعتمدة في السلع والخدمات كافة ...ثالثا... أي سلع لم يدون على أغلفتها أو علبها وبصورة واضحة المكونات الكاملة لها، أو التحذيرات (إن وجدت) وتاريخ بدء وانتهاء الصلاحية. رابعاً: إخفاء أو تغيير أو إزالة أو تحريف تاريخ الصلاحية.

خامساً: إعادة تغليف المنتجات التالفة أو المنتهية الصلاحية بعبوات، وأغلفة تحمل صلاحية مغايرة للحقيقة ومضللة للمستهلك.

أما الفقه العراقي فقد عد الكتمان الوجه السلبي للتغرير في كل العقود شرط أن يكون متعلقا بمخالفة الالتزام بإعلام المتعاقد سواء أكان مصدر هذا الالتزام القانون أو طبيعة العقد ، ولفظ طبيعة العقد مرن بحيث يندرج تحته كل عقد تحضي فيه المعلومات بأهمية ، وهذه ميزة اغلب العقود في الوقت الحاضر مما يدلنا ذلك على توجه الفقه في العراق إلى تطبيق مبدأ عدم مشروعية الكتمان على كل العقود التي تتأثر بالمعلومات [٨٤].

أما بالنسبة للقانون المصري فقد قضت المادة ١٢٥ بان (١. يعتبر تدليسا ، السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة).

أن النص أعلاه يدل دلالة واضحة على رغبة المشرع المصري في بسط حكم الامتناع عن السكوت على كل العقود . لكن يلاحظ عليه استخدامه لفظ السكوت دون الكتمان والسكوت هو الصمت وعدم الكلام أي اتخاذ حالة سلبية لا يرافقها لفظ أو قول أو كتابة أو إشارة أو عمل قد يحمل معنى التعبير الإرادة[٨٥] . لذلك خرج من تطبيق هذا النص البيانات والمعلومات التي يدلي بها المدين وهي غير صحيحة أو مبهمة حتى وان رافقتها نية التضليل بخلاف الكتمان الذي هو اشمل من السكوت .

أما القضاء المصري فأشار بصورة صريحة على أن الكتمان هو الوجه السلبي للتدليس حيث جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية (أن الحيل الغير مشروعة التي يتحقق فيها التدليس ، أما أن تكون ايجابية باستعمال طرق احتالية أو تكون سلبية يتعمد المتعاقد كتمان أمر عن المتعاقد الآخر متى كان هذا الأمر يبلغ حدا من الجسامة بحيث لو علمه الطرف الآخر لما أقدم عليه بشروطه [٨٦].

ويرى البعض[٨٧] من الفقه المصري بان الكتمان هو احد حالات الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقدي وهذا الرأي هو أكثر انسجاما مع العلاقات التعاقدية المستحدثة والتي تتسم بوجود اختلال التكافؤ المعرفي بين طرفيها.

كذلك التشريع الفرنسي هو الآخر قضى في المادة ١١٣ – ٥ من مدونة قانون الاستهلاك الفرنسي المتعلقة بعقد الاستهلاك بإبطال العقد جراء كتمان المهني للبيانات الضرورية التي تحدد التزامات المستهلك [٨٨]. وقد وصف الفقيه الفرنسي GHSTAN الكتمان بأنه فعل عدم الكلام والذي يؤثر على رضا المتعاقد الضعيف عندما يلتزم المتعاقد الصمت للاستفادة من جهل الطرف الضعيف ، وبسبب هذه الأهمية نظمت التشريعات الكتمان كتاحد شقي محل الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي [٨٩].

ثانيا :-الموقف الايجابي (بيان طريقة استعمال الشيء)

يتعين على المنتج أن يدلي إلى المشتري بالبيانات اللازمة عن طريقة استعمال الشيء على النحو الذي يحقق له السلامة الكاملة ضد الأخطار الناشئة عن هذا الاستعمال . فإذا تقاعس المنتج عن القيام بواجباته في الإدلاء بهذه البيانات أو كان إدلاؤه بها ناقصا أو يتسم بالغموض كان مسئولا عما يصيب المشتري من أضرار [٩٠].

وتطبيقا لذلك قضي بان صانع المفرقعات الذي لا يرفق بها بيانات بطريقة الاستعمال ويدلي شفاهة بمعلومات غير صحيحة يكون مسئولا عن الإصابة التي لحقت إحدى المشاهدات)[٩١]. كذلك أيدت محكمة النقض محكمة استئناف باريس التي قضت بإلزام المنتج عن تعويض الأضرار التي نشأت عن حادث تعرض له يخت للنزهة بسبب إبحاره في منطقة أمواج مرتفعة ، لأنه كان يتعين عليه أن يوضح للمشتري عدم صلاحية اليخت للإبحار في مثل هذه الأجواء . [٩٢]

وقد أولت قوانين حماية المستهلك العربية عناية كبيرة لمسالة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام [٩٣]، من ذلك مثلا المشرع الجزائري الذي ألزم البائع المهني بإعلام المستهلك عن طريقة استعمال

المنتج إذ نصت المادة الثانية الفقرة الثالثة من القانون رقم ٨٩-٠٢ الصادر في ٧ فبراير ١٩٨٩ والخاص بالقواعد العامة لحماية المستهلك بأنه (.. كما ينبغي أن يستجيب المنتج أو الخدمة للرغبات المشروعة للمستهلك فيما يخص النتائج المرجوة منه وان يقدم المنتوج وفق مقاييس تغليفه ، وان يذكر مصدره وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله والاحتياطات الواجب اتخاذها من اجل ذلك وعمليات المراقبة التي أجريت عليها).

ومن تشريعات المستهلك العربية أيضا ما ورد في المادة ٦ من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ على انه (على كل مورد و معلن إمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه و تجنب ما قد يؤدى إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه في خلط أو غلط .ويعفى المعلن من المسئولية متى كانت المعلومات التي تضمنها الإعلان فنية يتعذر على المعلن المعتاد التأكد من صحتها ، وكان المورد قد أمده بها).

أما المشرع الليبي فقد نص في المادة ١٤ من قانون حماية المستهلك الليبي على ضرورة تبيان طريقة الاستعمال وطرق الوقاية بالنسبة للمنتجات ذات الأثر على صحة وسلامة المستهلك بالنص على انه (في الأحوال التي يمكن أن يؤدي فيها استخدام المنتج إلى أضرار بصحة وسلامة المستهلك، يلتزم الصانع أو المنتج بأن يبين الطريقة الصحيحة لاستخدام المُنتَج وكيفية الوقاية من الأضرار المحتملة ، وكيفية علاجها في حالة حدوثها).

أما قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ فقد أورد في المادة (٧) منه بإلزام المجهز والمعلن بما يلي أولاً: التأكد من تثبيت البيانات والمواصفات والمكونات الكاملة للمنتج وخاصة بدء وانتهاء الصلاحية وبلد المنشأ قبل طرحها في السوق أو قبل إجراء عملية البيع أو الشراء أو الإعلان عنها....) أما المادة (٩) من ذات القانون فقد حظرت على المجهز والمعلن ما يلي أولاً: ممارسة الغش والتضليل والتدليس ...ثالثاً: إنتاج أو بيع أو عرض أو الإعلان عن أسلع وخدمات مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة. بـأي سلع لم يدون على أغلفتها أو علبها وبصورة واضحة المكونات الكاملة لها، أو التحذيرات (إن وجدت) وتاريخ بدء وانتهاء الصلاحية. رابعاً: إخفاء أو

تغيير أو إزالة أو تحريف تاريخ الصلاحية. خامساً: عادة تغليف المنتجات التالفة أو المنتهية الصلاحية بعبوات، وأغلفة تحمل صلاحية مغايرة للحقيقة ومضللة للمستهلك.

وتختلف المعلومات المتعلقة باستعمال الشيء التي يجب على الصانع أو البائع تقديمها للمشتري ، بحسب ما إذا كان الشيء المبيع من الأشياء المعدة للاستعمال في خلال فترة محددة أو قصيرة الاستعمال ، أو من الأشياء دائمة الاستعمال .

أ .كون الشيء المبيع من الأشياء قصيرة الاستعمال

كالمواد الغذائية والمواد السامة والمبيدات والأعشاب والأدوية والمستحضرات الصيدلية ومواد الدهان وغيرها ، فانه يجب على الصانع أو البائع أن يبين للمشتري كيفية استخدام هذه الأشياء ووقت استخدامها ، والمقادير أو الجرعات التي يستخدمها أو يتناولها ، وكذلك تاريخ صلاحية هذه المواد للاستخدام والاحتياطات التي يجب أخذها عند الاستخدام ، فإذا كان هنالك تقصير أو تهاون من المنتج في تقديم البيانات للمشتري أو قدمها بطريقة مقتضبة كان عليه أن يتحمل تقصيره ويلتزم بتعويض المشتري عما لحقه من أضرار بسبب ذلك [٩٤].

وتزداد أهمية الإدلاء بالبيانات والمعلومات المتعلقة باستعمال الشيء المبيع ، إذا كان هذا الشيء من الأدوية الطبية ، نظرا لخطورة هذه المنتجات البالغة نظرا لما تحتويه من سموم ، ومن ثم فان أي خطا في تناولها سواء بالإسراف فيه أو الإقلال منه ، قد يؤدي إلى أضرار جسيمة ، فضلا عن تفويت فرصة العلاج [٩٥].ولذلك عمدت بعض قوانين المستهلك إلى إفراد نص خاص بالمنتجات الطبية كالمشرع الليبي حيث جاء في المادة ١٣ منه على انه (في حالة الإعلان عن المواد الدوائية يجب بالإضافة إلى المعلومات المنصوص عليها في المادة (١١) من هذا القانون- ذكر البيانات المتعلقة بدواعي الاستعمال والجرعات حسب السن ، والمحاذير والأعراض الجانبية، وطريقة الحفظ وغيرها من البيانات المنصوص عليها في التشريعات النافذة).

ب.الأشياء دائمة الاستعمال

إذا كان الشيء المبيع من الأشياء التي تطول فترة استعمالها كالآلات الميكانيكية والأجهزة الكهربائية مثلا ، فانه يجب على الصانع أو البائع أن يقدم للمشتري كافة البيانات المتعلقة بكيفية استخدامها والاحتياطات التي يجب أخذها أثناء تشغيلها ، إضافة إلى نشرة أو كتيب يتضمن مكوناتها وخصائصها وهو ما يعرف بالكتالوج حتى يتسنى للمشتري الرجوع إليه عند الاقتضاء ، وهذا ما قررته محكمة استئناف ROUEN في حكمها الصادر بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٩٢ من انه يعتبر مخلا بالتزامه بالتسليم والإفضاء ، البائع المهني لجهاز تدفئة مستعمل لعدم تقديمه نشرة استخدام هذا الجهاز للمشتري [٩٦].

ثالثا : – صور الإدلاء بالمعلومات التعاقدية

أن الإدلاء بالمعلومات أما أن يتوجه إلى المستهلك أو إلى الجمهور[٩٧] .

أ .الإدلاء بالمعلومات إلى المستهلك

مقتضى ذلك قيام المتعاقد المتفوق معرفيا بتزويد المستهلك قليل المعرفة مباشرة بالمعلومات الكافية عن التعاقد ويكون ذلك بناء على التزام خاص مصدره القانون وهذا ما أكدته المادة ٦ من الفصل الثالث من قانون حماية المستهلك العراقي المتعلق بحقوق المستهلك حيث جاء فيها (أولا –أ– حق المستهلك في الحصول على جميع المعلومات المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة) ثم فصلت هذا المادة نوعية المعلومات التي تؤدي إلى حسم رضاه بشان العقد [٩٨]. وقد برر الفقه هذا الإعلام بأنه ليس من المنطق والعدالة أن يكون لدى احد المتعاقدين معلومات ضرورية عن التعاقد ولا يفصح بها للطرف الآخر [٩٩].

أما قانون حماية المستهلك المصري فقد ألزم المتعاقد المتفوق معرفيا أن يدلي بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه وتجنب ما قد يؤدي إليه من خلق انطباع غير حقيقي لدى المستهلك ، فقد نصت المادة ٦ من قانون حماية المستهلك المصري (على كل مورد ومعلن إمداد

المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه وتجنب كل ما قد يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقي).

فالظاهر من النص انه يمثل الموقف الايجابي المعبر عن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، حيث يلاحظ أن القانون ألزم المهني بالإفصاح عن المعلومات والبيانات الصحيحة التي تؤدي إلى خلق رضا حر مستنير لدى المستهلك .

ب. الإدلاء بالمعلومات إلى الجمهور

هناك بعض النصوص في القوانين ، لم تفرض بصورة مباشرة الإدلاء بالمعلومات للمستهلك ، بل عملت على تنظيم بعض الوسائل التي تعد من الأساليب المهمة لتزويد جمهور المستهلكين بالمعلومات الضرورية عن المنتجات ، لأنه أصبح في الوقت الحاضر من الخطوات المهمة في إقبال المتلقي لاقتناء الشيء هو جمع المعلومات عن المنتج المعلن عنه عن طريق الإعلان [١٠٠].

وقد عنى المشرع العراقي في قانون حماية المستهلك بتنظيم واجبات المعلن حيث نص في المادة ٧ منه على انه (أولا :- التأكد من تثبيت البيانات والمواصفات والمكونات الكاملة للمنتوج وخاصة بدء وانتهاء الصلاحية قبل طرحها في السوق أو قبل إجراء عملية البيع والشراء والإعلان عنها .... خامسا: عدم الترويج بأية وسيلة من وسائل الإعلام والنشر والدعاية للسلعة والخدمة والتي لا تتوفر فيها المواصفات القياسية المحلية والدولية المعتمدة . سادسا : أن يكون على جميع مراسلاته ومطبوعاته وإعلاناته اسمه التجاري وعنوانه وأية علامة يعتمدها قانونا أن وجدت).

كما نظمت المادة ٩ من نفس القانون ما يحظر على المعلن والمجهز القيام به بالقول (ثالثا :- ١. يحظر إنتاج أو بيع أو عرض أو الإعلان عن أي سلع لم يدون على أغلفتها أو علبها وبصورة واضحة المكونات الكاملة لها أو التحذيرات أن وجدت وتاريخ بدء وانتهاء الصلاحية).

وعليه فان قانون حماية المستهلك العراقي قد اهتم بالمعلومات والبيانات التي تتضمنها وسائل الدعاية والإعلان والعرض ، والتي غالبا ما يكون الأفراد الموجهة إليهم جاهلون بخصائص المعلن

عنه ، لذلك فان المعلومات التي تتضمنها هذه الوسائل لها دور في رضا المتلقي ومدى استنارته [١٠١].

ويرى جانب من الفقه العراقي بان تطور الالتزام بالإعلام والنصيحة لصالح المستهلكين ، يجب أن لا يقتصر على الجوانب التقنية للمنتجات المباعة ، بل أيضا أن يتضمن المعلومات التي تساعد في الكشف عن الآفاق الاقتصادية للتعاقد وغالبا ما توجد مثل هذه المعلومات في الإعلانات والعروض الموجهة للجمهور [١٠٢].

الفرع الثاني : التحذير من المخاطر

لا يكون البائع موفيا بالتزامه بالإعلام لمجرد قيامه بإخبار المشتري عن الطريقة المثلى لاستعمال الشيء بل يلزم فضلا عن ذلك بان يحيط المشتري علما بالمخاطر التي تترتب على استعمال الشيء أو حيازته والاحتياطات الكفيلة بالوقاية من هذه المخاطر . على أن التحذير لا يحقق الغرض المرجو منه في لفت نظر المشتري إلى المخاطر التي قد تهدده بسبب استعمال السلعة إلا إذا تحققت فيه أوصاف معينة وهي أن يكون كاملا وواضحا وظاهرا وأخيرا أن يكون لصيقا بالمنتجات : وهو ما سنتناوله على النحو الآتي :-

أولا :-يجب أن يكون التحذير كاملا

ويقصد بالتحذير الكامل أن يحيط البائع المشتري علما بكافة المخاطر التي يمكن أن تحيق به من جراء استعماله للشيء أو حيازته والوسائل التي تمكنه من تجنب مثل هذه المخاطر [١٠٣].

وعلى ذلك لا يجوز للمنتج أن يعمد إلى تحذيرات مقتضبة توضح بعض المخاطر وتغفل الاشارة إلى البعض الآخر بغية جلب الاطمئنان إلى نفوس المستهلكين وتشجيعهم على الاقبال على شراء منتجاته فذلك يعد مخالفا لما يقتضيه مبدأ حسن النية والثقة التي يوليها له العملاء اللذين يوجبان

عليه أن يتجرد من الاعتبارات التجارية البحتة وان يضع سلامة المستهلكين في المقام الأول . فإذا اخل بهذا المبدأ أو بتلك الثقة كان مسئولا عما يترتب على ذلك من أضرار[١٠٤].

وتطبيقا لذلك قضي بأنه إذا كانت مادة غسول الشعر تحتوي على مواد لها تأثير ضار جدا بالجلد ويمكن أن تسبب للمستهلكين حساسية شديدة فان المنتج الذي لم يقم بتحذير العملاء إلى تلك المخاطر والى الوسائل الكفيلة بتجنبها يلتزم بتعويض كل من يضار نتيجة لذلك [١٠٥].

وتزداد أهمية التحذير بصفة خاصة بالنسبة للمنتجات التي تنطوي على قدر كبير من الخطورة كالمنتجات السامة ، والقابلة للاشتعال ، والمنتجات الدوائية والمواد المحفوظة ، فبالنسبة للمواد السامة مثلا يجب على المنتج أن يبين جميع المخاطر التي تحيط استعمالها أو حيازتها ، وكيفية تجنبها ، وتنعقد مسؤوليته إذا لم يقم بتنبيه المشتري إلى احد هذه المخاطر فمثلا منتج المبيدات الحشرية لا يكون قد أوفى بواجبه بالتحذير على النحو الكافي إذا اكتفى بالإشارة إلى ضرورة استخدام قناع واق عند الرش ، دون أن ينبه المشتري إلى مخاطر الاختناق التي يمكن أن تصيب القائم بالرش في الأماكن المغلقة إذا لم يستعمل هذا القناع [١٠٦].

وتسري نفس الأحكام بالنسبة للمواد القابلة للاشتعال ولذلك قضت الدائرة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية بمسؤولية منتج مادة تستخدم في لصق الأرضيات الصناعية الذي اكتفى بتدوين عبارة (مادة قابلة للاشتعال) دون أن ينبه إلى ضرورة تهوية الأماكن التي تستعمل فيها تلك المادة مما ترتب على إغفال هذا البيان اندلاع حريق نتج عنه مصرع المشتري وإصابة ابنه على اثر قيام هذا الأخير بإشعال عود ثقاب في الغرفة المجاورة ، حيث قررت المحكمة أن عبارة مادة قابلة للاشتعال المدونة على العبوة غير كافية للتحذير من كافة مخاطر هذه المادة ، إذ أن المشتري قد يفسرها على وجوب عدم ملامستها أو تقريبها من مصدر لهب دون أن يخطر على باله أن الأبخرة المتصاعدة منها يمكن في بعض الظروف أن تحدث انفجارا [١٠٧].

وفيما يخص المنتجات الدوائية يجب على المنتج أن يحدد بوضوح تام مدة صلاحية الدواء للاستعمال ، والأضرار التي تنجم عن تعاطيه مدة طويلة دون استشارة الأطباء وكيفية الاحتفاظ به قبل وبعد فتحه[١٠٨] .

وبالنسبة للمنتجات الغذائية المعلبة والمحفوظة فانه يجب على منتجها أن يبين تاريخ صلاحيتها للاستهلاك والأخطار التي تترتب على تناولها بعد مضي هذه المدة[١٠٩].

ثانيا :-يجب أن يكون التحذير واضحا

على المنتج أن يوضح المخاطر وكيفية تجنبها بعبارات سلسة ميسورة الفهم وخالية من المصطلحات الفنية المعقدة . وإذا كان المبيع معد للتصدير إلى دولة أجنبية فيجب أن يدون التحذير بلغة بلد الإنتاج ولغة بلد الاستيراد .وقد نص المشرع الفرنسي صراحة على هذا الحكم بالنسبة للمنتجات التي تطرح للتداول في فرنسا إذا اوجب بالنسبة للسلع الغذائية ضرورة كتابة عددا من البيانات التي تضمنها المرسوم رقم ٧٢ / ٩٣٧ الصادر في ١٢ أكتوبر ١٩٧٢ ،ضرورة كتابتها باللغة الفرنسية أيا كان بلد الإنتاج ثم عمم هذا الحكم على جميع أنواع السلع والخدمات بمقتضى القانون رقم ٧٥ / ١٣٤٩ الصادر في ١٣ ديسمبر ١٩٧٥ والخاص باستعمال اللغة الفرنسية [١١٠].

وقد حظرت المادة-٩-من قانون حماية المستهلك العراقي على المُجهز والمعلن إنتاج أو بيع أو عرض أو الإعلان عن ..أي سلع لم يدون على أغلفتها أو علبها **وبصورة واضحة** المكونات الكاملة لها، أو التحذيرات (إن وجدت) وتاريخ بدء وانتهاء الصلاحية.

ولذلك يجب أن تكون عبارة التحذير واضحة الدلالة في معنى التحذير من خطر معين يمكن أن يلحق المستعمل إذا لم يلتزم بها . وإلا يكون من الممكن فهمها على أنها مجرد توصية بكيفية استعمال السلعة حتى تظل محتفظة بخواصها مثل أن تكتب على عبوة العصير عبارة (يحفظ في مكان بارد) إذ قد يفهما المستعمل على أنها بيان للإبقاء على الخواص الطبيعية لمحتويات العبوة

على حين يرمي المنتج منها تجنب تخمرها بفعل الحرارة مما يجعلها مادة قابلة للانفجار[١١١]. ومن ثم فان الإعلام لا يكون مقبولا إلا بتوفر الشروط الآتية :-

أ.البعد عن المصطلحات الفنية المعقدة

حتى يكون التحذير مفهوما يجب أن يبتعد المنتج أو البائع عن استعمال المصطلحات الفنية المعقدة والتي يصعب على غير المتخصصين فهمها ومن ثم لكي يتمكن المشتري من إدراك ما قد يتعرض له من مخاطر من استعمال الشيء المبيع أو حيازته حيث يجب أن يصاغ التحذير في عبارات سهلة يدرك معناها جهور المستهلكين [١١٢].

ومن الملائم حتى يكون التحذير مفهوما لكافة المستهلكين أن يستعمل المنتج إضافة إلى التحذير المكتوب رسما مبسطا يوضح مخاطر منتجاته لما لذلك من أهمية بالغة للمستهلكين الذين لا يجيدون القراءة أو الذين يتواجدون في بلاد أجنبية لا يجيدون لغاتها [١١٣].

ب .وضوح العبارات المستخدمة في التحذير

يجب إلا تكون العبارات المستخدمة في التحذير غامضة أو مشوبة بلبس في موضوعها ، أو تحتمل أكثر من معنى ، وبمعنى آخر يجب أن تكون هذه العبارات واضحة الدلالة في معنى التحذير من المخاطر التي يمكن تنجم عن الشيء المبيع وألا يكون من الممكن فهمها على أنها مجرد بيان أو توصية بأفضل الطرق لاستعماله .

ج .تعدد اللغات التي يكتب بها التحذير

وأيضا يجب على المنتج أن يكتب البيانات الأساسية لمنتجاته والتحذير من مخاطرها إضافة إلى لغة بلد الإنتاج ولغة البلد التي ستصدر إليه هذه المنتجات بعدد من اللغات الأساسية الشائعة الانتشار في العالم كالانكليزية والفرنسية مثلا[١١٤].

وقد نصت المادة–٦– أولاً: من قانون حماية المستهلك العراقي على انه (للمستهلك الحق في الحصول على ما يأتي:.. بـالمعلومات الكاملة عن مواصفات السلع والتعرف على الطرق السليمة لاستعمالها أو لكيفية تلقي الخدمة بالشكل **واللغة الرسمية المعتمدة)**. فالمشرع هنا قد أشار إلى حق المستهلك في التعرف على مواصفات السلع وطرق استخدامها باللغة الرسمية وهو لم يذكرها بالاسم ربما لوجود لغة رسمية ثانية بالإضافة إلى اللغة العربية وهي اللغة الكردية في حدود إقليم كردستان .

أما المشرع المصري فقد نص في المادة (٣) من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٧ ما نصه (على المنتج أو المستورد – بحسب الأحوال – أن يضع باللغة العربية على السلع البيانات التي توجبها المواصفات القياسية المصرية أو أي قانون آخر أو اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، وذلك بشكل واضح تسهل قراءته ، وعلى النحو الذي يتحقق به الغرض من وضع تلك البيانات حسب طبيعة كل منتج وطريقة الإعلان عنه أو عرضه أو التعاقد عليه.

والظاهر أن سبب عدم تطلب النصين السابقين العراقي والمصري لتعدد اللغات التي يكتب بها الإعلان أو التحذير أو طريقة الاستعمال والاقتصار فقط على اللغة الرسمية للبلد يعود إلى طبيعة هذه الدول النامية والتي تتميز بقلة منتجاتها قياسا بما تستورده من الخارج .لذلك فهي لا تنظر إلا إلى المستهلك الوطني الذي تستهدفه هذه المنتجات ، ومن ثم لم تفرض على المنتج والموزع والمعلن إلا لغة واحدة هي اللغة الرسمية.

في حين جوز قانون حماية المستهلك الليبي كتابة البيانات التوضيحية بلغتين على أن تكون اللغة العربية احدهما وجوبا ، حيث جاء في نص المادة ١١ من قانون حماية المستهلك الليبي على انه (يجب كتابة المعلومات والبيانات التوضيحية المذكورة باللغة العربية ، ويجوز كتابتها بلغتين تكون إحداهما اللغة العربية). أما قانون حماية المستهلك اللبناني فقد سمح باستبدال اللغة العربية بالانكليزية أو الفرنسية بناء على قرار من وزير الاقتصاد والتجارة حيث نصت المادة ٩ من قانون

حماية المستهلك اللبناني رقم ٦٥٩ لسنة ٢٠٠٥ على انه (..تحدد بقرار يصدر عن وزير الاقتصاد والتجارة الحالات التي يجوز فيها اعتماد إحدى اللغتين الانكليزية أو الفرنسية كبديل عن اللغة العربية .)

ثالثا :-يجب أن يكون التحذير ظاهرا

يكون التحذير ظاهرا إذا كان يمكن للمستعمل الاطلاع عليه بمجرد النظر إلى الشيء وكما يعبر بعض الفقه أن يصطدم بنظره من الوهلة الأولى .ويقتضي هذا من المنتج أن يميز البيانات التحذيرية عن غيرها من البيانات الأخرى المتعلقة بمكونات السلعة وطريقة استعمالها كان يلجا مثلا إلى استعمال لون مختلف في الطباعة أو إلى استعمال حروف طباعة بحجم اكبر أو نمط من الخط مختلف[١١٥] .

وقد حظرت المادة -٩- من قانون حماية المستهلك العراقي على المجهز والمعلن ما يأتي... ثالثاً: إنتاج أو بيع أو عرض أو الإعلان عن : - ....بأي سلع **لم يدون على أغلفتها أو علبها** وبصورة واضحة المكونات الكاملة لها، أو التحذيرات (إن وجدت) وتاريخ بدء وانتهاء الصلاحية). حيث أوجبت هذه المادة أن يكون تدوين التحذيرات ونحوها على الأغلفة لضمان رؤيتها من قبل المستهلك .

رابعا :- يجب أن يكون التحذير لصيقا بالمنتجات

حتى يفي التحذير بالغرض منه في لفت انتباه المستعمل إلى المخاطر التي تنجم عن استعمال المنتجات أو حيازتها ، يجب أن يكون لصيقا بهذه المنتجات لا ينفك عنها [١١٦]. فإذا كان للمنتج قوام صلب كالآلات والأجهزة وجب نقش عبارة التحذير أو كتابته على قطعة معدنية تثبت على جسم المنتج .وإذا لم يكن للمنتج هذا القوام كالأطعمة والمنتجات السائلة التي تعبا في زجاجات فانه يجب

كتابة التحذير على العبوة ذاتها . وإذا كانت هذه العبوات توضع بدورها في غلاف خارجي وجب كتابة التحذير على الغلاف الخارجي أيضا [١١٧].

