

الفصل الثاني

الممارسات التجارية المحظورة المؤثرة في الاختيار

إن المساس بقدره المستهلك الشرائية بطريقة مجحفة من خلال بعض الممارسات التجارية غير المشروعة التي تستهدف التلاعب بالأسعار بطبيعة الحال تؤثر على المستهلك سلبا وتجعل من الوضع الشرائي لديه مرهقا.

من خلال هذا الفصل نتناول بعض أشكال هذه الممارسات التي تؤثر بشكل سلبي على الأسعار من خلال تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين اثنين ندرس في المبحث الأول منه الممارسات التجارية بالبيع بالإجبار والممارسات التعاقدية المؤثرة في الاختيار وفي مبحث ثاني نخصصه لدراسة قواعد الشفافية في الممارسات التجارية.

المبحث الأول: الممارسات التجارية بالبيع بالإجبار والممارسات التعاقدية المؤثرة في الاختيار

ينتهج بعض المزودين طرقا تجبر المستهلك على الشراء بدون أن تكون لإرادة المستهلك أية

اعتبار

مستغلا السلطة التي يكون فيها وقت التعاقد، وإن كان هذا الجانب قد نجده جليا في تحريم

القانون المدني وسائل الإكراه في التعاقد إلا أن هذه الممارسات تتخذ أشكالا مختلفا تحتاج إلى أحكام

أوسع لتنظيمها حماية للمستهلك.

كما أن بعض الممارسات التجارية من شأنها التأثير على الأسعار وقت التعاقد من خلال المضاربة

غير المشروعة واستخدام أساليب احتكارية تؤدي إلى ارتفاع الأسعار، خاصة عندما يكون المستهلك في وضع أضعف بخلاف العقود الأخرى التي يكون فيها طرفي العقد في ذات القوة والحرية في التفاوض.

في هذا البحث خصصنا مطلبين اثنين ندرس فيهما الممارستين أعلاه، ففي المطلب الأول نتناول البحث في الممارسات التجارية بالبيع بالإجبار، وفي مطلب ثاني نتطرق فيه إلى الممارسات التعاقدية غير المشروعة المؤثرة في الاختيار.

المطلب الأول: الممارسات التجارية بالبيع بالإجبار

للمستهلك الحق في الاختيار وهي أحد الحقوق التي نصت عليها المبادئ التوجيهية لحماية المستهلك، هذا هو الأصل إلى أن بعض الممارسات التجارية بالبيع بالإجبار قد تجبر المستهلك على الشراء بأسعار غير تنافسية ماسة بحق المستهلك في الاختيار، ودفعه للشراء بطريقة عدوانية وهذا ما يدفع البعض إلى تسمية هذه الممارسات - كما سيأتي لاحقاً - بالممارسات العدوانية.

ولمعرفة المقصود بالممارسات التجارية بالبيع بالإجبار فقد خصصنا الفرع الأول لتبينه، أما في الفرع الثاني نتناول فيه البحث حول صور الممارسات التجارية بالبيع بالإجبار.

الفرع الأول: المقصود بالممارسات التجارية بالبيع بالإجبار

لم يخصص المشرع العماني من خلال قانون حماية المستهلك وقانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار مواد تبين المعقود بهذا النوع من الممارسات التجارية التي تتسم بإجبار وإكراه المستهلك للتعاقد، وهذا ما دفعنا إلى دراسة هذا الجانب ومحاولة الوصول إلى مفهوم هذه الممارسة غير المشروعة.

من خلال بحثنا في بعض القوانين الأجنبية نجد أن كثير من المسميات التي اتخذتها هذا النوع من الممارسة جاءت بمسمى الممارسة العدوانية (aggressive practices)، وترجمتها حرفيا فتعني الممارسة العدوانية، إن هذا المسمى من وجهة نظري غير مستساغ لغويا، لأن التصرف العدواني لا يستقيم مع التعريف اللغوي في العربية، إذ أنه يعرف على أنه تعد أو انتهاك لحرمان الغير وفي معنى آخر العدوان هو الظلم والجور والهجوم الشديد، إن صح بعض هذه الصفات في الممارسة لهذا التصرف عند البيع، إلا أنه غير محبب نطقه وفهمه بشكل صحيح، لذا رأيت أن المسمى المناسب لهذه الممارسة هو البيع بالإجبار، وسنبين تباعا مبررات هذه التسمية.

وثقت لائحة حماية المستهلك بالملكة المتحدة هذا الجانب في ٢٠٠٨ (Department for buisness, energy and industrial stragey, 2018)، والذي جاء تطبيقا للتوجيه الأوروبي (CE 29/2005) واعتبرت أن الممارسة العدوانية في البيع هو ذلك التصرف الذي يضعف حرية المستهلك العادي في الاختيار، من خلال الإكراه أو المضايقة، بمعنى استخدام وسائل للضغط على المستهلك للموافقة على الاختيار الموجه.

وقد عرفها التوجيه الأوروبي في مادته الثامنة: "تعتبر الممارسة التجارية عدوانية إذا كان مضمونها الواقعي مع الأخذ بعين الاعتبار كل المواصفات والشروط، من شأنه أن يغير أو قادر على تغيير إرادة المستهلك بطريقة بينة تمس بحرية الاختيار لدى المستهلك المتوسط اتجاه منتج أو قادرة على جعله يتخذ قرارا تجاريا لم يكن ليتخذه، وهذا من خلال المضايقة، الإكراه بما في ذلك اللجوء إلى استعمال القوة الجسدية أو التأثير غير المبرر"

أما قانون حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير العادلة البريطاني (The Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008 (SI 2008/1277)، فقد عرف الممارسة

العدوانية على أنها تصرف المتداول بشكل عدواني في مسألة واقعية، بحيث كان يضعف بشكل كبير أو من المحتمل أن يضعف بشكل كبير حرية المستهلك العادي في الاختيار من خلال استخدام المضايقة أو الإكراه أو التأثير غير المربر.

من خلال التعريفين يتبين لنا أن الممارسة التجارية العدوانية تتدخل بشكل صريح للتأثير على إرادة المستهلك فتضعفها أو توجهها وفقا لرغبة المزود التجاري، وذلك من خلال المضايقة أو الإكراه، سواء بشكل معنوي أو باستخدام القوة الجسدية، لكن التساؤل الذي يثور هل هناك اختلاف بين الإكراه في هذا الحالة من الممارسة العدوانية وفقا لقوانين حماية المستهلك والإكراه في القوانين المدنية؟ إن الإكراه كعيب من عيوب الإرادة المنظم بقواعد القانون المدني قريب في المعنى من الإكراه في تعريف الممارسة العدوانية المشار إليها، إلا أن الإكراه في القانون المدني يعتمد في تعريفه على استخدام وسائل التهيب لإتمام العقد سواء باستخدام القوة والعنف أو بالمضايقة النفسية، ولكن الأمر واسع بالنسبة للممارسة العدوانية التي لا تعتمد في مفهوم الإكراه على عنصر التهيب وحده، وإنما يعتبر إكراها في الممارسة العدوانية حتى في حال استخدام وسائل ترغيبية ومحفزة بصورة خادعه وهذا ما سنوضحه لاحقا عند ضربنا بعض الأمثلة والصور للممارسة بالبيع بالإجبار.

