جامعة الشرق الأوسط
MIDDLE EAST UNIVERSITY
Amman - Jordan

أحكام بُطلان الشرط التعسفي وفقًا لقانون حماية المستهلك الأردني

Provisions on the Nullity of Arbitrary Conditions under the Jordanian Consumer Protection Law

إعداد

عبد الرحمن يحيى الضلاعين

إشراف

الأستاذ الدكتور أنيس منصور المنصور

قدمت هذه الدراسة استكمالًا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير

في القانون الخاص

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق

جامعة الشرق الاوسط

حزيران، 2024

تفويض

أنا **عبد الرحمن يحيى مفضي الضلاعين**، أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخ من رسالتي ورقياً وإلكترونياً للمكتبات، أو المنظمات، أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: عبد الرحمن يحيى مفضي الضلاعين

التاريخ: 12 / 06 / 2024.

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها: " **أحكام بطلان الشرط التعسفي وفقا لقانون حماية المستهلك الأردني**".

وأجيزت بتاريخ: 2024/6/12

للباحث: عبد الرحمن يحيى الضلاعين

أعضاء لجنة المناقشة

الإسم	الصفة	مكان العمل	التوقيع
أ. د. أنيس منصور المنصور	المشرف	جامعة الشرق الأوسط	.....
د. مأمون أحمد الحنيطي	رئيس اللجنة	جامعة الشرق الأوسط	.....
د. محمد عبد المجيد الذنيبات	عضو اللجنة الداخلي	جامعة الشرق الأوسط	.....
د. "محمد أشرف" خالد القهيوي	عضو اللجنة الخارجي	جامعة الاسراء	.....

شكر وتقدير

اولاً وقبل كل شيء، أحمد الله تعالى على نعمه التي لا تعد ولا تحصى، وعلى منحه لي القوة والإرادة لإتمام هذا العمل. الحمد لله الذي علمني ما لم أكن أعلم، وألهمني الصبر والقدرة على المثابرة.

اود أن أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى **الأستاذ الدكتور أنيس منصور المنصور**، الذي كان إشرافه ودعمه المستمر ركيزة أساسية في إنجاز هذه الرسالة. لقد كان لخبرته ورؤيته الثاقبة الأثر الكبير في توجيهي وإرشادي طوال فترة البحث.

كما اود أن أعرب عن عميق امتناني لأعضاء **لجنة المناقشة** الأفاضل، الذين تكرموا بمنح وقتهم الثمين لمراجعة وتقييم هذا العمل. لقد كانت ملاحظاتكم واقتراحاتكم البناءة ذات قيمة عالية وأسهمت في تحسين جودة البحث.

ولا يفوتني أن أتوجه بالشكر الجزيل إلى **جميع أساتذة كلية الحقوق الكرام** في جامعة الشرق الاوسط، الذين لم يدخروا جهدًا في تقديم العلم والمعرفة خلال سنوات دراستي. إن دعمكم وتشجيعكم كان لهما الأثر البالغ في تكويني العلمي والأكاديمي.

الباحث

عبد الرحمن يحيى الضلاعين

الإهداء

بكل حب وامتنان، أُهدي هذه الرسالة إلى من كان لهم الفضل الأكبر في حياتي ودعمي المستمر، إلى اولئك الذين لم يتوانوا يومًا عن تقديم كل ما يستطيعون من أجل أن أصل إلى هذه اللحظة.

إلى **والديّ العزيزين**، مصدر قوتي وإلهامي، اللذين غمراني بحب لا ينضب وبعطاء لا محدود. لقد علمتماني معنى التضحية والصبر، وغرستم فيّ قيم العمل والاجتهاد. لولا دعاؤكما وتوجيهاتكما، ما كنت لأصل إلى ما أنا عليه اليوم. شكراً لكما من أعماق قلبي.

إلى **زوجتي الحبيبة**، رفيقة دربي وسندي في الحياة، التي وقفت بجانبي في كل لحظة، وتحملت معي مشاق الطريق بوجه مبتسم وقلب مليء بالحب والتفهم. كنتِ دائمًا الملاذ الآمن والداعم الذي يخفف عني أعباء الرحلة. أهديكِ هذا الإنجاز كعربون وفاء وتقدير لما بذلته من أجلي.

إلى **ابنتي(سيلينا) وابني(زيد)**، نور عيني وفرحة قلبي، اللذان منحاني السعادة والأمل بمستقبل مشرق. أرجو أن تكون هذه الرسالة مصدر فخر لكما وأن تكونوا دائمًا في مقدمة الناجحين والمتفوقين. إن حبكما البريء كان الدافع الأكبر لي لمواصلة هذا الطريق.

لكم جميعًا، أهدي هذا العمل بكل فخر واعتزاز، راجيًا من الله أن يكون بمستوى تطلعاتكم وأن يوفقني لإسعادكم دائما.

الباحث

عبد الرحمن يحيى الضلاعين

فهرس المحتويات

الموضوع **الصفحة**

العنوان.....أ
تفويض .....ب
قرار لجنة المناقشة .....ج
شكر وتقدير.....د
الإهداء .....هـ
فهرس المحتويات.....و
الملخّص باللغة العربية .....ح
الملخّص باللغة الإنجليزية .....ط

الفصل الأول: خلفية الدراسة وأهميتها

أولاً: المقدمة 1
ثانياً: مشكلة الدراسة.....2
ثالثاً: أهمية الدراسة.....2
رابعاً: أسئلة الدراسة.....3
خامساً: هدف الدراسة.....3
سادساً: حدود الدراسة.....4
سابعاً: مصطلحات الدراسة 4
ثامناً: محددات الدراسة 5
تاسعاً: منهج الدراسة.....5
عاشراً: الدراسات السابقة ذات الصلة.....6
حادي عشر: تقسيم الدراسة.....8

الفصل الثاني: ماهية الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

المبحث الأول: مفهوم الشروط التعسفية 11
المطلب الأول: تعريف الشروط التعسفية..... 12
المطلب الثاني: أنواع الشروط التعسفية..... 19
المبحث الثاني: مفهوم عقود الاستهلاك وخصائصها 22
المطلب الأول: ماهية عقود الاستهلاك..... 23

المطلب الثاني: خصائص عقود الاستهلاك 31
المبحث الثالث: المبادئ القانونية في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك..... 35
المطلب الأول: مبدأ سلطان الإرادة وتحقيق التوازن العقدي..... 36
المطلب الثاني: مبدأ حسن النية للحد من الشروط التعسفية 38

الفصل الثالث: صور الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك ومعايير تحديدها

المبحث الأول: صور الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك 45
المطلب الأول: الشروط التعسفية المتصلة بتنفيذ الالتزامات الأساسية للطرفين 45
المطلب الثاني: الشروط التعسفية المتعلقة بعدم تنفيذ العقد..... 49
المبحث الثاني: معايير تحديد الشروط التعسفية..... 53
المطلب الأول: المعايير العامة لتحديد الشروط التعسفية..... 54
المطلب الثاني: المعايير الخاصة للشروط التعسفية..... 60

الفصل الرابع: بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

المبحث الأول: طبيعة بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك..... 69
المطلب الأول: خصوصية بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك..... 70
المطلب الثاني: حجية الحكم الصادر ببطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك 72
المطلب الثالث: بطلان الشروط التعسفية كجزاء مدني..... 73
المطلب الرابع: دعوى بطلان الشروط التعسفية..... 75
المبحث الثاني: سلطة القاضي التقديرية في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك 76
المطلب الأول: صلاحية المحكمة في إبطال الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك..... 78
المطلب الثاني: صلاحية المحكمة في تعديل الشروط التعسفية أو الإعفاء منها في عقود الاستهلاك..... 81

الفصل الخامس: الخاتمة، النتائج والتوصيات

أولاً: الخاتمة 86
ثانياً: النتائج..... 86
ثالثاً: التوصيات..... 88
قائمة المراجع 89

أحكام بطلان الشرط التعسفي وفقا لقانون حماية المستهلك الأردني

إعداد: عبد الرحمن يحيى الضلاعين

إشراف: الأستاذ الدكتور أنيس منصور المنصور

الملخّص

يعتبر العقد الاستهلاكي من أكثر العقود تداولا بين أفراد المجتمع، ويتميز بكونه عقد غير متوازن بين طرفيه. مما دفع المشرع الأردني لإصدار قانون حماية المستهلك رقم (7) لسنة 2017، حيث جاء القانون بقائمة من الشروط التي اعتبرها المشرع شروط تعسفية إن وجدت بالعقد الاستهلاكي ومن ثم رتب المشرع الأردني البطلان على وجودها، وتلك الشروط وردت في نص المادة (22) من قانون حماية المستهلك.

لقد ناقشت هذه الدراسة طبيعة البطلان المترتب على وجود الشروط التعسفية في العقد الاستهلاكي، ومدى صلاحية القاضي بإبطال الشروط التعسفية، وبالتالي توصلت الدراسة إلى أهم نتيجة ألا وهي أن المشرع الأردني خرج عن الأصل العام فيما يخص بطلان الشروط التعسفية، فالمشرع الأردني يعترف بالبطلان المطلق فقط وفق القواعد العامة، إلا أنه خرج عن القواعد العامة ورتب البطلان النسبي فيما يتعلق ببطلان الشروط التعسفية. فمنح المحكمة صلاحية إبطال أو تعديل أو إعفاء المتضرر من الشروط التعسفية، وصلاحية المحكمة جوازية فلها أن تبطل الشروط أو لا تبطلها وفق سلطتها التقديرية وذلك واضح من مطلع نص المادة (22/أ) الذي جاء كالآتي:" للمحكمة أن تحكم ببطلان الشروط التعسفية ...". وكما وتوصلت الدراسة إلى أهم توصية وتمثلت بتوصية المشرع تعديل نص المادة (22/ب) من قانون حماية المستهلك بإضافة عبارة وأي شرط آخر يتضمن تعسفاً بحق المستهلك لأن أشكال وصور الشروط التعسفية متعددة ولا يمكن حصرها، ففي حالة وجود شرط تعسفي لم يتم ذكره في المادة (22/ب) سيقع عبء الإثبات على المستهلك

الكلمات المفتاحية: العقد الاستهلاكي، المستهلك، البطلان، الشرط التعسفي، قانون حماية المستهلك.

Title: Provisions on the Nullity of Arbitrary Conditions under the Jordanian Consumer Protection Law

Prepared by: Abdalrhman Yahya Al-Dalaeen

Supervised by: Prof. Anees Mansour Al-Mansour

Abstract

Consumer contracts are among the most common types of agreements in society, often characterized by an imbalance between parties—the professional typically has greater economic power, while the consumer is at a disadvantage. To address this, the Jordanian legislator enacted Consumer Protection Law No. 7 of 2017, providing specific protection against unfair terms imposed by professionals on consumer contracts. These terms are typically enforced because consumers need goods or services urgently.

Article 22 of this law lists certain terms considered unfair in consumer contracts, allowing a judge to declare them null and void. The study examined the nullification process and a judge's power to invalidate unfair terms. The key finding is that the Jordanian legislator introduced a relative nullification approach for unfair terms, giving courts the authority to nullify, amend, or exempt a consumer from such terms, based on Article 22(a). The court has the discretion to act or not, as suggested by the language of the article.

Additionally, the study recommended that Article 22(b) be amended to include a broader phrase, capturing any term deemed unfair to the consumer. This adjustment would address situations where an unfair term is not explicitly mentioned in the original list, thus reducing the burden on consumers to prove its unfairness.

Keywords: Consumer Contract, Consumer, Invalidity, Arbitrary Clause, Consumer Protection Law.