وقد يقوم المنتج بكتابة التحذير على الغلاف الخارجي فقط أو في ورقة مطبوعة أو كتيب صغير يوضع داخل العلبة التي تحتوي العبوة التي بها المنتج كما تجري بعض الشركات المنتجة للمنتجات الدوائية فهل تكفي هذه الطريقة من التحذير ؟

ذهب بعض الشراح إلى القول بان هذه الطريقة تكفي متى اقتضت طبيعة المنتج ذلك فتحديد مكان ونوع التحذير يتوقف على طبيعة المنتج ونوع وشكل العبوة التي تحتويه[١١٨].في حين ذهب رأي آخر وهو الراجح إلى أن الورقة المطبوعة أو الكتيب المرفق بالمنتج لا تغني وحدها عن ضرورة كتابة التحذير على جسم العبوة التي تحتوي المنتج ذاتها . وذلك لان الهدف من التحذير هو تذكير المشتري بالمخاطر التي تنشا عن استعمال المنتج في كل مرة يلجا فيها إلى هذا الاستعمال لا يتحقق بالصورة المثلى بهذه الطريقة لان المشتري أو المستعمل قد يفقد مثل هذه الورقة أو الكتيب بعد أول استعمال للمنتج وهذا ما يتطلب كتابة التحذير على جسم المنتج ذاته أو على جدران العبوة التي تحويه [١١٩].

وهو ما أكده المجلس الأوربي بإصدار توصية بشان المنتجات المعبأة في زجاجات في ١/٢٠/ ١٩٧٠ مفادها أهمية نقش عبارات التحذير على جدران الزجاجة ذاتها إذا كان يخشى من ضياع بطاقة التحذير التي تلصق عليها [١٢٠].

ولا يجوز من باب أولى أن يرد التحذير في أوراق منفصلة تماما عن المنتج حتى لو كانت هذه الأوراق تسلم للمستعمل ولذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية منتج مبيد الأعشاب الذي أدى استعماله إلى تلف بعض المزروعات دون أن يتمكن من التخلص من المسؤولية بالادعاء بأنه قد فرض على العميل التزامات تتعلق باستعمال المبيد في المستندات التي سلمها إليه مع السلعة [١٢١].

ويجب على المنتج أن يقوم بتحذير عملائه من مخاطر منتجاته بنفسه لا أن يعهد بهذه المهمة إلى موزعي منتجاته ، فمنتج الأدوية الخطرة مثلا لا يقبل منه أن يوجه بياناته التحذيرية إلى الصيادلة لينقلوها بدورهم إلى العملاء ولو كان ذلك عن طريق معلومات مكتوبة ، إذ من المحتمل أن يغفل هؤلاء في إبلاغ العملاء بهذه التعليمات كما انه من الممكن أن ينقلوها بصورة ناقصة [١٢٢].

ولذلك قضي بإخراج بائع التجزئة من دعوى المسؤولية المرفوعة من جانب المضرور من حريق سببته مادة لاصقة للأرضيات الصناعية بسبب تصاعد أبخرتها السريعة الاشتعال والتي لم يكن المنتج قد حذر منها واكتفى بذكر عبارة مادة قابلة للاشتعال ولم يبين ضرورة تهوية مكان الاستعمال ، وقد أسست المحكمة قضائها على واجب التحذير يقع بصورة أساسية على عاتق المنتج وانه ليس من الضروري أن يكون لدى البائع من العلم بمخاطر هذه المنتجات ما يزيد على المعلومات المذكورة على غلافها [١٢٣].

على انه يلاحظ أن القواعد السابق ذكرها تفترض أن المنتج يبيع العبوات محتوية على السلعة التي يريد التحذير من مخاطرها لكن ما الحكم عندما يبيع العبوات فارغة من محتوياتها؟

يرى البعض بحق أن التزام المنتج بالتحذير ينحصر في أن يبين للمشتري المادة التي كانت تحتويها هذه العبوات ويمكن أن يتم ذلك في ورقة مستقلة تماما عنها ولا يكون بالتالي مسئولا عن الأضرار إذا ما أعيد تعبئتها بمواد أخرى تختلف في خواصها ومكوناتها عن سابقتها [١٢٤].

وقد قضي في هذا الشأن بان منتج مبيدات الأعشاب الذي يبيع بعض الأكياس الفارغة التي كانت تحتويها يكون قد أوفى بالتزامه بالتحذير إذا قام بتنبيه المشتري إلى ما كانت تحتوي عليه هذه الأكياس وقام بتضمين فواتير البيع هذا البيان ، فإذا قام المشتري بإعادة تعبئتها بالأسمدة فان المنتج لا يكون مسئولا عما ترتب على ذلك من هلاك بعض المحصولات الزراعية [١٢٥].

المطلب الثالث :- شروط الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

في واقع الأمر لا يمكن القول بوجود مثل هذا الالتزام دون وجود نص قانوني ، فلا توجد قاعدة عامة توجب على المتعاقد أن يبصر المتعاقد الآخر بكل ملابسات العقد وما يتصل به ، ولكن تتفاوت ظروف التعاقد مابين الالتزام بالإعلام وواجب الاستعلام . أي تكون المراكز والقوى العقدية غير متساوية . ويتأتى ذلك عندما يكون احد العاقدين محترفا أو مهنيا لديه المعلومات الكافية لإتمام العقد والطرف الآخر ضعيف وعديم الخبرة [١٢٦].

فيحل هذا التناقض بين هذه المراكز العقدية وحتى نكون بصدد العدالة التعاقدية ويكون تنفيذ العقود طبقا لمبدأ حسن النية ، فقد ذهب البعض من الفقه[١٢٧] إلى أن هذا الالتزام لن يقوم إلا بتوفر شرطيه والمتمثلين في جهل الدائن بالمعلومات والبيانات العقدية اللازمة لإبرام العقد ، إضافة إلى علم المدين بهذه المعلومات .

الفرع الأول :- جهل الدائن بالمعلومات والبيانات العقدية اللازمة لإبرام العقد

أن من الأهمية بمكان عملا على استقرار المعاملات وحتى لا يكون تقرير مثل هذا الالتزام دعوة إلى تخاذل الدائن في الحصول على المعلومات المؤثرة والأساسية فيما يتعلق بالعقد المراد إبرامه أن يكون هناك ما يحول دون إلمام هذا الدائن بتلك المعلومات حتى يعتد به كشرط لقيام هذا الالتزام وهو ما يعبر عنه بان يكون هذا الجهل مشروعا [١٢٨].

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية برفض إبطال العقد للكتمان التدليسي استنادا إلى أن المتعاقد كان يتعين عليه الاستعلام بنفسه عن البيانات المطلوبة [١٢٩].والسؤال هنا هل يعتد بالجهل بالمعلومات العقدية في كل الأحوال لنلقي التزاما على عاتق الطرف المدين بهذه المعلومات ؟

يرى البعض من الفقه الفرنسي [١٣٠]أن فكرة الاستعلام تقوم على أساس الخطأ غير المغتفر باعتبار أن المتعاقد الذي يبرم العقد بدون تبصر و يهمل التحري والتثبت من البيانات الأساسية التي تلزمه لتكوين الرضاء بالعقد ، لا يجوز له بعد ذلك التذرع بالغلط في الرضا ، لان هذا الغلط غير مغتفر ولا يعطي له الحق في طلب البطلان .

وقد نادى البعض من الفقه المصري[١٣١] إلى أن الاستعلام المطلوب من المتعاقد قد يكون مستحيلا بحيث يكون جهل المتعاقد بهذه المعلومات جهلا مبررا ومشروعا يبرر التزام المتعاقد الآخر بالإفصاح له عن هذه المعلومات ، ومن ثم فقد ارجع هذا الفقه الجهل المشروع إلى اعتبارين :-

أولا :-الجهل المستند إلى استحالة العلم

تتنوع أسباب استحالة العلم بالبيانات العقدية اللازمة لإبرام العقد إلى أسباب مرتبطة بالشيء محل التعاقد وهو مايطلق عليه بالاستحالة الموضوعية ، وأسباب تتعلق بشخص الدائن بهذا الالتزام وهو ما يعرف بالاستحالة الشخصية .

ففيما يتعلق بالاستحالة الموضوعية والتي يقصد بها استحالة العلم بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالشيء محل العقد المراد إبرامه سواء كانت هذه المعلومات والبيانات تتعلق بوضع الشيء القانوني أو المادي أم بطرق استخدامه ، والتي من أمثلتها هو حيازة المنتج أو البائع للشيء محل التعاقد بصورة لا تمكن المستهلك من معرفة خصائصه وأوصافه الأساسية على نحو يعينه في صنع قرار التعاقد ، فغالبا ما يتم فحص محل العقد بصورة تتسم بالسطحية ، وبالتالي يتحقق الإخلال بمبدأ المساواة في العلم والمعرفة بين طرفي العقد المزمع إبرامه [١٣٢].

أما الاستحالة الشخصية فيقصد بها استحالة العلم بالبيانات محل الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام لأسباب تتعلق بشخص الدائن الذي ينشا له حينئذ حق يقابله التزام الطرف الآخر بإمداده بتلك البيانات قبل أو أثناء إبرام العقد . ومن تطبيقات ذلك عندما يكون المقبل على التعاقد ، عديم الدراية أو قليل الخبرة بموضوع المعاملة إلى الحد الذي لايمكنه من الإحاطة بهذه المعلومات أو استيعاب مضمونها بمفرده ، حيث ينطبق عليه حينئذ وصف غير المهني أو غير المحترف فيما يتعلق بمجال المعاملة [١٣٣].

ويرى البعض بحق انه حرصا على استقرار المعاملات من جانب وتحقيقا لحماية المستهلكين من جانب آخر ضرورة الأخذ بمعيار مزدوج يجمع بين الذاتية والموضوعية، وذلك من خلال الاعتداد بكفاءة ودراية هذا المتعاقد في ضوء كافة الظروف والملابسات المحيطة بموضوع المعاملة مع العمل

على تغليب المعيار الذاتي وذلك في ضوء التقدم التكنولوجي الذي يصاحب إنتاج العديد من السلع أو تقديم الخدمات والتي أصبحت ذات طبيعة فنية معقدة . خاصة انه غالبا ما يصاحب حيازتها أو استعمالها قدر من الخطورة ، وبطبيعة الحال فان هذه أمور يتعذر على غير المحترفين والمستهلكين في هذا المجال الإلمام بها أو الوقوف على أبعدها [١٣٤].

ثانيا:-الجهل المستند إلى اعتبارات الثقة المشروعة

قد توجد اعتبارات خاصة لدى الشخص المقبل على التعاقد تصرفه عن القيام بواجب الاستعلام عن المعلومات والبيانات العقدية اللازم توافرها لديه ، قبل أو أثناء إبرام العقد ويكون بسبب ما تولد لديه من ثقة في شخص الطرف الآخر ، مقتضاها قيام الأخير من تلقاء نفسه بأداء التزامه قبل التعاقدي بالإعلام أداء كاملا وواضحا ، وقد أطلق على هذه الاعتبارات اعتبارات الثقة المشروعة .

وفي هذا المقام ذهب بعض الفقه إلى القول بان احد الطرفين عندما يضع ثقته في قرينه ، فليس في حاجة إلى إثبات انه كان يستحيل عليه أن يستعلم من تلقاء نفسه إذ انه ينتظر من هذا الأخير أن يقدم له كافة البيانات الضرورية [١٣٥]. وغني عن البيان أن هذا النوع من أنواع الثقة يختلف كلية عن اعتبارات حسن النية التي يجب أن تسود المعاملات في مختلف مراحلها سواء ما تعلق منها بمرحلة المفاوضات أم ما تعلق بمرحلتي إبرام العقود وتنفيذها .

ويذهب البعض في هذا الصدد إلى أن المقصود بالثقة التي تحدث هذا الأثر ليس مجرد واجب حسن النية في صورته البسيطة ، وإنما هي ثقة خاصة تقود صاحبها إلى عدم الشك في سلامة موقف الطرف الآخر [١٣٦] .

وتقوم اعتبارات هذه الثقة المشروعة في الغالب ، أما بسبب طبيعة العقد ومثال ذلك العقود التي تقوم على فكرة النيابة كعقد الوكالة ، وتلك العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي كعقدي الشركة والعمل ، ويكون طبيعيا أن يتولد قدر من الثقة بين أطراف هذه العقود أعمالا لوحدة الهدف وللاعتبارات السابقة . ومقتضى الثقة المشروعة في هذه العقود قيام كل طرف من تلقاء نفسه بالإدلاء للطرف الآخر بكل أمانة بالمعلومات الجوهرية اللازمة لإبرام العقد ، فالشخص الذي يذهب

إلى شخص آخر لغرض تمثيله بمقتضى عقد النيابة فانه لا يضع ثقته فيه فقط وإنما تحل إرادته محل إرادة الموكل[١٣٧] .

أما الصفة الثانية المستندة إلى الثقة المشروعة بسبب صفة احد المتعاقدين فهي المجال الخصب لقيام الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، إذ انه لا يوجد تعادل في المراكز العقدية ، أي أن هناك طرف ضعيف يتعين إعلامه بكافة المعلومات العقدية لتنوير وسلامة الرضا ، وأيضا لوضعه في مركز متعادل مع الطرف الآخر عند إبرام العقد .والمجال الأوسع لتطبيق هذا الالتزام هو العقود التي يكون احد طرفيها محترفا أو صانعا أو فنيا ، فبالنسبة لعقود الفنيين ، تعتبر من أهم تطبيقات مبدأ حسن النية في إبرام العقود حيث أن الطرف المتخصص فنيا يلتزم بالإفضاء بالمعلومات للطرف الآخر حتى يضعه على قدم المساواة معه في العلم [١٣٨].

وقد طبقت محكمة النقض الفرنسية هذا المبدأ في حالة الالتزام الملقى على عاتق الطبيب بالإدلاء بالمعلومات ، وهو التزام سابق على عقد العلاج الطبي .من خلال إعطاء فرصة صحيحة عن حقيقة حالته الصحية حتى يقرر المريض في ضوئها قبول أو رفض التدخل العلاجي ، كما اشترطت المحكمة أن يكون هذا التعبير بلغة سهلة غير معقدة فنيا بحيث يفهم المريض وضعه الصحي بشكل دقيق [١٣٩].

أو أن تكون الثقة المشروعة مستنده إلى صفة الأطراف ، حيث تجد هذه الثقة مجالها في تطبيقات عديدة منها الثقة المشروعة في تعاملات ذوي القربى أو التي تتوفر حال قيام موظف بالإدلاء بمعلومات حول العقد في نطاق اختصاصه أو تلك الناجمة عن احتراف المتعاقد الآخر[١٤٠] .

الفرع الثاني :-علم المدين بالبيانات العقدية وبمدى أهميتها بالنسبة للدائن

أن من الطبيعي أن يشترط لإلزام المدين بإعلام دائنه بمعلومات معينة ، ضرورة علم المدين ومعرفته إياها ، كما ينبغي أن يكون على علم أيضا بالأهمية التي تحتلها هذه المعلومات بالنسبة للدائن . وبخصوص معرفة المدين بمضمون المعلومات المتصلة بالعقد فإنها تمثل جانبا مهما من

جانبي الشرط الأول اللازم لنشأة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في مجال التعامل ، فمن غير المقبول أن نلزم احد الراغبين في التعاقد بإعلام الطرف الآخر عن معلومات هو يجهلها بالأصل [١٤١].

وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية على ضرورة توافر شرط العلم والمعرفة لدى المدين بالمعلومات كشرط لازم وضروري لوجود الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام على عاتقه إذ أعلنت في حكم لها (أن الالتزام بالإعلام الواجب على مختبرات أو معامل الأدوية فيما يتعلق بموانع الاستعمال والآثار الايجابية الخاصة بالأدوية لا يمكن أن يوجد إلا فيما يتعلق بما هو معروف فعلا لديها من هذه المعلومات لحظة دخول هذه الأدوية بالأسواق ، فمنذ هذا التاريخ تكون مختبرات ومعامل الأدوية مسؤولة عن الإخلال الواقع منها بخصوص أدائها لدورها الإعلامي عن هذه المعلومات [١٤٢].

وبذلك لا يكفي لقيام الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام جهل المتعاقد بالبيانات العقدية المؤثرة على رضاءه بل يجب إثبات علم المدين بهذا النوع من المعلومات وبمدى تأثيرها على رضا الدائن ، حتى يمكن القول بمسؤوليته لدى عدم قيامه بتنفيذ هذا الالتزام[١٤٣] .فمن غير المنطقي ونحن بصدد صورة من صور الالتزام بإعطاء أن نلزم شخصا بإعطاء شيء ليس في حوزته أو تحت تصرفه وقياسا على ذلك فانه لا يكلف شخص بالإدلاء بمعلومات أو بيانات لا يعلمها .

وان من مقتضى تقرير الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، أن يتم إلقاء واجب الإعلام هذا على عاتق مقدم السلعة أو الخدمة بوصفه حائزا لها حيث تتحقق له العديد من سبل العلم والمعرفة ما تؤدي إلى توافر قدر كبير من المعلومات والبيانات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه ، والتي ينبغي الإدلاء بها للطرف الآخر الذي يجهل مثل هذه المعلومات [١٤٤].

وتجدر الاشارة إلى انه إذا كان الأصل العام أن كل من يرغب في التعامل مع غيره على كل شيء يملكه يكون عادة على علم كاف ودراية تامة بحقيقة كل ما يتصل به من معلومات تكشف لمن يرغب في التعامل على هذا الشيء عن طبيعته وما يتصف به من خصائص ومميزات فضلا عما توجد به من أوجه القصور ومواطن العيوب ، فان التساؤل الذي يطرح هو حول ما إذا كان ثمة

اختلاف في حدود المعرفة المطلوبة من المدين كونه مهنيا أو غير مهني ؟ وذلك على أساس أن درجات المعرفة متفاوتة بين الإفراد بشان الإحاطة بما يتصل بالعقود من معلومات ، فالشخص البسيط قليل الخبرة والدراية عادة ما يعرف إلا شيء بسيط من المعلومات المتصلة بما يتعامل عليه بخلاف الشخص المهني الذي تتوفر لديه كميات هائلة من المعلومات المتعلقة بما يتعامل عليه بحكم مهنته أو تخصصه .

ولذلك يرى الفقه الفرنسي المعاصر بان صفة الاحتراف في احد المتعاقدين هي من أهم القرائن التي يستفاد منها علمه بالبيانات والمعلومات اللازمة لتنوير رضاء الطرف الآخر[١٤٥].

أما في مجال الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام المستند إلى ضمان العيوب الخفية فرغم أن علم البائع ليس شرطا لالتزامه بالضمان[١٤٦]. إلا انه مع ذلك يلعب علم البائع بالعيب الخفي دورا مهما في مجال الضمان من ناحيتين: –

الأولى:– بطلان شرط الإعفاء أو الإنقاص من الضمان بالنسبة للعيب الذي يعلمه البائع ويتعمد إخفاءه غشا منه كما هو حكم المواد ٥٥٩ مدني عراقي[١٤٧] و ١٦٤٣ مدني فرنسي .

والثانية :– أن التزام البائع بتحمل العيب بدعوى الضمان وتحديد مدة سقوط هذه الدعوى بالضمان يتوقف على مدى علمه بالعيب كما هو حكم المواد ٥٦٠ /٢ مدني عراقي[١٤٨] والمقابلة للمادة ١٦٤٥ مدني فرنسي .

وعليه يرى البعض عدم كفاية شرط العلم بصفة مجردة وإنما يجب أن يكون من شان هذا العلم بهذه البيانات مما يؤثر على رضاء الطرف الآخر . بل يذهب هذا الاتجاه إلى ابعد من ذلك بالقول (أن هذا العلم بالمعلومات لابد أن يكون من شانه التأثير على رضاء الطرف الآخر . وان المدين يقع على كاهله التحري عن هذه المعلومات حتى يمكنه الإفضاء بها في هذا العقد)[١٤٩].

ومن ثم يمكن القول انه لا يكفي علم المدين بالمعلومات لوجود الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام وإنما يجب أن يقترن هذا العلم بحقيقة جوهرية مؤداها : أن يكون هذا العلم من شانه إلا يجعل رضاء

الدائن مستنير وان يقع على عاتق المدين الاستعلام والتحري عن هذه المعلومات . ويمكن تبيان هذه الحقيقة في صورتين :-

أولا :- علم المدين المؤثر على الرضاء المستنير للطرف الآخر في العقد

أن تطبيقات ذلك في النصوص التشريعية في القانون المصري م ٥٧٧ /٢ والتي جاء فيها (فإذا لحق المستأجر ضرر من العيب التزم المؤجر بتعويضه ما لم يثبت انه كان يجهل وجود العيب)، المقابلة والمطابقة للمادة ٢/٧٥٨ من القانون المدني العراقي ، حيث يفهم من ذلك قصر تعويض المستأجر على ما يعلمه المؤجر فقط ، أي أن المشرع اعتد بعلم المدين هنا ، وكذلك النصوص من ١٢٠ -١٣٠ من القانون المدني المصري التي تتعلق بعيوب التراضي (الغلط ، الإكراه ، التدليس ، الاستغلال) والمقابلة للمواد ١١٢ -١٢٥ من القانون المدني العراقي والتي تتعلق بعيوب الإرادة (الإكراه ، الغلط ، التغرير مع الغبن ، الاستغلال) فالمشرع يتطلب فيها لطلب البطلان المتصل بالمتعاقد الآخر أن يكون عالما بالعيب وبتأثيره على رضاء الطرف الآخر

وقد ذهب البعض من الفقه[١٥٠] إلى أن العلم بالمعلومات ومداه يختلف حسب مجال الالتزام بالإدلاء بالمعلومات . ففي مجال عيوب الإرادة والغلط المشترك ، إذا أراد التمسك بإخلال المدين بالتزامه بالإفضاء بالمعلومات لإبطال العقد للغلط الجوهري فيقع عليه عبء إثبات أن المدين يعلم بهذه المعلومات وبتأثيرها على رضاء المتعاقد ، أي بالغلط الذي يعيب إرادته بسبب عدم الإفضاء بهذه المعلومات أو انه على الأقل من السهل عليه أن يتبين ذلك [١٥١].

ثانيا :-التزام المدين بالاستعلام والتحري

تفرق التقنينات المدنية في الغالب بين حالتين فيما يتعلق باشتراط العلم بالبيانات والمعلومات العقدية :-

أ :- الحالات التي لم يشترط فيها المشرع العلم بالبيانات العقدية

ومن تطبيقات هذه الحالة في مجال الإدلاء بالمعلومات المؤسس على ضمان العيوب الخفية ، ما ورد في المادة ٤٤٧ مدني مصري والتي تنص على انه (..ويضمن البائع العيب ولو لم يكن عالما بوجوده). والمقابلة للمادة ٥٥٩ من القانون المدني العراقي والتي تنص على انه (لا يضمن البائع عيبا قديما كان المشتري يعرفه أو كان يستطيع أن يتبين بنفسه لو انه فحص المبيع بما ينبغي من العناية إلا **إذا اثبت أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب** أو اخفي عنه العيب غشا منه) ، حيث لا يعد علم البائع شرطا لالتزامه بالضمان .

وهو مسلك يتسم بالموضوعية كما يرى البعض ويأتي مسايرا للاتجاه الحديث في حماية الطرف قليل الخبرة فيما يتعلق بموضوع المعاملة حتى لو اتفق على غير ذلك متى ثبت علم البائع بالعيب كدليل على سوء نيته وهو الفرض الذي يجب أن يعامل بنقيض مقصوده [١٥٢].

ب :-حالات اشترط فيها المشرع العلم بالبيانات العقدية

اشترط المشرع العراقي بالنسبة لعيوب الإرادة في الغلط وكذلك في التغرير مع الغبن اتصال العيب بالمتعاقد الآخر ،حتى يمكن إعمال الأثر المترتب على إثبات وجوده ، فقد جاء في المادة ١٢٢ من القانون المدني العراقي على انه (إذا صدر التغرير من غير المتعاقدين فلا يتوقف العقد إلا إذا اثبت للعاقد المغبون أن العاقد الآخر كان يعلم أو كان من السهل عليه أن يعلم بهذا التغرير وقت إبرام العقد) .

ويذهب البعض من الفقه المصري بان من موجبات علم المدين بالبيانات العقدية كشرط لقيام الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، أن يكون ذلك مقترنا بعلم هذا المدين بأهمية هذه البيانات والمعلومات بالنسبة للدائن على نحو يؤثر على رضاءه في إبرام العقد [١٥٣].

ويرى البعض[١٥٤] بأنه من غير الملائم اشتراط أن يقوم المدين بإعلام المستهلك إلا بناء على طلبه . وذلك لان المدين قد تكونت لديه من عوامل الخبرة في مجال المعاملة ما يحقق له العلم بنطاق المعلومات ذات التأثير في رضا الدائن ودون انتظار لطلبه فضلا عن أن مجرد طلب الدائن الإفضاء إليه ببعض المعلومات على النحو السابق الاشارة إليه ، إنما يستدعي توافر قدر من المعرفة

، قد لا يتحقق لديه الإلمام بها ، ويؤيد ذلك الرأي الذي ذهب إلى ضرورة التوسع في قرينة افتراض علم المدين من واقع هذا الإلمام بمدى أهمية هذه البيانات وأثرها في رضا الدائن ، مع الأخذ بالاعتبار كافة ما يصاحب العقد من ظروف ، ولما ينبغي به التعامل من اعتبارات حسن النية [١٥٥].

المبحث الثالث :-أساس الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

أن تحديد أساس الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يتطلب معرفة حدود هذا الالتزام أي مدى ارتباطه بعقد البيع الذي حصل بمقتضاه المشتري على الشيء المبيع ، وهل هو سابق على إبرام هذا العقد ومستقل عنه ومن ثم فان ما ينشا عن الإخلال به هو مسؤولية تقصيري نتيجة للإخلال بالتزام قانوني أم انه معاصر لإبرام العقد وناشئ عنه ومن ثم فان ما ينشا عنه هو مسؤولية عقدية نتيجة للإخلال بالتزام عقدي . ولذلك سوف نبحث هذا الموضوع من استعراض كل رأي منهما في مطلب مستقل .

المطلب الأول :- الأساس القانوني للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

يذهب البعض من الفقه والقضاء في كل من مصر وفرنسا [١٥٦] إلى أن أساس الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هو العمل غير المشروع ، ذلك أن الخطأ السابق على التعاقد ينفصل عن العقد

ولا يمكن توقيع الجزاء بشأنه إلا من خلال إحكام المسؤولية التقطيرية. ولذلك يذهب البعض [١٥٧] إلى القول بان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هو التزام مستقل عن عقد البيع ، ويتعين الوفاء به في المرحلة السابقة على إبرامه ، ومن ثم فهو التزام قبل تعاقدي ، وبناء على ذلك فان ماينشا عن الإخلال بهذا النوع من الالتزامات هو مسؤولية تقصيري لان الأخيرة هي بصفة عامة جزاء الإخلال بالالتزام القانوني العام الذي مضمونه عدم الإضرار بالغير ،وبعبارة أخرى هي تلك المسؤولية التي تنشأ بسبب ما يحدثه الشخص للغير من ضرر بسبب خطئه[١٥٨].

ويقصد بالغير هنا هو من لا يرتبط مع من احدث الضرر برابطه عقدية .ومن ثم فإن هذه المسؤولية تنشأ بين أشخاص لا يرتبطون بعلاقة عقدية فيما بينهم، أو وجدت بينهم علاقة بيد أن الضرر نشأ خارج نطاقها كأن يكون هذا الضرر فقط نشأ في الفترة السابقة على إبرامها أو اللاحقة على إبطالها[١٥٩].

