



ISSN Print: 2394-7500
 ISSN Online: 2394-5869
 Impact Factor (RJIF): 8.4
 IJAR 2025; 11(2): 350-356
www.allresearchjournal.com
 Received: 18-11-2024
 Accepted: 16-12-2024

MM Muhammad Salman Kazem
 Scientific, Assistant Teacher,
 Teaching at the Southern
 Technical University,
 Engineering Technical College,
 Basra, Iraq

Dr. Hala Al-Aris
 Researcher, Professor, Ph.D.
 Supervisor of the Doctoral
 Thesis, Doctoral Student in
 Private Law at the Islamic
 University in Lebanon

The role of the media provider in restoring balance between the contracting parties

MM Muhammad Salman Kazem and Hala Al-Aris

Abstract

Agree on the agreement concluded between the guest party and the strong party against cooperation, and whoever started has become stronger and has a great deal of creative power in the thing, and also possesses knowledge and experience in his field, specializing in the field, which makes him set conditions that the second party finds weak only to agree to them to conclude the contract. The relationship between the two parties is summed up in the presence of an economically stronger party that has superior experience in imposing its conditions that the weak party is forced to accept due to its urgent need for the good or service. Therefore, the legislator intervenes to achieve a contractual balance between the consumer and the professional, and to protect him from arbitrary conditions in consumption contracts that are supposed to be subject to the principle of the power of will.

Keywords: Positive media, contractual balance, arbitrary conditions, power of will

Introduction

إن مبدأ التوازن العقدي يعد من أهم المبادئ القانونية التي نشأت كرد فعل المساوي مبدأ سلطان الإرادة الذي تعرض لنقد شديد من جانب غالبية رجال الفقه، ولقد كان هذا النقد الذي احتوته دراسات قانونية قيمة بمثابة الضوء الذي كشف عن وجود عدم توازن أو تكافؤ في العقود. إن فالحديث عن هذا المبدأ المنتقد وسرد عيوبه كان بمثابة فاتحة خير على النظرية العامة للعقد. وهذه الحقيقية لا مجاز في لفظها ولا في معناها، بل هي من قبيل الحقائق التي تثبت بالبرهان وتقوم الشواهد عليها. فقد كانت الدراسة النقدية لمبدأ سلطان الإرادة فاتحة التمييز بين الطرف القوي والطرف الضعيف، ولم يكن بينهما من تمييز قبل معرفة عيوب هذا المبدأ كان عدم توازن لا تمييز فيه بين قوى وضعيف، فلما ميز الفقهاء هذا نادوا بضرورة وجود مبدأ التوازن العقدي. وليس قصارى الأمر في هذا المبدأ أنه يضيف التزامات جديدة على عاتق الطرف القوي في العقد، بل هو نظرة جديدة اليه، وهي نظرة تصحح مقاييسه وتعديل في العلاقة بين المتعاقدين. فمبادئ العقد الصحيحة لا يمكن أن تنكشف أمام فكر ينظر إلى العقد كأنه صراع بين طرفين متناحرين، يتسلط عليه هذا بارادة، ويتسلط عليه الآخر بإرادة تنقضه وتمضى به إلى وجهة غير وجهته. من هنا لم يكن مبدأ التوازن العقدي تصحيحاً لأوضاع غير عادلة في العقد وكفى، بل هو وضع أصح ونظرة أصوب ومقياس للعقد أدق وأوفى.

وتتجلى أهمية هذه الدراسة بعدم التوازن المعرفي واتخاذها أساس النظام الحمائي، الأمر الذي تطلب تقوية وسائله. لكن الوضع يختلف في القانون المدني الذي يخضع للعديد من المبادئ العامة التي تطلب ضرورة التوفيق بينها. لذلك جاءت الوسائل الحمائية كالاتزام بالإعلام قبل التعاقد محاطة ببعض القيود التي تملئها هذه المبادئ العامة. ولا تخلو هذه الدراسة من الأهمية النظرية والعملية، فمن الناحية النظرية تبدو أهميتها في أنها تلفت نظر كل المشتغلين بالمجال القانوني؛ إلى أهمية وضع تنظيم قانوني محكم، يعالج مظاهر عدم التوازن العقدي بين المتعاقدين. ومن الناحية العملية تتجلى أهمية هذه الدراسة انطلاقاً من كونها تشير إلى أهمية دراسة القوانين الخاصة بحماية المستهلك في العقود، وبيان مدى حمايتها للمستهلك، والعمل على توعية المستهلكين بالإيجابيات والسلبيات التي تنتج عن استخدام الوسائل الحديثة في إبرام العقود، ومحاولة الوصول إلى نتائج حول الحماية القانونية للمستهلك في العقود وعدم الإخلال المعرفي بين المتعاقدين.

يتعين أيضاً بحث مسألة عدم التكافؤ في ميزان القوى في العقود التي تبرم بين التجار أو الشركات الكبرى والمستهلك، التي تتضمن إخلالاً واضحاً بفرض شروط تعسفية وغير عادلة، فالعلاقة بين الطرفين تتلخص في وجود طرف أقوى اقتصادياً ولديه الخبرة الفائقة على فرض شروطه التي يضطر المستهلك لقبولها لحاجته الماسة إلى السلعة أو الخدمة، الأمر الذي يجزنا نحو البحث عن إمكانية استبعاد الشروط المجحفة، والتي تمثل إرهاباً تعاقدياً للطرف المتعاقد مع التاجر أو المهني.

تتمن اشكالية البحث الأساسية من وراء هذا البحث، في الوقوف على مدى كفاية القواعد القانونية العامة الواردة في التشريع العراقي، لحماية الطرف الضعيف نتيجة اختلال التوازن العقدي، وبيان المشكلات التي تواجه الطرف الضعيف في مرحلة التعاقد وبيان مدى اثر الوسائل الوقائية من عدم التوازن المعرفي على تحقيق التوازن في الحقوق والالتزامات.

تعتمد هذه الدراسة بصفة

Corresponding Author:
Dr. Hala Al-Aris
 Researcher, Professor, Ph.D.
 Supervisor of the Doctoral
 Thesis, Doctoral Student in
 Private Law at the Islamic
 University in Lebanon

أساسية على المنهج التحليلي، من خلال عرض وتحليل النصوص التشريعية في القانون المدني، وقوانين حماية المستهلك العراقي؛ للوقوف على مدى كفاية هذه النصوص في تحقيق الحماية المرجوة للطرف الضعيف.