الفصل الأول
خلفية الدراسة وأهميتها

أولاً: المقدمة

إن الأساس الذي تقوم عليه العقود أن العقد شريعة المتعاقدين، وأنها ترتكز على مبدأ سلطان الإرادة بما يسمح لكلا طرفي العقد بالحرية الكاملة، وإن ذلك يعني أن المرحلة السابقة للعقد أو في مرحلة الموافقة عليه يكون لكلا طرفي العقد الحرية التامة في الاتفاق على الشروط التي يحتويها العقد، وبذلك تكون العقود ملزمة لكلا الطرفين باتفاقهما ولا يحق لأي منهما التنكيل بأحد الشروط التي تم الاتفاق عليها مسبقاً.

ونظرا لتطورات العلاقات الاقتصادية وكثرة تنوع العقود بأصلٍ عام، ظهرت أنواع مختلفة للعقود وخاصةً في مجالات محددة والتي يكون فيها أحد أطراف العقد ذو قوة ونفوذ اقتصادي والآخر يكون ضعيف، وكثيراً ما ظهر هذا النوع من العقود والتي تسمى بعقود الاستهلاك، والتي يكون أحد طرفي العقد ملزماً بتوقيع العقد والتسليم لكافة شروطه ولا يحق له المناقشة لأي شرط من شروط العقد، وتشبه هذه العقود عقود الإذعان من حيث الفكرة، حيث يكون المزود طرف قوي وصاحب نفوذ اقتصادي والآخر المستهلك الضعيف.

ونظرا لحاجة المشرع لمواكبة التحديثات التشريعية والتي يقصد بها محاولة تنظيم جميع العلاقات المدنية بين الأفراد، وقد واكب المشرع الأردني التطورات الاقتصادية وتنظيمها لتلك العلاقات، فقد أصدر المشرع الأردني تشريعات خاصة في محاولته لحماية الطرف الضعيف وخير مثال على ذلك قانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لعام 2017.

فقد اورد المشرع أحكام خاصة لتنظيم عقد الاستهلاك بصورة استثنائية ومختلفة عن القواعد العامة الموجودة في القانون المدني الأردني وأعطى الصلاحية التقديرية للقضاء بالتدخل في العقد بما تقتضيه مبادئ العدالة والإنصاف محاولة لحماية الطرف الضعيف والحكم ببطلان الشروط التعسفية.

ونتيجة لطمع المزودين كطرف في عقد الاستهلاك، وتحقيقاً لأهدافهم ومصلحتهم الشخصية فقط أصبحوا يضعون شروطاً تعسفية مجحفة تنافي العدالة، فيصبح العقد غير متزن بحيث يتطلب حماية الطرف الضعيف وهذا محور دراستنا.

ثانياً: مشكلة الدراسة

بالرجوع إلى أحكام المادة (22) من قانون حماية المستهلك نجد أنها قد تناولت أحكام بطلان الشرط التعسفي في إطار حماية عقود المستهلك، والمستقرئ لهذا النص يجد أن تنظيم المشرع لهذه الأحكام اتسمت بعدم الشمول والوضوح من جانب، وعدم الكفاية من جانب آخر والتناقض من جانبه الآخر من خلال عدم تفصيل المشرع لهذه الأحكام، مما ترك العديد من التساؤلات للاجتهاد الفقهي خاصة مع عدم وجود اجتهاد قضائي أردني يتناول هذه الأحكام مما يدفعنا إلى طرح التساؤل العام الآتي وهو مدى كفاية الأحكام الخاصة بإبطال الشرط التعسفي في إطار قانون حماية المستهلك ومدى انسجامها مع متطلبات الحماية اللازم توفيرها للمستهلك.

ثالثاً: أهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة في الانتشار الواسع لأنواعٍ مختلفة من عقود الاستهلاك الذي يكون أحد أطرافه صاحب نفوذ اقتصادي، بحيث يضع شروط تعسفية مجحفة ولا يحق للمستهلك المناقشة بها أو الاعتراض عليها فقام المشرع الأردني بإصدار قانون خاص لحماية المستهلك الأردني وأعطى

سلطة تقديرية للقضاء للتدخل لإعادة التوازن العقدي بما يجعل العقد متكافئ ومتوازن، ومن هنا تأتي أهمية الدراسة في محاولة للوقوف على ما نص عليه المشرع الأردني من أجل إعادة تكافئ العقد وإعطاء القاضي سلطة تقديرية للحكم ببطلان الشرط التعسفي.

رابعاً: أسئلة الدراسة

1) ماهية الشروط التعسفية؟
2) ماهية العقد الاستهلاكي؟
3) ما هي صور الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك؟
4) ما هي المعايير التي يتم من خلالها تحديد الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك؟
5) ما طبيعة بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك؟
6) ما هي المعايير التي على أساسها تعطى السلطة التقديرية للمحكمة أن تحكم بأن هذا الشرط تعسفي ومدى كفايتها؟
7) مدى صلاحية المحكمة في إبطال الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك؟

خامساً: هدف الدراسة

هدفت هذه الدراسة للبحث في مدى كفاية الأحكام الخاصة بإبطال الشرط التعسفي، وسلطة القاضي التقديرية في التدخل في العقد والحكم ببطلان الشرط التعسفي كطرف ثالث؛ لتحقيق التوازن العقدي؛ ولتقوية مركز المستهلك الضعيف بما تقتضيه قواعد العدالة.

سادساً: حدود الدراسة

1) **الحدود المكانية:** ستتناول هذه الدراسة أحكام بطلان الشرط التعسفي، والسلطة التقديرية للقاضي في تحقيق التوازن العقدي بعقد الاستهلاك في التشريعات النافذة في المملكة الأردنية الهاشمية.
2) **الحدود الزمانية:** الحد الزماني لهذه الدراسة محدد بالقانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976 وقانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لعام 2017.
3) **الحدود الموضوعية:** تكون الحدود الموضوعية لهذه الدراسة بغرض البحث في أحكام بطلان الشرط التعسفي وفقاً لقانون حماية المستهلك.

سابعاً: مصطلحات الدراسة

- **الشرط التعسفي:** " هو الشرط الذي يفرض على غير المزود أو المستهلك من قبل المزود نتيجة التعسف في استعمال الأخير لحقوقه الاقتصادية، بهدف الحصول على امتياز بدون وجه حق". [1]
- **عقد الاستهلاك:** " بأنها العقود التي يكون موضوعها توريد أم تقديم سلع أو خدمات لشخص، هو المستهلك، من أجل حاجاته الشخصية أو العائلية". [2]

---

(1) صالح، نائل عبد الرحمن (1991). حماية المستهلك في التشريع الأردني: دراسة مقارنة. مؤسسة زهران للنشر، عمان، ص38.

(2) الجاف، علاء عمر محمد (2017). الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الدولية: دراسة مقارنة (ط.1). منشورات الحلبي الحقوقية، ص54.

- **البطلان:** " هو الجزاء الذي يرتبه القانون عند تخلف ركن ما من أركان العقد (المحل والسبب والتراضي والشكل في العقود الشكلية)، كما ويحدث البطلان عندما ينعدم شرط من شروط صحة التعاقد (الأهلية والإرادة)، فإنه يعني قانوناً انعدام أي أثر قانوني للعقد الذي تم إبرامه.
- **المستهلك:** " الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يحصل على سلعة أو خدمة بمقابل أو دون مقابل إشباعاً لحاجاته الشخصية أو لحاجات الآخرين ولا يشمل ذلك من يشتري السلعة أو الخدمة لإعادة بيعها أو تأجيرها". [1]

ثامناً: محددات الدراسة

لا توجد أية قيود تحد من تعميم نتائج هذه الدراسة والإفادة منها لأن موضوعها مركز اهتمام في المجالات المهمة والحيوية بحيث تفيد الباحثين والدارسين.

تاسعاً: منهج الدراسة

نهج الباحث المنهج التحليلي، والمنهج الوصفي في تنظيم أحكام بطلان الشرط التعسفي في عقد الاستهلاك وفقاً للمادة (22) من قانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لعام 2٠17.

ويجب الإشارة إلى أن هذه الدراسة وإن لم تكن دراسة مقارنة إلا أنه اقتضى الأمر في بعض الأحيان التطرق للمشرع المصري والإماراتي وغيره من القوانين المقارنة الأخرى لبيان موقفها في بعض النقاط وذلك بهدف إثراء هذه الدراسة.

---

(1) قانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لسنة 2017.

عاشراً: الدراسات السابقة ذات الصلة

1) **الشديقات، علي محمد كساب، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقد، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية، عمان،** الأردن، **2010.**

تضمنت الدراسة على ماهية حماية المستهلك في القوانين المقارنة، وتوصلت الدراسة أن مفهوم حماية المستهلك لم يكن جديداً فقد كان تأسيساً قديماً وهو ليس حديث النشأة وبينت الدراسة أن التشريعات المقارنة قد تباينت في حماية المستهلك في عقد الاستهلاك والسبب في ذلك يعود إلى أن بعض الدول قد نصت على تشريعات لحماية المستهلك والبعض الآخر لم ينص وإنما أسندها إلى الأحكام العامة واوضحت أيضاً أن ضرورية حماية المستهلك تأتي من أن عقد الاستهلاك يكون أحد الأطراف (المستهلك) مركزه ضعيف ومع عدم وجود تشريع خاص مخصص لحماية المستهلك لتحقيق التوازن العقدي وبهذا تختلف هذه الدراسة عن الدراسة الحالية أن الدراسة السابقة كانت قبل صدور قانون حماية المستهلك رقم (7) لعام 2017 وإضافة على ذلك المعايير التي اعتمدها المشرع الأردني في قانون حماية المستهلك للحكم على الشرط التعسفي.

2) **الذنيبات، أسيد حسن، سلطة القاضي التقديرية إزاء الشرط التعسفي في التأمين ماهيتها ونطاقها، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤتة- عمادة البحث العلمي، كانون اول/ذي الحجة، 2012.**

تناولت هذه الدراسة الاختلاف الفقهي الذي يؤيد أو يعارض وجود السلطة التقديرية للقاضي وإيضاح مدى مراقبة محكمة التمييز لتلك السلطة وبالإضافة على ذلك بيان خصوصية الشرط التعسفي في ضل عقود التأمين بصفته أكبر مثال لعقد الإذعان ونتجت الدراسة إلى التوصل أن للشرط التعسفي في عقد التأمين إن وجد يوجد له حكم خاص وهو البطلان متى توضح أنه لم يكن له أي تدخل بحصول الحادث.

الاختلاف الفقهي الذي يؤيد أو يعارض وجود السلطة التقديرية للقاضي وإيضاح مدى مراقبة محكمة التمييز لتلك السلطة وبالإضافة على ذلك بيان خصوصية الشرط التعسفي في ظل عقود التأمين بصفته أكبر مثال لعقد الإذعان وتوصلت الدراسة إلى أن للشرط التعسفي إن وجد يوجد له حكم خاص وهو البطلان متى توضح أنه لم يكن له أي تدخل بحصول الحادث. حيث توصلت الدراسة إلى خصوصية الشرط التعسفي في عقد الإذعان وتميزه عن الشرط التعسفي الموجود في عقد التأمين وخصوصية في قانون حماية المستهلك الأردني.

وبهذا تختلف هذه الدراسة عن الدراسة الحالية أنها كانت قبل صدور قانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لسنة 2017، ولمعرفة أحكام بطلان الشرط التعسفي ومدى سلطة القاضي في التدخل بتحديد الشرط التعسفي والحكم ببطلانه وفقاً لقانون حماية المستهلك الأردني.