السؤال هنا عن مدى إمكان تطبيق قواعد المسؤولية التقطيرية على الأضرار الناشئة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ؟ وبمعنى آخر هل يعتبر الإخلال بهذا الالتزام خطأ سابقاً على عقد البيع الذي تلقى بمقتضاه المشتري السلعة من البائع وتكون مطالبة المشتري بتعويض ما لحقه من أضرار بسبب هذا الإخلال على أساس قواعد المسؤولية التقطيرية ؟

ذهب جانب من شراح القانون المدني[١٦٠] إلى القول بأن المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هي مسؤولية تقصيري .ويستندون في رأيهم إلى ما يلي :-

أولا . أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يجب الوفاء به في المرحلة السابقة على التعاقد وقبل أن توجد أي علاقة تعاقدية بين الدائن والمدين به كالعلاقة بين البائع والمشتري مثلا بل انه بالنسبة للبيانات المتعلقة بالمنتجات الصناعية والتحذير من مخاطرها نجد أن الصانع وهو المدين الأصلي بهذا الالتزام يقوم به لحظة الإنتاج وقبل طرح هذه المنتجات في السوق لتبصير كافة المستهلكين بمخاطرها وذلك عن طريق كتابة البيانات المتعلقة بخطورة هذه المنتجات والتحذير منها وكيفية الاحتفاظ بها على المنتجات ذاتها أو على أغلفتها أو عن طريق نشرة مرفقة بها

[١٦١].ومن ثم فإن الخطأ في هذه المرحلة يعتبر خطأ سابقاً على التعاقد يجد جزاءه في إحكام المسؤولية التقطيرية [١٦٢].

ثانيا . أن العلم بمخاطر الشيء المبيع وكيفية استخدامه ، من العناصر المكملة لرضاء المشتري ، ووسيلة لا يجاد رضاء حر وسليم لديه ، ومن ثم فانه في الحالات التي يجب على البائع الإدلاء بها والمتعلقة بالشيء المبيع ، يتعين على البائع القيام بذلك قبل إبرام العقد لإيجاد هذا الرضاء الحر والسليم لدى المشتري مما يدل على الصفة قبل التعاقدية لهذا الالتزام [١٦٣].

ثالثا .أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام لا يقتصر على الإدلاء عن الصفة الخطرة في المبيع وما قد ينتج عنه من أضرار وتسليم نشرة تبين كيفية استخدامه ، بل قد يتطلب الأمر تدخل المدين لتوجيه المشتري نحو اختيار الشيء الأكثر ملائمة لحاجاته وإشباعا لرغباته .حيث قرر القضاء الفرنسي في الكثير من أحكامه انه يجب على البائع المهني أن يبين للمشتري مدى ملائمة الشيء الذي اختاره للغرض الذي يريد استعماله فيه واقبل على الشراء من اجله ،وإلا اعتبر مخلا بالالتزام بالإعلام حيث قضى بمسؤولية بائع الأسطح القرميدية لعدم توضيحه للمشتري مدى ملائمة النوع الذي أقدم على شرائه لتحقيق احتياجاته ، من عدمه حيث اختار نوعا مخصصا للزينة فقط ، بينما كان يريد نوعا لمنع تسرب مياه الأمطار مما سبب له أضرارا بالغة [١٦٤].

رابعا .وحيث انه يجب الوفاء بهذا الالتزام بالمرحلة السابقة على التعاقد فهو ليس التزاما ناتجا عن عقد البيع ولا مرتبطا به ومن ثم يصعب تفريعه على التزامات البائع العقدية كالالتزام بالتسليم أو السلامة لأنه وكما يقول البعض في هذا الصدد (أن أمكن القول بأن التزام المنتج ببيان طريقة استعمال المنتجات يمكن أن يتبعه التزام البائع بالتسليم الذي يكون وضع المبيع تحت تصرف المشتري بما يمكنه من الانتفاع به دون عائق وبما يتفق مع طبيعة الشيء ، فان الالتزام بالتحذير يصعب أن تستوعبه النصوص التي تنظم حدود التزام البائع بالتسليم، بل انه من منظور تجاري بحت قد يتعارض مع عملية البيع ذاتها، لما قد يؤدي إليه تركيز البائع على إبراز مخاطر المنتجات وتحذير المستعملين منها إلى الإحجام عن شرائها ، حيث انه بالمقابل ومن

نفس المنظور التجاري يحرص المنتج على توضيح طريقة الاستعمال لتشجيع الاقبال على شرائها ، ولا يعني هذا الإنكار على المشتري المباشر من المنتج الحق في أن يكون انتباهه مستلفتاً إلى ما ينبغي عليه أن يتخذه من الاحتياطات في حيازته للشيء، أو في استعماله وإلا كان وضعه أسوء من وضع المضرور من الاغيار ، وهو قول غير مقبول، وإنما نقصد فقط انه فيما يخص واجب التحذير قد يكون أكثر دقة القول بالمسؤولية التقطيرية جزاء الإخلال به)[١٦٥].

خامسا .أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بالبيانات عند إبرام العقد يستند إلى مبدأ : حسن النية قبل التعاقدي ، والذي يلقي على عاتق المتعاقد التزام عام بحسن النية يجب أن يهيمن على إبرام العقد، ويعتبر الإخلال به خطا يقيم المسؤولية التقطيرية، وهذا بخلاف مبدأ حسن النية الذي يتطلبه القانون أثناء تنفيذ العقد بمقتضى المادة (١٤٨) من القانون المدني المصري والمقابلة للمادة ١٥٠ مدني عراقي والذي يعتبر الإخلال به خطأ يقيم المسؤولية التقطيرية[١٦٦].

سادسا. أن قواعد المسؤولية التقطيرية تتضمن فائدة اكبر وتحقق حماية أكثر للمضرور من الإخلال بهذا الالتزام من قواعد المسؤولية العقدية حيث انه من ناحية أولى يصبح المشتري بمأمن من محاولات البائع اشتراط التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية لعدم جواز ذلك قانونا كون قواعد المسؤولية التقطيرية من النظام العام .ومن ناحية ثانية أن قواعد هذه المسؤولية تسمح للمضرور بالحصول على تعويض عن كافة الأضرار التي تلحقه من جراء الإخلال بهذا الالتزام سواء كانت هذه الأضرار متوقعة أو غير متوقعة ، وذلك بخلاف قواعد المسؤولية العقدية التي تقتصر حدودها على تعويض الأضرار المتوقعة وقت العائد مادام أن المتعاقد لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً [١٦٧].هذا بالإضافة إلى أن التضامن بين المدينين بهذه المسؤولية مفترض قانوناً ، بخلاف المسؤولية العقدية [١٦٨].

سابعا .كما يرى بعض أنصار هذا الرأي أيضا انه يجب أن تكون المسؤولية عن المنتجات الصناعية بصفة عامة مسؤولية تقصيري حتى يخضع جميع المضرورين لنظام قانوني موحد، خاصة وان كثيرا من هؤلاء المضرورين لا يرتبطون بعلاقة عقدية مع المنتج أو ليسوا هم

المشترين لهذه المنتجات كالمستعملين لها حيث هناك كثير من المنتجات الصناعية لا يكون المشتري هو المستعمل لها ، كالأجهزة المنزلية ومواد التنظيف والمنتجات الغذائية ، حيث أن المشتري لا يشتريها لاستعماله الشخصي فقط بل يستعملها كافة أفراد أسرته ، ومن ثم اختفت صفة المتعاقد وراء صفة المستعمل ، وهو ما يؤيد القول بالمسؤولية التقطيرية [١٦٩].

ثامنا . أن الرضا الذي هو احد أركان العقد لم يتحقق بعد ، حيث أن الالتزام بالإعلام يتم في مرحلة سابقة على التعاقد ، وهو أمر يتعلق بتقديم المعلومات الكافية ، والمتعلقة بالوضع القانوني للشيء ، أو بصفاته المادية ، وهي معلومات لازمة لإيجاد رضا حر وسليم [١٧٠].

المطلب الثاني :- الأساس العقدي للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

أن المسؤولية العقدية هي جزاء الإخلال بالتزام عقدي يختلف باختلاف ما اشتمل عليه العقد من التزامات ومن ثم فان المسؤول والمضرور يرتبطان بعلاقة عقدية في هذه المسؤولية.

ولذا فانه يجب لقيام هذه المسؤولية قيام عقد صحيح بين المسؤول والمضرور ، فان لم يوجد بينهما عقد أو وجد ولكنه كان باطلا ، فلا تثار هذه المسؤولية . ويستوي لقيام المسؤولية العقدية أن يكون الضرر نتيجة للإخلال بالتزام رئيسي في العقد كالتزام البائع بنقل الملكية أو التزام ثانوي فيه ، كالتزام المشتري بمصروفات العقد ، ومن ثم يجب تحليل العقد ومعرفة مضمونه لتحديد الالتزامات الناشئة عنه وتعيين طبيعة المسؤولية تبعا له [١٧١].

وإذا كان تحديد الالتزامات الرئيسة في العقد أمرا يسيرا في العادة فان تحديد الالتزامات الثانوية فيه أكثر دقه وصعوبة ، ويستوجب الرجوع لإرادة المتعاقدين لمعرفة الالتزامات الناشئة عنه ، وهو ما يتطلب من القاضي الرجوع إلى القاعدة الواردة في المادة ١٥٠ /٢ من القانون المدني العراقي والمقابلة للمواد ١٤٨ / ٢ من القانون المدني المصري و ١١٣٥ مدني فرنسي والتي تقضي بالرجوع إلى مستلزمات العقد وفقا للقانون والعرف والعدالة لتحديد الالتزامات الناشئة عن العقد والتي يؤدي الإخلال بها إلى قيام المسؤولية العقدية [١٧٢].

والسؤال الأساسي هنا هو ما مدى اعتبار الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام التزاما ثانويا بحيث يكون للقاضي إضافته بناء على حكم المواد الحاكمة للعقد ؟

يذهب الاتجاه الغالب لدى شراح القانون المدني إلى القول بان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام عن المعلومات المتعلقة بالمبيع هو التزام ناشئ عن عقد البيع ومرتبط به ، ومن ثم فهو التزام تعاقدي حتى وان كان الوفاء به في بعض الحالات يتم في المرحلة السابقة على إبرام العقد أو أثناء إبرامه [١٧٣].

ويستند أصحاب هذا الاتجاه إلى الحجج الآتية [١٧٤]:-

أولا :-أن المشتري عندما يقدم على شراء شيء ما فهو ينتظر من البائع البيانات والنصائح اللازمة عن هذا الشيء ومدى ملاءمته لإشباع رغباته وتحقيق احتياجاته ، ومن ثم تندمج هذه البيانات أو النصائح في العلاقة العقدية وأي خطا فيها لا يمكن فصله عن العقد ولا يكون إلا عقديا

ثانيا:-أن كافة البيانات المتعلقة بالشيء المبيع هي من طبيعة عقدية ولا يوجد بيانات سابقة على التعاقد وأخرى لاحقة عليه لصعوبة التمييز بينهما من الناحية الموضوعية والعملية .

ثالثا :- يجب على البائع أن يقدم للمشتري البيانات والنصائح اللازمة عن الشيء المبيع بصفته بائع لان هذا يدل على كفاءته كمتعاقد خاصة وان الخطأ في تقديم هذه البيانات والنصائح يكتشف غالبا بعد إبرام العقد وفي إطار تنفيذه [١٧٥].

رابعا:-أن عقد البيع لاقتصر على إلزام البائع بتسليم المبيع وضمان العيوب الخفية والاستحقاق فقط ، خاصة في ظل ما تتسم به المنتجات الصناعية من تعقد في تركيبها ودقة في استعمالها وكثرة احتمالات ما قد ينتج عنها من مخاطر وأضرار وهو ما يتطلب من البائع فضلا عن الصانع أن يتخذ كافة الوسائل اللازمة لحماية كافة المشترين لهذه المنتجات مما قد ينجم عنها من أضرار ، ومن ثم يجب عليه أن يقوم بكل ما يلزم لضمان سلامة المشترين من هذه الأضرار سواء أكانت هذه

الاحتياطات مادية تتمثل في تصميم المنتجات أو ذهنية تتمثل في تبصير المشتري بكافة مخاطر هذه المنتجات وكيفية الوقاية منها [١٧٦].

ومن ثم فلا خلاف في هذا الجانب بين شراح القانون المدني حول الطبيعة العقدية للدعوى ، إلا أن الخلاف قد نشا بينهم في مسالتين : الأولى تتعلق بالأساس الذي يمكن الاستناد إليه للقول بالطبيعة العقدية للدعوى ، والثانية تتعلق بالخلاف في مدى اعتبار الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام التزاما بتحقيق غاية أم ببذل عناية . ولذلك سوف نعرض لهاتين المسالتين في الفرعين الآتيين وكما يلي : -

الفرع الأول :- طبيعة الأساس العقدي للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

تعددت الآراء في تحديد طبيعة هذا الأساس العقدي على جملة آراء نعرض لها تباعا :-

أولا :- الالتزام بالضمان كأساس للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

ذهب بعض الفقه إلى أن التزام البائع المهني بإعلام المشتري بالمعلومات الخاصة بطريقة استعمال المبيع والتحذير من مخاطره ، ما هو إلا جزء من التزامه بالضمان. على أساس أن الالتزام الأخير لا يقف عند حد تسليم الشيء خاليا من العيوب وإنما يتسع ليشمل كافة الالتزامات التي من شانها تنفيذ العقد بطريقة صحيحة . وينتهي أنصار هذا الرأي إلى ضرورة إخضاع الأضرار الناجمة عن الخطورة الكامنة في المبيع لذات الحكم الذي أوردته المادة ١٦٤٥ من التقنين المدني الفرنسي والتي تلزم البائع الذي يعلم وحده بمخاطر الشيء المبيع بان يصلح الضرر الحاصل للمشتري نتيجة عدم تحذيره من هذه المخاطر . [١٧٧]

على أن هذا الرأي قد تعرض إلى النقد من عدة وجوه هي :-

أ :-اختلاف الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام عن العيب الخفي :-حيث أدى التطور الصناعي إلى ظهور منتجات معقدة التركيب صعبة الاستعمال مما يتطلب دراية خاصة واحتياجات ضرورية عند استعمالها وإلا نتج عنها أضرار جسيمة وحوادث خطيرة بسبب عدم تقديم أو الإهمال في إتباع

البيانات اللازمة ، بالرغم من خلوها من أي عيب خفي وكما يعتبر بعض الشراح انه من الصعب اعتبار منتجا قابلا للانفجار مشوبا بعيب خفي إذا انفجر عند قربه من مصدر لهب[١٧٨].

ب :- يتطلب الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام الإدلاء للمشتري بكيفية الاستعمال والتحذير المشتري من المخاطر- وحسب طبيعة المبيع هنا فيما إذا كان خطرا جدا أو نسبيا -حتى يكون المشتري على علم كاف بما يشتريه ، أما الالتزام بالضمان فهو من الالتزامات التي توجد على عاتق البائع بعد إبرام العقد فكيف يمكن اعتباره أساسا للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام [١٧٩].

ت:-الالتزام بالضمان التزام بتحقيق نتيجة حيث أن البائع يلتزم بضمان التعرض وتعويض المشتري تعويضا كاملا في حالة استحقاق المبيع وفقا للقواعد المقررة في القانون المدني ، أما الالتزام بالإعلام فانه التزام ببذل عناية وفقا لما يذهب إليه الرأي الغالب في الفقه [١٨٠].

ث :- الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام أوسع نطاقا من الالتزام بضمان العيوب الخفية حيث يقتصر الأخير على الحالات التي يكون فيها المبيع مشوبا بعيب خفي ، بينما يمتد نطاق الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام إلى كافة الحالات التي يتسم فيها المبيع ببعض الخطورة ، لهذا يذهب الرأي السائد لدى شراح القانون المدني إلى عدم إمكان القول بتأسيس الالتزام بالإعلام على الالتزام بالضمان واستقلال كل منهما عن الآخر [١٨١].

ج :- أن التزام البائع المهني بالإعلام يختلف عن التزامه بضمان العيوب الخفية سواء من حيث مصدره أو من حيث نطاقه أو بالنظر إلى طبيعته ، فمن حيث المصدر فان الالتزام بالضمان ورد النص عليه في المواد من ١٦٤١ إلى ١٦٤٩ من القانون المدني الفرنسي[١٨٢] أما الالتزام بالإعلام فقد اكتشفه القضاء عن طريق تفسيره لإرادة الأطراف المتعاقدة ووفقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية .[١٨٣]

ومن حيث النطاق فان الالتزام بالإعلام أكثر اتساقا من الالتزام بالضمان لأنه يفرض على البائع ولو كان الشيء خاليا من العيوب وهذا ما يؤكد استقلال كل منهما عن الآخر [١٨٤]، أما من حيث طبيعة كل منهما فان الالتزام بالضمان التزاما بتحقيق نتيجة خلافا للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام الذي يعد وفقا السائد في الفقه بان التزام ببذل عناية [١٨٥]وهو خلاف ما نرجح بأنه التزام ذو طبيعة مزدوجة كما سيتضح لاحقا.

ثانيا :-الالتزام بالتسليم كأساس للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

ذهب جانب من الفقه إلى القول بان أساس الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هو الالتزام بالتسليم ، حيث يجب على البائع عند تسليمه للشيء المبيع أن يقدم للمشتري كافة البيانات المتعلقة بحسن استعماله وتجنب مخاطره . ومن ثم حتى يكتمل الالتزام بالتسليم أن يبين البائع للمشتري طريقة استخدام الشيء المبيع وما قد ينجم عنه من أضرار وكيفية تجنبها ، حتى يتمكن المشتري من الاستفادة بالمبيع والانتفاع به على الوجه الأكمل [١٨٦].

وقد حرصت محكمة النقض المصرية على التأكيد بان من شان التسليم هو تمكين المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به فقررت (أن الأمر الذي يتحقق به التسليم طبقا للمادة ٤٣٥ من القانون المدني يشترط فيه أن يكون بما يتمكن به المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به)[١٨٧].

وتباينت آراء أصحاب هذا الاتجاه حول الأساس العقدي لهذا الالتزام ، حيث ذهب البعض إلى القول بان هذا الالتزام يعتبر تابعا للالتزام بالتسليم ، باعتبار انه يجب على البائع عند تسليمه للشيء المبيع إلى المشتري أن يسلمه أيضا البيانات المتعلقة باستعمال هذا الشيء والتحذير من مخاطره أن كانت هذه البينات مكتوبة في نشرة مستقلة أو عبارة عن رسومات توضيحية لهذا الشيء أو ما يسمى بالكتالوج [١٨٨].

وقد تعرض هذا الرأي إلى انتقادات عدة هي :-

أ :-أن القول بان الالتزام بالإعلام من الالتزامات التابعة والمكملة للالتزام بالتسليم من شانه الحط من الدور الهام لهذا الالتزام حيث أن البائع المهني لا يقتصر دوره على منتج مطابق لما ورد في العقد فقط ولكنه أصبح مسئولا أيضا عن ملائمة هذا المنتج لحاجات المشتري وهو ما يجاوز حدود الالتزام بالتسليم [١٨٩].

ب :- الالتزام بالتسليم لا يتضمن كافة أوجه الالتزام بالإعلام حيث أن الأخير لا يقتصر على تسليم نشرة استخدام المنتج ، فهناك بيانات يدلي بها البائع قبل التعاقد تتعلق بخصائص المنتج ومكوناته وثمنه ، يضاف إلى ذلك أن تنفيذ المهني لالتزامه يتطلب أحيانا تدريب المستخدم تدريبا عمليا على الطريقة المثلى لاستعمال الشيء كما هو الشأن في الكومبيوتر ، وهو ما يسميه المتخصصون في هذا المجال بالالتزام بالدعم [١٩٠].

ت:-أن اعتبار الالتزام بالتسليم أساس للالتزام بالإعلام يضيق من نطاقه حيث انه يجعله قاصرا على البيع فقط ولا يمتد إلى الحالات التي لا يرتبط فيها الأشخاص بعلاقة عقدية ، حيث لا يكون معلوما كيفية تنفيذ الالتزام بالإعلام [١٩١].

ث:- لا يستطيع المشتري المطالبة بالتعويض عما أصابه من أضرار أثناء استعماله للشيء المبيع استنادا إلى إخلال البائع بالالتزام بالتسليم والذي يعتبر موفيا به بمجرد تسليم شيء مطابق لشروط العقد وبقبول المشتري لهذه الشيء ينتهي الالتزام بالتسليم ، في حين يمكنه المطالبة بهذا التعويض أو بفسخ العقد استنادا إلى الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام [١٩٢].

ثالثا: الالتزام بالسلامة كأساس للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام[١٩٣] :

ذهب رأي آخر في الفقه إلى أن التزام البائع المهني بإعلام المشتري يوجب على البائع ليس فقط تسليم مبيع خال من العيوب وإنما يوجب عليه أيضا إحاطته علما بما ينطوي عليه المبيع من مخاطر والفات نظره إلى الاحتياطات الواجب اتخاذها لتجنبها [١٩٤].

ويرى آخرون بان الالتزام بالإعلام هو التزام تابع للالتزام بالسلامة في عقد البيع وذلك لان الإدلاء بالبيانات محل هذا الالتزام والمتمثلة في كيفية استخدام الشيء واحتياطاته والتحذير من مخاطره من شانها ضمان سلامة المستعمل مما قد يسببه هذا الشيء من أضرار [١٩٥]. في حين يذهب بعض أنصار هذا الاتجاه أيضا إلى القول بان هذا الالتزام يستند إلى مبدأ الثقة العقدية بين المتعاقدين وما يتطلبه واجب التعاون بينهما [١٩٦].

ومن الأحكام القضائية التي تساند هذا الرأي ما قررته محكمة استئنافDouai في احد أحكامها حيث جاء فيه (أن الجهاز الكهربائي المتنازع عليه لم يكن مشوبا بعيب خفي يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له وفقا للمادة ١٦٤١ من التقنين المدني ، وحيث أن شركة ، Contravene ، أغفلت تحديد الطريقة المثلى لاستعمال الجهاز وبيان أهمية ربط الوعاء الزجاجي على دعامته اللولبية لسلامة المستعملين ، وما يجب اتخاذه من احتياطات عند انحراف هذا الوعاء فإنها تكون بذلك قد أخلت بالتزام بالسلامة المستمدة من العقد ويكون خطئها هو السبب المباشر والحاسم في وقوع الحادث ، حتى ولو كان المضرور الذي لم يتم تبصيره بصورة كافية قد وضع يده بلا حذر على هذا الوعاء ، دون أن يتنبه إلى ضرورة فصل التيار الكهربائي) [١٩٧].

وفضلا عما تقدم فان المشرع الفرنسي قد نص في المادة الأولى من القانون رقم ١٩٨٣ /٦٦٠ الخاص بسلامة المستهلكين على انه (يجب أن تنطوي المنتجات والخدمات على ضمانات السلامة المرتقبة قانونا منها . وإلا تؤدي إلى الأضرار بصحة الأشخاص سواء في حالات الاستعمال المألوف لها أم في الحالات الأخرى التي تدخل عادة في توقع ذوي المهن).وهذا ما أكده المنشور الوزاري الصادر في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٨٥ تطبيقا للقانون رقم ٦٦٠ لسنة ١٩٨٣ والذي يقرر أن المنتجات (يجب عند طرحها لأول مرة في السوق أن تكون مطابقة للقواعد النافذة والمتعلقة بضمان سلامة وصحة الأشخاص وأمانة المعاملات التجارية وحماية المستهلكين)[١٩٨]. فهذا النص يدل على أن المشرع قد اهتم بفكرة الالتزام بضمان السلامة وعدها الالتزام الأساسي الذي تتفرع عنه الالتزامات الأخرى في عقد البيع بما فيها الالتزام بالإعلام عن مخاطر الشيء المبيع .

ثم توج الأمر بتشريع القانون رقم ٣٨٩ لسنة ١٩٩٨ والذي أضاف الباب الرابع مكرر إلى الكتاب الثالث من القانون المدني الفرنسي والذي حمل عنوان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة .والذي هدم بموجبه المشرع الفرنسي التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقطيرية بالنسبة للمضرورين ، حيث إقرار منه بالالتزام بالسلامة العام ، لم يهتم بأصل العلاقة التي يمكن أن توجد بين المضرور والمسؤول ، أي سواء كان المضرور مرتبطا بعقد مع المسؤول أو غير مرتبط ، أي من الغير له أن يستند إلى المسؤولية الجديدة عن فعل المنتجات المعيبة . على أساس أن الغير مثله مثل المتعاقد يتعرض لنفس الأخطار من المنتج المعيب ، وان التعويض يجب أن يكون مضمونا بالنسبة لكل منهما بنفس الطريقة[١٩٩].

أما في مصر فلا يوجد قانون أو تعديل كالذي عليه الحال في فرنسا إنما توجد إشارة إلى التزام المنتج بالسلامة عن فعل المنتجات المعيبة في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ في المادة ٦٧ /١ والتي جاء فيها (يسال منتج السلعة وموزعها قبل كل من يلحقه ضرر بدني أو مادي يحدثه المنتج إذا اثبت هذا الشخص أن الضرر نشا بسبب عيب في المنتج) .وهو تطور نوعي يحمد عليه المشرع المصري حيث يمكن الاستناد إلى هذا النص في الرجوع على المنتجين والموزعين بضمان السلامة ولا يقلل من أهمية النص وروده في قانون التجارة لا في القانون المدني ، حيث يمكن الاستناد إليه بغض النظر عن طبيعة المعاملة سواء أكانت مندرجة أو مصنفة تجاريا أو مدنيا ، لان الظاهر من حكمه العموم فهو يشمل الصناع والمنتجين والبائعين من التجار وغيرهم من باقي المستهلكين . بل أكثر من ذلك يشمل المتعاقدين وغيرهم من الاغيار .

يضاف إلى ذلك ما ورد في المادة ١٠ من قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ بأنه (يقع باطلا كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع المستهلك إذا كان من شان هذا الشرط إعفاء مورد السلعة أو مقدم الخدمة من أي من التزاماته الواردة بهذا القانون).

وبناء على ذلك لا يجوز للمهني مورد السلعة ومقدم الخدمة اشتراط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن إخلاله بأحد الالتزامات التي نص عليها المشرع . ويعد الالتزام بالسلامة من أهم

الالتزامات التي نص عليها المشرع في المادة الثانية فقرة /أ من هذا القانون والتي جاء فيها (يحظر على أي شخص ابرم اتفاق أو ممارسة أي نشاط من شانه الإخلال بحقوق المستهلك الأساسية وخاصة ا- الحق في الصحة والسلامة عند استعماله العادي للمنتجات) .

أما المشرع العراقي فقد أشار في قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ إشارة بسيطة إلى الالتزام بالسلامة حيث جاء في المادة السادسة الفقرة ثانيا منه على انه (للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة إعادة السلع كلا أو جزءا إلى المجهز والمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق به أو بأمواله من جراء ذلك) . أن ما ورد في ذيل هذه المادة يشكل تطورا ايجابيا من قبل المشرع عندما ادخل (الالتزام بالسلامة) كالتزام مستقل يلتزم به المجهز تجاه طائفة المستهلكين عندما سمح للمستهلك وكل ذي مصلحة في المطالبة بالتعويض (..عن الضرر الذي **يلحق به أو بأمواله** من جراء ذلك).

فالضرر من استهلاك المنتجات كما قدمنا بعضه تجاري تكفلت بضمانه القواعد التقليدية ومصداقه في الفقرة المتقدمة هو الضرر الذي يلحق (بأمواله) وآخر جسدي يمس السلامة والصحة للمستهلكين وهو غريب –في إطار القواعد الناظمة لعيوب المنتجات–عن القواعد التقليدية ومصداقه في الفقرة المتقدمة هو في السماح بالمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي يلحق (به) أي بالمستهلك باعتباره متعاقدا أو بالغير باعتباره ممن له مصلحة .

ولقد كان هذا الرأي محلا للنقد من قبل بعض الشراح الذين يرون أن الالتزام بالسلامة لا يصلح لان يكون أساسا للالتزام بالإعلام للأسباب الآتية :-

أ :-يقتصر التزام المدين بالالتزام بضمان السلامة على تسليم منتجات خالية من العيوب في مكوناتها أو خلل في صناعتها ، مما قد يسبب ضررا للأشخاص أو الأموال ، ومن ثم لا يشمل كافة الحالات التي يوجد فيها التزام قبل التعاقدي بالإعلام على عاتق المدين به ، فلا يمتد إلى الفترة السابقة على التعاقد ولا يتضمن كذلك التحذير من المخاطر الذي يكشف عنها التطور

العلمي مما هو ليس معروفا الآن وهو ما يسمى بمخاطر التطور ، أو المخاطر الاقتصادية بصفة عامة فلا يوجد التزام بالسلامة من هذه المخاطر [٢٠٠].