إن مبررات تسمية هذا النوع من الممارسات بالبيع بالإجبار بدلا من تسميتها بممارسات تجارية عدواني- بحسب وجهة نظرنا - هو أن علاقة المستهلك المزود التجاري بالمستهلك ليست علاقة تبنى على عداوة وبغض، وإنما تبادل منفعة فلا يمكن أن نتصور أن المزود يستخدم وسائل عدوانية بغية من أجل كسب الربح وإنما يستخدم أساليب معينة تتصف بالإجبار وفرض القوة على المستهلك سواء كانت قوة جسدية أو قوة استخدام اللغة بشكل مسيء أو خادع، فنقول في اللغة (أجبره على الموافقة أي: أكرهه وألزمه بها) وهي المعنى الأقرب -برأينا- لوصف هذه الممارسة.

الفرع الثاني: صور الممارسات التجارية بالبيع بالإجبار

اعتمادا على ما ورد في التوجيه الأوروبي سالف الذكر، نستطيع أن نستنبط صور الممارسة التجارية بالبيع بالإجبار، وذلك على النحو الآتي:

١- إضعاف حرية المستهلك في الاختيار

وذلك من خلال التأثير على قرارات الشراء الخاصة بالمستهلك سواء باستخدام لعبة أو سلوك مسيء أو تصرف معين يدفع المستهلك للشراء، حتى وإن كان هذا الأخير لا يشعر بالرضا من شراء المنتج أو الخدمة استنادا للفقرة (أ) من المادة التاسعة من التوجيه الأوروبي المشار إليه سابقا. ونجد ذلك في أحوال يستغل فيها المزود حالة المستهلك كأن يستغل وجود طفله معه ويرغبه بطريقة صريحة لشراء لعبة ما، ويدفع المستهلك للشراء رغم عدم توفر الرضا في الاختيار.

٢- استخدام أسلوب الإجبار هو الدافع الوحيد للشراء

بمعنى أنه لولا هذا التصرف من المزود التجاري ما اتجه المستهلك إلى الشراء، فإذا كانت رضا المستهلك للشراء غير متوفر فإنه بلا شك يكون قرار الشراء مبنيا على التصرف العدواني ذو الصفة الإجبارية هي من دفعت المستهلك للشراء، وفق ما ورد من حكم المادة الثامنة من التوجيه الأوروبي المشار إليه سابقا.

٣- استخدام أسلوب الطلب المتكرر

اعتبر قانون حماية المستهلك الفرنسي قيام المزود التجاري بإقناع المستهلك للشراء من خلال المبالغة في تكرار طلب الشراء مما يدفع المستهلك للموافقة نتيجة لهذا الإلحاح في الطلب، تصرفا عدوانيا

يخالف القانون (Raymond, 2015).

وهذا الأسلوب قد يكون مبنيا على الترجي الملح للمستهلك والذي يوقع هذا الأخير في موقف متردد حتى يضطر للشراء بغية التخلص من ذلك الموقف، سواء كان هذا الطلب المتكرر للشراء مباشر داخل المحل أو من خلال الاتصال الهاتفي المتكرر.

٤- استخدام أسلوب المضايقة

هنا يستخدم المزود التجاري أسلوب الضغط العالي في محاولة إجبار المستهلك على الشراء سواء من خلال ترهيبه نفسيا في حال عدم الشراء وحدوث أمر ما له أو إحراجه بموقف معين واستغلال نقاط ضعف في شخصية المستهلك بغية إشعاره أنه ملزم بالشراء أو حتى قيامه بأفعال معينة تضايق المستهلك وتدفعه للشراء من أجل التخلص من هذا الموقف (Pelier, 2016).

المطلب الثاني: الممارسات التعاقدية غير المشروعة المؤثرة في الاختيار

لا يثار الشك بالنسبة لتحديد الأسعار عندما تكون العلاقة التعاقدية بين الطرفين متساوية القوة نسبيا، فإذا تمها هي من تحدد السعر المناسب لكليهما، لكن الأمر يختلف في عمليات البيع الاستهلاكي، فنجد أن المزود هو من يتحكم بشكل مباشر بالأسعار، ويظل المستهلك ضعيفا أمام هذا الجانب، ومن هنا يأتي هذا المطلب لندرس فيه شفافية الأسعار الموجهة إلى المستهلك في فرع أول، وفي فرع ثان نتناول بالبحث التعسف الناتج من احتكار السوق.

الفرع الأول: شفافية الأسعار الموجهة إلى المستهلك

لقد رسخ المشرع العماني مبدأ حرية المنافسة من خلال قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٤/٦٧، ولا يمكن الحديث عن حرية منافسة دون أن يكون الأمر

متصلا بحرية الأسعار وهذا ما أكدته المادة الثانية من القانون ذاته واعتبرت حرية الأسعار أحد الأهداف الذي يسعى إلى تنظيمها القانون، ومن هذا المنطلق يأتي هذا الفرع لنبحث فيه أولا مفهوم السعر، وثانيا صور الممارسات التجارية المخالفة لتنظيم الأسعار.

أولا: مفهوم السعر

يختلف مفهوم السعر بالمنظور الذي يتخذه الباحث، فيرى الاقتصاديون أن السعر هو الذي يعبر عن مستوى العرض والطلب كما يعتبر مقياسا لجودة المنتج (عواد، ٢٠٠٠)، ويعرفه آخرون بأن السعر هو المقدار المادي لمبادلة المنتج أو الخدمة أو المعروض لبيع المشتريين المحتملين بغض النظر عن القيمة (الصميدعي، ٢٠٠٤)، كما يعرف السعر على أنه: "القيمة المحددة للمنافع التي يحصل عليها الفرد من السلع أو الخدمات" (حرب، ١٩٩٩)، وأنه "تعبير عن القيمة لسلعة أو خدمة أو كليهما فيما يتعلق بالبائع أو المشتري" (الجياشي، ٢٠٠٢).

نفهم من كل التعريفات أعلاه أن السعر هو القيمة المالية أو المادية لأية سلعة أو خدمة يراد تقديمها للمستهلك أو الطرف الآخر من العقد، ومن هنا نجد أهمية السعر وكونه العنصر الجوهرى للعقد، وهو هام جدا للمستهلك حتى يقرر بإرادته الشراء من عدمه.

ويثار التساؤل في كيفية تحديد الأسعار، وهل للمزود حرية تحديدها أم يجوز للدولة التدخل في تحديد الأسعار؟ نجد أن سلطنة عمان وضمن المنظومة الاقتصادية التي تتطلب الانفتاح الاقتصادي العالمي تبنت سياسة حرية الأسعار بالشكل الذي لا يقيد المنافسة الحرة أو يضر بها، وهذا ما أكدته المادة الثانية من قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار (٢٠١٤/٦٧)، إلا أنه صدر القرار رقم (٢٠١١/١٢) بشأن حظر رفع السلع والخدمات، وأرسى عدة قواعد يجب اتباعها من قبل أي منشأة تجارية إذا رغبت برفع

أسعار المنتجات التي تقدمه أو الخدمات، وذلك بتقديم طلب إلى هيئة حماية المستهلك مع إثبات ما يعضد مبرر رفع السعر المراد، ومن ثم تتطلع اللجنة الذي حددها القرار نفسه إلى تلك المبررات وتقييمها وإصدار قرارها بشأنه بالموافقة أو من عدمه خلال مدة لا تتجاوز (٦٠) يوما، كما ورد في ذات القرار أن رفع السعر دون الرجوع إلى الهيئة يعد مخالفة يعاقب عليها قانون حماية المستهلك (٢٠١٤/٦٦).