3) **الخلايلة، عبد الله هاشم كساب، والذنبيات، أسيد حسن احمد. 2021. مفهوم الشرط التعسفي وأحكامه في ظل القانون المدني وقانون حماية المستهلك الأردنيين، رسالة ماجستير غير منشورة جامعة مؤتة.**

تناولت الدراسة الآراء ووجهات النظر والقواعد والأحكام للوقوف على ماهية الشرط التعسفي وعناصره وأحكامه وإسقاط الشرط التعسفي على عقود الاستهلاك في قانون حماية المستهلك في جميع مراحل العقد قبل وأثناء وبعد تنفيذ العقد واستحضرت الدراسة على ماهية الشرط التعسفي في ظل أحكام القانون المدني الأردني وتوصلت الدراسة إلى خصوصية الشرط التعسفي في عقد الإذعان وتميزه عن الشرط التعسفي الموجود في عقد التأمين وخصوصية في قانون حماية المستهلك الأردني. وبهذا يختلف ما تناولته هذه الدراسة عن الدراسة الحالية لمعرفة أحكام بطلان الشروط التعسفية ومدى سلطة القاضي التقديرية في التدخل وتفسير شروط العقد وتحديد الشرط التعسفي والحكم ببطلانه وفق قانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لعام 2017.

حادي عشر: تقسيم الدراسة

الفصل الأول: خلفية الدراسة وأهميتها.

الفصل الثاني: ماهية الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك.

الفصل الثالث: صور الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك ومعايير تحديدها.

الفصل الرابع: بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك.

الفصل الخامس: الخاتمة.

الفصل الثاني
ماهية الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

إن غرض المشرع من القيام بتنظيم العلاقات التعاقدية، وخاصة في عقود الاستهلاك هو حماية المستهلك، وذلك لان المستهلك في مركز قانوني أضعف من الطرف الآخر(المزود). حيث تعتبر عقود الاستهلاك من العقود التي يتجسد فيها اختلال المراكز القانونية بين أطرافها. وذلك بكون المستهلك يكون في مواجهة الطرف الأقوى في العقد ذو الخبرة والمقدرة والنفوذ. [1]

والأصل في العلاقات التعاقدية أن تقوم على الرضائية، وذلك يعني إتاحة الفرصة لطرفي العقد مناقشة شروط وبنود العقد، فمبدأ الرضائية يفترض وجود تكافؤ بين المتعاقدين فلا يكون أحدهما في مركز قانوني أقوى حيث يمكنه هذا المركز من فرض شروطه على الطرف الآخر بحيث لا يكون أمام الآخر خيار المناقشة والمفاوضة حول بنود وشروط العقد، فليس له المساومة عليها فإما أن يقبل التعاقد بالشروط المفروضة عليه أو أن يرفض التعاقد [2]، فالعقود بصورتها التقليدية تقوم على المساومة والمفاوضة من قبل طرفي العقد، وما دام أن العقد شريعة المتعاقدين يحق لكلا الطرفين تنظيم العلاقة التعاقدية فيما بينهم كما يرغبان مع الأخذ بعين الاعتبار الالتزام بقواعد النظام العام والآداب العامة [3]، فالعلاقات الاستهلاكية يجب أن تتسم بالشفافية، وذلك لحماية المستهلك من

---

(1) سادات، محمد. حماية المستهلك من الشروط التعسفية في القانون الإنجليزي، مجلة الحقوق، مج 12، ع1، ص 466.

(2) عباس، ايمان زهير ومقابلة، نبيل زيد (2021). نطاق الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني في القانون الأردني. مجلة جامعة الزيتونة، مج2، ع1، ص46.

(3) بوهنتانة، أمال (2017). سلطة القاضي المدني في إعادة التوازن العقدي لعقود الاستهلاك. مجلة الاجتهاد القضائي، ع14، الجزائر، ص248.

المزود الذي قد يدرج شروط تعسفية من أجل تحقيق مصالحه على حساب المستهلك، والتي ينتج عنها الحاق الضرر بالأخير(المستهلك)[1].

ونظرا للتطورات المستمرة في العلاقات التعاقدية في زمن اختلت فيه المراكز القانونية بين الأطراف المتعاقدة، بسبب ظهور المزودين وشريحة المستهلكين، لذلك وبغرض إعادة التوازن بين المتعاقدين خول المشرع القاضي التدخل في هذا النوع من العقود بتعديلها أو إلغاءها أو إبطالها.

إن استخدام الشروط التعسفية في التعاقد يؤدي إلى اختلال التوازن العقدي بسبب غياب إرادة المستهلك في الاعتراض على تلك الشروط، ومن هنا جاء حرص المشرع بتنظيم العلاقة العقدية في عقود الاستهلاك لغاية تحقيق التوازن بين طرفي العقد في الحقوق والالتزامات، وذلك بعدما باتت عقود الاستهلاك في بعض الأحيان عقود إذعان أو عقوداً نموذجية، من خلال فرض الطرف الأقوى شروطه على الطرف الأضعف [2]، الذي ليس له الحق في مناقشة تلك الشروط.

وبناءً عليه، لا بد من التطرق لمفهوم الشروط التعسفية ومفهوم عقود الاستهلاك، وأثر الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك على المبادئ العامة في التعاقد، لذا سيتم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث على الوجه الآتي:

المبحث الأول: مفهوم الشروط التعسفية.

المبحث الثاني: مفهوم عقود الاستهلاك.

المبحث الثالث: أثر الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك على المبادئ العامة في التعاقد.

---

(1) زغودي، عمر (2014). مكافحة الشروط التعسفية كوسيلة لتحقيق التوزان العقدي بين أطراف العلاقة الاستهلاكية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، ع2، ص158.

(2) خليفة، محمد (2017). ضرورة التخلي عن ربط الشروط التعسفية بعقود الإذعان من اجل حماية واسعة للمستهلك. مجلة الدراسات القانونية المقارنة، ع4، ص 54.

المبحث الأول
مفهوم الشروط التعسفية

يستند المبدأ العام في تكوين العقود على الرضا بين طرفيه، إذ يمكن لأطراف العقد أن يضعا الشروط التي يختاروها بشرط عدم مخالفة الشروط النظام العام والآداب العامة، والأصل أن تتم المساومة على تلك الشروط بحرية وعلى قدم المساواة بين طرفي العقد. [1]

غير أن النشاط الاقتصادي المتزايد أدى إلى تمركز الإنتاج في أيدي منتجين معينين وشركات ومؤسسات كبيرة، وذلك كان له الدور الأكبر في انتشار العقود التي تحتوي على الشروط التعسفية والتي من شأنها أن تجعل أحد أطراف العقد ينفرد بوضع بنود العقد وشروطه دون الطرف الآخر الذي يعتبر في مركز قانوني أضعف كونه يفتقد النفوذ والسلطة. [2]

فالطرف الأقوى في العقد الذي يتمتع بمركز اقتصادي قوي تتيح له هذه القوة الانفراد في وضع شروط لا تقبل تعديل أو تحوير، ويعود هذا إلى أنه يحتكر احتكاراً قانونياً تقديم سلع أو خدمات تعتبر من الاولويات والضرورات للشريحة الأكبر في المجتمع وهي الجمهور، بحيث لا يكون أمامهم إلا أن يتعاقدوا بشأنها [3]، وذلك ما يؤدي إلى اختلال التوازن العقدي بين الطرفين تبعاً لفرض الشروط التعسفية.

---

(1) عمران، السيد محمد السيد (1986). حماية المستهلك أثناء تكوين العقد: دراسة مقارنة (ط.1). منشأة المعارف، الإسكندرية، ص27.

(2) الشديفات، علي محمد كساب (2010). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقد [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة عمان العربية، عمان، الأردن، ص60.

(3) الكلابي، عبد الله الرضا (د.ت). اختلال التوازن العقدي الناجم عن الشروط التعسفية: دراسة مقارنة. كلية القانون، جامعة بغداد، ص214.

ومن المبادئ القانونية الأكثر أهمية التي وجدت لتحد من الشروط التعسفية ومنحت المتعاقدين حرية صياغة بنود العقد وشروطه، مبدأ سلطان الإرادة الذي يقصد به قدرة المتعاقدين على إبرام العقود وفق إرادتهما، والأصل في إبرام العقد رضا المتعاقدين وما اتفقا عليه حيث العقد شريعة المتعاقدين. [1]

ولما تقدم يتناول هذا المبحث الحديث عن تعريف الشروط التعسفية وأنواعها كالآتي:

المطلب الأول: تعريف الشروط التعسفية.

المطلب الثاني: أنواع الشروط التعسفية.

المطلب الأول
تعريف الشروط التعسفية

تؤدي الشروط التعسفية إلى اختلال التوازن العقدي بين الأطراف التي ينصاع فيها المتعاقد لما يمليه عليه الطرف الآخر من شروط، ولخطورة الآثار التي ترتبها تلك الشروط سعت التشريعات ومنها المشرع الأردني لتنظيم هذه العقود أما بإلغائها أو إبطالها أو تعديلها.

ولا بد من الإشارة إلى أن الشروط التعسفية ترد على كل عقد يختل توازنه وتنتفي المساواة بين طرفيه، فهي لا تقتصر على عقود الاستهلاك أو الإذعان فقط. [2]

وبناءً عليه، ولتحديد معنى الشروط التعسفية، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف الشروط التعسفية من حيث موضوعها.

---

(1) الحكم رقم (6646) لسنة 2019 – محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية.

(2) زيوش، عبد الرؤوف (2020). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مج 5، ع2، الجزائر، ص102.

الفرع الثاني: تعريف الشروط التعسفية من حيث أطرافها وآثارها.

الفرع الأول: تعريف الشروط التعسفية من حيث موضوعها

اولا: تعريف الشروط التعسفية لغةً

الشروط: "جذر (شرط): الشَّرْطُ إِلزامُ الشيء والتِزامُه في البيعِ ونحوه، والتعسفية جذرها (عسف): تعسَّفَ في يتعسَّف، تعسُّفًا، فهو مُتعسِّف، والمفعول مُتعسَّف فيه • تعسَّف في الأمر: ظلمَ وجارَ واستبدَّ". [1]

ثانياً: تعريف الشروط التعسفية تشريعاً

وكما هو معروف أن المشرع ليس من مهمته التعريف، فالمشرع الأردني لم يعرف الشروط التعسفية تاركاً أمر تحديدها وبيانها لقاضي الموضوع الذي يتمتع بالسلطة التقديرية للكشف عن مدى التعسف لأطراف العقد، وعرف المشرع الفرنسي في قانون حماية المستهلك الصادر عام 1978 الشرط التعسفي بأنه: " الشرط الذي يفرض على غير المهني أو المستهلك من قبل المهني نتيجة التعسف في استعمال الأخير لقوته الاقتصادية بهدف الحصول على امتياز بدون وجه حق".[2]

كما أن المشرع الألماني لم يعرف الشرط التعسفي إنما أشار إلى تعريف الشرط في القانون المتعلق بالشروط العامة للعقد لسنة 1976 في نص المادة الاولى التي نصت على أنه: " الشروط التي تصاغ في العديد من العقود، والتي يفرضها أحد المتعاقدين وهو المستعمل على المتعاقد الآخر

---

(1) https: //www.maajim.com/: تمت زيارة الموقع الساعة الثامنة مساءً، يوم الأحد، تاريخ 21/1/2024.

(2) الحيصة، علي مصبح صالح (2011). سلطة القاضي في تعديل مضمون عقد الإذعان [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة الشرق الاوسط، عمان، الأردن، ص41.