تقوم خطة دراسة موضوع دور موجب الاعلام في اعادة التوازن بين المتعاقدين على تقسيمه إلى مبحثين متتاليين، ثم الخاتمة وتتضمن النتائج والتوصيات.

المبحث الاول

فكرة الطرف الضعيف في العلاقات التعاقدية

ينشأ الضعف التعاقدى عن انعدام المساواة الفعلية بين طرفي العقد، فهو يعني أن يوجد أحدهما في مركز ضعيف من الناحية الواقعية، في مواجهة العاقد الآخر. وهذا الضعف يطال إرادة العاقد ويؤثر فيها بقدر يتفاوت من حيث جسامته، فتكون بصدد إرادة قوية تقابلها إرادة ضعيفة أو حتى منعدمة، بما يعكس في الغالب على مضمون العقد وشروطه، أي حقوق والتزامات كل من طرفيه، لاسيما الطرف الضعيف فيه، فتزيد التزامات الأخير ويسوء مركزه القانوني، وهو ما يفيد منه الطرف القوي في العقد⁽ⁱ⁾.

وتتعدد مظاهر الضعف التعاقدى تبعاً لتنوع أسبابه أو العوامل التي تؤدي إليه. فهذه العوامل قد تكون نابعة من شخص العقد ذاته، وقد تكون خارجية عنه بحيث لا تتصل بشخصه.

وفي الحالة الأولى يكون الضعف التعاقدى ذاتياً ونسبياً، بينما يكون في الحالة الثانية شخصياً وموضوعياً، وعلى هذا يمكن تقسيم مظاهر الضعف التعاقدى إلى مطلبين نتناول في المطلب الاول مفهوم الضعف التعاقدى ومظاهره اما في المطلب الثاني وسائل حماية الطرف الضعيف

المطلب الاول

مفهوم الضعف التعاقدى ومظاهره

ينشأ الضعف التعاقدى عن انعدام المساواة الفعلية بين طرفي العقد، وتتعدد مظاهر الضعف التعاقدى تبعاً لتنوع أسبابه أو العوامل التي تؤدي إليه. فهذه العوامل قد تكون نابعة من شخص العاقد ذاته ، وقد تكون خارجية عنه بحيث لا تتصل بشخصه. وفي الحالة الأولى يكون الضعف التعاقدى ذاتياً ، بينما يكون في الحالة الثانية نسبياً.

الحالة الاولى : الضعف الذاتي

يرتبط هذا الضعف بشخص المتعاقد ذاته بحيث يكون نابعاً منه ، ويتحقق عندما تكون حالة النمو العقلي للمتعاقد ، أو مستوى درايته ومعرفته بموضوع العقد ، مما لا يكفي لأن يتخذ قراراً صائباً يعبر عن رضا مستنير بشأن فحوى الالتزامات المتبادلة التي يرتبها العقد⁽ⁱⁱ⁾.

وتتضمن القواعد العامة تطبيقيين أساسيين لهذا النوع : أولهما يشمل حالات انعدام التمييز لدى المتعاقد أو نقصانه ، سواء أكان ذلك راجعاً إلى صغر سنه أم إلى عارض من عوارض الأهلية أصابه⁽ⁱⁱⁱ⁾ وهنا تبدو حالة الضعف كظاهرة عامة ، بحيث توجد ملازمة للشخص في كل وقت وبصفة دائمة. فالسفه والغفلة مثلاً يعبران عن حالة دائمة للشخص ويكشفان عن سلوكه المعتاد في حياته^(iv).

أما الثاني فيشمل حالات تعيب إرادة العاقد أو اضطراب تمييزه لسبب عارض واستثنائي، وهذا ما يحدث في نطاق عيوب الرضاء. وهنا تبدو حالة الضعف بصفة خاصة مؤقتة وبصدد حالة معينة عند إبرام العقد^(v).

لهذا، تنفق مع بعض الفقه حول ضرورة التفرقة بين حالة نقص الأهلية وحالة عيوب الرضاء. ففي الحالتين، يهدف القانون إلى حماية الإرادة الإنسانية للعاقد إزاء ما يصدر عنها من تعبيرات غير سليمة، بينما تتعلق الثانية بإرادات عادية ولكنها تبدو غير سليمة بصور استثنائية في ظرف معين^(vi).

وفي تقديرنا أن هذا الفارق هو الذي يفسر اختلاف أسلوب ومدى الحماية القانونية التي تقررت للعاقد الضعيف في هاتين الحالتين: ففي حالة عيوب الرضاء تتم هذه الحماية بإعطائه الحق في طلب إبطال عقد معين بينما يقتضي تحقيقها، في حالة انعدام الأهلية ونقصانها، أن يتم إعمال نظام الولاية على المال، فضلاً عن تخويل العاقد، إذا كان ناقص الأهلية، الحق في طلب إبطال العقد. فالخضوع لنظام الولاية على المال ينسجم مع دوام حالة الضعف الذي يعتري الشخص في هذه الحالة.

الحالة الثاني: الضعف النسبي

وتظهر حالة الضعف النسبي في العاقد الأهلية اللازمة لإبرام العقد ولا يكون رضاه مشوباً بما يعيبه، فيكون مميزاً ومدركاً تماماً لما يلتزم به ، ولكنه يعد رغم ذلك طرفاً ضعيفاً ، وهو ما يتحقق عندما يضطر إلى قبول شروط جائرة يفرضها عليه الطرف الآخر ، دون أن يكون له الخيرة ، في واقع الأمر ، بين قبول هذه الشروط أو رفضها . وهذا هو الضعف النسبي^(vii).

ويظهر هذا الضعف عندما ينشأ بسبب ما يتمتع به أحد العاقدين من نفوذ اقتصادي هائل وسيطرة على السوق بما يمكنه من إملاء شروط العقد ، وقد يكون العاقد ضعيفاً بسبب حاجة خاصة تعوزه كالحاجة إلى عمل أو إلى مسكن . وقد يجتمع هذان السببان فنكون أمام طرف قوى الضعيف^(viii).