وبتحليل القرار أعلاه نجد أنه لا يعد تدخلا مباشرا لتحديد الأسعار فهي تحدد مسبقا من قبل المزود التجاري، وإنما يهدف منه تنظيم رفع الأسعار بالشكل الذي لا يضر بالمستهلك، وكذلك لا يشبط الحركة الاقتصادية المعتمدة على مبدأ العرض والطلب، وبصورة أخرى تقوم الهيئة بمراقبة الأسعار تحقيق للمصلحة العامة (خلف أ.، ٢٠٠٥) إلا أن القرار قد يؤدي بطريقة أو بأخرى إلى رفع الأسعار من قبل المزود الجديد أو للسلع الجديدة وذلك تفاديا لارتفاع الأسعار مستقبلا واضطرار المزود العودة إلى الهيئة لأخذ الموافقة وفقا للقرار أعلاه، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن عملية تحديد السعر من قبل لجنة معينة تتطلب وجود عناصر قادرة لتحليل متغيرات السوق ومعرفة جدية رفع الأسعار فضلا أن تلك الدراسة قد تأخذ وقتا أطول من قبل اللجنة التي منحت (٦٠) يوما لتقرر مناسبة رفع السعر من عدمه، وهو بلا شك يعطل الحركة الاقتصادية بصورة أو بأخرى.

سمح قانون حماية المستهلك العماني في المادة (٩) أن تتدخل الدولة في تحجيم الزيادة في الأسعار في حالة أن هذه الزيادة نتجت بسبب وجود أزمة أو جائحة طبيعية أو ظروف استثنائية أو وضعية خاصة غير عادية للسوق، وهذا ما سيتم بحثه في الفصل الرابع.

ثانيا: صور الممارسات التجارية المخالفة لاستقرار الأسعار

قد يمارس المزود التجاري بعض من الأعمال غير المشروعة بغية رفع سعر السلع أو الخدمات

الذي يقدمها بطرق كثيرة وفق الإحصائية الصادرة من هيئة حماية المستهلك لسنة ٢٠١٨ نذكر

منها:

- ١- التصريح بأسعار منافسة غير حقيقية، وذلك من خلال الإعلان الزائف عن سلع أو خدمات تقدم بسعر التكلفة بغية استقطاب أكبر عدد من المستهلكين.
- ٢- التصريح بسعر مرتفع مستحق، وذلك بإيهام المستهلك أن السلعة أو الخدمة المقدمة ذات جودة عالية جداً أو أن تكلفة إعدادها أو تقديمها مرتفعة جداً.
- ٣- عدم خفض الأسعار والإبقاء على ارتفاعها بالرغم من تدني تكلفتها لرفع هامش الربح المبالغ به.
- ٤- فرض قيود على توريد المنتج لإيجاد نقص غير حقيقي في توفره بغية رفع الأسعار.
- ٥- توفير كميات من المنتجات بشكل غير متوقع يؤدي تداولها أو أدائها إلى أسعار غير حقيقية.

الفرع الثاني: التعسف في الأسعار الناتج من احتكار السوق

إن محاربة الاحتكار هو ما يقوم عليه مبدأ حرية المنافسة، إذ أن الاحتكار وسيلة تؤدي بلا شك إلى رفع الأسعار بطريقة غير شرعية، وتقتل المنافسة في السوق وتؤدي إلى الضرر المباشر بالمستهلك، وهو امر تداولته الدراسات بشكل موسع لأهميته وخطورته على المستهلك.

من خلال هذا الفرع نتطرق إلى مفهوم الاحتكار، وتبيان صورته، كما نتعرف على مشروعيته وآلية التصدي إليه، وكيفية تنظيمه.

أولاً: مفهوم الاحتكار وصوره

عرف المشرع العماني الاحتكار في المادة الأولى من قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار (٢٠١٤/٦٧) بأنه "التحكم من قبل شخص أو مجموعة أشخاص بشكل مباشر أو غير مباشر في كمية وأسعار سلعة أو خدمة بما يؤدي إلى تقييد حرية المنافسة أو الإضرار بها"، ومن هذا التعريف يتبين شموليته لكل تصرف متحكم في كميات وأسعار السلع والخدمات، وقيده بشرط أن يؤدي هذا التصرف إلى تقييد أو الأضرار بحرية المنافسة، والتي هي بلا شك بدورها تؤدي إلى الإضرار بالمستهلك، وقد أكدها قانون حماية المستهلك في المادة (٣٢) بحظر ممارسة أي نشاط يهدف إلى احتكار تداول السلع أو تقديم الخدمات.

وقد جاء تعريف الاحتكار عند غالبية فقهاء المسلمين بأنه حبس الطعام عن الناس وعرضها لاحقاً عليهم بأسعار مغالى بها (الجمال، ١٩٨٦)، ونلاحظ أن تعريف فقهاء الإسلام الأوائل انصرف إلى الطعام كونها أهم السلع التي يقع عليها الاحتكار، في حين أن الاحتكار قد يقع على كافة أنواع السلع بل وقد يقع على الخدمات.

كما جاء تعريف لدى أحد فقهاء القانون بأنها "الانفراد بسلعة أو خدمة، والتحكم الكامل في معدلات ووفرته، وتحديد أثمانها ومستوى جودتها، سعياً للحصول على أكبر قدر من الأرباح عن طريق التواطؤ بن الأطراف، لغلق المنافسة أمام الموزعين أو المنتجين الآخرين" (جميعي، ١٩٩٦)

ويمكن تعريف الاحتكار بأنه قيام فرد أو بالاتفاق مع آخرين بممارسة نشاط يقوم من خلاله بالمنافسة والمستهلك. وقد يتداخل مفهوم الاحتكار بالهيمنة والتركيز الاقتصادي، ولكن الأخيرين لا يعتبران ممارسة غير شرعية إلا في حالة مشاركتها للهدف الذي يتبناه مفهوم الاحتكار وهو تقييد المنافسة ورفع الأسعار، وقد عرف قانون حماية المنافسة العماني الهيمنة بأنها "قدرة شخص أو

مجموعة أشخاص يعملون معا بشكل مباشر أو غير مباشر في التحكم أو في التأثير على السوق المعنية، ومن ذلك الاستحواذ على نسبة تجاوز (٣٥%) من حجم تلك السوق"، كما عرف التركيز الاقتصادي "كل تصرف ينشأ عنه نقل كلي أو جزئي للملكية أصول أو أسهم أو حصص أو انتفاع أو حقوق أو التزامات شخص إلى شخص آخر أو إقامة اتحادات أو اندماجيات أو الجمع بين إدارتين أو أكثر بإدارة مشتركة من شأنه أن يجعل شخصا أو مجموعة أشخاص في وضع مهيمن بصورة مباشرة أو غير مباشرة."