أثناء إبرام العقد، وكما يمكن أن تكون هذه الشروط منفصلة عن العقد فإنها تكون مندمجة في نصوص دونما اعتبار لموادها ولا للشكل الذي ترد فيه". [1]

وقد عرفه المشرع المغربي بأنه: " يعتبر شرطاً تعسفياً في العقود المبرمة بين المورد والمستهلك كل شرط يكون الغرض منه أو يترتب عليه اختلال كبير بين حقوق وواجبات طرفي العقد على حساب المستهلك". [2]

ثالثاً: تعريف الشروط التعسفية فقهاً

عُرف الشرط التعسفي فقهياً بأنه: " الشرط المحرر مسبقاً من جانب الطرف ذي النفوذ الاقتصادي القوي، والذي يخوله ميزة فاحشة عن الطرف الآخر". [3]

وعُرف أيضاً بأنه: " شرط في العقد، يترتب عليه عدم توازن واضح بين حقوق والتزامات كل من المهني والمستهلك، والمترتبة على عقد الاستهلاك، تمثل في مكافأة هذا المهني بميزة نتيجة استخدامه لقوته الاقتصادية في مواجه المتعاقد الآخر وهو المستهلك". [4]

كما عُرف بأنه: " الشرط الذي يدرج في العقد من قبل أحد أطرافه وقد أملى إرادته على الفريق الآخر تحقيقاً لمنفعة ذاتية غير مألوفة ومفرطة منتقصاً من حقوق الطرف الآخر الذي أذعن له لتسلط م فرضه على العقد" [5].

---

(1) بوعكاز، خليل وبدر الدين، الحاج علي (2022). مكافحة الشروط التعسفية في العقد آلية للمحافظة على الرابطة العقدية. مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مج 7، ع1.

(2) الألوسي، محمد فواز صباح (2015). الشروط التعسفية في عقود الإذعان: دراسة مقارنة [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة آل البيت، الأردن، ص48.

(3) عبد السلام، سعيد سعد (1988). التوازن العقدي في نطاق الإذعان. دار النهضة العربية، القاهرة، ص50.

(4) عبد الباقي، عمر محمد (2014). الحماية العقدية للمستهلك. منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 406.

(5) طبيب، فايزة (2017). دور القاضي في مواجهة الشروط التعسفية في عقد الإذعان. مجلة دراسات جامعة عمار الاغواط، الجزائر، مجلة دولية محكمة، ع58، ص162.

وأيضاً عُرفت بأنها: " كل شرط حرر مسبقاً من قبل الطرف الأكثر قوة، مما يخلق عدم توازن واضح على حساب الطرف الأكثر ضعفاً". [1]

وعُرف بأنه: " الشرط الذي يكافأ المهني بميزة نتيجة استخدامه لقوته الاقتصادية في مواجهة المتعاقد معه (المستهلك)". [2]

ويعد شرطاً تعسفياً تضمين أي شرط في العقد ينص على تقليص العناصر الأساسية للعقد. [3]

وعرف بأنه: " كل شرط يتفق عليه المتعاقدان يؤدي إلى الإخلال بالتوازن فيما بين حقوق والتزامات المتعاقدين والتي تكون دائما في مصلحة الطرف الذي يتمتع بالمهنية أو المعرفية أو الحرفية أو النفوذ الاقتصادي". [4]

وهو الشرط الذي يتنافى مع ما يجب أن يسود التعامل من شرف ونزاهة وحسن نية والذي يتنافى مع روح الحق والعدالة، وهو الشرط الذي يترتب عليه عدم توازن واضح بين حقوق كل من المزود والمستهلك والتزاماتهما. [5]

ويستنتج الباحث من التعاريف السابقة أن مفهوم الشرط التعسفي يكمن في مدى الاختلال بين حقوق والتزامات المزود والمستهلك، بالإضافة إلى القوة التي يتمتع بها المزود بمواجهة المستهلك، بكون المزود يملك من المعرفة والخبرة أكثر من المستهلك الذي ليس على دراية كافية بالأمور التي

---

(1) بوشارب، ايمان (2012). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ص51.

(2) صالح، نائل عبد الرحمن (1991). مرجع سابق، ص38.

(3) بوعكاز، خليل وبدر الدين، الحاج علي (2022). مرجع سابق، ص1648.

(4) محسن، منصور حاتم (2015). العلاقة بين الشرط التعسفي والشرط الجزائي: دراسة مقارنة. مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، ع4، ص156.

(5) الرفاعي، احمد محمد (1994). الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي. دار النهضة العربية، القاهرة، ص212.

تخص السلع والخدمات، ولم يقتصر تحديد مفهومها على ذلك بل تجاوزه إلى مدى حاجة المستهلك للسلعة أو الخدمة التي ترغمه على التعاقد والقبول بشروط مجحفة في حقه وليس في صالحه.

ويمكن للباحث تعريفها بأنها: الشروط التي يضعها الطرف الأقوى ذو السلطة والمقدرة والنفوذ والمعرفة والخبرة في العقد في مواجهة الطرف الآخر الأضعف مركزا، وهو المستهلك كونه لا يستطيع مفاوضة ومناقشة تلك الشروط، مستغلاً المستهلك بذلك حاجته إلى السلعة والخدمة وليس أمامه خيار سوى المساومة عليها.

الفرع الثاني: تعريف الشروط التعسفية من حيث أطرافها وآثارها

إن التعريفات السابقة لشروط التعسفية جاءت مبينة على ناحيتين: الناحية الاولى كانت مبنية على صفة أطراف العلاقة العقدية. ومن الناحية الأخرى اعتمدت على أثر الشروط التعسفية على مستوى العلاقة العقدية، فأطراف العلاقة العقدية في عقد الاستهلاك تتكون من المزود الطرف الأقوى في العلاقة والمستهلك الطرف الأضعف، ونتيجة تفاوت مستوى كل من الطرفين ينتج اختلال وعدم توازن في العقد وهذا ما سيتم التطرق إليه في هذه الجزئية من الدراسة.

لذلك سيتم تقسيم هذا الفرع على النحو الآتي:

اولاً: تعريف الشروط التعسفية من حيث أطراف العلاقة العقدية.

ثانياً: تعريف الشروط التعسفية من حيث أثرها على توازن العلاقة العقدية.

اولاً: تعريف الشروط التعسفية من حيث أطراف العلاقة العقدية

تعرف بأنها: " الشرط الذي يفرض على المستهلك من قبل المزود نتيجة تعسف هذا الأخير للسلطة الاقتصادية بغرض الحصول على الميزة المجحفة. [1]

حيث يتمتع أحد أطراف العقد بقوة لا يتمتع بها الطرف الآخر مما ييسر للاول أن يفرض على الثاني إرادته [2]، وتتمتع الشروط بصفة التعسفية عندما تفرض على عديم الخبرة (المستهلك) بسبب تعسف المحترف (المزود) مستخدماً خبرته الاقتصادية والفنية والتقنية. [3]

فهو الشرط الذي يُفرض على المستهلك من قبل المزود نتيجة التعسف في استحصال الأخير لسلطته التعسفية بهدف أن يحصل على ميزة لصالحه [4]، فهو يستخدم سلطته الاقتصادية في العلاقة التعاقدية على حساب المستهلك. [5]

ثانياً: تعريف الشروط التعسفية من حيث أثرها على توازن العلاقة العقدية

عُرفت الشروط التعسفية من حيث أثرها على العلاقة العقدية بما يلي: " شرط في العقد يترتب عليه عدم توازن واضح بين حقوق والتزامات كل من المهني والمستهلك والمترتبة على عقد الاستهلاك

---

(1) عمران، السيد محمد السيد (1986). مرجع سابق، ص32.

(2) مصطفاوي، عايدة (2017). حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مجلة الاجتهاد القضائي، ع14، ص11.

(3) المحاقري، إسماعيل محمد (2006). الحماية القانونية لعديم الخبرة من الشروط التعسفية: دراسة فقهية قضائية مقارنة. صادرة عن مجلس النشر العلمي، الكويت، عدد14، ص253.

(4) بوحظيش، مريم وعمارة، ابتسام (2016). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة 8 ماي، ص16.

(5) صبايحي، ربيعة (2015). تطور دور القضاء في حماية المستهلك من الشروط التعسفية. المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، ص479.

تمثل مكافأة المزود بميزة نتيجة استخدامه لقوته الاقتصادية في مواجهة المتعاقد الآخر وهو المستهلك". [1]

وعُرف أيضاً بأنه: " الشرط الجائر الذي يتضمن أحكاماً تتنافى مع العدالة، أو هو الشرط الذي يورده المحترف في تعاقده مع المستهلك، والذي يؤدي إعماله إلى عدم التوازن الفاحش بين حقوق والتزامات الطرفين، وهو يقدر إبرام العقد بالرجوع إلى ظروف التعاقد وموضوعه وحالة طرفيه وفقاً لما تقتضي به العدالة". [2]

وأيضاً هو الاشتراط المفروض بواسطة المحترف في المراحل المختلفة للعلاقة التعاقدية، يهدف الحصول على وضع مميز، في نفس الوقت يكون هذا الشرط غير ملائم للمستهلك، فالشرط التعسفي هو الشرط الذي يحدث اختلال في التوازن بين حقوق والتزامات الطرفين مما يسبب الضرر للمستهلك.[3]

ويتحقق الضرر عندما يقوم المزود صاحب المركز الأقوى من خلال فرض شروط على الطرف الأضعف دون إمكانية الأخير (المستهلك) بمناقشة هذه الشروط، فيجد نفسه مجبراً على التعاقد بكونه في حاجة ماسة للمنتج أو السلعة. [4]

---

(1) زيوش، عبد الرؤوف (2020). مرجع سابق، ص100.

(2) عبد الباقي، عمر محمد (2014). مرجع سابق، ص402.

(3) إبراهيم، خالد ممدوح (2007). حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية: دراسة مقارنة. الدار الجامعية، مصر، ص195.

(4) بوهنتالة، أمال (2021). حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية. المجلة الجزائرية للأمن والتنمية، مجد 10، ع3، ص832.

بحيث تكون هذه الشروط صورة من صور التسلط الاقتصادي، من خلال فرض شروط غير عادلة على المستهلك [1]، وهو الذي يتعارض مع مقتضيات الحق والعدالة التي يترتب عليها الاختلال في التوازن العقدي. [2]

المطلب الثاني
أنواع الشروط التعسفية

إن أساس الحماية القانونية للمستهلك في عقود الاستهلاك هو مبدأ الرضائية، الذي يشكل الركن الأساس لقيام العلاقات التعاقدية، لكن هناك الكثير من العقود التي تنظم المعاملات الاقتصادية بين أطراف العقد والتي يحيطها الغموض في الكثير من بنودها، ومجحفة في حق أحد أطرافها، وذلك لاستغلال الطرف ذو النفوذ ضعف الطرف الآخر، فالشرط التعسفي قد يرتبط بتنظيم الالتزامات بين الطرفين أثناء تكوين العقد أو بتنفيذه، لذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: الشرط التعسفي المرتبط بتكوين العقد.

الفرع الثاني: الشرط التعسفي المقترن بتنفيذ العقد.

الفرع الأول: الشرط التعسفي المرتبط بتكوين العقد

إن الشرط التعسفي يظهر في هذا النوع من لحظة تكوين العقد، وتتمثل صفة التعسف في هذا النوع بان تكون ألفاظه متناقضة مع مضمونه، حيث يعتبر هذا الشرط تعسفياً بذاته. [3]

---

(1) كلوب، اياد إبراهيم محمد (د.ت). التعسف في تحديد الثمن في العقود ألزمنية اشكالها والرقابة عليها. المجلة القانونية، مجلة علمية محكمة، ص3048.