وقد يتخذ الضعف النسبي درجات معينة، فالعامل يعتبر ، بوجه علم ، طرفاً ضعيفاً في عقد العمل، ويحظى بناء على ذلك بحماية يكفلها له القانون في مواجهة رب العمل . ومع ذلك توفر قوانين العمل حماية أكبر بدرجات متفاوتة لطوائف معينة من العمال تعثرهم حالات مختلفة من الضعف^(ix).

وقد لا تتحقق حالة الضعف ، بصورة جلية ، إلا في وقت معين دون أي وقت آخر . فالشخص الذي يوجد في مركز ضعيف وقت التفاوض على إبرام عقد ما ، قد يجد نفسه أحياناً في مركز أفضل بعد ذلك، فإذا لم يكن باستطاعة أحد الطرفين أن يناقش هذا الشرط أو ذاك عند التفاوض، فصار مفروضاً عليه، قد يصبح بإمكانه أن يتخلص منه لاحقاً لدى نشوء نزاع بشأن العقد ، وذلك مثلاً لقبول الصلح أو قبول اللجوء إلى التحكيم لحسم هذا النزاع^(x).

وتتنوع الاعتبارات والأسباب التي تقود المشرع إلى التدخل لحماية الطرف الضعيف في الرابطة العقدية ، ونكتفي هنا بالإشارة إلى أهم هذه الاعتبارات وأكثرها شيوعاً. ففي أغلب الأحوال، يستند هذا التدخل إلى اعتبارات عامة تتعلق بإضفاء قدر من الأخلاق على المعاملات وتحقيق العدل التبادلي بين أطرافها^(xi).

فما يتنافى مع مكارم الأخلاق مثلاً أن يسعى شخص إلى الإفادة من عدم خبرة شخص آخر عديم أو ناقص الأهلية بأن يبرم معه عقداً يضر بمصالحه. ومما يوقو تحقيق العدل التبادلي أن يعمد العاقد إلى التمسك بحقوقه مع فرض شرط يقرر إعفائه من المسؤولية بما يفرغ التزاماته من مضمونها.

ومن الوسيلة الأكثر فعالية لحماية الطرف الضعيف ، في هذه الحالة ، تتمثل في التنظيم الأمر المضمون العقد ، أي تحديد حقوق والتزامات الطرفين بمقتضى قواعد أمر لا مكملة ، وهو ما ينشئ نظاماً عاماً حمائياً على حساب مبدأ حرية التعاقد^(xii).

والجزء على مخالفة التنظيم الأمر لمضمون العقد يتمثل في البطلان ، وهو يكون في الغالب بطلاناً نسبياً ، بحيث لا يجوز أن يتمسك به إلا الطرف الذي تقرر البطلان لحمايته ، أي العاقد الضعيف . ويقتصر هذا البطلان على شرط بعينه ، وقد يلحق العقد كله إذا تبين أن العاقد الآخر لم يكن ليبرم العقد بغير الشرط الباطل^(xiii).

ويجيز القانون عادة للطرفين الاتفاق على ما يخالف التنظيم الأمر المضمون العقد شريطة أن يتضمن هذا الاتفاق شروطاً أفضل لمصلحة الطرف الضعيف ، وهذا هو شأن القواعد المنظمة لعلاقات العمل . فالاتفاق على ما يخالف هذه القواعد لا يبطل إلا إذا كان من شأنه الانتقاص من حقوق العامل أو زيادة التزاماته^(xiv).

المطلب الثاني

وسائل حماية الطرف الضعيف

أولاً: وسيلة الإدلاء بالمعلومات

الواقع أن الطرف الضعيف لا يمكنه الاستفادة من البيانات أو المعلومات التي يبذلها بها المهني، ما لم تكن واضحة ومفهومة وعلى ذلك، فلا يقبل من المهني الذي يعمل في المجال الطبي أو الهندسي أو الصناعي عموماً أن يتيح للمستهلك بيانات فنية معقدة لا يمكنه فهمها أو الاستفادة منها عند تكوين رأيه واتخاذ قراره التعاقدى^(xv).

كما يوجب الالتزام بالإعلام على المدين، أن عن يمتنع عن الكذب عند الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة، وأن تكون المعلومات المقدمة للمستهلك عن محل التعاقد صحيحة.

حيث ظل موقف الفقه القانوني فترة طويلة غير واضح، حول مسألة عندما كان يتطلب استخدام طرق احتيالية، أو وجود خطأ في موضوع

التفاوض للقول بوجود تدليس، غير أنه في فترة تالية اعتبر التدليس متوافراً من خلال كتمان الحقيقة، ذلك أن مثل هذا المسلك ينم عن الإخلال بالالتزام بالإعلام، المستمد من مبدأ حسن النية^(xvii).

وعلى الرغم من اتجاه الفقه إلى عدم اعتبار الكتمان من قبيل التدليس؛ ذلك أنه ليس من واجب المتعاقد إعلام الطرف الآخر بجميع الأمور^(xviii)، إلا أنه على النقيض من ذلك، فإن إخفاء المعلومات يصير تدليسياً طالما وجد سند تشريعي يفرض على المهني المحترف، ضرورة مراعاة الالتزام بالإعلام، وترجع العلة من إلقاء هذا الالتزام على عاتق المهني، أخذاً بصفة الأطراف في التعاقد، بحيث يتم تحميل المتعاقد المحترف؛ بوصفه الطرف الأكثر علماً ودراية، بواجب إعلام المستهلك الذي يفتقر إلى العلم الكافي والدراية الناقصة، عن الأشياء محل التعاقد^(xviii).

ويبدو مما تقدم أن الكتمان وإن كان يشكل موقفاً سلبياً محضاً، إلا أنه صار في الوقت الراهن له تأثير كبير على تنوير رضا المتعاقد وعلى توازن العقد؛ ولهذا ليس بالغريب أن تتعرض له القوانين ببيان حكمه، فقد نص القانون المدني العراقي في المادة ١٢١ منه على أنه: ٢. يعتبر تعريضاً عدم البيان في عقود الأمانة التي يجب التحرز فيها عن الشبهة بالبيان؛ كالخيانة في المرابحة، والتولية، والإشراك، والوضعية.