يتضح من خلال التعريفين أعلاه أن الهيمنة والتركيز الاقتصادي لا يعتبران تصرفات غير مشروعة بحد ذاتهما، إلا إذا قصدا منهما الأضرار بالمنافسة والسيطرة على السوق والتحكم به من خلال البيع بكميات تسمح للمزود التجاري رفع أرباحه بشكل مغالى به، بمعنى أن كلا التصرفين الهيمنة أو التركيز الاقتصادي لا يعتبران نشاطا منافيا لحرية المنافسة ولكن قد يعدان وسيلة للاحتكار غير المشروع. ومن هنا يأتي قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار العماني ليمنع تحول هذا النوع من النشاط التجاري إلى نشاط احتكاري من خلال اشتراط تقديم طلب كتابي إلى مركز حماية المنافسة ومنع الاحتكار الذ تأسس بناء على المرسوم السلطان رقم (٢/٢٠١٨)، للتأكد من أن هذا التركيز الاقتصادي لا يؤدي إلى وجود احتكار بطريقة أو بأخرى، وهذا ما يجعل التركيز الاقتصادي عملا مشروعا طالما لم يهدف إلى احتكار السوق والتأثير على حرية المنافسة أو الإضرار بها.

ثانيا: مشروعية الاحتكار

جاء قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار ليؤطر الأسس التي تقوم بها حرية المنافسة في سلطنة عمان، ليضع القواعد التي تحكم الممارسات التجارية غير المشروعة وتضع عقوبات على مخالفتها.

حيث نصت المادة (٨) من القانون على أن "يحظر إبرام أي اتفاق أو عقد داخل السلطنة أو خارجها أو إجراء أي تدابير، سواء أكانت مكتوبة أم شفوية، بهدف احتكار استيراد أو إنتاج أو توزيع أو بيع أو شراء أي سلعة أو تداولها أو القيام بأي تصرف احتكاري يؤثر على السوق"، وهذا النص يضع بشكل صريح الاحتكار كممارسة غير مشروعة بغض النظر عن النتائج الذي يسببها الاحتكار. وتأتي المادة التاسعة من القانون لتحصر الممارسات التجارية المحظورة التي تؤدي بطريقة أو بأخرى إلى إيجاد سوق احتكاري يُفرض فيه الأسعار والكميات بشكل يقيد معه حرية المنافسة ويضر بالسوق، حيث حظرت بشكل عام إبرام أي اتفاق أو عقد داخل السلطنة أو خارجها أو إجراء أي تدبري أو ممارسة، سواء أكانت مكتوبة أم شفوية، صريحة كانت أم ضمنية، تهدف إلى منع المنافسة أو الحد منها أو إضعافها، وعلى الأخص ما يأتي:

- أ - تحديد الأسعار والخصومات وشروط البيع أو الشراء أو أداء الخدمة
- ب - تحديد كميات الإنتاج أو الحد من تدفقها إلى السوق أو إخراجها منه بصفة كلية أو جزئية، وذلك بإخفائها أو تخزينها أو الامتناع عن التعامل بها .
- ج - التأثير على المتعاملين في السوق بتوفير كميات من المنتجات بشكل مفاجئ ي يؤدي تداولها أو أداؤها إلى أسعار غري حقيقية.
- د - اقتسام أي سوق قائم أو محتمل للمنتجات على أساس جغرافي أو استهلاكي أو نوعية العملاء أو على أساس موسمي أو فترات زمنية أو على أساس السلع.
- هـ - منع أو عرقلة أو وقف ممارسة أي شخص لنشاطه الاقتصادي أو التجاري في السوق . و - التعامل أو رفض التعامل مع أشخاص محددين بعينه.

ز - الامتناع عن التعامل بالمنتج في السوق، سواء بالبيع أو الشراء مع شخص أو أشخاص معينين .

ح - تعليق إبرام أي تصرف على شرط قبول التزامات تكون بطبيعتها أو بموجب الاستخدام التجاري غري مرتبطة بمحل التعامل الأصلي أو الاتفاق.

ط - التواطؤ في المزايدات أو المناقصات بين الأشخاص، أو وضع نصوص في شروط المناقصات مثل إدراج العالمة التجارية للسلعة أو تحديد صنفها.

ومن هنا يتبين أن المشرع العماني حظر ممارسة الاحتكار حظرا صريحا، بل أنه فصل في الممارسات التي يقوم عليها الاحتكار، إلا أننا نستغرب أهمية وجود نص في قانون حماية المستهلك العماني يحظر كذلك ممارسة الاحتكار، فقد جاءت المادة (٣٢) منه بهذا النص: "يحظر على أي مزود بمفرده أو بالاتفاق مع غيره ممارسة أي نشاط يهدف إلى احتكار تداول سلعة أو تقديم خدمة، وذلك على النحو الذي تبينه اللائحة" الأمر الذي يستوجب إلغاء هذه المادة كون أن قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار هو قانون خاص تناول هذا الجانب بشكل مفصل.

المبحث الثاني: قواعد الشفافية في الممارسات التجارية

تصطدم قواعد الشفافية بالممارسات التجارية غير الزهية التي يمارسها المورد التجاري في تظليل المستهلك ووضعه موضع الخطأ في اختياره نتيجة دفعه للتعاقد بشكل لا يخدم مصلحته وإنما يخدم بشكل غير قانوني التاجر ويضر كذلك بقاعدة حرية المنافسة.

وجاء النص صريحا على ذلك في قانون حماية المستهلك في المادة (٢٠) التي تلزم المزود التجاري

بالشفافية والمصادقية بشكل عام وبالأخص عند قيامه بالترويج عن السلعة أو الخدمة التي يقدمها، كما حظرت المادة السابعة تداول سلع مغشوشة أو فاسدة أو مقلدة أو غير مصرح بها.

وفي المطلبين التاليين سوف نبين أهم صور هذه الممارسة وهو الإعلان المظلل في مطلب أول، أما المطلب الثاني فنخصه لبيان التظليل الواقع على المستهلك من خلال تقديم سلع مقلدة تؤثر على تنافسية السوق في عرض المنتجات الأصلية كما تؤثر على المستهلك ماديا، وتعرضه للخداع.

المطلب الأول: الإعلان المظلل

يعتمد المستهلك في اختياره للسلعة أو الخدمة على شكل ومضمون الإعلان عنها، ويكون دافعا للتعاقد، فهناك ما يصل إلى ٦٥% من العمانيين يولون اهتمامهم بمتابعة الإعلانات التجارية بشكل متوسط بحسب استطلاع رأي أجرته هيئة حماية المستهلك عام ٢٠١٥م، لذا فإن فكرة حمايتهم من الإعلانات المظلمة امر فائق الأهمية.

من خلال الفرعين التاليين سوف نتناول مفهوم خداع المستهلك بالإعلانات الترويجية المظلمة وعناصره، كما نتطرق بالحديث عن شروط تحقق الإعلان المظلل وذلك من خلال المحل والقصد.

الفرع الأول: خداع المستهلك بالإعلانات المظلمة

الإعلانات بصورة عامة وسيلة يمكن من خلالها أن يصل التاجر إلى المستهلك ليعرض له فيها عن منتجاته أو خدماته ويدفعه للشراء (خصاونة و خطاب، ٢٠١٢)، وتصبح هذه الوسيلة غير مشروعة بمجرد توجه المعلن إلى تزيف الحقائق بصورة أو بأخرى ليوهم المستهلك بتلك الحقيقة، ويدفعه للتعاقد الخاطيء، سنتناول تاليا المقصود بالإعلان المظلل والعناصر الذي يتكون منها وصوره.

أولاً: المقصود بالإعلان المظلل

عرف البعض الإعلان الكاذب هو استخدام مواصفات حقيقية إلا أنها تصاغ بتشكيلات تقضي إلى التضليل، سواء تعلق بشكل المنتج أو وفرة أو خصائصه (عبد الفضيل، ١٩٩٩)، أي أنه إشهار يصاغ بعبارات تؤدي إلى خداع المستهلك دون اشتراط أن يكون كاذباً.