(2) بنداري، محمد إبراهيم (2000). نحو مفهوم اوسع لحماية المستهلك في عقد الإذعان: دراسة مقارنة في القانون المصري والإماراتي والفرنسي. مجلة الامن والقانون، جامعة الأمارات العربية المتحدة، ع1، ص95.

(3) جميعي، حسن عبد الباسط (1996). حماية المستهلك. مطابع اخبار اليوم، القاهرة، مصر، ص111.

ويظهر هذا النوع منذ إدراجها بالعقد والذي يمنح المزود مميزات مبالغ فيها [1]، ومثالها الشروط المتعلقة بتحديد الثمن وطريقة السداد [2]، أو الشرط الذي يقضي بإعفاء المزود من المسؤولية. [3]

وتكون الشروط التعسفية في هذه المرحلة من خلال منح الطرف الأقوى نفسه وقت طويل ليبدي رغبته بالتعاقد، فالمقابل يقوم بإلزام الطرف الضعيف (المستهلك) بالتعاقد دون منحه وقت لإبداء رغبته بالتعاقد من عدمه. [4]

الفرع الثاني: الشرط التعسفي المقترن بتنفيذ العقد

يُعرف الشرط التعسفي المقترن بتنفيذ العقد بالشروط التعسفية بحكم الاستعمال [5]، فهي لا تظهر عند إدراجها بالعقد لكنها تظهر عند التطبيق بالتمسك بحرفيتها وعدم مراعاة روح النص [6]، فعند إبرام العقد قد تكون الالتزامات بين أطرافه متوازنة إلا أن هذا لا يكفي فيجب أن يستمر التوازن العقدي أثناء مرحلة التنفيذ، ومثالها الشروط التي تعفي المزود من مسؤوليته عن ضمان العيوب الخفية. [7]

---

(1) الصادق، عبد القادر (2019). حماية المستهلك من الشروط التعسفية: دراسة مقارنة. مجلة افاق علمية، مج 11، ع1، ص41.

(2) عايدي، سهاد احمد حبيب (2018). الإطار القانوني لحماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، ص37.

(3) بوعروج، خولة وبودليو، سليم (2021). الحكم القضائي المعدل للشروط التعسفية في عقد الإذعان مصدر للالتزام. مجلة العلوم الإنسانية، مج 32، ع4، ص254.

(4) الخلايلة، عبد الله هاشم كساب (2021). مفهوم الشرط التعسفي وأحكامه في ظل القانون الدني وقانون حماية المستهلك الأردني [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة مؤتة، الأردن، ص54.

(5) عبد السلام، سعيد سعد (1988). مرجع سابق، ص52.

(6) كرميش، نور الهدى (2020). الشروط التعسفية في العقود في التشريع الجزائري. مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، مج17، ع1، ص155.

(7) عايدي، سهاد احمد حبيب (2018). مرجع سابق، ص38.

فالشرط التعسفي قد يرد في بقية العناصر المكون للعقد، فلا يتوقف وجود الشرط على لحظة إبرامه، وذلك كأن يقوم المزود بتعديل بعض خصائص العقد بإرادته المنفردة دون أن يقوم بتعديل الثمن وفقاً لتلك الخصائص. [1]

وخلاصة القول، يرى الباحث أن الشروط التعسفية لا يقتصر وجودها عند مرحلة الإبرام، فقد ترد عند تنفيذ العقد وتفسيره، ويستند في ذلك إلى نص المادة (1/202) من القانون المدني الأردني والتي نصت على أنه: " 1–يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية". [2]

(1) الشنطي، سهى (2008). التنظيم القانوني لاستخدام الشروط النموذجية في العقود الاستهلاكية: دراسة مقارنة [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة بيرزيت، فلسطين، ص107.

(2) نص المادة 1/202، القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976، نشر في الجريدة الرسمية بتاريخ 1976/8/1 رقم (6245).

المبحث الثاني
مفهوم عقود الاستهلاك وخصائصها

لا تعد عقود الاستهلاك طائفة مستقلة بذاتها، فمصطلح عقد الاستهلاك يطلق على أي عقد مسمى أو غير مسمى، إلا أنه يشترط فيه أن يكون أحد طرفيه مستهلكاً أو غير مهني. [1]

وأيضاً لا تعد من عقود الاستهلاك العقود التي يكون كل من طرفيها مستهلكين، ومثالها إبرام عقود بيع بين مستهلكين بناءً على إعلانات صغيرة بين الأفراد فلا تعتبر عقود استهلاك، وذلك لأنه لا يتوفر فيها طرفا قويا وآخر مستهلك ضعيف، ولكي تعتبر العقود عقود استهلاك وتتقرر لها الحماية يجب أن يكون أحد أطرافها من التجار أو المزودين لتنطبق عليها صفة العقود الاستهلاكية.

كما لا يطلق على العقود التي يكون كل من طرفيها مستهلكين عقود استهلاكية، كون الحماية المقررة لهذه العقود تستوجب أن يكون أحد طرفي العقد ذو مركز قانوني قوي والأخر مستهلكا ضعيفا، فالحماية القانونية تقرر لصفة الضعف الملازمة للمستهلك مقارنةً مع المزود صاحب النفوذ. [2]

وعليه، سنتطرق إلى تعريف عقود الاستهلاك والخصائص التي تميزها حيث سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: ماهية عقود الاستهلاك.

المطلب الثاني: خصائص عقود الاستهلاك.

---

(1) زيوش، عبد الرؤوف (2020). مرجع سابق، ص93.

(2) بن سعيدي، سلمة (2014). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة باتنة، ص 33 – ص34.

المطلب الأول
ماهية عقود الاستهلاك

إن إبرام العقود أساسا يأخذ ثلاثة صور رئيسية، فالصورة الاولى هو أن يكون من العقود التي نظمها المشرع بأحكام وقواعد قانونية آمره، والصورة الثانية هي الصورة التقليدية للعقود الذي يتم التفاوض بين طرفيه على بنوده وشروطه، أما الصورة الثالثة هي التي يوضع فيها العقد من قبل أحد أطرافه، بحيث ينفرد في وضع شروط وبنود العقد ويقتصر الطرف الآخر على القبول دون مناقشة شروط العقد وبنوده. [1]

وسبب الاختلال في المراكز القانونية في عقد الاستهلاك، هو مركز الطرف القوي اقتصاديا، حيث يساهم مركزه في فرض الشروط على المستهلك الطرف الأضعف في العلاقة الاستهلاكية.

ولما تقدم، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف عقد الاستهلاك لغةً وفقهاً.

الفرع الثاني: أطراف العلاقة العقدية في عقد الاستهلاك.

الفرع الأول: تعريف عقد الاستهلاك لغةً وفقهاً

إن تعريف عقود الاستهلاك يتطلب القيام بتعريفها لغة وفقها، وبيان أطراف العلاقة العقدية وخصائص تلك العقود، وذلك لأن غالبية التشريعات لم تنظم قواعد خاصة لها ولم تتطرق لعقود الاستهلاك ولم تشر إليها، لذلك سيتم تقسيم هذا الفرع إلى تعريف عقد الاستهلاك لغةً وفقها:

---

(1) أبو فروة، محمود محمد إبراهيم (د.ت). عقود الاستهلاك بين النظرية والواقع التشريعي. جامعة شقراء، المملكة العربية السعودية، ص214.

اولاً: تعريف عقد الاستهلاك لغةً

عقد: (: جمع عقود ومصدر: عَقَدَ). ويقصد به: إبرام عقدا تجاريا مع شريكه، أي اتفاقا بمعنى ما يتم بين طرفين حول عمل ما يلتزم كل منهما ببنوده مثال عقد البيع.

والاستهلاك: استهلكَ يستهلك، استهلاكًا، فهو مُستهلِك، والمفعول مُستهلَك • استهلك مالَه: أهلكه، أنفقه "استهلك كلَّ ما عنده من موادّ غذائيّة". والاستهلاك بمعنى استهلك الطَّعامَ: تناوله "يستهلك المواطنون البيضَ بكثرة". • استهلكتِ السَّيَّارةُ البنزينَ: استنفذته، استهلك المعنى استهلك اللفظَ: استنفذه وأفرغه [1]، والاستهلاك يعرف على أنه نشاط اقتصادي يتمثل في استخدام السلع والخدمات بقصد إشباع الحاجات الإنسانية والاستهلاك من ناحية لغوية تعني الاستنفاذ أو الفناء. [2]

ثانياً: تعريف عقد الاستهلاك فقهاً

عُرف عقد الاستهلاك بأنه: " العقد الذي يبرم بين المهني والمستهلك بشأن سلع أو خدمات يقدمها الأول للثاني بغرض إشباع حاجياته الشخصية أو العائلية". [3]

ويرى الباحث أن هذا التعاريف جاء مقتصرا على الغاية من إبرام العقد الاستهلاكي. فعقد الاستهلاك في الأصل أن يكون أحد طرفيه مزوداً، والأخر مستهلك وبالتالي ما يبرر خضوع هذا العقد لنظام قانوني خاص هو الصفة التي يتمتع بها أطراف هذا العقد لا العقد بحد ذاته [4]، إن هذا

---

(1) المعاجم – بحث (bing.com). تمت زيارة الموقع يوم الاثنين، الساعة 9 مساءً، تاريخ 22/1/2024.

(2) أبو فروة، محمود محمد إبراهيم. مرجع سابق، ص198.

(3) حسن، طرح البحور علي (2007). عقود المستهلكين الدولية ما بين التحكيم والقضاء الوطني. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص11.

(4) بوشارب، ايمان (2012). مرجع سابق، ص11 –12.

الرأي جاء قاصرا على صفة أطراف العلاقة العقدية في عقد الاستهلاك، ولم يذكر عناصر أخرى كطبيعة السلع أو الخدمات والغاية من التعاقد.

وأيضاً عُرف بأنه: " العقد الذي يبرم بين المهني والمستهلك بشأن سلع أو خدمات يقدمها الأول للثاني بغرض إشباع حاجياته الشخصية او، العائلية". [1]

كما عُرف بأنه: " العقد الذي يتضمن بيع سلعة أو تقديم خدمة لقاء بدل من قبل شخص طبيعي أو معنوي إلى شخص آخر طبيعي أو معنوي يشتري السلعة أو يتلقى الخدمة للأغراض الشخصية غير المهنية أو التجارية ". [2]

وعُرفت على أنها: " عقود عادية تتمثل في توريد أو تقديم أشياء منقولة أو مادية خدمات. إلا أن مقدم السلعة أو الخدمة يكون منتجا أو مهنياً. والمتلقي والمستهلك أي الفرد العادي الذي ينبغي إشباع حاجته الشخصية أو العائلية منقطعة الصلة بنشاطه التجاري أو المهني". [3]

يرى الباحث أن التعريف السابق شمل العديد من الخصائص التي تميز عقد الاستهلاك عن باقي العقود، من ناحية بيان طبيعة الغاية من العقد، والإشارة إلى أطراف العلاقة العقدية، وبيان طبيعة الخدمات أو السلع التي يقدمها المزود منقولة أو مادية.

---

(1) أبو فروة، محمود محمد إبراهيم. مرجع سابق، ص212.

(2) الداقوقي، عباس قاسم مهدي (2022). أحكام الضمان في قانون حماية المستهلك. المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ص160.

(3) شرشاري، فاطنة (2020). النظام القانوني لعقد الاستهلاك في التشريع الجزائري، مجلة أنسنه للبحوث والدراسات، الجزائر، ص168.