ويستفاد من هذه المادة أنها تعد الكتمان عيباً من عيوب الإرادة، غير أنها حصرت هذا الكتمان في طائفة محددة من العقود، وهي: عقود الأمانة التي يحكمها مبدأ الثقة المشروعة بين المتعاقدين، ومن ثم فلا يمتد حكم هذه المادة لغير عقود الأمانة.

كما نجد أن المشرع العراقي قد رتب آثاراً خطيرة، على كتمان المؤمن له المعلومات الضرورية عن الخطر المؤمن عليه، وعد العقد مفسوخاً، فقد نصت المادة (٩٨٧) من القانون المدني العراقي على أنه "يجوز للمؤمن أن يطلب فسخ العقد عند تعمد الكتمان في عقد التأمين". كما نصت المادة (٩٩٠) من قانون المدني العراقي على "اعتبار إخفاء المؤمن له للبيانات المتعلقة بالخطر من ظروف وقف التقادم في عقود التأمين".

ويستنتج من هذا أنه ليس هناك ما يحول دون أن يكون المستهلك هو المدين بالالتزام بالإعلام في حالات معينة، ويتحقق ذلك في حالة كونه يعلم بعض البيانات أو المعلومات التي يجملها المهني، والتي تؤثر في جعل قرار هذا الأخير بشأن العقد مستتباً.

المبحث الثاني

الشرط التعسفي كسبب لاختلال التوازن العقدي

في ظل المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية الحديثة وما نجم عنها من تركيز قوى الإنتاج بشكل احتكاري بيد عدد محدود من الأشخاص فضلاً عن التقدم والتعقيد في الطابع الفني للسلع والخدمات بحيث أصبح المستهلك يجهل كيفية استعمالها والمحافظة عليها فضلاً عن ادراك مخاطرها وكذلك ظهور صيغ تعاقدية جديدة لم تكن مألوفة في التعامل التجاري كالعقود الانموجية والعقود الإستفزازية، هذه العوامل كلها ساعدت على ابراز جوانب الإختلال في التوازن في العلاقة ما بين التاجر المحترف والمستهلك بحيث أصبحت العقود تبرم دون سبق مساومة أو مفاوضة وإنما بإمضاء وثيقة معدة سلفاً ينفرد احد الأطراف بصياغتها بعيداً عن أي نوع من أنواع الرقابة مما أدى الى المستهلك، فرض الشروط التعسفية على الطرف الضعيف في العلاقة العقدية وهو وتزداد هذه المشكلة في عقود اذ ان اهم ما تنسم به هذه العقود هو عدم التوازن بين طرفي العقد لصالح التاجر المحترف ومن ثم فإن مثل هذه العقود ستكون مجالاً رحباً لشروط تعسفية قد يفرضها التاجر المحترف على المستهلك مما ينبغي معه الوقوف بوجه هذه الشروط لحماية الطرف الضعيف. بناء على ما تقدم نقسم الموضوع الى مطلبين المطلب الاول مفهوم وصور الشرط التعسفي المطلب الثاني معالجة الاختلال التوازن العقدي.

المطلب الاول

مفهوم وصور الشرط التعسفي

تبدو أهمية الشرط التعسفي، عندما يحدث خلط بينه وبين بعض المصطلحات التي قد تثير الالتباس به، كالتصرف المجحف والتصرف التعسفي، فقد عرف البعض التصرف التعسفي بأنه: "ذلك التصرف الذي يترتب عليه تحويل الحق عن وظيفته، في حين أن التصرف المجحف لا يحول الفعل أو الحق عن تحقيق وظيفته الاجتماعية، غير أنه تصرف غير مقبول^(xix).

وقد عرفه البعض الاخر^(xx) بأنه "ذلك الشرط الذي يترتب عليه عدم توازن تعاقد لصالح المحترف والذي يفرضه على الطرف الآخر الذي لا

خبرة له او المتعاقد الذي وجد في مركز عدم المساواة الفنية او الاقتصادية او القانونية في مواجهة الطرف الآخر وفي هذا الاتجاه عرفه آخر^(xxi) بأنه شرط في العقد يترتب عليه اختلال التوازن بين حقوق والتزامات كل من المحترف والمستهلك ويتمثل بمكافأة المحترف بميزة نتيجة استخدامه لقوته الاقتصادية في مواجهة المتعاقد معه وهو المستهلك .

ويلاحظ على هذا التعريف انه يشير الى أن الشروط التعسفية تظهر اذا ما أساء المحترف استعمال قدرته الاقتصادية في حين ان الواقع يشير الى ان الشرط التعسفي لا يظهر في العقود التي تتفاوت فيها القدرة الاقتصادية لطرفيها فحسب وانما أيضاً في العقود التي تتفاوت فيها المقدرة الفنية فقد يكون احد المتعاقدين ملماً بالجوانب القانونية لشؤون التعاقد فيضمن عقده شروطاً يمكن ان ينطبق عليها وصف التعسف.

ومن خلال استقراء هذه التعريفات التي قيلت في شأن الشروط التعسفية؛ يمكن أن نستخلص ضرورة وجود عنصرين أساسيين لاتصاف هذه الشروط بالسمة التعسفية، الأول التعسف في استعمال القوة الاقتصادية للمهني، وحصوله بسبب هذا الشرط على ميزة كبيرة، والعنصر الثاني يتضح من خلال اختلال التوازن بين حقوق والتزامات الطرفين في غير مصلحة المستهلك^(xxii).

ويلاحظ أن المشرع العراقي، لم يصدر تشريعاً خاصاً لحماية المستهلك من الشروط التعسفية، وإنما ترك حكمها إلى القواعد العامة، واجتهادات القضاء وتفسيراته، فمن خلال الرجوع إلى أحكام القانون المدني العراقي، يتضح أن المشرع لم يتعرض للشروط التعسفية بصورة مباشرة، إلا إذا وجدت في عقد من عقود الإذعان.