أما المشرع العماني في قانون حماية المستهلك رقم (٢٠١٤/٦٦) فقد عرف الإعلان المظلل بأنه: "كل إعلان يؤدي بشكل مباشر أو غير مباشر إلى خداع المستهلك"، من التعريف يتبين أن القانون العماني لا يضع فارقاً بين الإعلان المضلل أو الخادع أو الكاذب وإنما أطلق عليه مسمى المظلل طالما يصل بالمستهلك إلى الخداع، ولا ريب أن ذلك ينسجم مع القواعد المدنية والتي يقع تحت مدلول التدليس، كم لم يفرق التعريف في القانون العماني بين ما إذا كان الإعلان تم بقصد أو بإهمال حيث يعتبر في كل الأحوال مظلاً ووجب صده حماية للمستهلك.

وهذا ما يؤكد بعض الفقهاء بتعريفهم أن الإعلان المظلل هو كل ما من شأنه إيقاع المستهلك في غلط سواء باستعمال الكذب أو بدون قصد أو بإهمال (بمينة، ٢٠٠٩)، فالتضليل يتسبب بشكل مباشر أو غير مباشر بوضع المستهلك موضع الخطأ في الاختيار إيهاماً له بواقع غير صحيح في المنتج.

نفهم من ذلك أن الإعلان المظلل وسيلة من خلالها تدفع المستهلك نحو الشراء أو التعاقد مع كبت حريته في الاختيار بواسطة الخداع المباشر بإيراد معلومات غير حقيقية توهم المستهلك بخلاف الواقع أو بطريقة غير مباشرة كحجب بعض البيانات عن المستهلك كفرض رسوم تتصل بمحل التعاقد.

ثانياً: معايير وسم الإعلان بالمظلل

إن التفرقة بين الإعلان الذي يتصف بالمبالغة المشروعة وبين الإعلان المظلل الذي يخدع

المستهلك بينهما خيط رفيع، فقد اتجه بعض الفقهاء بعدم وجود ما يمنع من المبالغة في الإعلانات التجارية، خاصة تلك التي جرت العادة على استخدامها كوصف منتج معين بأنه خارق، أو أن سعر المنتج لا يصدق. (الزقرد، ٢٠٠٧).

ولعل ما يبرر هذا الاتجاه بأن عبارات المبالغة في الإعلان تتصف بالعمومية ويمكن للمستهلك العادي أن يفهمها ولا تصل إلى حد خداعه، إلا أنه من الضرورة تحديد ما يعتبر من قبيل المبالغة المعقولة، وألا تؤثر على إرادة المستهلك بشكل مباشر في الاختيار (الناشف، ١٩٩٩)

وهنا يثور التساؤل متى يمكن أن يخرج الإعلان من صفة المبالغة المقبولة إلى التظليل بالمستهلك؟ وبعبارة أخرى ما هو المعيار لقياس هذا المفهوم واعتبار الإعلان مظللاً ويستوجب مخالفته، نحب على هذا التساؤل من خلال المعيارين التاليين:

أ- المعيار الشخصي: يرى البعض أن الأمر يتصل بشخص المستهلك اعتماداً على مدى فطنته ووعيه التام بفحوى الإعلان وعدم الوقوع في مغبة المبالغة فيه، أما من يتمتع ببساطة الفهم مما يوقعه في الخداع فهو يعتبر إلاناً مظللاً بالنسبة لهذا الأخير (المنصوري، ٢٠١٥).

وبالنظر إلى هذا المعيار نجد أنه متقلب الحكم على الإعلان فتارة يكون مظللاً وتارة لا، وذلك وفق شخص وذكاء المتلقي للإعلان، وإن كان يبدو من أول وهلة أنه يحقق العدالة بالفرقة بين المستهلكين وفق مقدرتهم الذهنية إلا أن إثبات هذا الأمر أمام القضاء يتسم بكثير من الصعوبة.

ب- المعيار الموضوعي: وهو معيار ينظر إلى مضمون الإعلان دون شخص المتلقي له، فيستوي هنا المستهلك الفطن أو المتوسط أو العادي، فبمجرد ما يكون الإعلان مظللاً بالنسبة للمستهلك مهما بلغ

مستوى ذكائه أو العكس، فإن الإعلان يبقى مظللاً طالما يحتوي على عبارات مخادعة تدفع المستهلك للشراء دون أن يتحقق الرضا الحقيقي في إرادته نتيجة هذا الخداع (خليفة، ٢٠٠٤).

وهذا المعيار يتناسب وما اتجه إليه المشرع العماني في تعريفه للإعلان المظلل كما سبق ذكره حيث جاء عاماً لكافة شخوص المستهلكين دون تحديد، ونرى أنه أكثر واقعية ويمكن الاعتماد عليه، حيث يسهل إثبات وجود الخداع والتظليل في الإعلان من خلال قياسه على الشخص العادي دون أي اشتراطات أخرى بالنسبة لشخص المستهلك.

الفرع الثاني: شروط تحقق الإعلان المظلل

حتى يمكن القول إن الإعلان شابه التظليل فإن الأمر ينطوي على معرفة الأركان التي يتحقق معه فعل التظليل في الإعانات التجارية، ونبيناؤها على النحو التالي:

أولاً: المحل

ورد في اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك العماني في المادة (١٩) أن أي إعلان سواء عن السلع أو الخدمات تعتبر محظورة في حال كان من شأنها أن توقع المستهلك في الخطأ أو التظليل، سواء فيما يتعلق بأحد عناصر السلعة، أو كمية العناصر النافعة بها، أو نوعيتها، أو بيانها، ويفهم من ذلك أن المحل في الإعلان المظلل ليس في الإعلان ذاته وإنما في مساهمته بالسلعة أو الخدمة من حيث كافة العناصر المادية المكونة لها، إلا أن الأمر يستنكر في فهم هذه العناصر وإثباتها فيما يتعلق بالخدمات، فقد جاء النص صريحاً بتعلقه بعناصر السلعة دون الخدمة حيث أغفل المشرع بيان وجه التظليل بالنسبة للخدمات رغم أنه افتتح النص بكل من السلعة والخدمة.

كما أننا نرى أن محل الخداع أوسع من ذلك فهو يتصل بالعرض المقدم في الإعلان دون اتصاله بالسلعة ذاتها (وهذان، ٢٠٠٨)، كأن يعلن أن العرض قائم طوال شهر رمضان دون تحديد الكمية أو العدد المتوفر أو حتى الإشارة إلى أن العرض قائم حتى نفاذ الكمية والتي يجب أيضا توضيحها.

لذا نجد أن التظليل قد يرتبط بالسلعة أو الخدمة كأن يقع الخداع في عناصرها أو كمياتها مثلا، أو غير متصل بها ماديا كشمعها، وهذا ما لم تتضمنه المادة أعلاه من اللائحة بالرغم أن التفصيل في هذا الجانب أمرا ملحا كونها وردت في لائحة تنفيذية، وذلك بدلالة نص المادة (٢٠) من قانون حماية المستهلك والتي أوردت حكما عاما يتصل بالشفافية والمصادقية عند الإعلان والبعد عن الدعاية الزائفة أو المضللة عند الترويج عن السلعة أو الخدمة التي يقدمها للمستهلك، وهذا النص لم يقابله نص واسع مفصل في اللائحة التنفيذية بحيث تتحدد معه ضوابط الخداع بالنسبة للخدمات وكذلك تبيان معيار ضبط الإعلانات المضللة خاصة تلك التي لا تتصل بذات الشي المعلن عنه.