ب :-يختلف الالتزام بالسلامة عن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من حيث طبيعة كل منهما ، حيث يتجه الرأي السائد لدى شراح القانون المدني إلى أن الالتزام بضمان السلامة التزام بتحقيق نتيجة .أما الالتزام بالإعلام فيتجه الرأي السائد إلى انه التزام ببذل عناية [٢٠١].

رابعا :- الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام التزام مستقل

إزاء الانتقادات التي وجهت إلى القول بان الالتزام بالإعلام التزام تابع لغيره من الالتزامات على النحو السابق ذكره ، فقد برز اتجاه يذهب إلى اعتبار الالتزام بالإعلام التزام مستقل ، إلا أن أصحاب هذا الاتجاه قد اختلفوا في مستنده وكما يلي :-

أ :- العلم الكافي بالمبيع

حيث استند أصحاب هذه المقولة إلى نص المادة ٤١٩ مدني مصري والتي تنص على انه (١. يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع ، وأوصافه الأساسية بيانا يمكن من تعرفه ٢. وإذا في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع سقط حقه في طلب إبطال البيع بدعوى عدم علمه به ، إلا إذا اثبت تدليس البائع) [٢٠٢].

حيث أن المشرع المصري قد تطلب لصحة البيع ، بالإضافة إلى وجوب تعيين المبيع ، علم المشتري بالمبيع علما كافيا عن طريق اشتمال العقد ببيان المبيع وأوصافه الأساسية . وعليه فان العلم بالمبيع أكثر شمولا من مجرد المعرفة التي يتحقق بها تعيين المبيع وفقا للقواعد العامة ، فان كان المبيع منزلا مثلا فانه يكفي في تعيينه بيان موقعه وحدوده ، عن طريق ذكر اسم الشارع ورقم هذا

المنزل . أما العلم الكافي به فيحصل بذكر مساحته وعدد طوابقه وغرفه ونظامه وكذلك كافة الأوصاف التي يهم المشتري معرفتها عن منزل للسكنى[٢٠٣].

ولذلك يذهب الرأي الراجح في الفقه المصري إلى أن ما ورد في المادة أعلاه يعتبر تطبيقا مثاليا للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، فقد طبقه المشرع المصري على عقد البيع فألزم البائع بالإدلاء للمشتري بكافة الأوصاف الأساسية للمبيع عند إبرام العقد . وان التفسير السليم بحسب هذا الاتجاه يستلزم الاعتراف بان العلم الكافي شرط مستقل ، نظرا لما تفرضه طبيعة هذا العقد من أن المبيع يكون في حيازة البائع قبل العقد ، وان الوسيلة الوحيدة لعلم المشتري به هو تحميل البائع بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام – وقت إبرام العقد – بكافة الأوصاف الأساسية للمبيع [٢٠٤].

ب :-.نظرية صحة وسلامة الرضا

يتحدد مجال الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد ، ولذلك ذهب بعض الفقه إلى أن هذا الالتزام يجد أساسه في نظرية صحة وسلامة الرضا ،واتفاقا مع هذا الرأي ، فانه يلزم لانعقاد العقد وبوصفه احد أركانه ، وجود رضاء حر مستنير ، ولن يكون ذلك إلا إذا تحقق للمتعاقد خلال هذه المرحلة إمكانية الإلمام بجوهر العقد المزمع إبرامه وتفصيلاته ، وان في إلزام المدين بهذا النوع من الإعلام في مواجهة الدائن أمر يستطيع به الأخير تحديد موقفه من التعاقد عن علم ودراية ، وبالتالي يأتي رضاءه سليما معبرا عن إرادة حرة واعية وخالية من العيوب المبطلة لها [٢٠٥].

ويؤكد اتصال هذا الالتزام بسلامة الرضا ، أن عيوب الإرادة شانها شان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، أن نطاقهما يكون في الفترة السابقة على إبرام العقد ، واخص هذه العيوب التدليس لما يمثله من عدم تبصر وكذب واحتيال ، وهو الفرض الذي يحمل في جانبه الآخر إخلالا عقديا بالتبصير والإعلام [٢٠٦].

وقد وضع القضاء الفرنسي معيارا بحسبه يكون رضا المتعاقد مستنيرا بدرجة كافية ، وذلك عندما تتحقق لديه أثناء التفاوض المعرفة الكاملة بجميع العناصر المتصلة بموضوع التعاقد على نحو يتيح له إمكانية العزوف عن التعاقد أو التخلي عنه وبمعنى آخر يجنبه الخطأ في الاختيار [٢٠٧].

وهناك من يستند إلى نظرية عيوب الإرادة ولكن من خلال إضافة عيب جديد يتمثل بعدم المساواة في العلم بين المتعاقدين حيث يعتبرون ذلك لا يقل أهمية عن المساواة في مراكزهما العقدية ، وانه كما يتعيب الرضا نتيجة عدم التوازن في هذه المراكز نتيجة استغلال احد المتعاقدين لضعف المتعاقد الآخر ، فانه يمكن أن يتعيب أيضا في المرحلة السابقة على التعاقد نتيجة عدم المساواة في المعرفة بين المتعاقدين بتفاصيل العقد المراد إبرامه [٢٠٨]. ولذلك فان الرضا اللازم لانعقاد العقد لن يتحقق في هذه الفروض إلا من خلال تأصيل قانوني لتحقيق المساواة في العلم بين المتعاقدين في المرحلة قبل التعاقدية وما يؤدي إليه من خلق نوع جديد من التوازن العقدي بين مركزي كل منهما ، تحقيقا للعدالة العقدية القائمة على الثقة المشروعة والمتبادلة بينهما ، وان أفضل النتائج التي يمكن أن تتحقق في هذا الصدد تكون من خلال تقرير التزام قبل تعاقدي بالإعلام .

ت :-الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من مستلزمات العقود

ذهب جانب من الفقه إلى القول بان الالتزام بالإعلام يستند إلى عقد البيع باعتباره من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة وذلك بمقتضى المادة ١١٣٥ من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على انه (لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ، ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته ، وفقا للقانون والعرف والعدالة ، بحسب طبيعة الالتزام)[٢٠٩].

وهذا ما ذهب إليه القضاء الفرنسي حيث قضت الدائرة المدنية لمحكمة النقض في حكمها الصادر بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٨٢ (بمسؤولية صانع مادة مقاومة للطفيليات عن إصابة مزارع عند استعماله لهذه المادة بعجز دائم في عينيه من جراء تطاير ذرات من هذه المادة إليها ، حيث

قررت المحكمة عدم كفاية التحذيرات التي قام بها الصانع من خطورة هذه المادة ، حيث اكتفى بالتوصية بعدم ملامستها للجلد دون أن يوضح خطورة هذه الملامسة)[٢١٠].

ث:- مبدأ حسن النية كأساس للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام :-

ذهب جانب من الشراح – وهو مانرجحه –إلى القول بان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يجد أساسه في مبدأ حسن النية في تنفيذ العقد والذي تقرره الفقرة الثالثة من المادة ١١٣٤ مدني فرنسي والتي تنص على انه (الاتفاقات يجب أن تنفذ بحسن نية) والمقابلة للمواد ١٥٠ /١ من القانون المدني العراقي و ١٤٨ /١ من القانون المدني المصري .

ويرى أنصار هذا الفريق أن مبدأ حسن النية يفرض على البائع التزاما بإعلام ونصيحة المشتري (غير مهني) بما ينير رضاءه ويعرفه بوقائع العقد ، وكذلك إعلامه بمدى ملائمة الشيء الذي يقدم على شراءه لحاجاته . وان هذا المبدأ يوجب على البائع المهني أيضا الإدلاء للمشتري بكافة البيانات المتعلقة باستعمال الشيء المبيع والتحذير من مخاطره [٢١١].

وكثيرا ما كان يربط القضاء الفرنسي بين الالتزام بالإعلام ومبدأ حسن النية ، ومن هذه الأحكام حكم لمحكمة الاستئناف لمخالفته للمادة ١١٣٤ من القانون المدني برفضه طلب فسخ العقد بالرغم من إخلال البائع بالتزامه بالإعلام بعدم إفضائه للمشتري بوجود نزاع قضائي حول قطعة ارض مجاورة للقطعة المشتراة مملوكة لنفس البائع ، ومن شان هذا النزاع تأخر المشتري في البدء في بناء المسكن الذي يريده وهو ما يعتبر من الصفات الجوهرية التي يتعين الإفضاء بها للمشتري [٢١٢].

وقد ذهب القضاء الفرنسي في احد القضايا إلى انه إعمالا لمبدأ حسن النية قبل التعاقدي ، يلتزم البائع بان يفضي إلى المشتري بكافة البيانات والمعلومات التي تعتبر عناصر تقدير يتوقف عليها رضاءه بالعقد ، وقد أشار الفقيه الفرنسي GHESTIN إلى انه نظرا لوجود الالتزام بحسن النية في العقود فان ذلك يقتضي حتما مواجهة عدم التكافؤ بين طرفي العقد ، من حيث العلم بظروف العقد . وذلك بفرض الالتزام قبل التعاقدي على الأقل في الفروض التي يستحيل فيها على احدهما أن يعلم بهذه الظروف من غير الطرف الآخر الذي يعلم بها فعلا [٢١٣].

وكغيرها من القوانين المدنية العربية فقد افتقر القانون المدني العراقي وكذا المصري إلى نص عام يقر واجب الإعلام ، أو يبين تعريفا محددا له ، إلا أن البعض من الفقه حاول أن يؤصل للموضوع من خلال القواعد العامة وذلك بالذهاب إلى مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود الوارد في المادة ١٥٠ من القانون المدني العراقي والتي تنص على انه (١. يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه ، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية .) . وكذلك بالاستناد إلى المادة ٧ من نفس القانون التي تنص على انه (١. من استعمل حقه استعمالا غير جائز وجب عليه الضمان ٢. يصبح استعمال الحق غير جائز في الأحوال الآتية :- أ. إذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الأضرار بالغير ب. إذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب مطلقا مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها ج. إذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال إلى تحقيقها غير مشروعة).

واستنادا إلى النصوص المتقدمة يرى البعض بان المشرع العراقي قد حرص على حماية مبدأ حسن النية وجعل من التعسف في استعمال الحق مبدأ عاما لحماية المركز الضعيف عندما تختل المراكز العقدية ، لذلك فان وجود التزام في مرحلة المفاوضات العقدية بتقديم معلومات في ظل هذا القانون ، ينسجم وحرص المشرع على حماية مبدأ حسن النية والحفاظ على توازن العقد [٢١٤].

وهو ما ينسجم مع ما ذهب إليه جانب من الفقه المصري [٢١٥] إلى أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يجد أساسه أيضا في مبدأ حسن النية قبل التعاقدي الذي يوجب أثناء مرحلة المفاوضات التزاما ايجابيا بالصدق والأمانة في مواجهة الطرف الآخر .

والسؤال هنا في مدى صمود هذا الاتجاه أمام النقد الذي يقوم على أساس أن ما تكلمت عنه المادة ١٥٠ /١ من القانون المدني العراقي يختص بمرحلة تنفيذ العقد ولا يشمل المرحلة السابقة على التعاقد ؟

الحقيقة يمكن الرد على هذا الانتقاد من عدة وجوه هي :-

١. أن مبدأ حسن النية لا يحكم مرحلة تنفيذ العقد فقط إنما هو مبدأ عام يحكم التكوين والتنفيذ ،ومن ثم فهو يصلح كأساس يتم الاستناد إليه ، ولذلك نجد أن المشرع قد استند إلى حسن النية ونزاهة المعاملات في تعليله لبعض إحكام الغلط كعيب من عيوب الإرادة ، وذلك بحسب ما ورد في المادة ١١٨ من القانون المدني العراقي على انه (لا عبرة بالظن البين خطاه فلا ينفذ العقد ١. إذا وقع غلط في صفة للشيء تكون جوهرية في نظر المتعاقدين أو يجب اعتبارها كذلك للظروف التي تم فيها العقد ولما ينبغي في التعامل من حسن نية ٢ . إذا وقع غلط في ذات المتعاقد أو صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الوحيد أو السبب الرئيسي في التعاقد ٣. إذا وقع غلط في أمور تبيح نزاهة المعاملات للمتعاقد الذي يتمسك بالغلط أن يعتبرها عناصر ضرورية للتعاقد).فكما هو ظاهر من النص أن المشرع قد استند إلى مبدأ حسن النية في الفترة السابقة على التعاقد (فترة تكوين العقد) وهذا يكشف عن عمومية المبدأ وشموليته لمرحلتي التكوين والتنفيذ .

٢ .أن عملية الفصل بين التنفيذ والتكوين يمكن أن تكون صحيحة من جهة الزمان حيث عادة ما يكون هنالك فاصل زمني بين المرحلتين ، إلا انه قد لا يبدو صحيحا من حيث الموضوع الذي يرد عليه الالتزام ، لان ما يظهر من أن اثر في التنفيذ هو نتيجة حتمية لما تم الاتفاق عليه في مرحلة التكوين وكلما كان المتعاقد حسن النية وصادقا في مرحلة التكوين ظهر أثره جليا في التنفيذ . ولذلك مالم يتم بناء العقد على أساس من الصدق وحسن النية والثقة المشروعة في المعاملات في مرحلة تكوين العقد سوف لن يستقيم التنفيذ بالنتيجة .

٣ .أن طبيعة الالتزام تلعب دورا أساسيا في تحديد وقت الوفاء به ، حيث أن طبيعة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام تقتضي أن يمتد من حيث الزمان إلى ما قبل الإبرام فضلا عن ما بعده ، لأنه لا يمكن الكلام فقط عن إعلام للمستهلك تال لإبرام العقد ، فهو وان كان أساسيا فيما خص الالتزام بالنصيحة والتعاون أو الدعم ، إلا أن هناك ما يوازيه في الأهمية أو يفوق، وهو الإعلام السابق على الإبرام والذي على أساسه تتشكل القناعة لدى المتعاقد ليمضى في العقد ، يضاف إلى ذلك أن بعض أنواع الالتزام بالإعلام هي متصوره في الوقتين التكوين والتنفيذ في آن واحد، فما يقوم بالتحذير منه الموزع أو المنتج يمكن أن يبدأ من وقت التكوين ليستمر إلى آخر مراحل التنفيذ ولذلك لا يمكن الفصل المطلق بين مراحل الوفاء به ، خاصة وان طبيعة الالتزام بالإعلام عادة ما تفرض قبليته على التعاقد ، ولذلك فان مبدأ حسن

النية يحكم القبيلية والبعدية للالتزام بالإعلام ، حيث يرسم طريق الأولى في مرحلة التكوين ويبن طريقة التنفيذ في الثانية .

الفرع الثاني :- الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام التزام بوسيلة أم بنتيجة

اختلف القائلون بالطبيعة العقدية للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في طبيعة هذا الالتزام العقدي فيما إذا كان التزاما بنتيجة أم بوسيلة ، وفيما يلي نعرض لكلا الرايين في فقرتين مستقلتين ثم نبين الرأي المختار في الفقرة الثالثة وكما يلي :-

أولا :- .الالتزام بالإعلام التزام بوسيلة

يذهب الرأي السائد في الفقه إلى أن الالتزام بالإعلام هو التزام ببذل عناية[٢١٦] ، ويستند أصحاب هذا الرأي في تدعيم وجهة نظرهم إلى الأسانيد الآتية :-

أ. أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يتضمن الشروط التي وضعها الشراح لكون الالتزام ببذل عناية والتي تتمثل في أن النتيجة المطلوبة من الالتزام هي نتيجة احتمالية وليس محققة الوقوع . وان يكون للدائن دور في تحقيق هذه النتيجة أو منعها .

ومن ثم يرى أنصار هذا الرأي أن الالتزام بالإعلام بالبيانات يستجمع الشروط المطلوبة للالتزام ببذل عناية ، لان المنتج أو البائع يهدفان من وراء التحذير تجنيب المشتري ما بها من خطورة ولكنهما لا يضمنان الوصول إلى هذه النتيجة . لان التحذير مهما بلغت دقته لا يكفي لسلامة المشتري ، لان ذلك يتوقف على مدى استجابة الأخير لهذا التحذير والتزامه به ، حيث قد يهمل أو لا يستجيب له ، وقد يخالف بعض بنوده .

ب.أن التزام المدين بالإعلام يقتصر على الإدلاء ببيانات موضوعية وهادفة عن الشيء محل التعاقد وبنود العقد الذي سيتم إبرامه ، ومن ثم لا ينتظر من المدين أن يحل محل الدائن في اتخاذ قراره بالتعاقد من عدمه ، ولا ينتظر منه أيضا أن يضمن النتيجة النهائية للعملية العقدية[٢١٧].

ويبرر جانب من الفقه [٢١٨]ذلك بأنه طالما لم يوجد نص صريح في القانون فان المدين يكون قد أوفى به إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ، وهذا هو التطبيق في التشريع المصري . فالتزام المستأمن في هذا الصدد لا يقتصر على البيانات التي يعلمها فعلا فقط بل يشمل أيضا البيانات التي كان من المفروض فيه حتما أن يعلمها أو كان قد بذل عناية الشخص المعتاد.

ثانيا :- الالتزام بالإعلام هو التزام بتحقيق نتيجة

ذهب جانب من الشراح إلى أن الالتزام بالإعلام هو التزام بنتيجة وليس بذل عناية ، واستندوا في ذلك إلى الحجج الآتية :-

أ.أن القول بان الالتزام بالإعلام هو التزام يهدف إلى تحقيق سلامة المشتري أو المستهلك التزام ببذل عناية من شانه أن يجعل هذا الالتزام عديم الجدوى لان على المدين بأي التزام أن يبذل في تنفيذه العناية الواجبة ، سواء وجد التزام بضمان السلامة أم لا .

ب.القول بان الالتزام بالإفضاء التزام بوسيلة من شانه أن يؤدي إلى المغايرة في تطبيق الأحكام الخاصة بالمسؤولية عن الأضرار الناشئة عن المنتجات الصناعية ، وتلك الناشئة عن حراسة الأشياء غير الحية ، حيث أن المسؤولية الأخيرة تنشا بمجرد إثبات أن الأضرار قد نتجت عن التدخل الايجابي للشيء وإذا ما أقيم الدليل على ذلك لا يمكن دفع هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي أما في المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات الصناعية في حالة الإخلال بالالتزام بالإعلام مثلا فان المشتري لا يستطيع الحصول على التعويض إلا بإثبات خطا البائع ليصبح في ذلك في وضع أسوا مما لو أتيحت له الفرصة بالرجوع مباشرة على المنتج لنظرية تجزئة الحراسة [٢١٩].

ت. أن القول بالالتزام بالإعلام التزام بتحقيق غاية يؤدي إلى تحقيق مزايا منها ، توحيد القواعد التي تحكم المسؤولية على أضرار المنتجات الصناعية سواء كانت هذه الأضرار ناتجة عن وجد عيب فيها أو عما يكتنفها من مخاطر كامنة خاصة وان التفرقة بين هذين النوعين لا تستند إلى أساس من العدل والمنطق حيث ليس من العدل أن يقع على عاتق المشتري عبء إثبات خطا البائع إذا نتج الضرر عن مخاطر المبيع ويعفى من هذا العبء إذا نجم الضرر عن عيوبه [٢٢٠].

كذلك فان كون الالتزام بالإعلام هو التزام بتحقيق نتيجة أكثر تحقيقا للعدالة لأنه وان كان يعفى البائع من تبعة السبب الأجنبي فانه بالمقابل لا يغفل جانب المشتري بل يجعل كفته هي الراجحة نظرا لما يتمتع به البائع من إمكانيات مادية تتيح له التامين من مسؤوليته ، مع إدخاله أقساط التامين في الثمن الذي يدفعه المشتري أصلا .

ثالثا :-الرأي المختار(الطبيعة المزدوجة).

ومن جهتنا نعتقد أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يحمل طبيعة مزدوجة ، الأصل فيه هو انه التزام بوسيلة حيث تنطبق عليه الشروط الفاصلة بين الالتزامين وهو أن النتيجة المطلوبة من الالتزام هي نتيجة احتمالية غير محققة الوقوع . وان يكون للدائن دور في تحقيق هذه النتيجة أو منعها .

ومن ثم فان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يستجمع الشروط المطلوبة للالتزام ببذل عناية ، لان المنتج أو البائع يهدفان من وراء التحذير تجنيب المشتري التعرض للخطورة ولكنهما لا يضمنان الوصول إلى هذه النتيجة . لان التحذير مهما بلغت دقته لا يكفي لسلامة المشتري ، لان ذلك يتوقف على مدى استجابة الأخير لهذا التحذير والتزامه به ، حيث قد يهمل أو لا يستجيب له ، وقد يخالف بعض بنوده .

ولكن قد يتدرج الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من حيث القوة من التزام بوسيلة إلى التزام بنتيجة استثناء بحسب عدة عوامل ، منها خطورة وحداثة الشيء المباع أو وضعية البائع أو المشتري ، ففي بعض الأحوال يكون هذا الالتزام التزاما بتحقيق نتيجة حيث يجد مجاله الخصب في العقود التي

يكون فيها اختلال في المراكز العقدية وخاصة العقود التي يكون فيها المدين شخص محترف أو مهني أو صانع أو منتج . فالالتزام ما قبل التعاقدي بالإعلام فيها يكون التزاما بتحقيق نتيجة . لان أساس وجود هذا الالتزام هو لعلاج الاختلال في هذه المراكز ، فعدم التساوي هو الذي اوجد قرينة لا تقبل إثبات العكس على علم هذا المتعاقد المحترف أو الصانع أو التاجر أو المهني . فلا يكفي للتحلل من الالتزام هنا بإثبات القيام ببذل عناية الشخص المعتاد . ولا تنتفي عنه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي . وقد طبق القضاء الفرنسي ذلك في مجال افتراض علم بائع السيارات المستعملة بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بها وخاصة عدد الكيلومترات التي قطعتها هذه السيارة –الحوادث السابقة– سنة الصنع –وجود تامين عيني يثقلها [٢٢١].

المبحث الرابع :-جزاء الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

أن عدم تنفيذ الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يعني عدم تزويد الطرف الدائن به بالمعرفة الكافية عن العقد ، لذلك تولى المشرع وكذا القضاء والفقه وضع الحلول من اجل إعادة التوازن للعقد ، وان من بين هذه الجزاءات ماهر جزائي قد ورد النص عليه أما في القوانين الجزائية أو في القوانين الخاصة على سبيل الاستثناء . وبعضها الآخر هي جزاءات مدنية وهذه الأخرى هي أيضا أما أن تكون قد وردت في القانون المدني بوصفه الشريعة العامة أو قد تكون وردت في ثنايا القوانين الخاصة كقانون حماية المستهلك . ولذلك سوف نعرض لها تباعا فيما يلي :-

المطلب الأول :- الجزاءات الجنائية

باستثناء بعض الحالات التي نظم فيها القانون الجنائي جزاء الكتمان للمعلومات أو عدم الإدلاء بها باعتبارها من حالات الغش أو التدليس المعاقب عليه جنائيا فان المشرع لم يعتن بتنظيم الجزاءات الجنائية المترتبة على الإخلال بالالتزام بإعلام المستهلك في المرحلة السابقة على التعاقد لذلك يجب البحث عن الجزاء الجنائي المترتب على الإخلال بهذا الالتزام في ضوء نصوص قانون حماية المستهلك .وكما يلي :-

الفرع الأول :- الجزاءات الواردة في القوانين الجزائية

يتيح القانون الجنائي معاقبة المنتج أو الموزع أو المعلن على جريمة الاحتيال إذا توفرت أركانها ، حيث أن كتمان المعلومات والبيانات إذا اقترن بأعمال احتيالية ، يعاقب عليه القانون ، إذا أدى

إلى غش المتعاقد الآخر أو التدليس عليه ، ففي فرنسا قد نظم المشرع الجزاءات الجنائية على مخالفة التجار والمنتجين بموجب نصوص القانون الفرنسي لعام ١٩٠٥ الخاص بمكافحة الغش والتدليس والقانون الفرنسي لعام ١٩٨٧ المتعلق بتوفير الحماية وإعلام المستهلكين [٢٢٢].

وفي مصر نص القانون المصري لقمع الغش والتدليس الصادر عام ١٩٤١ على تجريم خداع المتعاقد أو الشروع فيه في جميع العقود. ويقع الخداع في هذه الجريمة بكل فعل يقوم به الجاني يوقع المتعاقد الآخر في غلط حول حقيقة البضاعة أو الصفات التي كان المجني عليه يتوقع وجودها فيها عادة ، والخداع في هذه الجريمة معاقب عليه في شكله الايجابي أو السلبي .وجريمة الغش والخداع التي تعتبر جنحة في القانون المصري هي من الجرائم العمدية التي يلزم لتوافر أركانها ثبوت القصد الجنائي لدى الجاني [٢٢٣].

وفي العراق فقد جرم قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ كغيره من القوانين الجزائية جريمة الاحتيال في المادة ٤٥٦ والتي تقوم على فكرة إيقاع المجني عليه في الغلط الذي يدفعه إلى تسليم الآخر مالا معينا .ومن هنا يعرف البعض التدليس بأنه (كذب متجه إلى إيقاع شخص في الغلط) [٢٢٤].

وهذا يتطلب من الشخص سلوكا يتمثل في استعمال الجاني لوسيلة من وسائل الخداع المنصوص عليه في القانون ، فالتدليس (الخداع) في جريمة الاحتيال يراد به إظهار الجاني للأمور على خلاف ما هي عليه ، أي انه تشويه للحقيقة في شان واقعة يترتب عليه الوقوع في الغلط . ويعني ذلك أن جوهر التدليس هو كذب موضوعه واقعة ، يترتب عليه خلق الاضطراب في تفكير المقابل مما يجعله يعتقد غير الحقيقة فيدفعه إلى الوقوع في الغلط الذي يدفعه بالتالي إلى تسليم المال.

هذا وان من أهم الوسائل التي يتحقق بها التدليس وينطبق عليها نص المادة ٤٥٦ من قانون العقوبات العراقي ، هي استعمال الطرق الاحتيالية : فهي من أهم وسائل الخداع . ومع ذلك يصعب إعطاء تعريف لها يحيط بجميع تلك الأساليب ، التي تصلح لان تقوم بها جريمة الاحتيال .

ولكن بشكل عام عرفها البعض على أنها (كل كذب تدعمه مظاهر خارجية يكون من شانه إيهام المجني عليه بأمر معين وحمله على تسليم المال)[٢٢٥].

ويتطلب التدليس بالمعنى الجنائي نشاطا ايجابيا مهما كان قدره وبالتالي لا عبرة بالامتناع ، فالموقف السلبي الذي يتخذه شخص بتركه شخص آخر في غلط واقع فيه من قبل لا يعد تدليسا .بخلاف مارانا في التدليس بالمعنى المدني بالنسبة للقوانين التي أخذت به كعيب منفرد كالقانون المدني المصري [٢٢٦].

ويرتبط بالنتيجة السابقة أن الكتمان لا يكفي من باب أولى لتقوم به الطرق الاحتيالية فالكتمان هو امتناع شخص عن تنبيه آخر إلى حقيقة واقعة كان يتوهما على خلاف حقيقتها ، أي يمتنع عن إخراجه من غلط وقع فيه . وعليه لا تقوم الطرق الاحتيالية بكتمان البائع عن المشتري أو المؤجر عن المستأجر العيوب الخفية في الشيء المبيع أو المأجور ، وتوصله بذلك إلى إبرام العقد واقتضاء الثمن أو أجرة تزيد عما يستحقه[٢٢٧].

والخلاصة من كل ذلك إذا توفرت في الأفعال التي يقوم بها المنتج أو الموزع أو المعلن أركان جريمة الاحتيال من خلال اقتران التدليس بنية التضليل عندئذ يمكن إيقاع عقوبة هذه الجريمة التي تصل إلى حد الحبس لمدة خمس سنوات كحد أقصى باعتبار أن لفظ الحبس قد جاء مطلقا وبالتالي فان محكمة الموضوع تملك على حسب ظروف الواقعة الحكم بالمدة المناسبة للواقعة المنظورة [٢٢٨].