ويمكن أن يعرفه الباحث أنه: العقد الذي ينعقد بين الطرف ذو المركز القانوني الأقوى(المزود) والطرف ذو المركز القانوني الأضعف (المستهلك) ويكون محله السلع أو الخدمات الضرورية لسير حياة المستهلك الشخصية والعائلية.

الفرع الثاني: أطراف العلاقة العقدية في عقد الاستهلاك

إن غاية المشرع من القيام بتشريع قوانين لحماية المستهلك؛ كون أنه في مركز قانوني أضعف بمواجهة المزود، فالضعف في العلاقة العقدية ينشأ عن انتفاء المساواة بين طرفي العلاقة يكون طرف أقوى من الآخر، وهذا من شأنه التأثير على إرادة العاقد فنكون أمام إرادتين مختلفتين بالمراكز القانونية مما ينعكس على شروط العقد وبنوده وخاصة التأثير على الحقوق والالتزامات بالنسبة للطرف الأضعف الذي ستزداد التزاماته، ويصبح في مركز قانوني ضعيف بمواجهة الطرف الأقوى. [1]

لذلك لا بد من بيان تعريف كل من أطراف العلاقة العقدية في عقود الاستهلاك على النحو التالي:

اولاً: المستهلك

يعتبر المستهلك الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية؛ كونه يتعرض لتعسف مجحف من قبل المزود صاحب المركز القانوني الأقوى، الذي تدفعه رغبته في الربح السريع باتباع طرق غير مشروعة باستخدام العديد من الوسائل التي تصيب المستهلك بالضرر، ومن هنا ظهرت الأهمية الكبرى لتوفير الحماية القانونية من الشروط التعسفية التي قد تفرض عليه من قبل المزود، لذلك سأتطرق لمفهوم المستهلك من خلال التعريف الفقهي والقانوني.

(1) إبراهيم، خالد ممدوح (2008). حماية المستهلك في العقد الالكتروني (ط.1). دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص40-41.

عُرِّفَ المستهلك بأنه: " كل شخص يقوم بتصرف قانوني، لغرض استخدام السلع أو الخدمات لأغراضه الشخصية أو المهنية". [1]

كما عُرِّفَ بأنه: " من يتزود بسلع أو خدمات لإشباع حاجياته الشخصية أو العائلية إذا لم تتعلق بأعمال مهنته سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتباريا، وسواء كان مهنياً أم لا". [2]

أما التوجه الاوربي فقد عَرف المستهلك بأنه: " كل شخص طبيعي يتصرف لإشباع حاجات لا تدخل في إطار نشاطه المهني أو التجاري". [3]

وأيضاً عُرف بأنه: " الشخص الذي يمارس عمليات الاستهلاك بمفهومها القانوني، أي التصرفات القانونية التي يستطيع من خلالها الحصول على خدمة أو سلعة معينة بهدف إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية" [4]، كما عُرف بأنه: " الذي يقوم بشراء السلع والخدمات لاستعماله الشخصي أو استعمال أفراد أسرته أو الأفراد الذين يعيلهم". [5]

ولا بد من الإشارة إلى أن المزود يتمتع بصفة المستهلك عندما يرغب بالتعاقد من اجل احتياجاته الشخصية ومن هنا عرف المستهلك بأنه: "الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يريد التعاقد لغرض غير مهني". [6]

---

(1) الجاف، علاء عمر محمد (2017). مرجع سابق، ص84.

(2) زهرة، محمد المرسي (2000). الحماية القانونية للمستهلك. دار النهضة العربية، القاهرة، ص6.

(3) الجاف، علاء عمر محمد (2017). مرجع سابق، ص88.

(4) الشرعبي، مأمون علي عبده قائد (2019). الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت (ط.1). المركز القومي للإصدارات القانونية، ص84.

(5) الحاج، طارق (1990). التسويق من المنتج إلى المستهلك (ط.1). دار الصفا للنشر والتوزيع، الأردن، ص49.

(6) عبد الله، ذيب عبد الله (2012). حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني: دراسة مقارن. دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص35.

ومن جهة أخرى عرف المشرع الأردني في المادة الثانية من قانون حماية المستهلك لسنة 2017 المستهلك بأنه: " الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يحصل على سلعة أو خدمة بمقابل أو دون مقابل إشباعا لحاجاته الشخصية أو لحاجات الآخرين ولا يشمل ذلك من يشتري السلعة أو الخدمة لإعادة بيعها أو تأجيرها". وعرفه المشرع المصري في قانون حماية المستهلك رقم (181) لسنة 2018 في المادة الاولى منه: " كل شخص أو طبيعي أو اعتباري يقدم إليه أحد المنتجات لإشباع حاجاته غير المهنية أو غير الحرفية أو غير التجارية، أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص".

وبالرجوع إلى نص المادة الثانية من قانون الكهرباء الأردني رقم (64) لسنة 2002 نجد أنها قد عرفت المستهلك بأنه: " الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يقوم بشراء الطاقة الكهربائية لاستعمالاته الخاصة". [1]

وعرفها آخر بأنه: " ذلك الشخص الذي يسعى للحصول على متطلباته الأساسية أو الكمالية من مختلف السلع الاستهلاكية وغيرها من المواد والخدمات والوسائل التي تعينه على متطلبات الحياة من غذاء وكساء وأدوات للزينة وما إلى ذلك من الأشياء التي يحصل عليها من الأسواق على أساس التعامل مع التجار وأصحاب المهن أو الحرف المختلفة". [2]

يرى الباحث؛ أن التعريف السابق جاء بشكل وافي، كونه كان متوسعا من ناحية السلع والاحتياجات، فذكر الغذاء والكساء وأدوات الزينة. ويعرف الباحث المستهلك بأنه: الشخص الذي

---

(1) نص المادة (2) من قانون الكهرباء الأردني رقم (64) لسنة 2002، نشر بالجريدة الرسمية رقم (4568) تاريخ 2002/10/16.

(2) الرواشدة، بشار صبر ياسين (2023). نطاق خصوصية الشرط التعسفي في قانون حماية المستهلك الأردني مفهوما وأحكأما [رسالة دكتوراه غير منشورة]. جامعة مؤتة، الأردن، ص63.

يقوم بشراء الخدمات أو السلع من اجل سد احتياجاته الضرورية أو غير الضرورية لسد حاجاته، (الشخصية أو العائلية).

ثانياً: المهني أو المزود

يعتبر المزود الطرف الثاني في العلاقة التعاقدية في عقود التجارة الإلكترونية في مواجهة المستهلك، وقد يكون المزود شخص طبيعي أو معنوي حسب الأحوال [1]، وهو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي تعاقد لأغراض تتعلق بمهنته، يسعى فيها إلى الربح، على سبيل الاحتراف، فتعريف المزود يرتبط بالعمل الذي اعتاد على ممارستها، إذ تشترط القوانين على الشخص، سواء أكان طبيعياً أو معنوياً، أن تكون الأعمال التي يمارسها ويحترفها لنيل صفة المزود هي الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية [2]، فالمزود قد يكون أصيلاً أو وكيلاً أو وسيطاً، شخص طبيعي أو معنوي، عام أو خاص، يقدم سلعة أو خدمة للمستهلك. [3]

وهو" كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس مهنة معينة، ويملك من التفوق الاقتصادي والتقني والمعرفة الفنية (التي يحوزها بنفسه أو عن طريق غيره) ما يمكنه لتقديم السلع أو الخدمات لجمهور المستهلكين الذين وثقوا به وبقدراته". [4]

وأيضاً هو: " الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يعمل من أجل حاجات مهنته، ويسعى إلى الربح، وعلى سبيل الاحتراف، فاحتراف التجارة هو الذي يكسب الشخص صفة المهني". [5]

---

(1) عبد الله، ذيب عبد الله (2012). مرجع سابق، ص24.

(2) يا ملكي، أكرم (1998). القانون التجاري (ط.1). دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص121.

(3) الجاف، علاء عمر محمد (2017). مرجع سابق، ص105.

(4) الجاف، علاء عمر محمد (2017). مرجع سابق، ص102.

(5) عبد الله، ذيب عبد الله (2012). مرجع سابق، ص44.

وعرفته المادة الثانية من قانون حماية المستهلك الأردني بأن المهني هو: " الشخص الطبيعي أو الاعتباري من القطاع العام أو الخاص يمارس باسمه أو لحساب الغير نشاطاً يتمثل بتوزيع السلع أو تداولها أو تصنيعها أو تأجيرها أو تقديم الخدمات إلى المستهلك بما في ذلك أي شخص يضع اسمه أو علامته التجارية أو أي علامة فارقة أخرى يملكها على السلعة أو الخدمة". (1)

أما المشرع المصري فقد عرف المهني في نص المادة الثانية من قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018 بأنه: "كل شخص يمارس نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفيًا يقدم خدمة للمستهلك، أو سلعة أو يصنعها أو يستوردها أو يصدرها أو يبيعها أو يؤجرها أو يعرضها أو يتداولها، أو يوزعها أو يسوقها، وذلك بهدف تقديمها إلى المستهلك أو التعاقد أو التعامل معه عليها بأية طريقة من الطرق بما في ذلك الوسائل الإلكترونية وغيرها من الوسائل التقنية الحديثة". (2)

يُلاحظ من تعريف المزود حسب القانون المصري توسع في التعريف وأشار إلى الوسائل الإلكترونية والتقنية، على خلاف المشرع الأردني الذي لم يشير إلى تلك الوسائل في قانون حماية المستهلك الأردني، وإن الباحث يرى أن على المشرع الأردني أن ينهج منهج المشرع المصري، بأن يشمل التعريف الوسائل الإلكترونية كون العصر الذي نعيشه أسهم في تحول اغلب التعاملات التقليدية إلى الرقمية.

---

(1) قانون حماية المستهلك الأردني لسنة 2017.

(2) نص المادة (2) من قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018.

وعَرفهُ المشرع الكويتي في نص المادة الاولى من قانون حماية المستهلك بأنه: " كل شخص طبيعي أو اعتباري يمارس باسمه أو لحساب الغير نشاطا تجاريا أو صناعيا يتعلق بتوزيع أو تصنيع أو بيع أو تأجير أو استيراد أو عرض أو تداول سلعة، أو التدخل في إنتاجها أو تقديم خدمة". [1]

وعَرّفَ المشرع القطري المزود في نص المادة (1) من قانون حماية المستهلك: " كل من يقدم الخدمة أو يصنع السلعة أو يوزعها أو يتاجر بها أو يبيعها أو يصدرها أو يستوردها أو يتدخل في إنتاجها أو تداولها، وذلك بهدف تقديمها إلى المستهلك أو التعامل أو التعاقد معه عليها بأي طريقة من الطرق". [2]

أما الباحث فقد عرف المزود أو المورد بأنه: الشخص الطبيعي أو الاعتباري، الذي يقوم بتقديم سلعة أو خدمة بعرضها أو تأجيرها أو استيرادها أو تصديرها أو بتقديم الخدمات، سواء كان ذلك بواسطة الطرق التقليدية أو الحديثة بهدف التجارة بتلك السلعة أو الخدمة.

المطلب الثاني
خصائص عقود الاستهلاك

إن عقد الاستهلاك كأي عقد مدني يتوقف إبرامه على الإيجاب والقبول من قبل طرفي العقد، وعن إرادة صحيحة غير مشوبة بعيب من عيوب الرضا، ومحله المعقود عليه المال موضوع العقد الاستهلاكي، ويرد على أي شيء غير ممنوع قانونا أو مخالفا للنظام العام أو للآداب العامة. [3]

---

(1) قانون حماية المستهلك الكويتي رقم (39) لسنة 2014.

