كلية الحقوق
قسم القانون المدنى

مدى فاعلية القواعد فورية التطبيق فى حماية المستهلك

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق

من الباحث

سهيل على سعيد خلف النقبي

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

أ.د/ أحمد قسمت الجداوى (مشرفاً ورئيساً)

أستاذ ورئيس قسم القانون الدولى الخاص - كلية الحقوق جامعة عين شمس.

أ.د/ خالد حمدى عبد الرحمن (مشرفاً عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون المدني- كلية الحقوق- جامعة عين شمس
وعميد كلية الحقوق – جامعة عين شمس سابقًا.

أ.د/ عاطف محمد الفقى (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون التجارى والبحرى - كلية الحقوق جامعة المنوفية.

أ.د/ حسام رضا السيد عبد الحميد (عضواً)

أستاذ القانون التجارى والبحرى المساعد- كلية الحقوق جامعة عين شمس.

١٤٤٢ هـ – ٢٠٢٠ م

كلية الحقوق
قسم القانون المدني

صفحة العنوان

اسم الطالب: سهيل على سعيد خلف النقبي

اسم الرسالة: مدى فاعلية القواعد فورية التطبيق فى حماية المستهلك

الدرجة العلمية: الدكتوراه

القسم التابع له: القانون المدنى

اسم الكلية: الحقوق

الجامعة: عين شمس

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠٢٠

كلية الحقوق
قسم القانون المدني

مدى فاعلية القواعد فورية التطبيق
فى حماية المستهلك

رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه فى الحقوق

مقدمة من الباحث

سهيل على سعيد خلف النقبي

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

أ.د/ أحمد قسمت الجداوى (**مشرفاً ورئيساً**)

أستاذ ورئيس قسم القانون الدولى الخاص - كلية الحقوق جامعة عين شمس.

أ.د/ خالد حمدى عبد الرحمن (**مشرفاً عضواً**)

أستاذ ورئيس قسم القانون المدني- كلية الحقوق- جامعة عين شمس
وعميد كلية الحقوق – جامعة عين شمس سابقًا.

أ.د/ عاطف محمد الفقى (**عضواً**)

أستاذ ورئيس قسم القانون التجارى والبحرى - كلية الحقوق جامعة المنوفية.

أ.د/ حسام رضا السيد عبد الحميد (**عضواً**)

أستاذ القانون التجارى والبحرى المساعد- كلية الحقوق جامعة عين شمس.

الدراسات العليا

ختم الإجازة: **أجيزت الرسالة:** **بتاريخ / /**

موافقة مجلس الكلية **موافقة مجلس الجامعة**

اهداء

- الي نبع الحنان وقيمة المكان والدتي العزيزة الى من علمني النجاح و الصبر والدي العزيز
- الى رفيقة الدرب زوجتي العزيزة لما عانته وقاسته معي من جهد و صبر
- الى ابنائي الاحباء لغيابي عنهم في مرحلة البحث الطويلة التي لا تنتهي
- الى اخواني و اخواتي واسرتي اجنحتي الي احلق بها دون وجل او خوف
- الى الاصدقاء و الزملاء و الى كل طالب علم
- اهدي هذا الجهد المتواضع ومتمنيا ان اكون قدمت و افدت و استفدت

الباحث

شكر وعرفان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، ثم الحمد لله وكفي، وصلاة وسلاماً على حبيبه الذي اصطفي، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

إعمالاً لقول رسولنا الكريم الذي قال "لا يشكر الله من لا يشكر الناس"، فلا يسعني بعد أن وفقني الله جل وعلا إلى إنجاز هذا العمل بفضله وتوفيقه، إلا أن أتقدم بخالص الشكر وجزيل العرفان لأستاذي الجليل **الاستاذ الدكتور/ أحمد قسمت الجداوى، أستاذ ورئيس قسم القانون الدولى لخاص كلية الحقوق جامعة عين شمس.** ورئيس لجنة فض المنازعات الدولية باليونسكو لقبوله الاشراف على هذه الرسالة، ولكل ما قدمه سيادته لي من وقت وجهد وتوجيه لإنجاز هذه الرسالة جزاه الله عني وعن طلابه خير الجزاء ومتعه الله بموفور الصحة والعافية فقد كان لي نعم المعلم وكانت لتوجيهات سيادته السديدة ومؤلفاته الثرية بالغ الأثر في دفعي لإنجاز هذا العمل.