وعليه ان إن الإحاطة بالشروط التعسفية كافة امر ليس باليسير ذلك انه طبقاً لمبدأ استقلال الإرادة فإنه يمكن لطرفي العقد تحديد آثار هذا العقد ما دام هذا التحديد لا يخالف النظام العام أو الآداب أو النصوص القانونية الآمرة. هذا فضلاً عن ان اغلب الأحكام القانونية التشريعية سواء ما تعلق منها بنظرية العقد ام ما تعلق منها بالعقود المسماة هي احكام غير آمرة يمكن استبعادها من التطبيق والإتفاق على ما خالفها. الأمر الذي يؤدي الى اتساع الشروط التعاقدية ومن ثم الشروط التعسفية ومن هنا يصعب حصر هذه الشروط. لذلك فإن قوانين حماية المستهلك التي عالجت الغاء الشروط التعسفية اعدت قوائم بتلك الشروط وازاء عدم امكانية الإحاطة بتلك الشروط وحصرها اعطت للقضاء سلطة تقديرية في امكانية الغاء أي شرط يمكن وصفه بالتعسف في حالة انطباق المعايير التي حددتها للشرط التعسفي^(xxiii).

ومن صور الشروط التعسفية

اولاً : شروط تعسفية تحقق ميزة للمحترف وهذه الميزة تتحقق للمحترف بصورتين فهي اما تخفف من التزاماته أو تؤدي الى زيادة الحقوق الممنوحة له^(xxiv).

1- شروط تؤدي الى تخفيف التزامات المحترف:

- أ- شروط تسمح للمحترف بتسليم غير مطابق للمواصفات المدرجة في العقد
- ب- شروط معقفة او محددة لمسؤوليته
- ت- شرط الإعفاء من ضمان العيوب الخفية في غير الحالات المسموح فيها بذلك
- ث- شرط يعفي المحترف من الضمان عند تخلفه عن تنفيذ التزامه

2- شروط تؤدي الى زيادة الحقوق الممنوحة للمحترف.

- أ- تحديد المحترف تاريخ التسليم بصورة غير الزامية او ترك تحديد ذلك المحض ارادته
- ب- تحديد الثمن طبقاً للسعر السائد وقت التسليم
- ت- شروط تسمح للمحترف بتعديل العقد او إنهائه بالإرادة المنفردة وفقاً لمشيئته دون تقديم مبررات لذلك التعديل او الإنهاء

ثانياً : شروط تعسفية تؤدي الى الحاق الضرر بالمستهلك ويتحقق هذ الضرر في صورتين احدهما تتمثل بزيادة اعباء المستهلك في حين تؤدي الأخرى الى حرمانه من بعض حقوقه^(xxv).

1- شروط تؤدي الى زيادة اعباء المستهلك

- أ- اشتراط المحترف قيام المستهلك بالتعاقد معه خلال مدة معينة.

- ب- اشتراط المحترف قيام المستهلك بالتوقيع انه على علم ومعرفة كافية بكافة بنود العقد وشروطه وبحالة البضائع أو طبيعة الخدمات رغم جهله بذلك.
- ت- الشرط الذي يلزم المستهلك بدفع تعويض باهض نتيجة اخلاله بتنفيذ التزامه
- 1- شروط تؤدي الى حرمان المستهلك من بعض حقوقه.
- أ- الشرط الذي يؤدي الى ترك تحديد الثمن للإرادة المنفردة للمحترف رغم انه محل التزام المستهلك بغض النظر عن موضوعية ذلك التحديد أو قبوله من الجانب الآخر.

المطلب الثاني

حماية الطرف الضعيف من الشروط التعسفية يتسم الشرط التعسفي في القواعد القانونية بضيق نطاقه لأنه كان يستند الى مبدأ استقلال الإرادة الذي ساد النظام القانوني منذ الثورة الفرنسية وحتى يومنا هذا.

الا ان التطور القانوني في الفقه والقضاء والتشريع احاط المبدأ بقيود عديده وكان من اثر تلك القيود ان بدأ الشرط التعسفي يظهر له نطاق محدد وان كان ضيقاً استثناءً من القواعد العامة فالقاعدة العامة هي تطبيق مبدأ العقد شريعة المتعاقدين والإستثناء منها هي عقود الإذعان ونبحث كل من المبدأ والإستثناء في فرع مستقل.

حيث مبدأ استقلال الإرادة وحريتها هو احد ركائز المذهب الفردي الذي يعني حرية الأفراد في ابرام العقود وتضمينها ما يشاؤون من الشروط حتى لو كانت تعسفية. وقد اتسمت هذه الشروط بضيق نطاقها ومحدوديتها في ظل هذا المبدأ وكان لهذا النطاق الضيق اسباب معينة لذا فإن البحث في الموضوع يقتضي منا بحث المبدأ واسباب ضيق نطاق الشرط التعسفي في ظل المبدأ.

ولما كان العقد عبارة عن توافق ارادتين فإن الأصل ان الإرادة هي التي تتحكم في تحديد مضمون العقد والالتزامات التي تقع على عاتق كل طرف من اطرافه فالالتزامات التعاقدية لا تنشأ الا اذا كانت الإرادة قد توجهت الى انشائها في الحدود وبالقدر الذي تتجه اليه تلك الإرادة^(xxvii).

فالاصل في القواعد العامة ان العقد شريعة المتعاقدين وهذه القاعدة تعني ان الإرادة هي مصدر القوة الملزمة للعقد^(xxviii) فإرادة الانسان حرة ولا يمكن ان تقيد ارادة الانسان الا ارادته ذاتها ومن ثم فإن الأفراد احرار في ابرام ما يشاؤون من العقود وتضمينها ما يرغبون من الشروط فالإرادة هي التزام العقد^(xxviii).

وفي ضوء مبدأ الحرية التعاقدية فإن التنظيم التشريعي للتعاقد لا يمكن الا ان يكون مكملاً لإرادة المتعاقدين في حالة عدم اتفاقهما على بعض بنود العقد او شروطه، اما القواعد الآمرة فلا تأتي الا على سبيل الاستثناء في نطاق حماية النظام العام والاداب وفي بيئة قانونية تحكمها قواعد صيغت في ضل مبدأ استقلال الإرادة لم يكن ممكناً البحث في شروط التعاقد لتفصيل هذه الشروط وفيما اذا كانت شروطاً تعسفية من عدمه لذا فإن نطاق الشرط التعسفي كان ضيقاً ان لم نقل معدوماً بيد ان التطور الذي افرزه الواقع العملي والذي وضع هذه القواعد القانونية موضع اختبار وتمحيص ابان عن قصور هذه القواعد في تحقيق التوازن العقدي الامر الذي جعل العقد اداة طيبة بيد الأقوياء لاستغلال الضعفاء عن طريق

املاء الشروط التي تحقق لهم أقصى غايات النفع^(xxix) ونظراً لما تقدم اعطى المشرع العراقي في القانون المدني القضاء سلطة تقديرية يستطيع بموجبها ان يلغي او يعدل من الشروط التعسفية التي ترد في عقود الإذعان^(xxx) كما انه ألزم القضاء بتفسير الشك في عبارة عقود الإذعان لمصلحة المدعى دائماً كان او مديناً^(xxxi) وعليه اصبح للقضاء وسيلتان لمواجهة الشروط التعسفية ونبحثها في فقرتين.