(2) قانون حماية المستهلك رقم (8) لسنة 2008.

(3) الدابوقي، عباس قاسم مهدي، مرجع سابق، ص161.

ولعل أبرز ما يميز عقود الاستهلاك بأنها تتميز بأطرافها ومحلها وكيفية انعقادها، لذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع كالآتي:

الفرع الأول: الخصائص من حيث محل العقد.

الفرع الثاني: الخصائص من حيث أطراف العقد.

الفرع الثالث: الخصائص من حيث التنظيم القانوني.

الفرع الأول: الخصائص من حيث محل العقد

ينفرد عقد الاستهلاك في المحل بكون محله يتمثل في المنتجات أو السلع أو الخدمات التي يتعاقد بشأنها المستهلك لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية أو للآخرين، فعقد الاستهلاك يتجسد بشراء المواد الغذائية أو استئجار السكن ووغيرها، أو التعاقد من اجل خدمة معينة كخدمات الاتصال والكهرباء، فمحل العقد الاستهلاكي هو سلعة أو خدمة يحتاجها المستهلك لضرورة إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية أو للآخرين ولا صلة لها بنشاطه المزود. [1]

وعرف قانون حماية المستهلك الأردني السلعة في نص المادة الثانية منه على أنها: " أي مال منقول يحصل عليه المستهلك من المزود وإن ألحق بمال غير منقول بما في ذلك القوى غير المحرزة كالكهرباء".

كما عرف الخدمة بأنها: " الخدمة التجارية سواء أكانت بمقابل أو بدون مقابل التي يقدمها أي شخص للمستهلك بما في ذلك تأجير الأموال المنقولة". [2]

---

(1) حوى، فاتن حسين (2012). الوجيز في قانون حماية المستهلك (ط.1). منشورات الحلبي الحقوقية، ص23.

(2) نص المادة الثانية من قانون حماية المستهلك الأردني لسنة 2017.

وقد اجتهدت محكمة التمييز في أحد قراراتها بتعريف السلعة أو الخدمة بالمفهوم الوارد في قانون حماية المستهلك: " هي الخدمة التي تكون قابلة للتوزيع أو للتداول أو للتصنيع أو للتأجير وتحمل بحكم طبيعتها علامة تجارية أو اسم المزود". [1]

الفرع الثاني: الخصائص من حيث أطراف العقد

يُلاحظ أن ما يميز عقود الاستهلاك هو المراكز القانونية المتفاوتة في القوة الاقتصادية بين طرفي العقد، فأطراف العقد فيها في مراكز غير متساوية في الحقوق والالتزامات، فالمستهلك في مركز اقتصادي أقل بالنسبة للمهني أو المحترف الذي يملك القوة من خلال المعرفة حول معلومات السلعة أو الخدمة، فنجد هنا أن العقد يشوبه ضعف المستهلك ويقابل هذا الضعف قوة المزود على كافة الأصعدة وهذا الضعف هو أساس اختلال التوازن العقدي. [2]

ومن هنا يظهر عدم التوازن بين أطراف العلاقة التعاقدية؛ فالمهنيين أو (المحترفين) يجدون أنفسهم أكثر فأكثر في مركز قوة اتجاه المستهلكين. وبصفة عامة فإن المستهلكين لا يجدون أنفسهم إلا في مركز ضعف.

الفرع الثالث: من حيث التنظيم القانوني

لقد اهتم المشرع الأردني، بالإضافة إلى العديد من التشريعات العربية بإفراد الصفة الحمائية للمستهلك بصفته الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية، وخاصة في عقود الاستهلاك؛ كالمشرع المصري والقطري والعراقي [3]، وذلك محاولة منهم لحماية المستهلك في عقد الاستهلاك الذي ينعقد

---

(1) حكم رقم (4900) لسنة 2021– محكمة التمييز بصفتها الحقوقية.

(2) حوى، فاتن حسين (2012). مرجع سابق، ص22.

(3) فالمشرع المصري افرد قانون لحماية المستهلك رقم 67، لسنة 2006، وكذلك المشرع العراقي قانون حماية المستهلك 1رقم لسنة 2010، والمشرع القطري في قانون رقم 8 لسنة 2008.

بشكل عقد إذعان والذي يستقل أحد أطراف العقد بوضع شروط العقد وبنوده وبشكل لا يتيح للمستهلك مناقشتها أو المفاوضة عليها.

ولحاجة المستهلك لإبرام العقد يضطر لقبول التعاقد دون المفاوضة أو السماح له بتعديل شروط العقد، فالعلاقة بين الشروط التعسفية وتكييف العقد بأنه عقد إذعان علاقة وثيقة وقوية. [1]

فنص المشرع الأردني في كثير من المواد على حماية المستهلك من الشروط التعسفية، ومن ذلك ما نصت عليه المادة (21) من قانون حماية المستهلك الأردني الفقرة الثانية منها على أنه: "ب- يقع باطلاً أي اتفاق أو شرط يعفي المزود من المسؤولية عن أي من التزاماته المنصوص عليها في القانون".

(1) بوبكر، قارس (2021). دور القاضي في تحقيق التوازن العقدي في عقود الإذعان. مجلة دبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، مج 4، ع3، ص438.

المبحث الثالث

المبادئ القانونية في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها النظرية العامة للعقد مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، أي أن ما هو مكتوب في العقد ملزم لطرفيه، والمبدأ الآخر هو مبدأ سلطان الإرادة، وهو ما يقصد به أن العقد لا ينعقد إلا عن إيجاب وقبول صحيحين ولا يشوبهما أي عيب من عيوب الإرادة. فالإرادة تنشئ العقد وتخرجه إلى حيز الوجود من جهة، وتحديد آثاره ومداه من جهة أخرى.

فمبدأ سلطان الإرادة هو أساس العلاقة التعاقدية. يتم إبرام العقود فيما بين الأطراف حول مضمون العقد بالاتفاق بينهما، وفق مبدأ حسن النية الذي يتمثل بالإنصاف والعدالة. فإرادة الفرد هي أصل تكوين العقد فإن تخلفت أو انعدمت انعدم العقد، فالالتزامات التي ينشئها عقد صحيح يقوم مقام القانون بالنسبة إلى أطرافه.

وبناءً عليه، يتناول هذا المبحث التطرق لمبدأ سلطان الإرادة ومبدأ حسن النية في تحقيق التوازن العقدي في عقود الاستهلاك على النحو الآتي:

المطلب الأول: مبدأ سلطان الإرادة وتحقيق التوازن العقدي.

المطلب الثاني: مبدأ حسن النية.

المطلب الأول

مبدأ سلطان الإرادة وتحقيق التوازن العقدي

إن مبدأ سلطان الإرادة ما هو إلا أثر سياسية الحرية الاقتصادية في نطاق القانون الخاص[1]، فسياسة الحرية الاقتصادية تسمح للأفراد بإبرام العقود التجارية والخدمات بإرادتهم دون ضغط، فإرادة الأطراف الحرة هي الشريعة والمنهج والقوة التي تلزم أطراف العقد فالإرادة التي أساسها الرضا كافية لإنشاء الالتزامات. [2]

فالإرادة هي صاحبة السلطان الأكبر في إبرام العقود وتحديد آثارها، ومضمون مبدأ سلطان الإرادة في إطار القانون المدني هو أن إرادة الفرد تنشأ بذاتها لذاتها التزامها، فلها الحق بإنشاء ما تشاء من العقود، ولها الحرية بتحديد الآثار وتعديلها وكذلك إنهاء العقد بعد إبرامه، حيث يقصد بمبدأ سلطان الإرادة حرية الأفراد في إنشاء العقود وتضمينها ما يشاؤون من البنود والشروط وتعد أساس عدالة التعاقد ويستند هذا المبدأ على المذهب الفردي الذي من خلاله تطلق حرية الإرادة بما لها من قوة ذاتية لتمنح العقد قوة ملزمة، وذلك لما للإرادة الحرة من قوة مطلقة [3]، "فالعقد وليد إرادتين وما تعقده إرادتان لا تحله إرادة واحدة". [4]

إلا أن مبدأ سلطان الإرادة قد يجد فيه تعارض مع بعض الأمور المستجدة والتي أثرت بشكل كبير على الإرادة الحرة لطرفي العلاقة التعاقدية، فالتطورات الاقتصادية والاجتماعية أدت إلى تفرد

---

(1) عمر، نبيل إسماعيل (1984). سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية (ط.1). منشأة معارف، الإسكندرية، ص84.

(2) الحيصة، علي مصبح صالح (2011). مرجع سابق، ص38-39.

(3) الشديفات، علي محمد كساب (2010). مرجع سابق، ص68.

(4) الزهوي، أشرف. الوضع الظاهر وحسن النية في القانون-نقابة المحامين المصرية. (egyls.com)، تمت زيارة الموقع الساعة 30 :5م، يوم الاثنين، تاريخ 29/1/2024.

أحد أطراف العقد وهو المزود في صياغة شروط العقد ومضمونه دون أن يكون للمستهلك المفاوضة والمناقشة على مضمونه وشروطه، فيكون المستهلك في موقف ضعف إذا تمت مقارنته بالمزود الذي يتعاقد معه. [1]

ومع هذا التعارض بين مبدأ سلطان الإرادة وما يتم في الواقع الفعلي من استغلال المزود ضعف مركز المستهلك، أصبح من الضرورة البحث عن وسيلة لتحقيق التوازن في العلاقات التعاقدية. فمع ظهور العقود التي لا تتوازن فيها المراكز القانونية بين أطرافها لا بد من الرقابة على تلك العقود فيجب النظر إلى إرادة المتعاقدين وتسليط الضوء إلى ما هو أبعد من موافقة طرفي العقد على التعاقد من خلال البحث عن مدى سلامة الإرادة التي دفعت صاحبها إلى التعاقد للوقوف على مدى الضعف الذي شاب الإرادة. [2]

وبالنتيجة يرى الباحث أن العقد ينشأ بمجرد انعقاده ويصبح قانون الطرفين. وذلك استناداً لمبدأ سلطان الإرادة، فاستناداً لهذا المبدأ المفروض أن تتحقق موازنة العقد. حيث يعتبر الركيزة الأساسية التي تبنى عليها التصرفات القانونية بصفة عامة.

ويتضح مما سبق؛ أن هذا المبدأ لم يعد كافيا لتحقيق التوازن العقدي، لذلك واستجابةً للتطورات الاقتصادية التي ظهرت وساهمت في قوة المركز القانوني للمهنيين باتجاه المستهلك، أفردت غالبية التشريعات العربية قانون خاص في حماية المستهلك يتضمن حقوق المستهلك والتزامات المزودين (المهنيين).

---

(1) صبايحي، ربيعة (2015). مرجع سابق، ص478.

(2) سادات، محمد. مرجع سابق، ص471.

المطلب الثاني
مبدأ حسن النية للحد من الشروط التعسفية

يعتبر مبدأ حسن النية من المبادئ القانونية المتأصلة في العلاقات التعاقدية، فلا يمكن إغفالها أو إهمالها، حيث يعد تطبيقها امتثالاً لأحكام القانون، وغيابها مخالفة لقواعده، فالعديد من التشريعات أخذت به واوردته ضمن نصوصها القانونية [1]، بحيث ألزمت المتعاقدين بمراعاته عند تنفيذ العقود، فأصبح من المبادئ التي تعترف به الأمم المتمدنة [2]، فيجد مقره في التشريعات التي تمنح دورا للبواعث والنيات في التصرفات القانونية حيث ينشر القانون ظله على العلاقات التعاقدية لمراقبة مشروعية الباعث والنوايا. [3]

وبالرجوع إلى نص المادة (156/1) من القانون المدني الاردني نجد أنها نصت على أنه: " ليس لمن وقع في غلط أن يتمسك به على وجه يتعارض مع ما يقتضي به حسن النية"، وهذا يعني أن المشرع الأردني تبنى فكرة الدافع أو الباعث من التعاقد، كما نص صراحة على مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود.