ثانيا: القصد

وردت عقوبة جزائية لمن يخالف نص المادة (٢٠) من قانون حماية المستهلك فيما يتعلق بالخداع في أعمال الدعاية والإعلان للسلع والخدمات، بحسب نص المادة (٤٠) من القانون ذاته، هذا الحكم يجعل من فعل الإعلان الخداع والمضلّل فعلا مجرما يستوجب العقوبة، وحتى تكتمل أركان هذا الجرم وجب النظر في الركن المعنوي منه وهو اتجاه إرادة المخالف لتحقيق نتيجة التظليل (عابدين، ٢٠٠٦)، يفهم من ذلك أنه يلزم للاعتراف بهذا الجرم أن يتعمد الفاعل له وقوع هذه الجريمة أي خداع وتظليل المتلقي، فإذا ما شاب هذا القصد خلط أو اعتقاد أن إعلانه جاء مبالغا لا أكثر فإنه لا يعتد

بالقصد الجنائي لانتفائه، فالخداع جريمة عمدية فإذا ثبتت حسن النية مع نفي نية التظليل المتعمد، فلا نكون أمام جريمة كاملة الأركان. (الجندي، دون تاريخ).

المطلب الثاني: الممارسات التجارية المتصلة بالتقليد

قد يمارس على المستهلك بعض التصرفات غير المشروعة من أجل تحقيق أكبر عائد ربحي من خلال خداعة بالمنتج المقلد وإيهامه بشراء سلعة أو خدمة غير تلك التي كان يعتقد أنها بسبب الغلط الذي يقع فيه نتيجة التقليد.

في هذا المطلب نتطرق إلى معرفة مفهوم التقليد في فرع أول، وفي الفرع الثاني نتناول محل التقليد.

الفرع الأول: مفهوم التقليد

في هذا الفرع نبحث تعريف التقليد، كما نتطرق إلى أشكاله المختلفة وأساس تقديره.

أولاً: تعريف التقليد في السلع

كثير من المنتجات يتم عرضها في علامة تجارية محددة أو بأشكال معينة أو أغلفة وعلب ذات تميز خاص تستهدف المستهلك كي يميزها عن باقي المنتجات ويقبل لشرائها، إلا أن هذا التميز جعل الكثير من الشركات التجارية تتجه إلى استغلال السمعة الجيدة لتلك العلامات التجارية وتقليدها بغغة تظليل المستهلك وإيقاعه في الغلط وشراء تلك المنتجات المقلدة على أساس أنها أصلية. ويعرف التقليد على أنه اصطناع علامة مطابقة تماماً للعلامة الصناعية أو التجارية (الناشف، ١٩٩٩)، واعتبر البعض أن فعل التقليد يعد من قبيل المنافسة غير المشروعة وهو من خلال سرقة تلك

العلامة التجارية ووضعتها في منتجاته غير الأصلية من أجل خداع المستهلك بل وخلق سوق غير تنافسي (الشمري، ١٩٩٥). ويعتبر مجرد إعطاء علامة مشابهة للعلامة الأصلية فإن ذلك يوقع المستهلك في الخلط بين العلامتين مما يدفعه للشراء دون وعي منه بأن السلعة مقلدة.

ونجد من التعريفات السابقة أن التقليد يرتبط بالفعل المادي وذلك أن يقوم التقليد دون موافقة من صاحب العلامة الأصلية وبالشكل الذي يؤدي إلى تظليل المستهلك وخداعه، لدرجة يصعب عليه التمييز بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة (علواش، ٢٠١٣)، في حين ذهب البعض إلى تعريف التقليد بأنه كل عملية إعادة إنتاج كلي أو جزئي لخصائص مميزة لمنتج أصلي ذا طابع فني أدبي أو صناعي دون موافقة مالكه، أو استعمال علامة تجارية أو صناعية لأهداف تسويقية وتوزيعية، أو أعمال الاستيراد أو التصدير لهذه العلامة بطريقة غير شرعية دون علم مالكها والتي تمس بحقوق الملكية وينجم عن ذلك ضرر مباشر له (شرابي و فروج، ٢٠٠٨).

ويظهر من هذا التعريف أنه ربط فعل الاستيراد والتصدير للسلع المقلدة بالإنتاج نفسه لتلك السلع في قالب واحد، وهو مالا يتفق معه إذ أن الاستيراد والتصدير لسلع مقلدة وهو على علم بذلك يعتبر بمثابة مخالفة مستقلة لا صلة لها بمخالفة التقليد.

أما قانون حماية المستهلك العماني فقد أشار في المادة (٧) إلى حظر تداول السلع المقلدة، وترك للائحة التنفيذية تحديد ما يعتبر مقلدا من السلع، وذلك في المادة (٥) حيث نصت على أن السلعة تعد مقلدة إذا كانت تشابه في الشكل مع مثيلاتها الأصلية، وتختلف عنها في جودتها، وتظلل المستهلك عن مصدرها، أو نوعها، أو تركيبها، أو عناصرها، أو كميتها، أو شكلها، أو قيمتها، ونجد من هذا النص أن المشرع العماني نظر وضع تعريف التقليد في قالب من الشروط التي تتحقق دونه، وهذا ما سوف نتطرق إليه لاحقا.

ثانياً: أشكال التقليد

يأخذ التقليد للمنتجات أو العلامات التجارية شكلين اثنين، إما أن يكون مطابقاً له لدرجة لا يمكن التفرقة بين العلامة أو المنتج الأصلي والمنتج المقلد، أو يكون بالتشابه الذي قد يوهم المستهلك بأنه اشترى المنتج الأصلي خلاف الحقيقة، وذلك على النحو التالي:

١ - التقليد بالتطابق

يكون التقليد مطابقاً في حال تم نسخ العلامة التجارية نسخاً كاملاً، وهو ما أشار إليه قانون نظام العلامات التجارية لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية الصادر بالمرسوم رقم (٢٠١٧/٣٣) بمسمى التزوير، حيث أن تزوير العلامة التجارية هو نقل حرفي لتلك العلامة، بشكل كامل ومطابق بحيث تصبح العلامة المزورة صورة طبق الأصل من العلامة الأصلية، دون أن يرافق عملية النقل أية إضافات أو تعديلات (الخرشوم، ٢٠٠٥).

ويبدو الاختلاف بين التزوير والتقليد في القانون أعلاه واضحاً في الفقرة (أ) من المادة (٤٢)، ففعل التزوير كافياً للإيقاع العقوبة الجزائية على المزور، في حين أن التقليد يتطلب معه تظليل الجمهور وإيقاعه في الخطأ، وهذا ما اتجه إليه قانون حماية المستهلك العماني حيث اشترط التظليل عند تقليد السلعة كما سيرد لاحقاً.

٢ - التقليد بالتشابه

قد يقع التقليد بمحاكاة العلامة التجارية أو السلعة، ولا يوجد تطابق كامل وإنما تشابه بين المقلد والأصل، سواء في تشابه الرموز أو الأشكال أو الحروف، وهو ما يضع المستهلك في الغلط من أول وهلة، وهذا ما اعتمدته قانون حماية المستهلك إذ أن المادة (٥) من لائحته التنفيذية بينت ذلك

بشكل صريح واعتبرت التشابه في الشكل مع مثيلاتها الأصلية كافيا لاعتبار المنتج مخالفا، بل أن اللائحة اعتبرت وجود أوجه التشابه مرتبطا بأوجه الاختلاف المتمثلة في الجودة، مع تظليل المستهلك عن مصدرها، أو نوعها، أو تركيبها، أو عناصرها، أو كميتها، أو شكلها، أو قيمتها.