كما اتقدم بالشكر والتقدير **للاستاذ الدكتور/ خالد حمدى عبد الرحمن. أستاذ ورئيس قسم القانون المدني- كلية الحقوق- جامعة عين شمس وعميد كلية الحقوق – جامعة عين شمس سابقًا.**

لتفضله بقبول المشاركة في الإشراف على هذه الرسالة وعلى توجيهات سيادته لإنجازها واسأل الله أن يجزيه عني وعن طلابه خير الجزاء.

والشكر موصول إلى **الاستاذ الدكتور/ عاطف محمد الفقى. أستاذ ورئيس قسم القانون التجارى والبحرى كلية الحقوق جامعة المنوفية.**

لتكبده عناء قراءة وتدقيق هذا العمل ولملاحظته السديدة.

كما اتقدم بخالص الشكر والتقدير **للاستاذ الدكتور حسام رضا السيد عبد الحميد. أستاذ القانون التجارى والبحرى المساعد– كلية الحقوق جامعة عين شمس.** على ما بذله سيادته من جهد وعناء لمشاركته في لجنة المناقشة والحكم على هذه الرسالة جزاه الله عني خير الجزاء.

وأخيرا اتقدم بخالص الشكر إلى كل من قدم لي يد العون والدعم لإنجاز هذا العمل.

مقدمة

أولاً: أهمية موضوع البحث:

لا يعد البحث فى موضوع حماية المستهلك سواء على مستوى القانون الداخلى أو القانون الدولى الخاص من قبيل الترف العلمى، بل يعد بحثاً فى صميم المشكلات التى يهتم بها المشرع ويحاول إيجاد حلول لها بطرق قانونية مختلفة.

وتأتى أهمية هذه الدراسة من واقع أن الإنسان بطبيعته كائن استهلاكى، وهو أهم طرف فى السوق إذ هو محور العملية الاقتصادية برمتها، فى حين أن التطورات الاقتصادية الحديثة تكشف عن زيادة تعرض المستهلك للمخاطر والأضرار عند الدخول فى علاقات تعاقدية لإشباع احتياجاته الشخصية والعائلية من السلع والخدمات(١).

وإذا كانت عقود الاستهلاك ذات الطابع الوطنى يتكفل القانون الوطنى بتوفير الحماية المعتبرة لها، وذلك من خلال تطبيق القانون الوطنى صاحب السيادة الإقليمية بصفة قاصرة، فإن البحث يدق ويشق بالنسبة لعقود الاستهلاك التى تحتوى على عنصر الصفة الأجنبية، حيث أن ظهور العنصر الأجنبى فى العلاقة يضفى عليها الطابع الدولى، ومن ثم يثير إشكالية تنازع القوانين فى مجال القانون الدولى الخاص وكيفية تحديد القانون الواجب التطبيق.

---

(١) د. خالد أحمد يونس، د. أحمد عبد الظاهر "التعاونيات وحماية المستهلك فى الوطن العربى" بحق مقدم إلى مؤتمر حماية المستهلك فى العالم العربى والجوانب القانونية للحماية، تحت رعاية جامعة الدول العربية، عام ١٩٩٧م، صـ٣.