أ: تعديل الشروط التعسفية أو الغائها

تنص المادة (167/2) من القانون المدني العراقي على انه إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة ان تعدل هذه الشروط او تعفي الطرف المدعى منها وذلك وفقاً لما تقتضي به العدالة ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك. وبثار التساؤل بصدد سلطة القضاء في تعديل الشروط التعسفية أو الغائها، فهل تنصب على الشروط التي لم يعلم بها المدعى او انها تشمل حتى الشروط التي يعلم بها؟ وهل يقتصر إعمالها على الشروط الغامضة او انه يتجاوزها الى الشروط واضحة العبارة؟. وبحليل نص المادة (167/2) من القانون المدني العراقي يمكن ان نلمس اوجه حماية المستهلك من الشروط التعسفية في النقاط الآتية:

- 1- عدم تحديد المشرع العراقي معنى الشرط التعسفي
- 2- ضرورة امتداد الحماية للشروط التعسفية كافة
- 3- منهج القاضي في تعديل او الغاء الشروط التعسفية
- 4- تعلق سلطة القاضي في الرقابة على الشروط التعسفية بالنظام العام: تعد سلطة القاضي في التدخل لإعادة التوازن الى العقد الذي اختل بسبب الشرط التعسفي عن طريق تعديل الشرط او الغائه من الأمور التي تتعلق بالنظام العام لذلك ابطل المشرع العراقي كل اتفاق يحول دون تدخل القاضي لإعادة التوازن^(xxxii)

ويمثل هذا المبدأ مظهراً حامياً إضافياً للطرف المدعى يتناسب مع المجال الذي يعمل فيه آثاره، ذلك ان اجازة اتفاق الأطراف على استبعاد دور القاضي يفرغ الحماية القانونية للطرف المدعى من مضمونها ويشجع الطرف القوي على ادراج هذا الاتفاق ضمن شروط العقد.

على انه يجب ملاحظة ان تعلق هذه القاعدة بالنظام العام ليس معناه ان نتعد سلطة القاضي في اعادة التوازن للعقد من تلقاء نفسه بل يجب ان يطلب الطرف المدعى هذه الحماية من القاضي.

الخاتمة

وقد توصل البحث في خاتمه الى اهم النتائج والتوصيات الآتية:

اولاً: النتائج

1. أثبتت التطورات الاقتصادية عدم قدرة الوسائل القانونية

على تحقيق التوازن المعرفي الذي أصبح من الصعب الوصول إليه في ظل تعقد وغموض المعلومات التقنية. ولا شك أن هذه التطورات هي التي كشفت عن عدم ملائمة هذه الوسائل الوقائية. فمن الجدير بالذكر أنه يمكن توافر العديد من الوسائل القانونية إلا أن المشكلة لا تكمن فيها بقدر ما تكمن في التطورات الاقتصادية والتكنولوجية التي أصبحت لها الدور الغالب في تقوية أو إضعاف هذه الوسائل.

2. اثبت البحث أن القوانين المدنية قد وسعت في نطاق

الحماية من عدم التوازن المعرفي وجعلته يشمل كل المتعاقدين الذين أصبح لهم الحق في الحصول على المعلومات قبل التعاقد سواء كانوا يعلمون بها أم لا. وهذا الوضع لا يتفق مع ما هو موجود في النظرية العامة للعقد التي احاطت بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد ببعض القيود والتي يمكن أن تضيق من نطاق الحماية.

3. يلاحظ من خلال هذا البحث تغيير جوهرى لحق في

وسائل التعاقد، باستخدام شبكة المعلومات لإبرام العقود، وهو الأمر الذي أدى إلى مزيد من اختلال التوازن في العلاقة ما بين المهني المحترف والمستهلك في مجال الشروط التعسفية، وفي مبدأ القوة الملزمة للعقد، من حيث مدى جواز العدول عن العقد بعد ابرامه.

4. تبين لنا امكانية استخدام الالتزام بالإعلام كوسيلة لإعادة

التوازن العقدي المفقود، حيث يقوم القاضي بتقدير حالة عدم التوازن، ثم يقوم باستخدام عملية نقل المعلومات كوسيلة لإعادة التكافؤ في الأداءات. لكن ذلك يتوقف على التوسع في المفهوم العقدي للالتزام بالإعلام وجعله يضم كل المعلومات، سواء التي يتم انتقالها قبل العقد أو بعد ابرامه. فإزالة الحواجز بين المرحلتين يمكن أن يساهم في تقوية دور الالتزام بالإعلام في تحقيق التوازن العقدي المنشود، وهو ذلك التكافؤ في الحقوق والالتزامات.

5. يستلزم وجود وسائل وقائية تلائم التطورات التي تطرأ

على الواقع العملي والحق أن هذه الوسائل الفردية لا يمكن أن تؤتي ثمارها لصالح المستهلك في ظل التطورات التكنولوجية وتعقد المعلومات، فمتملقى هذه المعلومات يحتاج إلى وسيلة جماعية لمعاونته. ولا شك أن هذا يمكن أن يتحقق بتفعيل دور.

ثانياً: التوصيات

- 1- من الضروري أن يواجه المشرع العراقي الشروط التعسفية في جميع أنواع العقود، ولا يقتصر على عقود الإذعان وحدها.

2- يجب على المشرع العراقي أن يقوم بتشديد أوصاف السلعة محل التعاقد، وعدم الاكتفاء بتعيين المعقود عليه فقط؛ لأن فتح المجال أمام مقدمي السلع والخدمات، من خلال تضمين العقود التي يتم إبرامها مع الطرف الضعيف، شروطاً تخولهم تعديل أوصاف السلعة، ما دام لا يؤدي إلى تغيير نزعها، وهو ما يؤدي إلى إضاعة حقوق المستهلك، ويضعف الحماية المقررة له.