وينظر البعض إلى أن أوجه التشابه هو أساس الحكم على وجود التقليد من عدمه (قليوبي، ١٩٩٨)، فبمجرد ظهور التشابه في العناصر الجوهرية بين العلامتين أو المنتجين كاف لاعتبار التقليد المضلل واقعا، ويؤدي إلى تظليل المستهلك وخداعه (لطفي، ٢٠٠٣).

يفهم من ذلك أنه حتى نكون أمام تقليد مخالف للقانون هو إثبات قيام التظليل على المستهلك وإن كان الفرضية قائمة بسوء نية المزور بالتقليد المطابق للسلعة أو العلامة التجارية، وذلك لاستخدامه أدوات وأجهزة خاصة للتقليد، إلا إن إثبات القصد المعنوي للمقلد بالتشابه قد يكون أربما صعبا ويظل تقدير لقاضي الموضوع.

ثالثا: أساس تقدير التقليد

لا يمكن القول بوجود سلع مقلدة جزافا دون معرفة المعايير التي يمكن الاعتماد عليها في تقدير قيام التقليد المضلل للمستهلك من عدمه، وهذا ما نتطرق إليه في المعيارين التاليين:

١- معيار الشيء المقلد

إن أوجه التشابه بين منتجين اثنين أحدهما أصلي والآخر غير ذلك هو المعيار الذي يأخذ به غالبية الفقهاء (الدبيسي، ١٩٩٩)، وهو ما أخذ به جزئيا قانون حماية المستهلك العماني وذلك ببيان أن التقليد في المنتج هو أن تتشابه في الشكل مع مثيلاته الأصلية، وحسنا ما فعل المشرع إذ أن التقليد في الشكل كاف لتظليل المستهلك وإيقاعه في الخلط بين السلعة الأصلية والسلعة المقلدة وهذا الأمر

يجيب على التساؤل حول إذا كان من الضروري وضع السلعتين المقلدة والأصلية للمقارنة بينهما في آن

واحد لمعرفة نقاط الاختلاف بينهما حيث يكفي أن يقع التشابه في الشكل لا غير،

إلا أن المشرع العماني ربط هذا التشابه بأوجه اختلاف أخرى وذلك في الجودة أو الكمية أو

النوع أو التركيب أو العناصر أو القيمة، ونرى أن المشرع هنا ركز على حماية المستهلك دون حماية

العلامة التجارية أو الشركة الأصلية المنتجة للسلعة، وهو امر مفهوم كونه قانون خاصة بحماية المستهلك

وليس بحماية الملكية الفكرية أو العلامة التجارية، وهذا يجعلنا أمام مفهوم مختلف للتقليد بمعنى أن السلعة

الذي وقع عليها التزوير أو التقليد المطابق كما أسلف ذكره، تكون غير مخالفة بالنسبة لقانون حماية

المستهلك العماني، وإنما تكون مخالفة لقوانين أخرى كقانون حماية العلامة التجارية الذي أسلفت الإشارة

إليه.

وفي واقع الأمر قد يقع الخلط في عناصر أخرى غير الشكل في مقارنة السلة المقلدة بالسلعة

الأصلية فقد تشابه في أمور عدة كالفكرة الرئيسية التي تتضمنها السلعة، أو في التفاصيل الرئيسية للسلعة

ولست التفاصيل الجزئية (لطفى، ٢٠٠٣)

ونرى أن التشابه في الشكل كاف لاعتبار المنتج مقلدا كونه يظل المستهلك، حيث يصعب

النظر إلى الفروقات الجزئية وهي مدعاة للشراء باعتبارها منتجا أصليا في نظر المستهلك.

٢-المعيار المستهلك العادي

العبرة في هذا المعيار يعتمد على شخص المستهلك العادي في اعتبار السلعة مقلدة من عدمه،

حيث يستهدف المزود التجاري المستهلك البسيط عند عرضه سلعا مقلدة وليس المستهلك اليقظ أو

شديد الملاحظة، لذلك يكون حرص المستهلك عند تقديره للتشابه هو أساس هذا المعيار (مبدادلل،

١٩٩٥).

فالمستهلك العادي من الصعب أن يتبين أوجه الاختلاف بين السلعة المقلدة والسلعة الأصلية،

خاصة وأن السلعتين لن تكونا حاضرتين أمامه للمقارنة، مما يصعب عليه معرفة أوجه الاختلاف بينهما

ويوقعه في الغلط (زوبير، ٢٠١٢).

نخلص من ذلك أنه لا يمكن الأخذ بالمعيار المستهلك العادي دون النظر إلى المعيار المرتبط بالمنتج

المقلد نفسه، لأن حالة التقليد هي حالة مادية تستدعي الأخذ بكافة المعطيات المدللة إلى التقليد في

عناصره الجوهرية، وهنا يبقى التقدير قائما في الأخذ بمعيار المستهلك العادي إذا كان هذا التشابه الواقع

في السلعة المقلدة في جزئيات بسيطة يمكن عقد التفرقة بينهما.

الفرع الثاني: محل التقليد

إن التقليد قد لا يرد فقط على السلعة ذاتها، وإنما قد يرد التقليد على الرموز والشعارات المميزة

مما يخدع المستهلك في حقيقة السلعة بكونها أصلية فيندفع لشرائها، ولتبيان ذلك نتطرق أولا في تقليد

العلامات أو الإشارات والرموز المميزة، وثانيا تقليد السلع، وثالثا تقليد الخدمات.

أولا: تقليد الرموز أو العلامات المميزة

حدد قانون حقوق الملكية الصناعية الصادر بالمرسوم رقم (٢٠٠٨/٦٧) ما يعد من أعمال

المنافسة غير المشروعة: " أي عمل أو ممارسة في مجال أنشطة صناعية أو تجارية، يسبب أو من المحتمل

أن يسبب التباسا فيما يتعلق بمنشأة منافس آخر أو أنشطتها، وبصفة خاصة المنتجات أو الخدمات التي

تعرضها تلك المنشأة، ٢- يمكن أن يحدث الالتباس فيما يتعلق بما يلي:

١ - علامة تجارية مسجلة أو غير مسجلة أو اسم تجارى.

ب - علامة مميزة بخلاف العلامة التجارية أو الاسم التجاري.

ج - شكل أي منتج أو عرض المنتجات أو الخدمات ومكان الأعمال التجارية."

ومن هنا يتضح أن العلامة التجارية كانت مسجلة أو لا إذا تم تقليدها بشكل يحدث الالتباس لدى المستهلك فهو ممارسة غير مشروعة، وكذلك فيما يتعلق بالعلامات المميزة، وهذا ما بينته المادة الأولى من ذات القانون حينما عرفت العلامة المميزة بأنها مجموعة من السمات والرموز التي تستخدمها أية مؤسسة تجارية في مجال الأنشطة الصناعية أو التجارية لعكس هوية معينة فيما يتعلق بالمؤسسة التجارية والمنتجات التي تنتجها أو الخدمات التي تقدمها تلك المؤسسة.