ولذلك، فإن البحث يتركز حول تحليل منهجية حماية المستهلك **وما لحق هذه المنهجية من تطور قانونى؟**

هل الأدوات القانونية والمناهج التقليدية التى تكفل حماية المستهلك فى مجال المعاملات المدنية والتجارية ذات الطابع الوطنى، مازالت قادرة على توفير حماية المستهلك فى المعاملات ذات الطابع الدولى؟

ومرجع هذا التساؤل: أن ظاهرة الحدود السياسية والجغرافية بالإضافة إلى تعقد المعاملات ذات الطابع الدولى من جانب وتطور أساليب الغش وتنوعها بصفة خاصة بعد استخدام التكنولوجيا الحديثة فى أساليب الغش والخداع، ومثال ذلك نزع بيانات الصلاحية أو جهالة منشأ السلعة أو استخدام عناصر ضارة بصحة الإنسان أو منتجات ذات خطورة فى الاستخدام وإبرام العقود إلكترونياً من جانب آخر، هذه الظروف والملابسات جعلت إشكالية حماية المستهلك قضية معاصرة تؤرق فكر المشرع الوطنى، والدليل القاطع على ذلك هو مبادرة المشرع فى العديد من الدول إلى التدخل وإصدار تشريعات حديثة لتلبية احتياجات المستهلك إلى الحماية، بعد أن بات واضحاً أن المستهلك فى حاجة حقيقية إلى الحماية وثبوت مظاهر القصور وعدم الفاعلية فى الأساليب القانونية التقليدية التى عول عليها المشرع فترات طويلة من الزمن.

وينبغى النظر إلى إشكالية حماية المستهلك، نظرة واسعة تتجاوز الإطار الوطنى للدولة وذلك لما لهذه الحماية من طابع دولى، إذ أنه نظراً للتبادل الاقتصادى والتجارى بين الدول، فإنه يتعين أن يكون هناك قدراً من التماثل فى القواعد القانونية التى تحمى مصلحة المستهلك، وهذا ما يقتضيه

التبادل التجارى للسلع والخدمات بين الدول، ولأن فى ذلك حماية لمستهلكى تلك السلع بجانب تحقيق مصلحة القائمين على إنتاجها وتوزيعها، وإيضاح ذلك أن عدم التماثل بين التشريعات الوضعية فيما يتعلق بالقواعد القانونية التى تحمى مصلحة المستهلك، فضلاً عن صعوبة الإلمام بها، سوف يمثل عائقاً من عوائق التبادل التجارى، حيث أن الدولة التى تنص فى تشريعها على وجوب توافر حد معين من الحماية يتجاوز ما هو مقرر فى تشريعات الدول التى تتعامل معها، لها أن تستند إلى أحكام قانونها الداخلى لمنع استيراد السلع التى لا تتوافر فيها مقومات الحد الأدنى للحماية كما أن لها أن ترفض تطبيق قانون هذه الدولة باعتباره متعارضاً مع القواعد المتعلقة بالنظام العام لديها.

ومن هنا، فإن الاختلاف بين التشريعات الوطنية فى مدى الحماية التى تكفلها للمستهلك يعكس أهمية الدور الذى يلعبه القانون المدنى بجانب القانون الدولى الخاص، فى تحديد القانون الواجب التطبيق بموجب قواعد الإسناد التقليدية أو إعمال القواعد القانونية فى دولة القاضى بوصفها قواعد ضرورية التطبيق واستبعاد أسلوب قواعد الإسناد فى هذا المجال.

ولذلك فإن أهمية البحث، ترجع إلى أنه يكشف عن مدى التطور الذى وصل إليه القانون المدنى والقانون الدولى الخاص، فى مجال العقود ذات الطابع الوطنى والعقود ذات الطابع الدولى.

كما أن هذا البحث يكشف عن أهمية الدور الذى تلعبه الاتفاقيات الدولية فى تعظيم الحماية الممنوحة للمستهلك وفى تحقيق الانسجام فى الحلول القانونية على المستوى الداخلى والدولى فى ذات الوقت.