3- على المشرع العراقي أن يأخذ بأسلوب قوائم الشروط التعسفية، كما هو حال تشريعات حماية المستهلك الحديثة، مع تشكيل لجنة مختصة برقابة هذه القوائم واستكمالها وتحديثها، وأن يعطي للقاضي سلطة تقديرية في شأن الدعوى المعروضة عليه، تمكنه من الحكم ببطلان الشرط، متى ظهر له أنه يتسم بطابعها التعسفي ويُخل بالحماية القانونية المقررة للمستهلك.

يجب على المشرع العراقي، أن يستحدث نصاً بصدد مرحلة تنفيذ العقد؛ يتضمن إلزام المهني، سواء أكان منتجاً أم تاجراً، بالإفشاء بالمعلومات المتعلقة باستعمال الأشياء الخطرة، والوقاية من مخاطرها، وجعل هذا الالتزام التزاماً بتحقيق نتيجة، لا تبرأ ذمة المهني، إلا إذا أثبت تنفيذها لالتزامه بصورة واضحة ومفهومة، أو أثبت وجود السبب الأجنبي؛ الذي حال بينه وبين تنفيذ التزامه.

الهوامش

(١) محمد حسين عبد العال: مفهوم الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، كلية الحقوق جامعة أسبوت، دار النهضة العربية القاهرة ٢٠٠٧، ص ١٧ وما بعدها

(٢) عبد الفتاح عبد الباقي، موسوعة القانون المدني المصري، نظرية العقد والإرادة المنفردة، القاهرة، ١٩٨٤، ص ٣٨٦ وما بعدها.

(٣) جميل الشرفاوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، ١٩٩١، ص ١٨٧ وما بعدها.

(٤) توفيق حسن فرج، نظرية الاستغلال في القانون المدني المصري، اطروحة للدكتوراه، جامعة الإسكندرية، ١٩٥٧، ص ٢٩٤ وما بعدها.

(٥) نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالأدلاء بالبيانات وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ١٩٨٢، ص ٤٨.

(٦) محمد حسين عبد العال، مفهوم الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص ١٨.

(٧) أحمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٨، ص ١٨٣.

(٨) ممدوح علي مبروك، ضمان المطابقة في نطاق البيع في حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٨٨.

(٩) السيد محمد السيد حسن عمران، شرح قانون العمل الكويتي، ط ١، الكويت، ١٩٩٦، ص ٣٦.

(١٠) رمضان أبو السعود، الموجر في التأمين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ٣٢١.

(١١) مصطفى رفعت رمضان، حماية المستهلك بين الشريعة والقانون، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط ١، ٢٠١٧، ص ١٠٩.

(١٢) ممدوح علي مبروك، مصدر سابق، ص ٩٢.

(١٣) حمد الله محمد حمد الله: حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دار الفكر العربي، ١٩٩٧، ص ٩٨.

(١٤) رمضان أبو السعود، مصدر سابق، ص ٣٣٢.

(١٥) محمد حسن قاسم التعاقد عن بعد قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٤٠.

(١٦) أحمد عصام منصور، الحماية القانونية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٩، ص ١٠١.

(١٧) السيد محمد السيد عمران، الموجر في أحكام عقد التأمين، بدون نشر، سنة ٢٠٠٢، ص ١٢٤.

(١٨) أمينة أحمد محمد أحمد، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦، ص ١٦٩.

(١) عبد المنعم موسى إبراهيم، حسن النية في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ١٣.

(٢) حمد الله محمد حمد الله حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٩٧، ص ٥٣.

(٣) سليمان براك دايع الجميلي الشروط التعسفية في العقود، دراسة مقارنة اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة النهدين، ٢٠٠٢، ص ١.

(٤) حسن عبد الباسط جميعي، أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٢٦٨.

(٥) عبد المنعم موسى إبراهيم، مصدر سابق، ص ١١٣.

(٦) موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ط ١، ٢٠١١، ص ١٠٩.

(٧) كريم عزت حسن الشاذلي، النظام القانوني لحماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٩، ص ١٨٢.

(٨) محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٢١١.

(٩) انظر المادتين ١٤٥ و ١٤٦ / ١ من القانون المدني العراقي.

(١٠) محمد المرسي زهرة، مصدر سابق، ص ٢١٣.

(١١) حسين عامر، القوة الملزمة للعقد، دار النهضة، القاهرة، ١٩٦٠، ص ١٥.

(١٢) انظر المادة ١٦٧ / ٢ من القانون المدني العراقي.

(١٣) انظر المادة ١٦٧ / ٣ من القانون المدني العراقي.

(١٤) انظر المادة ١٦٧ / ٢ من القانون المدني العراقي.

المصادر

أولاً: الكتب

١- احمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٨.

٢- احمد عصام منصور، الحماية القانونية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٩.

٣- أمينة أحمد محمد أحمد، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦.

٤- جميل الشرفاوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، ١٩٩١.

٥- حسن عبد الباسط جميعي، أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

٦- حسين عامر، القوة الملزمة للعقد، دار النهضة، القاهرة، ١٩٦٠.

٧- حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٩٧.

٨- رمضان أبو السعود، الموجر في التأمين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣.

٩- السيد محمد السيد حسن عمران، شرح قانون العمل الكويتي، ط ١، الكويت، ١٩٩٦.

١٠- السيد محمد السيد عمران، الموجر في أحكام عقد التأمين، بدون نشر، سنة ٢٠٠٢.

١١- عبد الفتاح عبد الباقي، موسوعة القانون المدني المصري، نظرية العقد والإرادة المنفردة، القاهرة، ١٩٨٤.

١٢- عبد المنعم موسى إبراهيم، حسن النية في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.

١٣- كريم عزت حسن الشاذلي، النظام القانوني لحماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٩.

١٤- محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

١٥- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥.