الفرع الثاني :- الجزاءات الجنائية الواردة في قوانين حماية المستهلك

أن من أهم وسائل حماية المستهلك التي قررتها قوانين حماية المستهلك هو جعل مخالفة بعض نصوصها قانون المتصلة بصحة وسلامة المستهلك تحت طائلة العقاب بموجب بعض العقوبات الجزائية .

ولذلك فقد تضمنت قوانين حماية المستهلك العربية[٢٢٩] بعض النصوص الجزائية التي كان الهدف منه إيجاد نوع من الردع الذي يحمل المنتجين والموزعين على احترام نصوص القانون. من

ذلك مثلا ما ورد بموجب نصوص قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ في المادة ١٠ منه على انه (أولا:- يعاقب بالحبس مدة لاتقل عن (٣) ثلاثة أشهر أو بغرامة لاتقل عن (١٠٠٠٠٠٠) مليون دينار أو بهما معا كل من خالف إحكام المادة (٩) من هذا القانون . ثانيا :- يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على (٣) ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على (١٠٠٠٠٠٠) مليون دينار أو بهما معا كل من خالف إحكام المادتين (٧ و ٨) من هذا القانون .

وقد حظرت المادة (٩) من نفس القانون ، والتي اعتبرت مخالفتها تحت طائلة المسؤولية والعقاب على المجهز والمعلن ما يلي:

أولا: ممارسة الغش والتضليل والتدليس وإخفاء حقيقة المواد المكونة للمواصفات المعتمدة في السلع والخدمات كافة .

ثانيا :استعمال القوة أو الممانعة مع لجان التفتيش وممثلي الجهات الرسمية وذوات العلاقة ومنعهم من القيام بواجباتهم المناطة بهم أو عرقلتها بأية وسيلة كانت .

ثالثا : إنتاج أو بيع أو عرض أو الإعلان عن : أ. سلع وخدمات مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة . ب. أي سلع لم يدون على أغلفتها أو علبها وبصورة واضحة المكونات الكاملة لها أو التحذيرات (أن وجدت) وتاريخ بدء وانتهاء الصلاحية .

رابعا :إخفاء أو تغيير أو إزالة أو تحريف تاريخ الصلاحية .

خامسا : إعادة تغليف المنتجات التالفة أو المنتهية الصلاحية بعبوات وأغلفة تحمل صلاحية مغايرة للحقيقة ومضللة للمستهلك).

والظاهر من نص المادة ٩ إنها حاولت أن تحصر اغلب الأنشطة التي يمكن أن تكون ذات اثر مباشر أو غير مباشر في الأضرار بالمستهلك ابتداء بالقيام بالطرق الاحتيالية كالغش والتضليل والتدليس ومرورا بالمخالفات الإدارية في التعرض للجان التفتيش وعرقلة عملها ، وانتهاء بكل أشكال الإعلان والعرض والإنتاج والبيع للسلع المخالفة للنظام العام أو الآداب .وكذلك كل المخالفات التي تتعلق بالتحذير من مخاطر تلك المنتجات وطرق الاستعمال والتغليف ونحو ذلك مما نصت عليه المادة ٩ أعلاه .

أما المادة ٧ من قانون حماية المستهلك التي اعتبر المشرع مخالفتها أيضا تحت طائلة المسؤولية الجزائية بموجب إحكام المادة ١٠ الأنفة الذكر حيث نصت على انه (يلزم المجهز والمعلن بما يأتي:أولاً: التأكد من تثبيت البيانات والمواصفات والمكونات الكاملة للمنتج وخاصة بدء وانتهاء الصلاحية وبلد المنشأ قبل طرحها في السوق أو قبل إجراء عملية البيع أو الشراء أو الإعلان عنها.ثانياً: الالتزام بالمواصفات القياسية العراقية أو العالمية لتحديد جودة السلع المستوردة أو المُصنعة محلياً ويكون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية هو المرجع لهذا الغرض وله الاستعانة بالجهات ذوات العلاقة.....خامساً: عدم الترويج بأية وسيلة من وسائل الإعلام والنشر والدعاية للسلعة أو الخدمة التي لا تتوفر فيها المواصفات القياسية المحلية أو الدولية المعتمدة...

أما المادة ٨ من ذات القانون فقد نصت على انه (... يكون المجهز مسئولا مسؤولية كاملة عن حقوق المستهلكين لبضاعته أو سلعته أو خدماته وتبقى مسؤوليته قائمة طيلة فترة الضمان المتفق عليها ...).

وكذا الأمر في قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ فقد نص في المادة (٢٤) منه على انه (مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أي قانون أخر و دون الإخلال بحق المستهلك في التعويض ، يعاقب على كل مخالفة أحكام هذا القانون المنصوص عليها في المواد ٣ ، ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٩ ، ١١ ، ١٨ ، والفقرة الأخيرة من المادة (٢٣) بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ، ولا تتجاوز مائة ألف جنيه وفى حالة العود تضاعف الغرامة بحديها .

المطلب الثاني :- الجزاءات المدنية

أن عدم تنفيذ الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يعني عدم تزويد الطرف الدائن به بالمعرفة الكافية عن العقد ، لذلك تولى المشرع وكذا القضاء والفقه وضع الحلول من اجل إعادة التوازن للعقد ، فأما الحلول التشريعية فقد تمثلت بالتشريعات الخاصة التي عالجت بعض جوانب الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، ومن أهم تطبيقات ذلك هو قانون حماية المستهلك . وأما الحلول الفقهية والقضائية فقد كانت من خلال النظر في الشريعة العامة والمتمثلة بالقانون المدني ومحاولة إجراء مقاربات بين

بعض المبادئ القانونية المستقرة والالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في محاولة للاستفادة مما ورد في تلك المبادئ من إحكام ومقاربتها بالالتزام بالإعلام ، وهو ما سوف نقوم بالتعرض له فيما يلي :-

الفرع الأول :- الجزاءات الواردة في القانون المدني

نعرض في هذا الفرع لبعض الجزاءات الواردة في القانون المدني والتي تتمثل بالبطلان الناشئ عن عدم الإجازة لوجود عيب في الإرادة والتعويض أن كان له مقتضى .وكما يلي:-

أولا :-البطلان لعدم الإجازة

يذهب جانب من الفقه[٢٣٠] إلى أن بطلان التصرف القانوني لا يترتب إلا نتيجة مخالفته للنصوص والقواعد القانونية التي تستوجب أركانا معينة وتستلزم شروطا محددة بحيث يبطل التصرف عند تخلفها .

وبتطبيق ذلك على إحكام الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، نجد انه بوصفه التزاما من خلق القضاء لا يوجد إلى الآن نص قانوني صريح ينظم أحكامه وخاصة فيما يتعلق بالجزاء المترتب على مخالفته ، لذلك فان المحاكم لم تجد حلا لتبرير أحكامها سوى أن تعهد بهذا الدور لبعض المبادئ القانونية المستقرة ، فضلا عن قيامها بالبحث عن أبعاد أخرى للنصوص القانونية التي تعالج موضوع الرضا بوجه عام [٢٣١].وهو ما سنتوفر عليه من خلال إجراء تلك المقاربات :-

أ:- المقاربة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام وعدم الإجازة للغلط

يعرف الغلط بأنه حالة تقوم في النفس تحمل على توهم غير الواقع ، وغير الواقع أما أن يكون واقعة غير صحيحة يتوهم الإنسان صحتها أو واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها [٢٣٢].

ويشترط لإبطال العقد في القانون العراقي كما في القانون المصري أن يكون الغلط جوهريا وان يتصل بالمتعاقد الآخر بان يكون هو الآخر قد وقع فيه أو كان على علم به أو كان من السهل عليه

أن يتبينه [٢٣٣]، وقد يؤدي إخلال المنتج أو الموزع للسلعة أو الخدمة إلى وقوع المستهلك في هذا الغلط بما يؤدي إلى نشوء حق لهذا الأخير في المطالبة بالبطلان [٢٣٤].

وبالرغم من أن الشروط القانونية تقيد من استخدام الغلط التعاقدي في إبطال العقد فان وجود الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يسهل كثيرا في المطالبة بالبطلان استنادا إلى الغلط ذلك أن وجود الالتزام بالإعلام يعتبر قرينة لاتقبل إثبات العكس في إثبات اتصال الغلط بالمتعاقد مع المستهلك . كذلك فان وجود الالتزام في حد ذاته يعتبر قرينة على أن الغلط كان جوهريا لان العلم بالبيانات محل الالتزام بالإعلام كان من شانه أن يحجب المستهلك عن إبرام العقد . ومع ذلك فالفقه يتجه إلى ضرورة أن يكون الجزاء بالبطلان نتيجة مباشرة للإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بإعلام المستهلك نظرا لان النظريات التقليدية المرتبطة بتكوين العقد تقيد من حق المستهلك في المطالبة بهذا الجزاء [٢٣٥].

وعليه فانه يترتب على مخالفة المدين في الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام إقبال الدائن على التعاقد وهو جاهل بالمعلومات والبيانات المتعلقة بالعقد وشروطه وخصائصه وأوصافه وقد يكون مقتضى العلم بهذه البيانات قبل إبرام العقد أما للحيلولة بين هذا الدائن وبين إبرام العقد أو إبرام العقد ولكن بشروط أخرى ، ولذلك فانه يقتصر طلب الحكم ببطلان العقد على الحالة الأولى فقط باعتبار أن الجهل بهذه النوع من المعلومات يمثل الغلط الدافع إلى التعاقد وذلك خلافا للحالة الثانية التي يجوز فيها الحكم بالتعويض تأسيسا على عدم جوهرية هذه المعلومات بالإضافة إلى أن هذا الجهل قد يلحق أضرار بهذا الدائن ينبغي التدخل يجبره وتعويضه [٢٣٦].

ونظرا لما أصبحت تتمتع به المنتجات الصناعية من خصائص ذاتية معقدة يصعب على غير المتخصص الإلمام بها دون إفضاء المتعاقد الآخر له بها ، فلقد توسع الفقه والقضاء في مفهوم الغلط حول الصفة الجوهرية للشيء المبيع ، حتى يتمكن المتعاقد من التوصل لإبطال العقد للغلط ، حيث يذهب بعض الشراح إلى انه يجوز للمتعاقد طلب إبطال العقد إذا لم يحصل على الفائدة التي كان يرجوها من إبرامه [٢٣٧].

وهذا ما طبقه القضاء الفرنسي في العديد من أحكامه ، منها ما قضت به محكمة استئناف باريس من بطلان عقد بيع سيارة لان المشتري كان يرغب في الحصول على سيارة جديدة بينما كانت السيارة المبيعة معروضة للجمهور في صالة العرض الخاصة بالمحل وهو ما كان يجهله المشتري ، وأدى إلى وقوعه في الغلط حول صفة جوهرية فيها [٢٣٨].

والسؤال الجوهري هنا عن مدى كفاية الغلط كأساس لإبطال العقد في حالة الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ؟

الواقع انه يوجد ارتباط وثيق بين الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام عن بيانات الشيء المبيع وبين نظرية الغلط ، لان الإخلال بهذا الالتزام من شانه أن يحول بين المشتري وبين وقوعه في غلط حول صفات الشيء المبيع الجوهرية وهو ما يعرف بالدور الوقائي للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام [٢٣٩].وبالرغم من هذا الارتباط فانه يصعب تأسيس البطلان للإخلال بالالتزام بالإعلام على نظرية الغلط واعتبار أن الإخلال بهذا الالتزام صورة من صور الغلط أو حالة من حالاته وذلك لعدة أسباب هي :-

١ . صعوبة الإثبات حيث يشترط لإبطال العقد للغلط أن يثبت الطرف الغالط وقوعه في غلط جوهري دفعه للتعاقد واتصال هذا الغلط بالطرف الآخر أي وقع هو أيضا في الغلط أو علم به أو كان من السهل عليه العلم به أو تبينه كما جاء في نص المادة ١١٩ من القانون المدني العراقي والمقابلة للمادة ١٢٠ مدني مصري ، وهو ما يصعب على الطرف الغالط إثباته . في حين في حالة الإخلال بالالتزام بالإعلام يستطيع الدائن التوصل لإبطال العقد حتى لو لم تتوافر شروط الطعن بالغلط ، لان الالتزام بالإعلام يقيم قرينة على افتراض علم المدين به بما يهم الدائن من بيانات عن الشيء محل التعاقد [٢٤٠].

٢ .كما يشترط لإبطال العقد للغلط كذلك إلا يكون الغلط الذي وقع فيه طالب الإبطال مغتفرا أي بسيطا يمكن التسامح بشأنه . في حين أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام قد يتطلب من المدين به وخاصة إذا كان مهنيا الاستعلام عن حاجات الدائن التي يريد

إشباعها من الشيء محل التعاقد ، حتى يقدم له النصح اللازم باختيار شيء أكثر ملائمة لتحقيق هذه الحاجات [٢٤١].

٣ .في حالة وقوع المشتري في غلط فانه ليس من مصلحته دائما المطالبة بإبطال العقد ، حيث قد يرغب في الإبقاء على العقد مع الاحتفاظ بحقه في التعويض ، إلا أن قواعد الغلط لا تسعفه على ذلك حيث له أما أن يبقى على العقد بدون المطالبة بالتعويض ، أو أن يطالب بالبطلان مع التعويض أن كان له مقتضى .أما في حالة الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام فان المشتري يستطيع الإبقاء على العقد والاحتفاظ بالشيء المبيع ، مع امكانيه المطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر بسبب هذا الإخلال أن كانت مصلحته في ذلك [٢٤٢].

ب :- المقاربة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام وعدم الإجازة للتغرير مع الغبن

لم يأخذ القانون المدني العراقي بالتدليس بوصفه عيبا مستقلا عن عيوب الإرادة . ولذلك لم يأت بأحكام خاصة به[٢٤٣]. إنما اخذ بالتدليس- تحت مسمى التغرير- ليس بوصفه عيبا مستقلا إنما باعتباره احد متطلبين يجب اقترانهما لعيب (التغرير مع الغبن) ، حيث لا أهمية بحسب هذا التوجه للتدليس لوحده حتى وان تضمن استعمال أساليب احتيالية بنوايا تضليله ، إلا إذا ساهم هذا الاستعمال لهذه الأساليب في قلب التوازن الاقتصادي للعقد بين قيمة ما يأخذ كل متعاقد وبين ما يعطي إلى درجة الغبن الفاحش ، عندئذ فقط اعتبره المشرع مدعاة للتدخل وتقرير الحكم بالوقف . وفي الحقيقة أن مسلك المشرع هذا ينسجم مع اتجاه فقهي معتبر في فرنسا تميز بتحليله لتبادل الالتزامات من زاوية اقتصادية أكثر منها إرادية ويعرف احد رواد هذا الاتجاه المعاصرين العقد بأنه (عملية اقتصادية مؤسسة على التوازن المادي والذاتي للقيم المتبادلة)[٢٤٤].

وعليه فانه لتحقق عيب التغرير مع الغبن لابد من تحقق أمرين هما :-

الأول :-التغرير وهو التدليس في الفقه الحديث ، ويتحقق باستعمال طرق احتيالية توقع المتعاقد الآخر في غلط يدفعه إلى التعاقد . فالتدليس ليس هو العيب الذي يعيب الإرادة ولكنه الغلط الذي

يثيره التدليس في ذهن المتعاقد فيدفعه إلى التعاقد [٢٤٥].لذلك يشترط لقيام التغرير كركن أول في عيب التغرير مع الغبن قيام المدلس بأفعال احتيالية وان تتوافر لديه نية التضليل استنادا إلى هذه الأفعال[٢٤٦]

والثاني :-هو الغبن الفاحش حيث يشترط لاستعمال خيار النقض أن يلحق بالعاقد المغرور غبن فاحش ، والغبن اصطلاحا ينصرف إلى مجرد عدم التعادل بين ما يعطيه المتعاقد وما يأخذه وقت إبرام العقد ، محسوبا على أساس قيمة الشيء المادية طبقا للقوانين الاقتصادية ، وأهمها قانون العرض والطلب ، وبغض النظر عن قيمته الشخصية لدى المتعاقد [٢٤٧].

وقد نصت المادة ١٢١ من القانون المدني العراقي على ما يلي (إذا غرر احد المتعاقدين بالآخر وتحقق أن في العقد غبنا فاحشا . كان العقد موقوفا على إجازة العاقد المغبون . فإذا مات من غرر بغبن فاحش تنتقل دعوى التغرير لورثته) .ونصت المادة ١٢٢ مدني عراقي على انه (إذا صدر التغرير من غير المتعاقدين فلا يتوقف العقد إلا إذا ثبت للعاقد المغبون أن العاقد الآخر كان يعلم ، أو كان من السهل عليه أن يعلم بهذا التغرير وقت إبرام العقد)

ولذلك يظهر من هذين النصين أن شروط قيام هذا العيب وتحقق أثره في وقف العقد هي :

١. استعمال طرق احتيالية : ويتفرع عن هذا الشرط عنصران الأول مادي يتمثل بالطرق الاحتيالية ، أو الأعمال والتصرفات التي تستعمل للتأثير على إرادة المتعاقد ، وهي تتفاوت بتفاوت ذكاء المدلي وغباء المدلس عليه .

وآخر معنوي يتمثل بنية التضليل للوصول إلى الغرض غير المشروع فمبالغة التاجر في وصف بضاعته وانتحاله لها أحسن الأوصاف لا يعد تدليسا لأنه بنية الترويج لبضاعته وليس بنية التضليل . ولا تعد الطرق الاحتيالية تدليسا إلا إذا كانت بهدف الوصول إلى غرض غير مشروع . فلو تبين المودع أن المودع عنده غير أمين فاستعمل طرقا احتيالية لكي يحصل من المودع عنده على اقرار بالدين فلا يعد ذلك تدليسا ، ولكن يعد تدليسا استعمال الطرق الاحتيالية بقصد تضليل شخص لابتزاز أمواله[٢٤٨] .

والسؤال المطروح هنا عن مدى اعتبار الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من خلال الكذب تغريرا ؟

أن مجرد الكذب لا يكفي لاعتباره طريقا احتياليا ، كالتاجر الذي يبالغ في مدح بضاعته حتى وان وصل إلى الكذب مادام أن ذلك مألوفا في التعامل . أما إذا تخطى الكذب مرحلة امتداح الشيء والثناء عليه ، المقصود منه جلب انتباه المشترين ، إلى مرحلة تضليل الشخص الذي يقدم على التعاقد ، بإخفاء حقيقة هذا الشيء ، فانه يعتبر في هذه الحالة وسيلة احتيالية من وسائل التغرير [٢٤٩]. وذلك إذا انصب الكذب على واقعة محددة لها اعتبارها في التعاقد ، كما في عقد التامين حيث يعد الإدلاء ببيانات كاذبة طريقا احتياليا . فإذا كتم احد المتعاقدين على الآخر واقعة جوهرية ولم يكن في استطاعة المدلس عليه أن يعرفها عن طريق آخر ، كان هذا الكتمان تدليسا ككتمان البائع عن المشتري الشروع في نزع ملكية العقار المباع للمصلحة العامة [٢٥٠].

ونفس الشيء يقال إذا تعلق الكذب ببيانات هامة عن الشيء محل التعاقد، كان ينتظر الشخص الذي أقدم على التعاقد من الطرف الآخر الإدلاء له بها ، حيث يعتبر الكذب في مثل هذه البيانات أو حتى مجرد السكوت عنها إخلالا بواجب الصدق الذي يفرضه القانون أو الاتفاق ، أو طبيعة المعاملة أو إخلالا بالثقة التي يوليها هذا الشخص للمتعاقد معه ، لما يتوافر فيه من صفات معينة ككونه مهني مثلا [٢٥١].

ومن باب أولى يعتبر تغريرا اقتران تقديم هذه البيانات ببعض الأعمال المادية ، والمظاهر الخارجية لتدعيمها بقصد تضليل المتعاقد الآخر وإخفاء الحقيقة عنه ، كتقديم شخص يرغب في إبرام عقد تامين على الحياة لشهادات مزورة تفيد سلامته من بعض الأمراض الخطيرة [٢٥٢].فلا شك في ذلك يعتبر عملا تغريريا يخول الطرف الآخر – المغرور– الحق في طلب إبطال العقد ، فضلا عن حقه في طلب التعويض عما لحقه من ضرر بسبب ذلك وفقا لأحكام المسؤولية التقطيرية [٢٥٣].

كذلك يعتبر الكذب تغريرا إذا ما صاحبه غبن فاحش بموجب نصوص القانون المدني العراقي في عقود الأمانة التي يجب التحرز فيها عن الشبهة بالبيان حيث نصت المادة ١٢١ من القانون المدني العراقي على انه (١. إذا غرر احد المتعاقدين بالآخر وتحقق أن في العقد غبن فاحش كان العقد موقوفا على إجازة العاقد المغبون ٢. ويعتبر تغريرا عدم البيان في عقود الأمانة التي يجب التحرز فيها من الشبهة بالبيان كالخيانة في المرابحة والتولية والإشراك والوضيعة). فلو كذب العاقد في الثمن الذي اشترى به المعقود عليه ، كان هذا منه تغريرا سواء لجا في تأييد الكذب إلى طرق احتيالية أو لم يلجا .

٢. أن يكون التغرير هو الدافع إلى التعاقد :يجب أن تبلغ الطرق الاحتيالية حدا من الجسامة بحيث تؤثر في إرادة المتعاقد فتدفعه إلى التعاقد ، والمسالة مرجعها تقدير قاضي الموضوع يبت فيها وفقا لحالة المتعاقد الشخصية ويسترشد في ذلك بما تواضع عليه الناس في معاملاتهم .

٣. أن يصدر التغرير من احد المتعاقدين أو أن يكون على علم به أن صدر من الغير ، فالأصل أن التغرير يقع من احد المتعاقدين أو من نائبه ولكن قد يقع من الغير .وحرصا على استقرار التعامل فان القانون المدني يجعل العقد موقوفا أي غير نافذ أن صدر التغرير من احد المتعاقدين أو صدر من الغير وكان المتعاقد الآخر يعلم أو من المفروض حتما أن يعلم بهذا التغرير حيث نصت المادة ١٢٢ مدني عراقي على انه (إذا صدر التغرير من غير المتعاقدين فلا يتوقف العقد إلا إذا ثبت للعاقد المغبون أن العاقد الآخر كان يعلم ، أو كان من السهل عليه أن يعلم بهذا التغرير وقت إبرام العقد).

٤. أن يقترن التغرير بالغبن الفاحش : حيث أن الاختلال في التعادل بين القيمة المالية للشئ وما دفع فيه من مقابل لا يؤثر في العقد إلا إذا وصل إلى درجة من الجسامة، يوصف عندها بأنه غبن فاحش . وقد اختلفت تقديرات الفقه في تحديد هذه الجسامة، تمخض الأمر فيها عن معيارين كلاهما مادي الأول ينظر إلى قيمة الشيء ويحدد نسبة معينة بين هذه القيمة وبين الثمن الذي دفعه المتعاقد فإذا زاد الثمن عن هذا الحد أو نقص عنه فقد تحقق الغبن الفاحش، وتتراوح تقديرات الفقهاء في هذا الصدد بين الخمس ونصف العشر ، بحيث إذا جاوز هذه النسبة كان فاحشا، وإلا كان يسيرا يجب التغاضي عنه. وأساس هذا الاختلاف

في الرقم الذي يتخذ معيارا للغبن الفاحش هو كثرة التصرفات في عروض التجارة وقلتها في العقار وتوسطها في الحيوان. وهذا الحكم أخذت به مجلة الأحكام العدلية[٢٥٤].

في حين ذهب آخرون[٢٥٥] إلى أن الغبن الفاحش هو ما لا يدخل في تقويم المقومين، أي تقدير أهل الخبرة والاختصاص في الشيء محل العقد . ومعنى ذلك انه إذا كان المقابل المتفق عليه بين طرفي العقد يتجاوز تقدير أهل الخبرة زيادة أو نقصانا . فإننا نكون بصدد غبن فاحش ، وإلا كان يسيرا، ولا اثر له ونميل إلى ترجيح معيار تقويم المقومين على غيره ، على اعتبار أن النسب المقدرة للغبن هي كما يعبر عنها البعض[٢٥٦] بأنها تحكمات وافتراض بغير دليل ، ولو أن زيادة العشر أو نصف العشر توجب الغبن لبطلت التجارة وتعطلت المكاسب، ولذلك فالأولى أن يترك الأمر للمحكمة تقدره تبعا لما يقومه المقومون من أهل والاختصاص وقد أخذت بهذا المعيار الكثير من القوانين المدنية العربية عند تقريرها لعيب التغرير مع الغبن كأحد عيوب الإرادة [٢٥٧].

والخلاصة فكما أن التغرير وحده ليس سببا من أسباب جعل العقد موقوفا في القانون العراقي كذلك الغبن ولو فاحشا ليس عيبا من عيوب الرضاء . بل من عيوب الرضا في حالات خاصة على نحو الاستثناء [٢٥٨].فإذا اجتمع الغبن الفاحش مع التغرير كان مانعا من نفاذ العقد واعتبر عيبا من عيوب الإرادة ، يفسد الرضاء كما يفسده الغلط والإكراه [٢٥٩].

والسؤال الذي يثار هنا عن مدى كفاية عيب التغرير مع الغبن لإبطال العقد في حالة الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ؟

في واقع الأمر يصعب القول بكفاية التغرير مع الغبن كأساس للبطلان لعدم الإجازة في كافة حالات الإخلال بهذا الالتزام وذلك بسبب ما يلي :-

١. يشترط لإبطال العقد للتغرير مع الغبن إثبات المغرور وجود نية التضليل لدى الطرف الغار أي أن يكون ما قام به من وسائل تدليسية بقصد تضليل المتعاقد معه ودفعه إلى التعاقد . وبالرغم من أن القضاء يتساهل أحيانا في هذا الإثبات وخاصة عندما يكون المدلس عليه في هذه الحالة يجب أن يثبت انه بدون ما قام به المدلس من وسائل تدليسية ما كان ليقدم على التعاقد ، أو لا قدم ولكن بشروط أخرى [٢٦٠]. في حين في حالة الإخلال بالالتزام بالإعلام يستطيع الدائن التوصل لإبطال العقد حتى لو لم تتوافر شروط الطعن بالتغرير مع الغبن ، لان الالتزام بالإعلام يقيم قرينة على افتراض علم المدين به بما يهم الدائن من بيانات عن الشيء محل التعاقد .

٢. قد يترتب على الإخلال بالالتزام بالإعلام تعرض الدائن به لأضرار مادية جسيمة ، نظرا لان كتمان المنتج أو البائع مثلا لبعض البيانات الهامة عن المشتري المتعلقة بخصائص وصفات الشيء المبيع ، قد يجعله يقدم على شراء شيء لا يحقق له كافة احتياجاته ، مما قد يجعله يعاود مرة أخرى عن شيء أكثر ملائمة لإشباعها ، وما قد ينتج عن ذلك من ضياع وقت وجهد ، وتأخير في أداء أعماله المطلوبة منه ، هذا فضلا عما يسببه نقص البيانات المتعلقة باستعمال الشيء المبيع من أضرار جسدية بسبب ما قد يترتب على هذا النقص من الاستعمال الخاطئ له .ومن ثم فان الإبطال قد لا يكون هو الهدف الذي يسعى له المشتري حيث أن هدفه يتمثل في الحصول على شيء ملائم لتحقيق احتياجاته وضمان سلامته [٢٦١].

٣. على الرغم من أن النص في القانون على عيب التغرير مع الغبن قد وفر بعض الحماية للإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، من خلال عد العقد موقوفا على إجازة المغبون إلا أن ذلك مقتصرا على بعض العقود ولا يمكن بسطه على غيرها ، لان هذه النصوص تتطلب شروطا عديدة تحد من قدرة المعنيين على بسط تطبيق إحكام النص أعلاه على الصور الحديثة للعقود ، كعقود الاستهلاك التي يكون الإخلال فيها قبل انعقاد العقد ،

وبالتالي فان هذه الشروط لا يكون لها مفعول في التطبيق إلا إذا تم إبرام العقد ، فلا بد من نصوص أخرى تنسجم مع الصور التعاقدية الجديدة [٢٦٢].