في حين عرفت العلامة بأنها أية علامة قابلة للتصوير التخطيطي بصورة محددة وتسمح بتمييز سلع (العلامة التجارية) أو خدمات (علامات الخدمة) تنتجها منشأة ما عن تلك التي تنتجها منشآت أخرى، ويجوز للعلامة بصفة خاصة أن تكون من كلمات (بما في ذلك الأسماء الشخصية)، أو رسوم، أو حروف، أو ألوان، أو مجموعات ألوان، أو أرقام، أو شكل السلع، أو تعبئتها، أو صور مجسمة، أو مؤشرات جغرافية، أو أصوات أو رائحة أو مذاق، وإذا لم تكن الشعارات طويلة بما يكفي لحمايتها بحقوق المؤلف، تتم حمايتها كعلامات.

ويظهر التوسع في القانون ليشمل كافة ما يمكن أن يشكل خلطاً للمستهلك وإن كان قصد فيها المشرع حماية المنافسة وحقوق الملكية الصناعية، ولكن أثر ذلك يصل إلى حماية حقوق المستهلك وعدم تعرضه للخداع. ونرى أن إدخال مصطلح الرموز والشعارات كمصطلح بالإضافة للعلامات المميزة ليشمل كل الأشكال التي يمكن للمزود التجاري أن يميز منتجاته عن المنافسين الآخرين، فمصطلح الرموز المميزة تمنع المزود التجاري من تقليد الشعارات التي يستعملها في الترويج لمنتجاته (لعوارم،

٢٠١٥)، ومع ذلك فقد أحسن المشرع العماني إدخال كافة العلامات سواء العلامة التجارية أو غيرها من العلامات الأخرى، فضلا عن حظره استخدام العلامات التجارية غير المسجلة باعتبارها منافسة غير مشروعة.

ثانيا: تقليد السلع

لم يدمج قانون حماية المستهلك رقم ٢٠١٤/٦٦ تعريفي السلعة والخدمة في مسمى واحد كما اتجهت بعض القوانين العربية تحت مسمى المنتج كقانون حماية المستهلك الجزائري رقم ٠٣/٠٩. حيث عرف المنتج بأنه "كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل مجانا"، وقد أحسن المشرع العماني في ذلك باعتبار أن المنتج هو منقول مادي قابل للبيع والشراء تجاريا (خديجي، ٢٠١٥).

وقد عرف قانون حماية المستهلك العماني السلعة بأنها: "كل منتج صناعي أو زراعي أو حيواني أو تحويلي بما في ذلك العناصر الأولية والمواد والمكونات الداخلة في المنتج" وبعد أن تعرفنا على السلعة ومفهومها وفق القانون، فإن هذه السلعة قد يقع عليها التظليل في شكلها الخارجي مثلا، مما يخلق التباسا لدى المستهلك في التفرقة بينها وبين المنتج الأصلي، هذا الأمر يعتبر ممارسة محظورة ويعتبر هذا الفعل تقليدا يخالف عليه القانون (خديجي، ٢٠١٥).

وحيث أن اللائحة التنفيذية حددت ما يعتبر مقلدا من السلع، وذلك في المادة (٥) حيث نصت على أن السلعة تعد مقلدة إذا كانت تتشابه في الشكل مع مثيلاتها الأصلية، وتختلف عنها في جودتها، وتظلل المستهلك عن مصدرها، أو نوعها، أو تركيبها، أو عناصرها، أو كميتها، أو شكلها، أو قيمتها، ويفهم من ذلك أن المشرع العماني اعتبر السلعة مقلدة في حال تشابهت مع السلعة الأصلية، مع اختلاف مواصفاتها أو بياناتها.

ويحدث كثيرا ما يتم التقليد في ضعف الجودة في السلعة المقلدة، وذلك حتى يتمكن التاجر من عرضها بسعر أقل أو عدم توفر الإمكانات لصنع ذات الجودة، لكن التساؤل يثار في حال أن السلعة تشبه في شكلها السلعة الأصلية وتتشابه كذلك في جودتها، فهل يفرض قانون حماية المستهلك قبضته على هذا النوع من التقليد، في حقيقة الأمر نجد أن النص القانوني سابق الذكر قد أوجد عدة عناصر يقع فيها التظليل فإذا توفر أحدها يعتبر التقليد واقعا ويستحق الفعل العقوبة المقررة حياله، ولكن اشترط لأن تكون السلعة مقلدة اختلافا في الجودة.

لعل المشرع العماني نظر إلى أن التقليد في الشكل والجودة يخضع لقانون حماية الملكية الفكرية الصادر بالمرسوم رقم (٢٠٠٨/٦٧) في المادة (٧٤)، لكن بالنظر إلى أن هذا القانون يشترط تسجيل براءة الاختراع للمنتج، حتى يمكن حمايته من التقليد، وبالتالي يظل هذا الفعل لا يعتبر تقليدا رغم أنه قد يوقع التظليل على المستهلك فكان من الأجدي ألا يشترط الاختلاف في الجودة وأن يبقى التقليد واقعا في كل الأحوال طالما نتج عنه خداع المستهلك في السلعة التي اتجهت إرادته لشرائها.

ثالثا: تقليد الخدمات

لم يشر قانون حماية المستهلك رقم (٢٠١٦/٤٤) إلى تقليد الخدمات وإنما اكتفى بتقليد السلع، وقد يدور في ذهن الإنسان العادي أنه لا يمكن أن يكون هناك تقليدا محظورا في الخدمات، لأن من يقدم خدمة مماثلة لخدمة أخرى لا يعتبر مقلدا بل أن احتكار تقديم الخدمة هو الأمر الذي يخالف قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار رقم (٢٠١٤/٦٧)، لكن الأمر يتعلق بتقليد العلامة التجارية الخاصة بالخدمات وإن لم ينص عليها قانون حماية المستهلك باعتبارها تقليدا فقد نص عليها قانون نظام العلامات التجارية

لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية الصادر بالمرسوم رقم (٢٠١٧/٣٣)، بالإضافة إلى قانون حماية الملكية الفكرية سالف الذكر.

ولكن ماذا في حال أنه ورد تقليد في طريقة تقديم خدمة التي يتميز بها مزود تجاري ما، أي بشكل يميزه المستهلك لدرجة أن تقليد هذه الطريقة يوقع المستهلك في اللبس باعتقاد أنه يتعامل مع الخدمة الأصلية السابقة في طريقة العرض تلك، وكثير ما يعتمد المستهلك على أسلوب تقديم الخدمة الذي يدفعه للشراء فيقع لديه الخلط بين المقلد والمزود الأصيل (الدين، ٢٠١٨)، لذا كان من الأجدي لو أضاف القانون الحماية على تقليد الخدمات بالكيفية التي سبق ذكرها، خاصة وأن قانون الملكية الفكرية لم يورد هذا النوع من التقليد.

وقد لا يقع التقليد في طريقة تقديم الخدمة ولكن قد يقع التقليد في الإعلان عن الخدمة بنقله نقلا تاما أو مشابها للجمهور مما يضع المتلقي في لبس، أما الإعلان المستوحى من إعلان آخر دون أن يوقع المستهلك العادي في خلط، فلا يمكن اعتباره محل تقليد إلا أن الأمر متروك للقضاء لتقدير ما إذا كان يشكل تقليد يوهم المستهلك ويوقعه في الخطأ، وفقا لظروف وملابسة الواقعة (عطية، ٢٠٠٦).