وفى الواقع أن الاضطلاع بحماية المستهلك وتلبية احتياجاته الاقتصادية كان ومازال، أحد الأدوار التى تلعبها الدولة من حيث توفير السلع والخدمات وتحديد درجات الجودة وتحقيق عمليات الرقابة وإصدار التشريعات التى تكرس هذه الحماية.

ومن المألوف ألا يكون طرفي العلاقة التعاقدية على قدم المساواة، وهذا الاختلال يأتى من المركز الاقتصادى القوى الذى يشغله أحد الأطراف فى مواجهة الطرف الآخر، ومبدأ سلطان الإرادة فى مجال تنازع القوانين فى العقود يقبل هذه النتيجة، ولذلك يعد أول ما يهدد المستهلك فى علاقاته التعاقدية مع المهنى هو "مبدأ سلطان الإرادة"، فهذا المبدأ – فى نظر جانب من الفقه[١] – يمثل خطورة شديدة على مصالح المستهلك فى علاقته مع التاجر، الأمر الذى يبرز أهمية تدخل المشرع لحماية المستهلك فى مواجهة هذا المبدأ؛ فالقانون لا يتدخل فقط لمراعاة المستهلك فى علاقاته مع التاجر ولكن أيضاً لإعادة التوازن التعاقدى، وهو التوازن الذى يهدده مبدأ الحرية التعاقدية[٢].

وإذا كان المستهلك يتمتع بقواعد حمائية خاصة على صعيد القانون الداخلى، فإنه يكون فى حاجة أشد إلى تلك الحماية على صعيد العلاقات الخاصة ذات الطابع الدولى.

---

(١) د. خالد عبد الفتاح محمد خليل "حماية المستهلك فى القانون الدولى الخاص" رسالة دكتوراه، حقوق حلوان، ٢٠٠٢م، صـ١٠.

(2) A. C. Imnoll – Scheier "protection du consommateur et contrats internationaux" thèse, Genève, 1981, p.9.

فكيف يمكن توفير هذه الحماية؟

هل يتحقق ذلك من خلال وجود قواعد إسناد ترمى إلى توفير حماية فعالة للمستهلك فى مجال تنازع القوانين، وذلك عن طريق نقل الحماية من القانون الداخلى إلى مجال القانون الدولى الخاص، أم عن طريق قواعد لها طابع موضوعى، وتستبعد أى إمكانية لعمل قواعد الإسناد أو تطبيق قانون أجنبى بخلاف قانون القاضى، وذلك من أجل التوصل إلى نوع من التوافق بين المنهج التنازعى والمنهج الموضوعى الذى تمثله القواعد فورية التطبيق فى مجال العقود المبرمة بواسطة المستهلكين.

وتتمثل خطورة مبدأ سلطان الإرادة فى العلاقات الخاصة الدولية التى يكون أحد أطرافها مستهلكاً، فى أن الطرف القوى وهو التاجر المحترف أو المنتج، يفرض القانون الواجب التطبيق كأحد الشروط الواردة فى العقد، ولذلك أضحى مهماً إعادة النظر فى مبدأ سلطان الإرادة وأبعاده من أجل توفير حماية قانونية للمستهلك – عن طريق منهج آخر وهو القواعد فورية التطبيق. بل أصبح يثور التساؤل.

عن مدى فاعلية القواعد فورية التطبيق فى مجال حماية المستهلك؟

ويلاحظ أنه بعد أفول نجم المذهب الفردى ونمو دور الدولة فى المجال الاقتصادى – فى كافة الدول حتى الدول الرأسمالية – كصاحبة التوجيه الاقتصادى، وازدياد القوانين الآمرة والموجِهة التى تحمى الأسس والمبادئ الاقتصادية والاجتماعية اللازمة لتدخل الدولة، وتبين أنه لم يعد من الملائم ترك حرية الإرادة للأطراف فى مجال إبرام العقود الدولية.