ج : المقاربة بين مخالفة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام وعدم الإجازة للاستغلال

نصت المادة ١٢٥ من القانون المدني العراقي على انه (إذا كان احد المتعاقدين قد استغلت حاجته أو طيشه أو هواه أو عدم خبرته أو ضعف إدراكه فلحقه من تعاقده غبن فاحش جاز له في خلال سنة من وقت العقد أن يطلب رفع الغبن عنه إلى الحد المعقول . فإذا كان التصرف الذي صدر منه تبرعا جاز له في هذه المدة أن ينقضه .

وقد اقتبس المشرع العراقي هذه المادة من القانون المدني الألماني (م ١٣٨) وقانون الالتزامات السويسري(م ٢١) حيث تمثل فكرة هذا العيب مظهر من مظاهر تطور الغبن من نظرية مادية إلى نظرية نفسية [٢٦٣].

وكما يظهر من النص السابق أن للاستغلال عنصران احدهما موضوعي يتمثل باختلال التعادل بين ما ياخذ المتعاقد وبين ما يعطي اختلالا يؤدي إلى الغبن الفاحش ، ومعيار هذا الاختلال مادي من خلال قيمة الشيء في ذاته لا بقيمته الشخصية في نظر المتعاقد .أما العنصر الثاني فهو نفسي ينحصر في أن احد العاقدين يريد أن يستغل في العاقد المغبون حاجته أو طيشه أو هواه أو عدم خبرته أو ضعف إدراكه ، وعليه فانه لابد لتحقق هذا العنصر من انتهاز المتعاقد لإحدى الحالات المذكورة للتعاقد مع الآخر بما يلحق به الغبن الفاحش . وفي مثل هذا النوع من التعاقد سوف يكون رضا المتعاقد المغبون غير كاف ، لأنه يكون قد تحكم فيه الهوى أو ضلله الطيش أو افسد رضاه ضعف الإدراك وفقدان الخبرة حتى تعاقد مع من استغل فيه هذا الرضاء المختل [٢٦٤].

أما عن جزاء هذا الاستغلال فقد تكلمت المادة ١٢٥ أعلاه على أن جزاءه يختلف بحسب طبيعة العقد ما إذا كان من عقود التبرع أو المعاوضة ففي الأولى للعاقد المغبون أن يطلب نقضها في خلال سنة من وقت العقد . أما الثانية فلا يجوز للعاقد المغبون إلا أن يطلب رفع الغبن عنه إلى

الحد المعقول ويمتنع عليه نقض العقد ، ومن ثم يكون للقاضي التعديل من خلال إنقاص التزامات العاقد المغبون أو زيادة التزامات العاقد المستغل .

حيث يشترط لاستعمال خيار النقض أن يلحق بالعاقد المغرور غبن فاحش ، والغبن اصطلاحا ينصرف إلى مجرد عدم التعادل بين ما يعطيه المتعاقد وما يأخذه وقت إبرام العقد ، محسوبا على أساس قيمة الشيء المادية طبقا للقوانين الاقتصادية ، وأهمها قانون العرض والطلب ، وبغض النظر عن قيمته الشخصية لدى المتعاقد [٢٦٥].

والسؤال الذي يثار هنا عن مدى إمكانية اعتبار الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في حالة التعاقد بين المهني والمستهلك استغلالا ناشئا عن الحاجة أو الطيش أو عدم الخبرة ؟

لقد أورد نص المادة ١٢٥ من القانون المدني العراقي مجموعة من الصور عادا إياها أسبابا تدعوا لتطبيق النص ، وكان من بين هذه الصور أو الأسباب هو الطيش فهو لفظة تدل على النزق والخفة وفيه معنى الاندفاع وعدم تقدير العواقب ، كالشاب الثري الذي تستغل فيه الحاجة إلى الإنفاق بطريقة تلحق به الغبن الفاحش فهذا هو الطيش والذي غالبا ما يقترن بعدم الخبرة . أما فهو ضعف الإدراك فهو ضعف الخبرة وسوء تقدير الأمور وهو أدنى من درجة العته [٢٦٦]. أما الهوى فهو الميل الجارف الذي يضعف الإرادة فتنقاد لحكمه بالاستسلام . أما عدم الخبرة فهي قد تكون نتيجة لحداثة تجربة الشخص في التعامل وإبرام العقود أو قد يكون لضعف مداركه وهو عيب ذاتي في الشخص عندما يكون قليل الفهم أو ربما ينشا عن سذاجة الشخص وتصديقه لما يقال له ولكن الأهم من هذه الصور كلها صورة عدم الخبرة الناشئة عن ما ترد عليه من أشياء معقدة التصنيع تحتاج إلى خلفية علمية معينة غالبا ما يجهلها المستهلك وهو ما يهم في فرضنا الحالي .

ولذلك فان الكثير من هذه الصور تنتهي بالنتيجة إلى صورة عدم الخبرة من قبل المتعاقد المغبون –المستغل الحاجة – امام مهني مسلح بالعلم والمعرفة في مجال اختصاصه .وهو أهم ما يستهدفه تقرير الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في حماية المستهلك عديم الخبرة في تعاقداته التي يبرمها من دون أن يكون عنده أدنى علم في طبيعة الأشياء التي يشتريها أو طريقة استخدامها أو المخاطر التي يمكن أن تنشا عنها .

والسؤال عن مدى كفاية عيب الاستغلال لإبطال العقد في حالة الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ؟

١. أن عبء إثبات العنصرين الموضوعي المتمثل باختلال التعادل اختلالا يؤدي إلى الغبن الفاحش والعنصر النفسي المتمثل في أن احد المتعاقدين كان قاصدا استغلال الآخر ، يقع على عاتق العاقد المغبون المستغل . في حين في حالة الإخلال بالالتزام بالإعلام يستطيع الدائن التوصل لإبطال العقد حتى لو لم تتوافر شروط الطعن بالاستغلال ، لان الالتزام بالإعلام يقيم قرينة على افتراض علم المدين به بما يهم الدائن من بيانات عن الشيء محل التعاقد [٢٦٧].

٢. اختلاف الجزاء بين عيب الاستغلال الذي يكون برفع الغبن فقط ولا يتيح للمغبون المطالبة بالإبطال للعقد إلا في عقود التبرع ، أما في حالة الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام فان المشتري يستطيع الإبقاء على العقد والاحتفاظ بالشيء المبيع ، مع امكانه المطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر بسبب هذا الإخلال أن كانت مصلحته في ذلك [٢٦٨].

ثانيا :- التعويض

أن البطلان كجزاء على عيوب الإرادة لا يستبعد اللجوء إلى طلب التعويض ، كما يجوز طلب التعويض بالرغم من استبقاء العقد وعدم طلب بطلانه وكذلك فان المتعاقد له أن يجمع بين البطلان والتعويض ، أو أن يستبقي العقد ويطلب التعويض أو أن يكتفي بطلب البطلان [٢٦٩].

لذلك سنتناول فيما يلي أسباب طلب الحكم بالتعويض وأسس هذا الطلب مع بيان بعض المصاديق لطلب الحكم بالتعويض وكما يلي :-

أ :- أسباب طلب الحكم بالتعويض

تتبلور أسباب طلب الحكم بالتعويض لدى الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في ثلاث حالات هي :-

١. عدم كفاية جزاء البطلان في تعويض المتعاقد عما أصابه من أضرار كأثر لإخلال المدين بهذا الالتزام عن أداء واجبه المتمثل في عدم إحاطة هذا المتعاقد بكل شروط العقد وتفصيلاته وخصائصه قبل أو أثناء إبرام العقد [٢٧٠].
٢. قد يكون جزاء البطلان غير متناسب مع ما اقترفه هذا الدائن من خطا الأمر الذي ينبغي مواجهته بجزاء اشد أو تقرير جزاء يعتبر مكملا له [٢٧١].
٣. قد لايتمكن المتعاقد من طلب إبطال العقد أو يؤثر الإبقاء عليه رغم حدوث أضرار له ، كأثر لخطا المدين المتمثل في مخالفة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام [٢٧٢]

في هذه الحالات كان من الواجب البحث عن جزاء آخر يحد من وجود هذه الأضرار ويعوض القصور الناتج عن بقاء إبطال العقد منفردا في مواجهة خطا المدين في الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام .

وقد وجد الفقه والقضاء أن الحكم بتعويض المستهلك عن الأضرار الواقعة عليه في مثل هذه الحالات من شانه أن يعالج بعض الآثار السلبية التي قد تترتب لدى الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام [٢٧٣].

ب :- أسس طلب الحكم بالتعويض

يجد طلب الدائن في الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام الحكم بالتعويض أسسه فيما يلي

١. رغم أن هذا الالتزام يجد أهميته في المرحلة قبل التعاقدية إلا أن هذه الأهمية تمتد بطبيعة الحال إلى مرحلة ما بعد التعاقد تأسيسا على أن الأضرار الواقعة على الدائن الواقع بالغلط والمترتبة على تقصير المدين تظهر خلال تلك الفترة وهو ما يبرر الحكم بالتعويض [٢٧٤].

٢. اشرنا سابقا إلى أن البطلان جزاء يقع على التصرف القانوني نتيجة تعيبه ومخالفته للشروط القانونية بينما التعويض جزاء يلحق بالأشخاص نتيجة الخطأ الصادر منهم ، الأمر الذي يبرر الجمع بين الجزاءين معا [٢٧٥].

ج :-مصاديق لطلب الحكم بالتعويض

أن من مصاديق طلب التعويض مايلي :-

١. أن عدم إجازة العقد وطلب البطلان كجزاء على عيوب الإرادة لاستبعد اللجوء إلى طلب التعويض إذا كان الاعمال التي قام بها المتعاقد الغار أو المستغل ، فضلا عن تعيبها للإرادة ، تمثل عملا غير مشروع تنطبق عليه قواعد المسؤولية التقطيرية ، حيث أن للمتعاقد أن يجمع بين عدم إجازة العقد والتعويض أن كان له مقتضى بان نشا ضرر نتيجة للإخلال بالتزام قانوني ، أو أن يكتفي بطلب البطلان كما في حالات وقف العقد نتيجة لعيب الغلط أو التغرير مع الغبن أو الاستغلال في عقود التبرع كما فصلنا في الفقرة السابقة [٢٧٦].
٢. كذلك يمكن الاستبقاء على العقد والاقتصار فقط على طلب التعويض حيث قد يكتفي المشرع – في بعض الحالات التي تتعيب فيها الإرادة – بتقرير الحق بالتعويض من دون نقض العقد، كما في حالة وقوع التغرير من الغير ولم يكن المتعاقد الذي وقع التغرير لجانبه عالما به ولم يكن من السهل أن يعلم به ، ففي هذه الحالة يكون للعاقد المغرور أن يرجع على الغير بالتعويض عن الضرر الناشئ عن وقوعه في حبائل التغرير ومصداقا لذلك نص المادة ١٢٣ من القانون المدني العراقي التي جاء فيها (يرجع العاقد المغرور بالتعويض إذا لم يصبه إلا غبن يسير أو أصابه غبن فاحش وكان التغرير لايعلم به العاقد الآخر ولم يكن من السهل عليه أن يعلم به أو كان الشيء قد استهلك قبل العلم بالغبن أو هلك أو حدث فيه عيب أو تغيير جوهري ويكون العقد نافذا في جميع هذه الأحوال)
٣. وأيضا من المصاديق القريبة من الحكم بالتعويض هو حالة رفع الغبن بالنسبة للمتعاقد الذي تستغل حاجته في غير عقود التبرع ،حيث جاء في المادة ١٢٥ من القانون المدني العراقي على انه (إذا كان احد المتعاقدين قد استغلت حاجته أو طيشه أو هواه أو عدم خبرته أو

ضعف ادراكه فلحقه من تعاقده غبن فاحش جاز له في خلال سنة من وقت العقد أن يطلب رفع الغبن عنه إلى الحد المعقول . فإذا كان التصرف الذي صدر منه تبرعا جاز له في هذه المدة أن ينقضه).

الفرع الثاني :- الجزاءات المدنية الواردة في قانون حماية المستهلك

أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يتعلق بتنوير ارادة المستهلك حتى يقدم على التعاقد عالما بظروف التعاقد وخصائص الشيء أو الخدمة محل العقد ، لذلك فان الإخلال بهذا الالتزام يؤدي إلى قيام مسؤولية الملتزم المدنية في حالة حدوث ضرر للمستهلك من جراء ذلك وتعرضه لمجموعة من الجزاءات المدنية .

لقد واجهت قوانين حماية المستهلك مسالة الإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بشكل مختلف عما هو عليه الحال في القواعد العامة ، ويعود السبب في ذلك إلى التغيرات في طبيعة التعاملات التي يكون احد أطرافها مستهلكا ، أما عن الحلول المقررة بموجب هذه القوانين فهي :-

أولا :- الفسخ

إذا لم ينفذ المدين التزامه عينا أو بمقابل أعطى القانون للمستهلك الحق في إعادة السلعة كلا أو جزءا إلى المجهز واعتبار العقد مفسوخا جراء ذلك حيث جاء في نص المادة -٦- ثانيا من قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ على انه (للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة إعادة السلع كلا أو جزءا إلى المجهز ....).أن الأثر الذي رتبه المشرع جراء المخالفة في الالتزام بالإعلام هو إعادة السلع كلا أو جزءا إلى المجهز، فالمشرع في هذه الفقرة لم يصرح بالفسخ كحكم جراء المخالفة إنما تكلم عن بعض الآثار المتمثلة بالإعادة كلا أو جزءا وهي كما يمكن أن تكون أثرا له قد تكون أثرا لغيره كالبطلان ، وكان من الأفضل أن يصرح بالحكم بناء على مفهومه لا بناء على اثاره فقط لان الأخيرة قد تكون مشتركة بين أكثر من نظام قانوني ، ومعلوم أن الفسخ يعتبر من الآثار المهمة والخطرة التي تحتاج في تقريرها إلى التصريح من قبل المشرع ولاتكفي فيها الدلالة أو التلميح فقط .أما عن سبب ترجيحنا ، أن المشرع أراد حكم الفسخ لا البطلان في المادة اعلاه ، هو لان العقد الباطل هو ما كان باطلا بأصله ووصفه ، والعقد في الفرض اعلاه هو عقد صحيح قد اخل احد أطرافه بالتزامه بالإعلام ،

ولذلك أعطى القانون للمتعاقد الحق في المطالبة بالفسخ ، فضلا عن حقه في المطالبة بالتعويض عينا أو نقدا .

ويتميز النص السابق أيضا في انه سعى للمحافظة على العلاقة العقدية من خلال تقريره للإعادة الجزئية التي تعتبر تطبيقا للقواعد العامة في نظرية تجزئة العقد لغرض تصحيحه ، حيث يمكن من خلال ذلك احترام الاتفاق وعدم فسخ العقد بالكامل ، وهو محاولة لتصحيح العقود من خلال اعتبار العقد صحيحا فيما خص الجزء غير المعيب حيث ينعقد صحيحا ، ويعتبرا مفسوخا فيما خص ما تعيب من البضاعة .كما أن الإعادة بشكل عام يمكن أن تستوعب ضمنا فكرة الاستبدال التي لم ينص عليها المشرع العراقي صراحة كما هو عليه الحال في القانون المصري ، حيث يمكن استبدال الشيء أن كان بالكل أو بالجزء بشيء آخر مطابق للأول في المواصفات فضلا عن إمكانية المطالبة بإرجاع القيمة النقدية .

أما المشرع المصري فقد نص في المادة ٨ من قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ على انه (... للمستهلك خلال أربعة عشر يوماً من تسلم أية سلعة الحق في استبدالها أو إعادتها و استرداد قيمتها ، وذلك إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للموصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله ، ويلتزم المورد في هذه الأحوال – بناء على طلب المستهلك – بإبدال السلعة أو استعادتها مع رد قيمتها دون أية تكلفة إضافية)[٢٧٧]. يتضح من النص المصري انه أعطى الحق للمستهلك بالخيار بين أمرين هما الاستبدال أو الإعادة واسترداد القيمة إذا كانت السلعة محل العقد معيبة أو غير مطابقة للمواصفات أو للغرض الذي تم التعاقد عليها من اجله .

أما المشرع الفرنسي فقد قضى في المادة ١١٣ – ف ٣ من مدونة قانون الاستهلاك الفرنسية ، بان المسؤولية الناتجة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام بالمعلومات المناسبة للمستهلكين من المنتج أو مقدم الخدمة يستوجب المسؤولية التعاقدية . وكذلك القضاء الفرنسي ذهب في بعض أحكامه إلى أن أساس عدم الإعلام هي المسؤولية التعاقدية فقد جاء في حكم صادر من محكمة النقض : أن كتمان

المهني المعلومات المهمة المتعلقة بالعقد عن المتعاقد الضعيف يستوجب ذلك بطلان العقد [٢٧٨]. ويلاحظ أن القضاء الفرنسي من خلال أحكامه طبق المبادئ العامة للضمان في حالة الإخلال بتنفيذ الالتزام وعليه يلزم المهني بتنفيذ الالتزام عينا من خلال إعادة أو استبدال السلعة أو إصلاحها أو أن يتم الوفاء بمقابل من خلال تعويض ألمستهلكك المضرور إذا استحال تنفيذ الالتزام عينا .

ثانيا :-التعويض

للمضرور بموجب قانون حماية المستهلك العراقي المطالبة بالتعويض إذا ما أصابه ضرر ، ومقتضى هذا الجزاء هو إعطاء المستهلك الحق في استبدال السلعة كتعويض عيني عند إخلال المهني بواجبه في الإعلام ، حيث جاء القانون بحلول تتفق وطبيعة عقود الاستهلاك التي تتسم بوجود عدم توازن معرفي في مرحلة تكوين العقد حيث قضت المادة ٦- ثانيا على انه (للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة إعادة السلع كلا أو جزءا إلى المجهز والمطالبة بالتعويض امام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق بها و بأمواله من جراء ذلك).

يلاحظ من النص اعلاه أن الجزاء المترتب عن إخلال المهني (المدين بالإدلاء بالمعلومات) المتعلقة في السلعة أو الخدمة المقدمة ، هو إعادة السلعة إلى المجهز والمطالبة بالتعويض إذا ما أصاب المستهلك ضررا بسبب تعاقده هذا .إذ قد لاتحقق الإعادة فقط الآمال المرجوة كجزاء للإخلال بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، لذلك يسعى المشرع إلى تحقيق حماية موضوعية شاملة للمستهلك من خلال جزاء آخر يعوض القصور الذي قد يعتري بعض جوانب هذه الحماية .

وإذا أردنا أن نقف على فقه هذه المادة بشيء من التفصيل نجد أن المشرع العراقي حسنا فعل في البداية عندما أشار في صدر هذه المادة إلى انعقاد مسؤولية المجهز امام جميع من أصابه ضرر من جراء استهلاك السلع سواء أكان متعاقدا أو من الغير حين جاء في النص (للمستهلك ولكل ذي مصلحة) .

أن ماورد في ذيل هذه المادة يشكل تطورا ايجابيا من قبل المشرع عندما ادخل (الالتزام بالسلامة) كالتزام أصيل ومستقل يلتزم به المجهز تجاه طائفة المستهلكين عندما سمح للمستهلك وكل ذي مصلحة في المطالبة بالتعويض (..عن الضرر الذي يلحق به أو بأمواله من جراء ذلك).

فالضرر من استهلاك المنتجات بعضه تجاري تكفلت بضمانه القواعد التقليدية ومصداقه في الفقرة المتقدمة هو الضرر الذي يلحق (بأمواله) وآخر جسدي يمس السلامة والصحة للمستهلكين وهو غريب –في إطار القواعد الناظمة لعيوب المنتجات–عن القواعد التقليدية ومصداقه في الفقرة المتقدمة هو في السماح بالمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي يلحق (به) أي بالمستهلك باعتباره متعاقدا أو بالغير باعتباره ممن له مصلحة .

إلا أن ما يعاب على هذه الفقرة أنها قد أوجبت المطالبة بالتعويض امام المحاكم المدنية ، فكما هو معلوم أن صاحبة الاختصاص هنا هي المحاكم المدنية وهو من القواعد العامة التي لامبرر للنص عليها ، والسؤال هو ماذا لو نظرت الدعوى من المحاكم الجزائية بالتبعية لان ماينشا عن الإخلال بقانون حماية المستهلك ليس فقط الجانب المدني إنما هنالك عقوبات جزائية تتعلق بالحبس والغرامة الواردة في المادة ١٠ من هذا القانون ، ولا يمكن أن نقبل مقولة أن المشرع هنا أراد أن يخرج الموضوع عن قواعده العامة ويجعل أمر الفصل في المسائل المدنية حصرا للمحاكم المدنية حتى وان تضمنت الدعوى جنبة جزائية .وعليه نعتقد أن هذه الفقرة جاءت من باب التزيد الذي لامبرر له .

أما قانون المستهلك المصري فكما رأينا انه قد نص في المادة ٨ منه على انه (للمستهلك خلال ١٤ يوما من تسلم أية سلعة الحق في استبدالها أو إعادتها مع استرداد قيمتها ..).مع ملاحظة أن هذا الخيار يقتصر على السلع دون الخدمات لصعوبة إعادة الخدمة أو استبدالها إلى من قدمها [٢٧٩]. نعم يمكن تصور الجزاء في الخدمات من خلال إصلاح أو صيانة الشيء المبيع حيث أشارت المادة ٧ من ذات القانون في حالة وجود العيب يلتزام المورد بناء على طلب المستهلك من إصلاح العيب دون أية تكلفة .

وقد حرص المشرع من خلال خيار الاستبدال على استقرار المعاملات لأنه يجنب المجهز اثار الفسخ و يحافظ على مصالحه الاقتصادية ولايستنزف مدخولاته النقدية حيث يعيد اليه السلعة من خلال استبدالها بغيرها . ولم يشر المشرع إلى مايقيد الاستبدال بمدى القابلية على ذلك ، حيث جاء النص عاما ، إلا أن ذلك يمكن أن يقيد بالقواعد العامة في هذا المجال والتي تقضي بامكانية التنفيذ عينا [٢٨٠].لان عدم إمكانية التنفيذ عينا متصور في صور شتى تختلف باختلاف محل الالتزام ، وبقدر تعلق الأمر بالفرض الذي يتعلق بالاستبدال فان عدم التنفيذ يمكن أن يكون غير ممكن إذا لم يكن هناك مماثلا يمكن المبادلة بان كان الشيء قيميا أو لايحل بعضه محل بعض في الوفاء .

ويعاب على النص المصري انه جعل الإبدال أو الإعادة للسلعة مبنيا على رغبة المستهلك وهو خلاف القواعد العامة في التعويض حيث لزم أولا النظر إلى إمكانية التعويض عينا –من خلال الاستبدال– فان تعذر يصار إلى إعادة الشيء للمجهز وإرجاع قيمته للمستهلك. ويبدو أن المشرع أراد مراعاة مصلحة المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية مع المجهز.

أما إذا كان التنفيذ العيني مستحيلا أعطى القانون للمستهلك المطالبة بتعويض نقدي فقد نصت المادة ٢ على انه (ج. الحق في اقتضاء التعويض العادل عن الأضرار التي تلحق به أو بأمواله من جراء شراء أو استخدام المنتجات أو تلقي الخدمات).

الخاتمة

وبعد أن انتهينا من دراسة الموضوع نجمل أهم النتائج والتوصيات فيما يلي :-

أولا :- النتائج

١.أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هو من الالتزامات التي دعت إلى المناداة به مقتضيات الحياة المعاصرة مما ادخلها عليه التقدم الصناعي الكبير من زيادة كم المنتجات المعروضة للبيع ، وتطور أساليب توزيعها ، وزيادة تعرض المستهلكين لاضرارها لقلة المعلومات المتوفرة لديهم عنها .

٢. يتميز الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بأنه ذو نشأة قضائية حيث عمد القضاء من خلال هذا الالتزام ، معالجة القصور في التشريعات عن إلزام المتعاقدين بالوفاء به بصورة أكثر انضباطا بحيث يصح أن يكون الإخلال به محلا لتوقيع الجزاء .أن النشأة القضائية لهذا الالتزام تحمل في طياتها الأهداف المرجوة من تقريره ، وهي العمل على حماية العقود في المستقبل من مقومات الانهيار ودواعي الإبطال ، وذلك في ضوء ما تكشف لهذا القضاء من عوامل باتت تهدد هذه العقود في سلامتها واستقرارها ، وهو ما يعكس الدور الوقائي لهذا الالتزام في مجال العقود ، إذ أن أداء المدين للالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، يؤدي إلى تنوير رضا الطرف الآخر ، الأمر الذي يؤدي إلى تفادي الحكم ببطلان العقد.

٣.قيلت في تعريف الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام تعريفات عديدة ، بعضها جاء ناظرا للالتزام من جهة صفة من يتحمله وهو المحترف ، وبعضها ركز على الهدف من هذا الالتزام وهو إنارة رضا المستهلك ، عرضنا لها في محله واقترحنا التعريف الآتي (التزام المحترف بالإدلاء بالمعلومات والبيانات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل التعاقد ، والتي من شانها التأثير في قبول التعاقد أو رفضه) .

٤.أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يشمل جميع العقود وليس خاصا بعقد معين ، إلا أن التطبيق العملي افرز أهمية وجوده في بعض العقود ، أكثر من بعضها الآخر ، ومثالها تلك التي محلها أشياء معقدة فنيا ، أو ينطوي استعمالها على خطورة ، فضلا عن الأشياء التي تتسم بالجدة والابتكار لان حداثة الأشياء وعدم شيوع استعمالها يوجب على البائع أن يدلي إلى المشتري بالبيانات التي تبين طريقة استخدامها بما يجنبه إخطارها ، وقد أخذت بعض الأحكام القضائية بهذا الاتجاه حيث

اعتبرت أن جدة المنتجات من مبررات التزام البائع بالإعلام ، عملا على تحقيق الفائدة المرجوة من تلك الأشياء ، وحفاظا على امن وسلامة المستهلكين .

٥.لقد ساهم الاعتراف بالالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في الكشف عن التطبيق السليم لالتزام البائع بالإدلاء عن المعلومات المهمة في اغلب العقود. وأيضا ساعد الاعتراف بذاتية هذا الالتزام في الانتقال به من الصفة قبل التعاقدية إلى الصفة اللاحقة بعد إبرام العقد والتي تتضح في خلق صورة مشابهة له وهو الالتزام بالتعاون والمشاركة مما يساهم في تأكيد الثقة المشروعة وتنفيذ العقود طبقا لمبدأ حسن النية ، خاصة في العقود التي يتطلب تنفيذها وقت ما مثل عقد التامين وعقد العلاج وعقد المعلوماتية .

٦. يتميز الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام عن نظرية عيوب الرضا ، في قيام المسؤولية لدى الإخلال بهذا الالتزام رغم عدم تعيب ارادة الدائن بأي عيب من عيوب الرضا. كما يتميز الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي عن نظرية الضمان في أن أمر قيامه غير مرتبط بحدوث شيء يوجب الضمان على عاتق المدين . كما انه ليس تطبيقا من تطبيقات الحماية المقررة للطرف المذعن في عقود الإذعان لأنه ليس في نصوص القانون المدني العراقي أو المصري أو الفرنسي أي حماية للطرف المذعن في المرحلة السابقة على التعاقد. وان مايؤكد استقلالية الالتزام قبل التعاقد بالإعلام هو مايترتب على الكتمان التدليسي من حكم بالبطلان إذا كتم احد المتعاقدين عند إبرام العقد لبعض البيانات والمعلومات التي تسهم بشدة في تكوين رضاء حر مستنير لدى الطرف الآخر .كذلك يتميز الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام بذاتيته المستقلة عما يشتبه به من التزامات مقاربة أو متحدة في بعض الجوانب مثل الالتزام بتقديم المشورة والالتزام بالإعلام والالتزام بالتحذير من حيث الأساس والمصدر والوقت والنطاق أو المدى وحسب التفصيل المذكور في محله .