- 16- محمد حسين عبد العال، مفهوم الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، كلية الحقوق جامعة أسيوط، دار النهضة العربية القاهرة ٢٠٠٧.
- 17- محمد حسين عبد العال، مفهوم الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
- 18- مصطفى رفعت رمضان، حماية المستهلك بين الشريعة والقانون، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط1، 2017
- 19- ممدوح علي مبروك، ضمان المطابقة في نطاق البيع في حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- 20- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ط1، 2011.
- 21- نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالأدلاء بالبيانات وتطبيقاته على بعض انواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ص1982.
- ثانياً: الرسائل والاطاريح
- 1- توفيق حسن فرج، نظرية الاستغلال في القانون المدني المصري، اطروحة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، ١٩٥٧.
- 2- سليمان براك دايع الجميلي، الشروط التعسفية في العقود، دراسة مقارنة اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة النهرين، 2002.
- ثالثاً: القوانين
- القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.
- (i) محمد حسين عبد العال: مفهوم الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، كلية الحقوق جامعة أسيوط، دار النهضة العربية القاهرة ٢٠٠٧، ص ١٧ وما بعدها
- (ii) عبد الفتاح عبد الباقي، موسوعة القانون المدني المصري، نظرية العقد والإرادة المنفردة، القاهرة، ١٩٨٤، ص ٣٨٦ وما بعدها.
- (iii) جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، ١٩٩١، ص ١٨٧ وما بعدها.
- (iv) توفيق حسن فرج، نظرية الاستغلال في القانون المدني المصري، اطروحة للدكتوراه، جامعة الإسكندرية، ١٩٥٧، ص ٢٩٤ وما بعدها.
- (v) نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالأدلاء بالبيانات وتطبيقاته على بعض انواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ص1982.
- (vi) محمد حسين عبد العال، مفهوم الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص18.
- (vii) احمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة، القاهرة، 1998، ص183.
- (viii) ممدوح علي مبروك، ضمان المطابقة في نطاق البيع في حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص88.
- (ix) السيد محمد السيد حسن عمران، شرح قانون العمل الكويتي، ط1، الكويت، 1996، ص36.
- (x) رمضان أبو السعود، الموجر في التأمين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣م، ص ٣٢١.
- (xi) مصطفى رفعت رمضان، حماية المستهلك بين الشريعة والقانون، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط1، 2017، ص109
- (xii) ممدوح علي مبروك، مصدر سابق، ص92.

(xiii) حمد الله محمد حمد الله : حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك ، دار الفكر العربي ، ١٩٩٧، ص98.

(xiv) رمضان أبو السعود ، مصدر سابق، ص332.

(xv) محمد حسن قاسم التعاقد عن بعد قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2005، ص40.

(xvi) احمد عصام منصور، الحماية القانونية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2019، ص101.

(xvii) السيد محمد السيد عمران، الموجز في أحكام عقد التأمين، بدون ناشر، سنة ٢٠٠٢م، ص124

(xviii) أمينة أحمد محمد أحمد، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦م، ص١٦٩.

(xix) عبد المنعم موسى إبراهيم ، حسن النية في العقود ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٦م، ص١٣.

(xx) حمد الله محمد حمد الله حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة القاهرة، دار الفكر العربي، 1997، ص53.

(xxi) سليمان براك دايع الجميلي الشروط التعسفية في العقود، دراسة مقارنة اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة النهرين، 2002، ص1.

(xxii) حسن عبد الباسط جميعي، أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦م، ص٢٦٨.

(xxiii) عبد المنعم موسى إبراهيم ، مصدر سابق، ص113.

(xxiv) موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ط1، 2011، ص109.

(xxv) كريم عزت حسن الشاذلي، النظام القانوني لحماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2019، ص182.

(xxvi) محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص211.

(xxvii) انظر المادتين 145 و 146 / 1 من القانون المدني العراقي.

(xxviii) محمد المرسي زهرة، مصدر سابق، ص213.

(xxix) حسين عامر، القوه الملزمة للعقد، دار النهضة، القاهرة، 1960، ص15.

(xxx) انظر المادة 167 / 2 من القانون المدني العراقي.

(xxxi) انظر المادة 167 / 3 من القانون المدني العراقي.

(xxxii) انظر المادة 2/167 من القانون المدني العراقي.

المصادر

أولاً: الكتب

- 18- مصطفى رفعت رمضان، حماية المستهلك بين الشريعة والقانون، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط1، 2017
- 19- ممدوح علي مبروك، ضمان المطابقة في نطاق البيع في حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- 20- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ط1، 2011.
- 21- نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالأدلاء بالبيانات وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ص1982.
- ثانياً: الرسائل والاطاريح
- 1- توفيق حسن فرج، نظرية الاستغلال في القانون المدن المصري ، اطروحة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية ، 1957.
- 2- سليمان براك دايج الجميلي، الشروط التعسفية في العقود، دراسة مقارنة اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة النهرين، 2002.
- ثالثاً: القوانين
- 1- القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.
- 1- احمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة، القاهرة، 1998.
- 2- احمد عصام منصور، الحماية القانونية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2019.
- 3- أمينة أحمد محمد أحمد، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.
- 4- جميل الشرفاوى، النظرية العامة للالتزام ، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، 1991.
- 5- حسن عبد الباسط جميعي، أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- 6- حسين عامر، القوة الملزمة للعقد، دار النهضة، القاهرة، 1960.
- 7- حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة القاهرة، دار الفكر العربي، 1997.
- 8- رمضان أبو السعود، الموجز في التأمين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.
- 9- السيد محمد السيد حسن عمران، شرح قانون العمل الكويتي، ط1، الكويت، 1996.
- 10- السيد محمد السيد عمران، الموجز في أحكام عقد التأمين، بدون ناشر، سنة 2002.
- 11- عبد الفتاح عبد الباقي، موسوعة القانون المدني المصري، نظرية العقد والإرادة المنفردة، القاهرة، 1984.
- 12- عبد المنعم موسى إبراهيم ، حسن النية في العقود ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، 2006.
- 13- كريم عزت حسن الشاذلي، النظام القانوني لحماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2019.
- 14- محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- 15- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2005.
- 16- محمد حسين عبد العال، مفهوم الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، كلية الحقوق جامعة أسيوط، دار النهضة العربية القاهرة 2007.
- 17- محمد حسين عبد العال، مفهوم الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.