٧.أن الكتمان وان كان يشكل موقفا سلبيا محضا ، إلا انه أصبح في الوقت الحاضر ذا تأثير كبير على تنوير الرضا للمتعاقد وعلى توازن العقد لذلك تطرقت القوانين لهذا الكتمان ، فالتشريع العراقي نص على هذه الصورة في المادة ١٢١ من القانون المدني التي أشارت للكتمان كعيب من عيوب الإرادة إلا أنها قيدت هذا الكتمان بان يكون في عقود الأمانة التي يحكمها مبدأ الثقة المشروعة بين المتعاقدين ، ومقتضى هذا المبدأ اعتماده على ضمير المتعاقدين ونزاهتهما لذلك فان منطوق النص

يدل على عدم بسط حكمه لغير عقود الأمانة .كما أن المشرع العراقي قد رتب اثارا مهمة على كتمان المؤمن له المعلومات الضرورية عن الخطر المؤمن عليه ، وعد العقد مفسوخا في المادة ٩٨٧ من القانون المدني ، إلا انه لم يعمم حكم حضره على كل العقود وخص بعضها دون الآخر . وقد يكون هذا التخصيص راجعا إلى شيوع هذه العقود واعتمادها بشكل كلي على تبادل المعلومات والبيانات بين أطرافها بخلاف العقود الأخرى التي قد لا تحتاج لهذا الكم من المعلومات التي تحتاجه عقود التامين والأمانة ، فضلا عن انقياد النصوص المعنية في التشريع العراقي لمبدأ سلطان الإرادة والحرية التعاقدية التي تمنع من جبر الأشخاص على الإدلاء بالمعلومات التعاقدية واعتبار الكتمان من مظاهر مبدأ الحرية التعاقدية إذا لم يوجب القانون أو الاتفاق الإدلاء بها. أما في قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ فقد حظرت المادة (٩) منه على المجهز والمعلن مجموعة من المسائل باعتبارها تمثل صورا للكتمان التدليس كإخفاء حقيقة المواد المكونة والمواصفات المعتمدة في السلع والخدمات .

٨.يجد الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام أساسه في الالتزام الأساسي في مرحلة تكوين العقد ، إلا وهو التعامل بحسن نية ، إذ أن هذا الأخير يفرض على كل طرف من طرفي التعاقد من اللحظة الأولى لبدء المرحلة قبل التعاقدية أن يتخذ موقفا ايجابيا تجاه الطرف الآخر ، فيطلعه على كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقد المزمع إبرامه ، لاسيما في ظل عدم التعادل البين في المعلومات التي يحوزها الطرفان والذي أسفر عنه التعقيد الفني المتزايد في العقود الحديثة التي يتم إبرامها غالبا بين شخص محترف وآخر غير محترف لذلك فان من أهم الاعتبارات التي تحيط الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام وأدقها ضرورة أن يتم الوفاء بهذا الالتزام في إطار من مبادئ حسن النية الشديد قبل أو بعد إبرام العقد ، وإلا خلا تنفيذه من أي مضمون حقيقي ، فبدلا من أن يصبح خطوة متقدمة في اتجاه توفير حماية موضوعية للمستهلك في المرحلة التي تسبق إبرام العقد ، يصير عثرة في طريقها وتحويل مقوماتها عن مقاصدها الأصلية .

٩. أن ما تكلمت عنه المادة ١٥٠ /١ من القانون المدني العراقي والمقابلة للمادة ١/١٤٨ مدني مصري لا يختص بمرحلة تنفيذ العقد ، إنما يشمل أيضا المرحلة السابقة على التعاقد ، ودليل ذلك هو :-

أ.أن مبدأ حسن النية لايحكم مرحلة تنفيذ العقد فقط إنما هو مبدأ عام يحكم التكوين والتنفيذ ،ومن ثم فهو يصلح كاساس يتم الاستناد اليه ، ولذلك نجد أن المشرع قد استند إلى حسن النية ونزاهة المعاملات في تعليله لبعض إحكام الغلط كعيب من عيوب الإرادة ، وذلك بحسب ماورد في المادة ١١٨ من القانون المدني العراقي على انه (لا عبرة بالظن البين خطاه فلا ينفذ العقد ١. إذا وقع غلط في صفة للشيء تكون جوهرية في نظر المتعاقدين أو يجب اعتبارها كذلك للظروف التي تم فيها العقد ولما ينبغي في التعامل من حسن نية ٢ . إذا وقع غلط في ذات المتعاقد أو صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الوحيد أو السبب الرئيسي في التعاقد ٣. إذا وقع غلط في أمور تبيح نزاهة المعاملات للمتعاقد الذي يتمسك بالغلط أن يعتبرها عناصر ضرورية للتعاقد).فكما هو ظاهر من النص أن المشرع قد استند إلى مبدأ حسن النية في الفترة السابقة على التعاقد (فترة تكوين العقد) وهذا يكشف عن عمومية المبدأ وشموليته لمرحلتي التكوين والتنفيذ .

ب.أن عملية الفصل بين التنفيذ والتكوين يمكن أن تكون صحيحة من جهة الزمان حيث عادة ما يكون هنالك فاصل زمني بين المرحلتين ، إلا انه قد لا يبدو صحيحا من حيث الموضوع الذي يرد عليه الالتزام ، لان ما يظهر من أن اثر في التنفيذ هو نتيجة حتمية لما تم الاتفاق عليه في مرحلة التكوين وكلما كان المتعاقد حسن النية وصادقا في مرحلة التكوين ظهر أثره جليا في التنفيذ . ولذلك مالم يتم بناء العقد على أساس من الصدق وحسن النية والثقة المشروعة في المعاملات في مرحلة تكوين العقد سوف لن يستقيم التنفيذ بالنتيجة .

ج.أن طبيعة الالتزام تلعب دورا أساسيا في تحديد وقت الوفاء به ، حيث أن طبيعة الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام تقتضي أن يمتد من حيث الزمان إلى ماقبل الإبرام فضلا عن ما بعده ، لأنه لايمكن الكلام فقط عن إعلام للمستهلك تال لإبرام العقد ، فهو وان كان أساسيا فيما خص الالتزام بالنصيحة والتعاون أو الدعم ، إلا أن هناك مايوازيه في الأهمية أو يفوق، وهو الإعلام السابق على الإبرام والذي على أساسه تتشكل القناعة لدى المتعاقد ليمضى في العقد ، يضاف إلى ذلك أن بعض أنواع الالتزام بالإعلام هي متصوره في الوقتين التكوين والتنفيذ في آن واحد، فما يقوم بالتحذير منه الموزع أو المنتج يمكن أن يبدأ من وقت التكوين ليستمر إلى آخر مراحل التنفيذ ولذلك لايمكن الفصل المطلق بين مراحل الوفاء به ، خاصة وان طبيعة الالتزام بالإعلام عادة ما تفرض قبليته

على التعاقد ، ولذلك فان مبدأ حسن النية يحكم القبيلية والبعدية للالتزام بالإعلام ، حيث يرسم طريق الأولى في مرحلة التكوين ويبن طريقة التنفيذ في الثانية .

١٠.أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يحمل طبيعة مزدوجة ، الأصل فيه هو انه التزام بوسيلة حيث تنطبق عليه الشروط الفاصلة بين الالتزامين وهو أن النتيجة المطلوبة من الالتزام هي نتيجة احتمالية غير محققة الوقوع . وان يكون للدائن دور في تحقيق هذه النتيجة أو منعها .ومن ثم فان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يستجمع الشروط المطلوبة للالتزام ببذل عناية ، لان المنتج أو البائع يهدفان من وراء التحذير تجنيب المشتري التعرض للخطورة ولكنهما لايضمنان الوصول إلى هذه النتيجة . ولكن قد يتدرج الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام من حيث القوة من التزام بوسيلة إلى التزام بنتيجة استثناء بحسب عدة عوامل ، منها خطورة وحداثة الشيء المباع أو وضعية البائع أو المشتري ، ففي بعض الأحوال يكون هذا الالتزام التزاما بتحقيق نتيجة حيث يجد مجاله الخصب في العقود التي يكون فيها اختلال في المراكز العقدية وخاصة العقود التي يكون فيها المدين شخص محترف أو مهني أو صانع أو منتج . فالالتزام ماقبل التعاقدي بالإعلام فيها يكون التزاما بتحقيق نتيجة .

١١.لقد نحت قوانين حماية المستهلك منحى يظهر فيه بجلاء اهتمامها بخلق نوع من التوازن في المعلومات والبيانات بين المتعاقدين ، والحد من اختلال التوازن من خلال فرض التزام على عاتق المتفوق معرفيا أو خبرويا بالإعلام قبل التعاقدي عن مايتعلق بالعقد ، والتي تخلق لدى المتعاقد الآخر الرضا المستنير عن التعاقد ، وبتنفيذ هذا الالتزام يزول اختلال التوازن بين المتعاقدين .

١٢.أن التمعن في قوانين حماية المستهلك يفضي بالضرورة إلى القول بان الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يتحمله البائع المحترف ، يتجاوز كونه التزاما تقليديا يتحمله مدين عادي ، بل يمثل جزءا من النظام الاقتصادي الحمائي ، وكذلك يكشف عن رغبة المشرعين في تدعيم نطاق الالتزام بالإعلام لان هذا الأخير قد شمل مجموعة كبيرة وهامة من الباعة الذين ضمنهم النص تحت تسمية المزود . وذلك على الرغم من أن الفقه دعا إلى ضرورة توخي التدرج في التعامل مع هذا الالتزام عبر تحميله بدرجة اكبر للصانع باعتباره من تولى صنع المنتوج وهو من ثم الادرى بخصائصه وتركيبه والآثار الجانبية له وطريقة استعماله ، الأمر الذي يجعل الباعة اللاحقين له في سلسة التوزيع في نفس وضعية المستهلك.

١٣.أن عدم تنفيذ الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يعني عدم تزويد الطرف الدائن به بالمعرفة الكافية عن العقد ، لذلك تولى المشرع وكذا القضاء والفقه وضع الحلول من اجل إعادة التوازن للعقد ، فأما الحلول التشريعية فقد تمثلت بالتشريعات الخاصة التي عالجت بعض جوانب الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، ومن أهم تطبيقات ذلك هو قانون حماية المستهلك . وأما الحلول الفقهية والقضائية فقد كانت من خلال النظر في الشريعة العامة والمتمثلة بالقانون المدني ومحاولة إجراء مقاربات بين بعض المبادئ القانونية المستقرة والالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في محاولة للاستفادة مما ورد في تلك المبادئ من إحكام ومقاربتها بالالتزام بالإعلام كما بينا في محله .

ثانيا:-التوصيات

١. أهمية الاعتراف بالذاتية المستقلة للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام على نحو يشكل الإخلال به خطا تترتب عليه مسؤولية المخل وإمكان مطالبته بالتعويض فضلا عن طلب بطلان العقد على أساس الكتمان التدليسي ، هذا بالإضافة إلى انه لدى المنازعة يقع على عاتق المنتجين والبائعين المحترفين عبء إثبات وفاءهم بهذا الالتزام على أن يتشدد القضاء في تقدير ذلك دون إفراط عملا على استقرار المعاملات . لان الاعتراف بوجود الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام يعتبر احد سبل التسهيل على المستهلك في إثبات خطا من يتعاقد معه واثر ذلك الخطأ في الأضرار به ، حيث أن تطلب صفة الاحتراف في المتعاقد مع المستهلك يقيم قرينة على سوء نية المحترف باعتبار أن يفترض فيه علمه الشخصي بهذه المعلومات . وبهذا يعفى المستهلك من إثبات خطا المدين بالالتزام بالإعلام. لهذا فان للمستهلك أن يطالب المنتج أو الموزع للسلعة أو للخدمة بالتعويض عن الأضرار التي تصيبه من جراء إبطال العقد أو عن غير ذلك من الأضرار التي تصيبه نتيجة إقدامه على التعاقد بدون علم بالبيانات محل الالتزام .

٢. إسناد دور ذو طبيعة قانونية إلى الجهات العلمية والبحثية المختلفة بإحاطة المستهلكين دوريا بكافة المعلومات اللازمة عن السلع والخدمات المطروحة في السوق وطرق استخدامها وسبل الوقاية من أضرارها ، وذلك بهدف تنوير رضاهم بالعقد من خلال وسائل الإعلام المختلفة ، وان يكون ذلك وفق منهج علمي يأخذ الشكل الرسمي ويوحي بالثقة .

٣. عدم الحاجة في العقود المبرمة بين المنتجين والبائعين المحترفين وبين المستهلكين إلى اشتراط أن يكون الغلط متصلا بالمتعاقد الآخر ، فالمفترض انه بالنظر إلى تخصص المهني في مجال المعاملة أن يكون عالما بهذا الغلط أو من السهل عليه أن يتبينه ، كما يجب العمل على اتساع جوهرية الغلط ليشمل كل ما من شانه أن يؤثر في رضا المستهلك ، وذلك بالنظر إلى التقدم العلمي والتكنولوجي الذي صاحب إنتاج السلع وتقديم الخدمات ، فضلا عن أن المستهلك في ضوء قلة خبراته في مجال المعاملة ، لا يستطيع أن يقف على وجه التحديد بما هو جوهري بالنسبة اليه ، سواء ماتعلق بظروف التعاقد أم ماتعلق بالمعلومات والبيانات الخاصة بالمعقود عليه .

٤. . على القضاء التوسع في تفسير نظرية الغلط لغرض انصاف المستهلكين من خلال الاستفادة من الارتباط الوثيق بين الالتزام بالإدلاء عن بيانات الشيء المبيع في المرحلة قبل التعاقدية وبين نظرية الغلط التي يكون مجال تطبيقها في ذات المرحلة ، لان الإخلال بهذا الالتزام من شانه أن يحول بين المشتري وبين وقوعه في غلط حول صفات الشيء المبيع الجوهرية وهو ما يعرف بالدور الوقائي للالتزام قبل التعاقدي بالإعلام.

٥. .على القضاء التوسع في تفسير نص المادة ١٢٥ من القانون المدني العراقي خاصة ماتعلق بصورة عدم الخبرة ليشمل كل الحالات التي تنشا عن عدم التوازن المعرفي أو الخبروي ، إذا كان التعاقد منصبا على أشياء معقدة فنيا تحتاج إلى خلفية علمية معينة غالبا ما يجهلها المستهلك .لان أهم مايستهدفه تقرير الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هو حماية المستهلك عديم الخبرة في تعاقداته التي يبرمها من دون أن يكون عنده ادنى علم في طبيعة الأشياء التي يشتريها أو طريقة استخدامها أو المخاطر التي يمكن أن تنشا عنها .

الهوامش

١.عمر محمد عبد الباقي ، الحماية المدنية للمستهلك ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ٢٠١

٢.فدوى قهوجي ، ضمان عيوب المبيع فقها وقضاء ،دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ١٨٤

٣.سعيد عبد السلام ، الالتزام بالإفصاح في العقود ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠، ص ٦٥ وما بعدها .

٤.منيرة اليعقوبي ، التسليم في عقد البيع ، كلية الحقوق ، تونس ، ١٩٩٣ ، ص ٣٦٨ .

٥.محمد الزين ، النظرية العامة للالتزامات ، العقد ، طبعة ٢ ، مطبعة الوفاء ، تونس ، ١٩٩٧ ، ص ١٤٦ .

٦.محمد محفوظ ، واجب إعلام المستهلك ،دار الكتاب القانوني ، تونس ، ١٩٨٤ ، ص ١٦

٧.انظر نصوص المواد ١١ من قانون حماية المستهلك اليبي والمادة ٣٢ من قانون حماية المستهلك السوري رقم ٢ لسنة ٢٠٠٨ والمادة ٧ من قانون حماية المستهلك الاماراتي رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٦ ونصوص المواد ٨ و ١٦ من

قانون حماية المستهلك العماني رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٢ ونص المادة ٤ من قانون حماية المستهلك اللبناني رقم ٦٥٩ لسنة ٢٠٠٥ .

٨.فدوى قهواجي ، مرجع سابق ، ص ١٨٨ .

٩.حمدي احمد سعد ، الالتزام بالإدلاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١٠ . ص ٤٤

١٠.خالد جمال احمد حسن ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة اسيوط ، ١٩٩٦ . ص ٨٢ .

11.Viney . G . Traite de droit civil ; Les obligations : responsabilite conditions n .٤
512 . p 619اشارت اليه فدوى قهوجي ، مرجع سابق ، ص ١٨٩

`12. Nguyen .contribution a l etude des techniques de protection des consommateur . .
these . caen .1970 .p. 217اشار اليه د. حسن عبد الباسط جميعي ، حماية المستهلك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦ ، ص ١٥ .

١٣ . نزيه محمد المهدي ، الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٢ ، ص ١٥

١٤ .جاك جستان ، المطول في القانون المدني (تكوين العقد)ترجمة منصور القاضي ، ط١ المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، لبنان ، ٢٠٠٠ ، ص ٦٦١ .

١٥ .سهير منتصر ، الالتزام بالتبصير ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٠ ، ص ٤١ .

١٦ . عمر عبد الباقي ،الحماية المدنية للمستهلك ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ١٩٠.

١٧ . سعيد عبد السلام ، االالتزام بالإفصاح بالعقود ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠ ، ص ٨ .

١٨ .عامر القيسي ، تطور القانون الوضعي في أساليب توعية المستهلك ، بحث منشور في مجلة النهرين ، كلية القانون ، المجلد التاسع ، العدد السابع عشر ، لسنة ٢٠٠٨ . ص١١٤ .

١٩ .صبري خاطر ، الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالمعلومات ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، المجلد الأول ، العدد الأول ، ١٩٩٦ ، ص ١٧١ .

٢٠ .عبد الجبار ناجي ، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود ، رسالة ماجستير مقدمة كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٧٣ ، ص ٣٠٧ .

٢١.عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ، دراسة في القانونين اللبناني والمصري ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٧١ ، ص ١٦٨.

٢٢. نزيه محمد المهدي ،مرجع سابق ، ص ١٠.

٢٣ . عمر عبد الباقي ، مصدر سابق ، ص ١٩٠ .

٢٤ .عمر عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ١٩٧ .

٢٥ .محمد ابراهيم دسوقي ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي ،دار ايهاب للنشر ، اسيوط ، ١٩٨٥ ، ص ٤٢ .

٢٦.حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص ١٢ .

٢٧ .رضوان حسن رشوان ، اثر الظروف الاقتصادية على القوة الملزمة للعقد ، رسالة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٤ ، ص ٧ .
٢٨.خالد جمال ، مرجع سابق ، ص ١٢٨ .
٢٩ .عمر محمد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ١٩٢
٣٠.انظر مايقابلها نص المادة ٣٣١ مدني مصري .
٣١ .عمر محد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ١٩٣ .
٣٢ .سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٧٥ مابعدها
٣٣ .عروبة شافي ، التنظيم القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠٠٨ ، ص ١١٨ .
٣٤.خالد جمال ، مصدر سابق ، ص ١١٣ .
٣٥. سهير منتصر ، مصدر سابق ، ص ١١٨
٣٦ . نزيه محمد المهدي ، مصدر سابق ، ص ٤٧ .
٣٧. خالد جمال ، مصدر سابق ، ص ١٣٤
٣٨.جاك غستان ، مرجع سابق ، ص ٦٠٨ .
٣٩ .سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٧٧ .
٤٠ .نزيه محمد صادق المهدي ، مرجع سابق ، ص ٥٨ .
41 Lyon . 13 juillet . 1973 , Gaz ,pal.. 1973 . 2. 380 نقلا عن عمر محمد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ١٩٥
٤٢. عمر عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ١٩٥ .
٤٣.محمد ابراهيم الدسوقي ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي ، دار ايهاب للنشر والتوزيع ، اسيوط ، ١٩٨٥ ، ص ٣
44. Genvieve .Viney .La reponsabilite des entrepises prestataires de conseils .J C P .1975 . 1. 2750 . نقلا عن حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص ١٦ .
45.Savatier .les contrats de conseils proressionels en droit prive Dalloz . 1972 .Chron 23.p. 137 . نقلا عن حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص ١٧ .
٤٦ .سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٤٥ .
٤٧. نزيه محمد الصادق المهدي ، مصدر سابق ، ص ١٤ .
٤٨ .نزيه محمد صادق ، مصدر سابق ، ص ١٤ .
٤٩ .المصدر ذاته ، ص ٩ .
٥٠. سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٤٢ .
٥١. حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص ٦
٥٢.سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٤٧ .
٥٣. حسن عبد الباسط جميعي ، مصدر سابق ، ص ١٨ .
٥٤. نزيه محمد صادق المهدي ، مرجع سابق ، ص ٢٢١ .
٥٥. علي سيد حسن ، الالتزام في السلامة في عقد البيع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٠ ، ص ٨٦ .
٥٦. سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٦١ .

٥٧.محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٢٩ . و علي سيد حسن ، مرجع سابق ، ص ١٠٤

٥٨. سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٦٠ ونزيه محمد صادق ، مرجع سابق ، ص ١٧ .

٥٩. نزيه محمد الصادق المهدي ، مصدر سابق ، ص ١٨ .

٦٠. حسن عبد الباسط ، مرجع سابق ، ص ١٩ .

٦١. المصدر ذاته والصفحة ذاتها .

٦٢.جابر محجوب جابر ، مصدر سابق ، ص ٢٨ .

٦٣. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٢٥٦ .

[1] 64. Cass . 1 . civ . 22 avril. 1985 . . bull . civ – 1985 . n . 125 . 8. 115 . D 1985 .p 558 . نقلا عن عبد القادر محمد اقصاصي، الالتزام بالسلامة في العقود ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق في الإسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ١٠٢ .

٦٥.ثروت فتحي اسماعيل ، المسؤولية المدنية للبائع المهني ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، ١٩٨٧ ، ص ٣٦١ .

٦٦. جابر محجوب جابر ، مرجع سابق ، ص ٢٩ .

67 . Cass. Civ 1 er . 11 . oct 1982 . Bull . civ 1983 . no 228 نقلا عن عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص ١٠٣.

68 . Cass. Civ . 1 er ch . 27 nov . 1981 .bull. civ 1981 n. 354. P. 260 اشار اليه عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص ١٠٣ .

٦٩ .حسام الدين الاهواني ، عقد البيع في القانون الكويتي ، دراسة مقارنة ، ١٩٨٩ ، ص ٤٧٣ .

٧٠ .المصدر ذاته ، ص ٤٧٤ .

٧١ .عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص ١٠٥ .

٧٢ .علي سيد حسن ،، مرجع سابق ، ص ٨٤ .

٧٣. د . جابر محجوب علي ، مصدر سابق ، ص ١٩ .

٧٤. عبد القادر اقصاصي ، مصدر سابق ، ص ١٠٠ .

٧٥ .ثروت فتحي اسماعيل ، مصدر سابق ، ص ٣٦٦ .

76 Com.28.Oct . 1986 . bull. 1v ,no195,J.C.P.87.12 Gaz.Pal. 86 اشار اليه . عبد المنعم موسى ابراهيم ، حسن النية في العقود ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٦ ، ص ١٨ .

77 . Civ . 1 . 26 . nov 1981 . precite اشار اليه عبد المنعم موسى ابراهيم ، مرجع سابق ، ص ١٦ .

٧٨.صبري حمد خاطر ، مصدر سابق ، ص ١٦٩ .

79 J.cp . 1989 . 11.21363. Note . D. Legeais . Cass. Civ. 1 ere .Mai . 1989 اشار اليه عبد المنعم موسى ابراهيم ، مصدر سابق ، ص ١٣

٨٠.عبد الرزاق السنهوري ، نظرية العقد ، طبعة ثانية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ١٩٩٨ ، ص ١٠٤ .

٨١ .فدوى قهواجي ، مصدر سابق ، ص ١٩٩ .

٨٢ .قرار صادر عن محكمة استئناف بيروت المدنية في ١٦/١١/ ١٩٧٥ ، نشرة قضائية ١٩٧٦ ، ص ١٤٤ .

٨٣ .صفاء متعب الخزاعي ، اختلال التكافؤ المعرفي بين المتعاقدين ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠١١ ، ص٦٤ .

٨٤.عامر احمد القيسي ، مرجع سابق ، ص ٢٨ .

٨٥.عادل جبر محمد ، قيمة السكوت في الإعلان عن الإرادة ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ ، ص ٣١ .

٨٦ .طعن رقم ١١٩٦ لسنة ١٩٩٣ نقلا عن سعيد احمد شعلة ، قضاء النقض المدني في العقود ، القاهرة ، دار الكتب القانونية ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٣ .

٨٧ .عمر عبد الباقي ، المصدر السابق ، ص ٢٧٣ .

٨٨ .انظر صفاء متعب الخزاعي ، مرجع سابق ، ص ٦٧ .

٨٩ .جاك غستان ، مفاعيل العقد ، ترجمة منصور القاضي ، الموسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، ط١ ، ٢٠٠٠ ، ص ٥٠٢ .

٩٠. جابر محجوب جابر ، مصدر سابق ، ص ٣٨ .

91 Cass.Crim 12 . Dec . 1952 . D. 1953 p. 166 اشار اليه عبد القادر اقصاصي ، مصدر سابق ، ص ١٠٥

92 Cour d'app. Lyon . 13 Juillet 1973 . G.P .1954 p. 830 اشار اليه جابر محجوب ، مصدر سابق ، ص ٣٩ .

٩٣. انظر نصوص المواد ١١ من قانون حماية المستهلك اليبي والمادة ٣٢ من قانون حماية المستهلك السوري رقم ٢ لسنة ٢٠٠٨ والمادة ٧ من قانون حماية المستهلك الاماراتي رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٦ ونصوص المواد ٨ و ١٦ من قانون حماية المستهلك العماني رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٢ ونص المادة ٤ من قانون حماية المستهلك اللبناني رقم ٦٥٩ لسنة ٢٠٠٥ والمادة ٦ من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ .

٩٤. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ١٩٤ .

٩٥. محمد وحيد محمد ، المسؤولية المدنية للصيدلي ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، ١٩٩٣ ، ص ١٢٠ .

Cour d.app . ROUEN 1 er ch . civ . 22 janier 1992 .R.J.D.A.juin . 1992 96 . N. 570 . p. 459 . نقلا عن حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ١٩٧ .

٩٧.محمد السيد عمران ، مرجع سابق ، ص ٧٧ .

٩٨. للتفصيل انظر نص المادة ٦ بجميع فقراتها .

٩٩. صبري حمد خاطر ، مصدر سابق ، ص ١٦٧ .

١٠٠. احمد سعيد الزرقد ، الحماية القانونية من الدعاية التجارية الكاذبة ، دار الجامعة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ٢٢ .

١٠١ .صفاء متعب الخزاعي ، مرجع سابق ، ص ٧٣ .

١٠٢. جعفر الفضلي ، عقود الاطر المنظمة للبيوع ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، العدد ١٢ ، ٢٠٠٢ ، ص ٦ .

١٠٣ .جابر محجوب ، مصدر سابق ، ص ٤١ .

١٠٤. علي سيد حسن ، مصدر سابق ، ص ٩٠ .

105 Cass.Civ. 5 mai 1959 .Sem/ Jur . 1959 .n .179 .p. 146.

١٠٦ .محمد شكري سرور ، مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسببها منتجاته الخطرة ، ط١ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٣ ، ص ٢٦.

107. Cass. le .Civ . 31 . junr . 1983 . J.C.P . IV. P 106 . اشار اليه عبد القادر اقصاصي ، مصدر سابق ، ص ١٠٨ .

١٠٨ . ممدوح محمد مبروك ، مصدر سابق ، ص ١٧٥ .

١٠٩. جابر محجوب ، مصدر سابق ، ص ٤٥

١١٠. عبد القادر اقصاصي ، مصدر سابق ، ص ١٠٨

١١١. شكري سرور ، مصدر سابق ، ص ٢٨ .

١١٢.المصدر ذاته والصفحة ذاتها .

١١٣. جابر محجوب ، مرجع سابق ، ص ٢٤٤ .

١١٤. ثروت فتحي اسماعيل ، مصدرر سابق ، ص ٣٥١ .

١١٥. شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٢٨ .

١١٦ . جابر محجوب ، مرجع سابق ، ص ٤٨

١١٧ . شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٢٩ .

١١٨ . عبد القادر اقصاصي ، مرجع سابق ، ص ١١٠ .

١١٩ . شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٢٩ .

١٢٠ . جابر محجوب ، مرجع سابق ، ص ٤٩

121. Cass . Civ . 1 er ch . 3 mars . 1971 .bull . no . 68 نقلا عن علي سيد حسن ، مرجع سابق ، ص ٩٧

١٢٢. جابر محجوب ، مرجع سابق ، ص ٥٠ .

١٢٣. Cass. 1 er . Civ .31 . Janv 1973 . precite . اشار اليه عبد القادر محمد اقصاصي ،مرجع سابق ،ص ١١١ ..

١٢٤. شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٣١ .

125 [1] Cass . comm.. 27 . Oct . 1970 . Bull . Civ . iv . no . 28 اشار اليه عبد القادر محمد اقصاصي ،مرجع سابق ، ص ١١٢ .

١٢٦. سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٢٢.

١٢٧. نزيه المهدي ، مرجع سابق ، ص ٨٠ . و عمر عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٢٣ . و سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٢٣ .

١٢٨. عمر عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٠

١٢٩ . Cass. Civ . 24 oct. 1972 . Bull . civ . n. 543. P 396 نقلا عن عمر عبد الباقي ، مصدر سابق ، ص ٢٤٠

١٣٠. جاك غستان ، مصدر سابق ، ص ٤٠١ .

١٣١. نزيه محمد صادق المهدي ، مرجع سابق ، ص ٨٣ . وسعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٢٤ ومابعدها

١٣٢. عمر عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٠

١٣٣. نزيه المهدي ، مرجع سابق ، ص ١٥٢ .

١٣٤ . عمر عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٤ .

١٣٥.مصطفى موسى ، دور العلم بالبيانات عند تكوين العقد ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٠، ص ١٣١ .

١٣٦. نزيه صادق المهدي ، مرجع سابق ، ص ١٨٣ .

١٣٧. خالد جمال ، مرجع سابق ، ص ٣٢٥ .

١٣٨ . سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٣٠ .

١٣٩. سهير منتصر ، مرجع سابق ، ص ١١٣ .

١٤٠. عمر عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٨ .

١٤١. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٧ ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٠ ، ص ١٢٥٤ .

142. Cass. Civ . lera . 8 avril . 1986 . bull. Civ. -1- no. 82 ;p . 81 نقلا عن خالد جمال احمد ، مصدر سابق ، ص ٢٥٥ .

١٤٣ .نزيه المهدي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٦ .

١٤٤.حسام الاهواني ، مرجع سابق ، ص ١٩٤ .

١٤٥. جاك غستان ، مصدر سابق ، ص ٣٩٩ .

١٤٦ . تنص المادة ٥٥٨ /١ من القانون المدني العراقي على انه (إذا ظهر في المبيع عيب قديم كان المشتري مخيرا أن شاء رده وان شاء قبله بثمنه)وانظر مايقابلها المادة ٤٤٧ مدني مصري والتي تنص على انه (يضمن البائع العيب ولو لم يكن عالما بوجوده) والمادة ١٦٤٣ مدني فرنسي .

١٤٧. تنص المادة ٥٥٩ مدني عراقي على انه (لايضمن البائع عيبا قديما كان المشتري يعرفه أو كان يستطيع أن يتبين بنفسه لو انه فحص المبيع بما ينبغي من العناية إلا إذا اثبت أن البائع قد اكد له خلو المبيع من هذا العيب أو اخفى عنه العيب غشا منه).

١٤٨ . تنص المادة ٥٦٠ مدني عراقي على انه (١. إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته بمجرد تمكنه من ذلك وفقا للمالوف بالتعامل ، فإذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه أن يبادر باخباره عنه . فان اهمل في شيء من ذلك اعتبر قابلا للمبيع . ٢ . أما إذا كان العيب مما لايمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشتري وجب عليه أن يخبر به البائع عند ظهوره وإلا اعتبر قابلا للمبيع).

١٤٩. نزيه محمد صادق المهدي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٦ .

١٥٠. احمد محمد سلامة ، مصادر الالتزام ، القاهرة ، دار الجامعة ، ١٩٧٥ ، ص ٦٣ .

١٥١. انظر نص المادة ١١٩ مدني عراقي والتي جاء فيها (لايجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط أن يتمسك به إلا إذا كان المتعاقد الآخر قد وقع في نفس الغلط أو كان على علم به أو كان من السهل عليه أن يتبين وجوده). وانظر مايقابلها نص المادة ١٢٠ مدني مصري .

١٥٢ .عمر عبد الباقي ، مصدر سابق ، ص ٢٥٦ .

١٥٣. نزيه محمد المهدي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٢ . ومحمد ابراهيم الدسوقي ، مرجع سابق ، ص ١٣٢

١٥٤. خالد جمال احمد ، مرجع سابق ، ص ٢٩١ .

١٥٥. نزيه المهدي ، مرجع سابق ، ٢٤٣ .

١٥٦. محمود جمال الدين زكي ، مرجع سابق ، ص ١٤١ .
١٥٧. نزيه محمد المهدي ، مرجع سابق ، ص ١٣٠ .
١٥٨ محمد السيد عمران، مصدر سابق ، ص ١٥٠
١٥٩. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٤٠٤
١٦٠. حسن جميعي ، مرجع سابق ، ٢٥١ .
١٦١ .محمد شكري سرور، مرجع سابق ، ص ١٥ .
١٦٢. نزيه المهدي ، مرجع سابق ، ص ٤٠٥ .
١٦٣. حسن جميعي ، مرجع سابق ، ص ١٩٢ .
١٦٤. Cass. civ. 1 er ch . 3 Juill . 1985 . bull . civ. 1985 . I.N. 211. P. 191 نقلا عن حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ١٣٩ .
١٦٥ . شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٢٥ .
١٦٦. نزيه المهدي ، مرجع سابق ، ص ٣١٣
١٦٧. انظر نصوص المواد ٢٥٩ / ٢ مدني عراقي و ٢١٧ مدني مصري
١٦٨. . حسن جميعي ، مرجع سابق ، ص ١٩٣ .
١٦٩ .حمدي احمد سعد ،مرجع سابق ، ص ٤٠٧ .
١٧٠. نزيه محمد المهدي ، مرجع سابق ، ص ٣٠٦ .
١٧١. محمود جمال زكي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ط٣ ، مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٧٨ ، ص٢٢١ .
١٧٢. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٤١٠ .
١٧٣. ثروت فتحي اسماعيل ، مرجع سابق ، ص ٣٣٧ .
١٧٤. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ١٤٤ وما بعدها .
١٧٥. احمد محمد رفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤ ، ص ١٨٦ .
١٧٦. جابر محجوب ، مرجع سابق ، ص ٢٥٦ .
١٧٧. عبد القادر محمد اقصاصي ،مصدر سابق ، ص ١١٢ .
١٧٨. حسام الدين الاهواني ، مصدر سابق ، ص ٤٦٨ .
١٧٩.حمدي احمد سعد ، مصدر سابق ، ص ٨٢ .
١٨٠.. نزيه المهدي ، مصدر سابق ، ص ١٤٥ .
١٨١. علي سيد حسن ، مصدر سابق ، ص ١٠٠ . و حسن جميعي ، شروط التخفيف والاعفاء من ضمان العيوب الخفية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣ ، ص ١٨٩ .
١٨٢. انظر مايقابلها نصوص المواد ٥٥٨ إلى ٥٧٠ مدني عراقي .
١٨٣. ثروت فتحي اسماعيل ، مصدر سابق ، ص ٣٧٣ .
١٨٤. علي سيد حسن ، مصدر سابق ، ص ١٠١ .
١٨٥. سالم محمد رديعان العزاوي ، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية ، رسالة دكتوراه ، جامعة بغداد ، ١٩٩١ ، ص ١٣٨ .
١٨٦. حسام الاهواني ، مرجع سابق ، ص ٤٦٦ .

١٨٧. طعن رقم ٤٠ لسنة ٢٥ ق – جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٥٩ . م . س ١٠ ص ٤٩٩ ، الموسوعة الذهبية ، ج٤ ص ١٤٣ .

١٨٨. حسام الاهواني ، مصدر سابق ، ص ٤٦٨ .

١٨٩. حمدي احمد سعد ، مصدر سابق ، ص ٨٧ .

١٩٠. عزة محمود خليل ، مشكلات المسؤولية في مواجهة فيروس الحاسب الالي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤ ، ص ١٣٩.

١٩١.حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٨٨ .

١٩٢ . المصدر ذاته ، ص ٨٩ .

١٩٣.وانه نظرا لانتشار المنتجات الصناعية طبق القضاء هذا الالتزام في عقود كثيرة بداها بعقد نقل الأشخاص ثم اتسع نطاق تطبيق هذا الالتزام إلى عقود اخرى كعقد النزول بالفندق وعقد الالعاب الحديدية والعقود التي يبرمها المشاهدون مع اصحاب دور الملاهي والمسارح والخيالة وعقود الخدمات الطبية وعقد التعليم والتدريب على الرياضة بشتى مجالاتها . انظر في تفصيل ذلك ، محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية الدنية ، مطبعة جامعة القاهرة ، ط١ ، ١٩٨٠ ، ص ٢٢٦ .و علي سيد حسن ، مرجع سابق ، ص ٦ .

١٩٤. ثروت فتحي اسماعيل ، مرجع سابق ، ص ٣٧٥ .

١٩٥.علي سيد حسن ، مرجع سابق ، ص ١٠٢ .

١٩٦. علي محجوب، مرجع سابق ، ص ٢٦٧ .

197 . Cour .D.Appel .Douai 4 juin 1954 D 1959 P 708 نقلا عن عبد الرحمن اقصاصي ، مرجع سابق، ص ٣٧٥ .

198 Le circulaire du 28 . nov . 1985 .. pris en application de la loi N 83 660 . D . 1986 . legis . 68 نقلا عن حمدي احمد سعد ، مصدر سابق ، ص ٩٣ .

١٩٩. محمود السيد عبد المعطي خيال ، المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ومخاطر التقدم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨ ، ص ١٨ .

٢٠٠. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٩٤ .

٢٠١. محمد علي عمران ، الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقودد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٠ ، ص ٢٣٦.

٢٠٢. لانظير لها في القانون المدني العراقي

٢٠٣. توفيق حسن فرج ، عقد البيع والمقايضة ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٥ ، ص ١٠٥ . و جميل الشرقاوي ، شرح العقود المدنية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٢ ، ص ٣٢ .

٢٠٤. نزيه المهدي ، مصدر سابق ، ص ١٠٦ .وهناك من لم يصرح بهذا الاتجاه إنما يتفق معه ضمنا من خلال تقريره بان الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقد البيع يمكن أن يؤدي إلى انطباق المادة ٤١٩ /١ مدني مصري وان المستهلك إذا لم يعلم بالمبيع علما كافيا من أي طريق آخر فان الجزاء الذي يترتب على ذلك سيكون البطلان النسبي لعقد البيع .انظر في تفصيل هذا الاتجاه حسن عبد الباسط ، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك ، مصدر سابق ، ص ٢٧٤ .

٢٠٥. سعيد عبد السلام ، مصدر سابق ، ص ٦١ .

٢٠٦. عمر محمد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٢٠٠ .

٢٠٧. سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٨

٢٠٨. نزيه محمد صادق المهدي ، مرجع سابق ، ص ٧٢ .

٢٠٩.انظر مايقابلها نصوص المواد ٢/١٤٨ مدني مصري و ١٥٠ / ٢ مدني عراقي .

٢١٠. .Bull. civ . 1982 . I.N.362 اشار اليه حمدي احمد سعد ، مصدر سابق ، ص ١١١ .

٢١١عزة محمود خليل ، مصدر سابق ، ص ١٥٣ .

212. Cass. Civ . 3 em ch . 30 Juin 1992 . R.J.D.A. 1992 N1115 .P.898 اشار اليه حمدي احمد سعد ، مصدر سابق ، ص ١٠٩ .

٢١٣. GHESTAN . Taite de droit civil . La formation du contrat . n. 255 . p. 231 نقلا عن عمر عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٢٠٣ .

٢١٤. صبري حمد خاطر ، مصدر سابق. ص ١٧١ .

٢١٥. سعيد عبد السلام ، مصدر سابق ، ص ١٩ وما بعدها .و حسن عبد الباسط ، مرجع سابق ، ص ١٩١ .

٢١٦. حسام الاهواني ، مرجع سابق ، ص ٤٧٧ ، وأيضا شكري سرور ، مرجع سابق ، ص ٢٥ .

٢١٧. حمدي ، احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ١٦٥ .

٢١٨. جابر محجوب ، مصدر سابق ، ص ٢٨٤ .

٢١٩. علي سيد حسن ، مرجع سابق ، ص ١٧ .

٢٢٠. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ١٧٢ .

٢٢١. سعيد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٣٩ .

٢٢٢. حسن عبد الباسط ، مرجع سابق ، ص ٣٠ .

٢٢٣. حسني الجندي ، الحماية الجنائية للمستهلك ، مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص ٣٢ .

٢٢٤. فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٢ ، ص ١٧٠ .

٢٢٥. محمود محمد مصطفى ، موجز شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ط٧ ، ١٩٧٥ ، ص ٤٦٩ .

٢٢٦. انظر نص المواد ١٢٥ و ١٢٦ مدني مصري .

٢٢٧. جمال الحيدي ، شرح إحكام القسم الخاص من قانون العقوبات العراقي ، ج٢ ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠٠٩ .ص ٤٣٤

٢٢٨. المصدر ذاته ، ص ٤٣٥

٢٢٩. انظر نصوص المواد ٢٤ من قانون المستهلك المصري و ١٨ من قانون حماية المستهلك الاماراتي و ١٨ ، ١٩ من قانون حماية المستهلك القطري و ١٠٥ من قانون المستهلك اللبناني و ٤٠ ، ٤١ من قانون المستهلك السوري و ٢٣ ، ٢٤ من قانون المستهلك الليبي و ٢١ من قانون المستهلك العماني

٢٣٠. جميل الشرقاوي ، نظرية بطلان التصرف القانوني ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٩، ص ٧٥

٢٣١. احمد محمد رفاعي ، مرجع سابق ، ص ١٧٠ .

٢٣٢. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام ، العقد ، ج ١ ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٢ ، ص ٣٢٨ .

٢٣٣. انظر نصوص المواد ١١٩ مدني عراقي و ١٢٠ مدني مصري و ١١٠ مدني فرنسي .

٢٣٤. حسن عبد الباسط ، مرجع سابق ، ص ٣١ .

٢٣٥. حسن عبد الباسط جميعي ، مصدر سابق ، ص ٣٢ .
٢٣٦. نزيه المهدي ، مرجع سابق ، ٢٦٤ .
٢٣٧. حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٣٤٠ .
٢٣٨. C.A. Paris . 25 ch . B . 13 .nov . 1992 . Juns –data . N. 022949 نقلا عن حمدي احمد سعد ، مرجع سابق ، ص ٣٤١ .
٢٣٩. خالد جمال احمد حسن ، مرجع سابق ، ص ٣٣٨ .
٢٤٠. نزيه المهدي ، مرجع سابق ، ص ٥٥ .
٢٤١. حمدي احمد ، مرجع سابق ، ص ٣٤٣ .
٢٤٢. حسن جميعي ، مرجع سابق ، ص ٢٩٦ .
٢٤٣. عبد المجيد الحكيم واخرون ، مصادر الالتزام ، بغداد ، وزارة التعليم العالي ، ١٩٨٢ص ٨٥ .
٢٤٤. وهو رأي للفقيه الفرنسي غستان ، اشار اليه محمد الزين ، مرجع سابق ، ص ٤٤ ف ٤٨ .
٢٤٥. محمد لبيب شنب ، دروس في نظرية الالتزام ، مصادر الالتزام ، مطبعة دار التاليف ، القاهرة ، ١٩٨٧ ، ص ١٥٩ .
٢٤٦. انظر نصوص المواد ١٢٥ و ١٢٦ مدني مصري و ١١١٦ مدني فرنسي
٢٤٧. محمود عبد الرحمن محمد ، الاستغلال والغبن في العقود ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥ ، ص ١٢ .
٢٤٨. عبد المجيد الجكيم واخرون ، مصادر الالتزام ، مرجع سابق ، ص ٨٩ .
٢٤٩. السنهوري ، مرجع سابق ، ص ٤٢٦ .
٢٥٠. عبد المجيد الحكيم واخرون ، مصدر سابق ، ص ٨٦ .
٢٥١. عبد الفتاح عبد الباقي ،موسوعة القانون المدني ، نظرية العقد ، دار الفكر ، القاهرة ، ١٩٨٤ ، ص ٣٣٤ .
٢٥٢. انظر نصوص المواد ١٨٦ و٢٠٢ و ٢٠٤ مدني عراقي و١٦٣ مدني مصري .
٢٥٣. خالد جمال ، مرجع سابق ، ص ٤٦٤ .
٢٥٤. انظر نص المادة ١٦٥ من مجلة الاحكام العدلية .
٢٥٥. عبد المجيد الحكيم، الكافي في القانون المدني الاردني والقانون المدني العراقي، عمان، الشركة الجديدة للطباعة، ١٩٩٣ ، ص٤٦١ .
٢٥٦. محمد الحسين آل كاشف الغطاء، تحرير المجلة، ج٢، النجف الاشرف، المكتبة المرتضوية، ١٣٦٠هـ ص٩٨ .
٢٥٧. انظر نصوص المواد ١٤٦ مدني اردني و ١٨٨ مدني اماراتي و ١٨٣ مدني يمني .
٢٥٨. كما في لو وقع الغبن في اموال الوقف أو الدولة أو اموال المحجور . انظر نص المادة ١٢٤ /١ مدني عراقي .
٢٥٩.عبد المجيد الحكيم واخرون ، مصدر سابق ، ص ٨٥ .
٢٦٠ .حسن جميعي ، مرجع سابق ، ص ٢٩٥ .
٢٦١. حسن جميعي ، مرجع سابق ، ص ٢٩٥ .
٢٦٢. صفاء متعب الخزاعي ، مرجع سابق ، ص ٨٢ .

٢٦٣. السنهوري ، مرجع سابق ، ص ١٤٢ .
٢٦٤. عبد المجيد الحكيم واخرون ، مرجع سابق ، ص ٩٣ .
٢٦٥. محمود عبد الرحمن محمد ، مصدر سابق ، ص ١٢ .
٢٦٦عبد المجيد الحكيم واخرون ، مرجع سابق ، ص ٩٣ .
٢٦٧. نزيه المهدي ، مرجع سابق ، ص ٥٥ .
٢٦٨. حسن جميعي ، مرجع سابق ، ص ٢٩٦ .
٢٦٩. حسام الدين الاهواني ، مرجع سابق ،ص ٢٤٨ .
٢٧٠. حسن جميعي ، مرجع سابق ، ص ٢١ .
٢٧١ . احمد محمد رفاعي ، مرجع سابق ، ص ١٩٥ .
٢٧٢. خالد جمال احمد ، مرجع سابق ، ص ٤٨٦ .
٢٧٣. عمر محمد عبد الباقي ، مرجع سابق ، ص ٢٨٠ .
٢٧٤. حسام الدين الاهواني ، مرجع سابق ، ص ٤٥٤ .
٢٧٥. جميل الشرقاوي ، مرجع سابق ، ٨٣ .
٢٧٦. حسام الدين الاهواني ، مرجع سابق ،ص ٢٤٨ .
٢٧٧. انظر مايقابلها نص المادة ٦ من قانون حماية المستهلك السوري والتي تنص على انه (في حال وقوع أضرار شخصية على المستهلك من جراء شراء أو استخدام منتج يتحمل المنتج أو مقدم الخدمة المسؤولية ويتم التعويض عليه أو اعادته أو استبداله أو استرداد المبالغ التي دفعها لقاء المنتج أو الخدمة المقدمة له وفق تعليمات تصدر لهذه الغاية عن الوزارة المختصة).
278 Cass . civ . 3eme . 15. Janv. 1971 . Lamberterie . p . 10 نقلا عن صفاء متعب ، مرجع سابق ، ص ٨٥ .
٢٧٩. محمد بوادلي ، مرجع سابق ، ص ١٥٣ .
٢٨٠. انظر نص المادة ٢٤٦ من القانون المدني العراقي ومايقابلها نص المادة ٢٠٣ من القانون المدني المصري .

المصادر

أولا :- الكتب

١. احمد سعيد الزرقد ، الحماية القانونية من الدعاية التجارية الكاذبة ، دار الجامعة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ .

٢. احمد محمد رفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤ .

٣. احمد محمد سلامة ، مصادر الالتزام ، القاهرة ، دار الجامعة ، ١٩٧٥ .

٤. جميل الشرقاوي ، شرح العقود المدنية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٢.

٥. جمال الحيدي ، شرح إحكام القسم الخاص من قانون العقوبات العراقي ، ج٢ ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠٠٩.

٦. جميل الشرقاوي ، نظرية بطلان التصرف القانوني ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٩.

٧. جاك جستان ، المطول في القانون المدني (تكوين العقد)ترجمة منصور القاضي ، ط١ المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، لبنان ، ٢٠٠٠ .
٨. جاك غستان ، مفاعيل العقد ، ترجمة منصور القاضي ، الموسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، ط١ ، ٢٠٠٠ .
٩. حسن جميعي ، شروط التخفيف والاعفاء من ضمان العيوب الخفية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣
١٠. حسني الجندي ، الحماية الجنائية للمستهلك ، مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص ٣٢ .
١١. حسام الدين الاهواني ، عقد البيع في القانون الكويتي ، دراسة مقارنة ، ١٩٨٩ .
١٢. حمدي احمد سعد ، الالتزام بالإدلاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١٠ .
١٣. حسن عبد الباسط جميعي ، حماية المستهلك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦ .
١٤. محمد شكري سرور ، مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسببها منتجاته الخطرة ، ط١ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٣ .
١٥. محمد ابراهيم الدسوقي ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي ، دار ايهاب للنشر والتوزيع ، اسيوط ، ١٩٨٥ .
١٦. منيرة اليعقوبي ، التسليم في عقد البيع ، كلية الحقوق ، تونس ، ١٩٩٣.
١٧. محمد الزين ، النظرية العامة للالتزامات ، العقد ، طبعة ٢ ، مطبعة الوفاء ، تونس ، ١٩٩٧.
١٨. محمد محفوظ ، واجب إعلام المستهلك ،دار الكتاب القانوني ، تونس ، ١٩٨٤ .
١٩. محمد الحسين آل كاشف الغطاء، تحرير المجلة، ج٢، النجف الاشرف، المكتبة المرتضوية، ١٣٦٠ هجري.
٢٠. محمود عبد الرحمن محمد ، الاستغلال والغبن في العقود ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥.
٢١. محمود محمد مصطفى ، موجز شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ط٧ ، ١٩٧٥ .
٢٢. محمود جمال زكي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ط٣ ، مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٧٨.

٢٣. محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية الدنية ، مطبعة جامعة القاهرة ، ط١ ، ١٩٨٠.

٢٤. محمود السيد عبد المعطي خيال ، المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ومخاطر التقدم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨ .

٢٥. محمد علي عمران ، الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقودد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٠.

٢٦. نزيه محمد المهدي ، الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٢ .

٢٧. سهير منتصر ، الالتزام بالتبصير ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٠.

٢٨. سعيد عبد السلام ، الالتزام بالإفصاح في العقود ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ .

٢٩. سعيد احمد شعلة ، قضاء النقض المدني في العقود ، القاهرة ، دار الكتب القانونية ، ٢٠٠٦ .

٣٠. عزة محمود خليل ، مشكلات المسؤولية في مواجهة فيروس الحاسب الالي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤.

٣١. عمر محمد عبد الباقي ، الحماية المدنية للمستهلك ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٨ .

٣٢. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٧ ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٠ .

٣٣. عبد المنعم موسى ابراهيم ، حسن النية في العقود ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٦.

٣٤. عادل جبر محمد ، قيمة السكوت في الإعلان عن الإرادة ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ .

٣٥. عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ، دراسة في القانونين اللبناني والمصري ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٧١ .

٣٦. علي سيد حسن ، الالتزام في السلامة في عقد البيع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٠ . عمر عبد الباقي ،الحماية المدنية للمستهلك ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٨ .

٣٧. عبد المجيد الحكيم واخرون ، مصادر الالتزام ، بغداد ، وزارة التعليم العالي والبحث العملي ، ١٩٨٢ .
٣٨. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام ، العقد ، ج ١ ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٢ .
٣٩. عبد الفتاح عبد الباقي ،موسوعة القانون المدني ، نظرية العقد ، دار الفكر ، القاهرة ، ١٩٨٤ .
٤٠. عبد المجيد الحكيم، الكافي في القانون المدني الاردني والقانون المدني العراقي، عمان، الشركة الجديدة للطباعة، ١٩٩٣ .
٤١. فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٢ .
٤٢. فدوى قهوجي ، ضمان عيوب المبيع فقها وقضاء ،دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ .
٤٣. توفيق حسن فرج ، عقد البيع والمقايضة ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٥ .

ثانيا :- الرسائل الجامعية

١. محمد وحيد محمد ، المسؤولية المدنية للصيدلي ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، ١٩٩٣ .
٢. مصطفى موسى ، دور العلم بالبيانات عند تكوين العقد ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٠ .
٣. سالم محمد رديعان العزاوي ، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية ، رسالة دكتوراه ، جامعة بغداد ، ١٩٩١ .
٤. عروبة شافي ، التنظيم القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠٠٨ .
٥. عبد الجبار ناجي ، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود ، رسالة ماجستير مقدمة كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٧٣ .
٦. عبد القادر محمد اقصاصي ، الالتزام بالسلامة في العقود ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق في الإسكندرية ، ٢٠٠٨ .

٧. صفاء متعب الخزاعي ، اختلال التكافؤ المعرفي بين المتعاقدين ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠١١ .
٨. رضوان حسن رشوان ، اثر الظروف الاقتصادية على القوة الملزمة للعقد ، رسالة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٤ .
٩. ثروت فتحي اسماعيل ، المسؤولية المدنية للبائع المهني ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، ١٩٨٧ .
١٠. خالد جمال احمد حسن ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة اسيوط ، ١٩٩٦ .

ثالثا :-البحوث

١. جعفر الفضلي ، عقود الاطر المنظمة للبيوع ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، العدد ١٢ ، ٢٠٠٢ .
٢. عامر القيسي ، تطور القانون الوضعي في أساليب توعية المستهلك ، بحث منشور في مجلة النهرين ، كلية القانون ، المجلد التاسع ، العدد السابع عشر ، لسنة ٢٠٠٨ .
٣. صبري خاطر ، الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالمعلومات ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، المجلد الأول ، العدد الأول ، ١٩٩٦ .

رابعا :- القوانين

١. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١
٢. القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨
٣. القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦
٤. القانون المدني الاماراتي
٥. القانون المدني اليمني

٦. قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠
٧. قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦
٨. قانون حماية المستهلك الاماراتي رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٦
٩. قانون حماية المستهلك العماني رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٢
١٠. قانون حماية المستهلك السوري رقم ٢ لسنة ٢٠٠٨
١١. قانون حماية المستهلك الليبي .

Summary

Consumer protection Become today at the forefront of fundamental duties of the contemporary state, reflecting the value of human and citizen's at that country, So the protection of consumer is to protect the party weaker in the realm , inequality of economic life, differences in the degree of knowledge, and economic forces that deal with the other hand.

After the consumer was deals to satisfy the most personal needs with the public sector, which does not seek to make a profit, is now in the face of private sector seeks to maximize profits on their account and legitimate interests ,Regardless of the legality of these means, specially after the improvements of the methods of production and diversified distribution with the various arts advertising for products and services , and after dissolved chemicals , synthetic replace natural materials consisting of various items.

That fact make an urgent need for the intervention of the legislator and consumer protection layer providing the best conditions to ensure that its safety, satisfaction and freedom of will and choice to be free from deception and shelter of deceit and exploitation. One of the most important means of such protection is a Commitment before contracting through Information, which is also an effective means to resist the risk of advertising by providing objective information about the goods and services.

We have found through this research that is no way to protect the consumer in the face of events stage pre-contractual only through re-equality in Knowledge between the two sides next to the contract, in which the consumer stand on the appropriateness of this contract for him, and through informed of and defined conditions contract to the extent that illuminates his consent,especially after the industrial development and technological progress, which had entered into a growing need for the media before the contractual liability legal falls on one interested in hiring or both to enlighten the substantive matters in the contract is the best way to make more enlightened satisfaction.

Commitment Before Contracting Througth Information

By

A.P.Dr.Hady Hussain Al-Kaaby

A.P. Mohammed Jaffar Hady