فيقتضي مبدأ حسن النية من الأطراف التفاوض بشرف وأمانة وأن يكون التعاقد بينهما مبني على أساس الثقة المتبادلة وفي مرحلة التعاقد يكون مبدأ حسن النية من خلال عدم العلم بالعيب الذي يشوب التصرف، أما في مرحلة التنفيذ فيتجسد مبدأ حسن النية بالأمانة والاستقامة والإنصاف. [4]

---

(1) حيث ورد مبدأ حسن النية في القانون المدني المصري في نص المادة 148، وورد في القانون المدني الأردني في نص المادة 1/202 وايضا أشار اليه المشرع العراقي في نص المادة 150 من القانون المدني.

(2) محمد، مصطفى يونس (1995). حسن النية في القانون الدولي العام. المجلة المصرية للقانون الدولي ع51، ص 147.

(3) بركان، فضيلة (2022). مبدأ حسن النية في العقود. مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج 6، ع2، ص666.

(4) نشمي، مصطفى خضير (2014). النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة الشرق الاوسط، الأردن، ص35.

حيث أن مبدأ حسن النية عرف بأنه: " الجهل المبرر بواقعة أو حادثة معينة، تكون مناط ترتيب الآثار القانونية اللازمة بحيث يختلف الحكم القانوني المترتب تبعاً لتحقق الجهل أو تحقق العلم بتلك الواقعة أو الحادثة" [1]، و"إن سوء النية يبدو أنه تحقق العلم بتلك الواقعة أو ذلك الحادث أو الظروف على وجه الحقيقة واليقين أو تحقق إمكانية العلم بذلك" [2]، وعُرف بأنه: "موجب الإخلاص التعاقدي الذي يفرض على المتعاقد التزام سلوك مستقيم اتقاء لأي ضرر قد يلحق بالمتعاقد الآخر". [3]

وعُرَف بأنه: " توخي الأمانة وشرف التعامل والإخلاص في تنفيذ الالتزام". [4]

كما عرف بأنه: " الالتزام بتوجيه الإرادة في تحقيق الغرض المباشر من إبرام العقد، بحيث ينسجم مع المصالح المبررة المشروعة للطرف المقابل". [5]

إن مبدأ حسن النية يفرض تنفيذ العقد لمصلحة المتعاقدين فالغاية منه المحافظة على التوازن العقدي وتطبيق قواعد العدالة. [6]

---

(1) القوني، عبد الحليم عبد اللطيف (2004). حسن النية وأثرها في التصرفات في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر.

(2) الجبوري، ياسين محمد (2006). المبسوط في شرح القانون المدني أحكام الالتزامات الجزء الثاني مج 1 (ط.1). دار الثقافة، عمان، ص36.

(3) الهادي، السعيد عرفه (1986). حسن النية في العقود. مجلة البحوث القانونية، كلية الحقوق جامعة المنصورة، ع1، ص 150.

(4) زيتزني، فاطمة الزهراء (2016). بحث مضمون مبدأ حسن النية في إطار نظرية العقد. مجلة القانون والعلوم السياسية، ع4، جامعة أبو بكر بلقياد، ص440.

(5) شيرزاد، عزيز سليمان ويونس، عثمان علي (2021). حسن النية في تنفيذ العقد: دراسة مقارنة. المجلة العلمية لجامعة جيهان، ص129.

(6) عسالي، صباح (2021). مبدأ حسن النية كمعيار لحماية التعاقد. مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية. مج 14، ع3، ص727.

وعرفه البعض من الناحية الموضوعية بمصطلح النزاهة والاستقامة وشرف التعامل والأمانة فتلك المصطلحات تعبر عن مبدأ حسن النية [1]، أما التعريف من الناحية الشخصية فقد ارتبط بنية من وجهت إليه ويجعل ترتيب الآثار القانونية مستندة على إرادة الشخص. [2]

ولا بد من الإشارة إلى أن مبدأ حسن النية مبدأ عام، يجب أن يسري في مرحلة التفاوض على بنود العقد وشروطه ومرحلة إبرامه وتفسيره وتنفيذه. [3]

فإن مبدأ حسن النية هو المبدأ العام لجميع التصرفات والعقود القانونية، وبالتالي من الأهمية توضيح الموضوعات التي يغطيها هذا المبدأ.

ولما تقدم يتناول هذا المطلب الحديث بخصوص دور مبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد ومن ثم إبرامه وأخيرا تنفيذه وتفسيره كالآتي:

الفرع الأول: مرحلة المفاوضة العقدية.

الفرع الثاني: مرحلة إبرام العقد.

الفرع الثالث: مرحلة تنفيذ العقد وتفسيره.

الفرع الأول: مرحلة المفاوضة العقدية

قبل التطرق لمبدأ حسن النية في مرحلة المفاوضات أو المساومة، لابد في البداية الحديث عن مرحلة التفاوض ذاتها، والتي هدفها الإلمام بكافة المسائل المتعلقة بالعقد وقبل إبرامه والتعرف على

---

(1) زيتزني، فاطمة الزهراء (2016). مرجع سابق، ص442.

(2) الشيخ، رمزي رشاد عبد الرحمن (2015). اثر سوء النية في عقود المعاوضات في القانون المدني. دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص905.

(3) المذكرات الايضاحية للقانون المدني الأردني، ج1، ص 151.

كافة التفاصيل من الحقوق والواجبات والالتزامات التي تحقق المشروعة لهما [1]، وكونها المرحلة التي تسبق صدور الإيجاب وذلك لأنه بمجرد صدور الإيجاب تنتهي مرحلة المفاوضات على العقد ويتم فيما بعد الدخول في مرحلة أخرى في حياة العقد، وهي ما تسمى بمرحلة تكوين العقد، ويقتضي على الطرفين خلال مرحلة المفاوضة واجب الالتزام بما يسمى مبدأ حسن النية وذلك لغاية تحقيق التوازن المقبول أو المعقول بين مبدأ سلطان الإرادة الذي من خلاله يتوصل الأطراف لانعقاد العقد وبين توفير الثقة والأمانة والجدية في مرحلة المفاوضات. [2]

الفرع الثاني: مرحلة إبرام العقد

وبالرجوع إلى القانون المدني الأردني نجد أنه جاء خالياً من النص على مبدأ حسن النية في مرحلة إبرام العقد، وكذلك خلا منه المشرع المصري والعراقي، باستثناء المشرع اللبناني في نص المادة (221) من قانون الموجبات والعقود، والقانون الفرنسي بعد آخر تعديل للقانون المدني حيث جاء التعديل وأرسى مبدأ حسن النية في مرحلة إبرام العقد أو انعقاده. [3]

يعتبر العقد مبرماً بتلاقي الإيجاب مع القبول فمتى تلاقت إرادتي أطراف العقد ينعقد العقد باستثناء العقود التي نص القانون على شكلية معينة لانعقادها.

وذلك ما نصت عليه المادة (90) من القانون المدني الأردني أن العقد ينعقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول مع الأخذ بعين الاعتبار ما يفرضه القانون من اوضاع معينة لانعقاد العقد. [4]

---

(1) خليفات، عهود احمد حسين (2020). مدى انسحاب ودور مبدأ حسن النية على مراحل ما قبل وبعد تنفيذ العقود المدنية: دراسة تحليله. مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مج 5، عدد1، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، ص582.

(2) حميداني، محمد (2019). مبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض وفقاً لأحكام الأمر 131-2016، المعدل للقانون المدني الفرنسي، جامعة 8ماي، الجزائر، ص302.

(3) خليفات، عهود احمد حسين (2020). مرجع سابق، ص858.

(4) القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976.

الفرع الثالث: مرحلة تنفيذ العقد وتفسيره

عُرِّفَ مبدأ حسن النية في تنفيذ العقد: " أن تحترم ما قام بينك وبين الطرف الآخر من اوضاع، وأن تنفذها وفقاً لذلك وليس كما تريد" [1]، فتنفيذ العقد بحسن نية يعني تنفيذه وفق قصد الأطراف، ووفق الغاية المرجوة من العلاقة العقدية فيما بينهما. [2]

يقوم كل متعاقد بتنفيذ ما ترتب عليه من التزامات دون نقص أو تغيير، فواجب عليه تحقيق كل بنود العقد وشروطه، حيث يعد المتعاقد حسن النية إذا قام بتنفيذها بأمانة وإخلاص، وابتعد عن كل ما يؤدي إلى الإضرار بالطرف الآخر وإلا كان مخلا بمبدأ حسن النية في تنفيذ العقد. [3]

إن وجوب تنفيذ العقد بحسن نية نص عليه المشرع الأردني في نص المادة (1/202) من القانون المدني الأردني الذي جاء بأنه: " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية".

وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: " إذا كان هناك محل لتفسير العقد فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقًا للعرف الجاري في المعاملات". ونص المادة (202) من القانون المدني بأن على المتعاقد أن يقوم بالتنفيذ بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية وفي الفقرة الثانية من المادة نفسها تم تحديد نطاق العقد بأن لا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد فيه على وجه الخصوص بل يلزمه كذلك بما تقتضيه طبيعته وفقًا لأحكام

---

(1) شيرزاد، عزيز سليمان ويونس، عثمان علي (2021). مرجع سابق، ص44.

(2) برحيلة، بدر الدين (نوفمبر 17-18). حماية المستهلك ضد الشروط التعسفية [بحث مقدم] للمتلقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمن، ميرة-بجاية، ص6.

(3) شيرزاد، عزيز سليمان ويونس، عثمان علي (2021). مرجع سابق، ص43.

القانون والعرف وكذلك مخالفة المادة (224) من القانون المدني التي نصت على أن: (المعروف عُرفًا كالمشروط شرطاً)". [1]

ويتضح من القرار السابق أن مبدأ حسن النية في مرحلة التنفيذ يعني الالتزام بنية تنفيذ العقد وفقاً لما تفرضه القوة الملزمة للعقد واحترام الرغبة الأساسية من التعاقد. ومن الشروط التعسفية في هذه المرحلة ما يرتبط بإجراءات الفصل في النزاع وطرق حله مما يدفع الطرف الضعيف في العلاقة العقدية بالتوجه إلى وسائل التسوية الودية بعيدا عن طريق القضاء. [2]

وبالمحصلة يستنتج الباحث أن مبدأ حسن النية يجب ان يسري على جميع مراحل العقد من مرحلة المفاوضة والمساومة مرورا بمرحلة إبرام العقد حتى المرحلة الأخيرة منه وهي مرحلة التنفيذ، فالعقد يعتبر جسما وأحد فلا يتصور تطبيقه فقط بمرحلة تنفيذه أو بمرحله المفاوضة ويتجسد دور هذا المبدأ بتحقيق التوازن العقدي بين طرفية بسبب اختلاله جراء فرض شروط تعسفية من قبل المزود في مواجهة المستهلك من خلال اعتباره وسيلة في يد القاضي ليتدخل في تحقيق العدالة والإنصاف في عقد الاستهلاك.

(1) الحكم رقم (7176) لسنة 2023، محكمة التمييز بصفتها الحقوقية.

(2) الشنطي، سهى (2008). مرجع سابق، ص109.

الفصل الثالث

صور الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك ومعايير تحديدها

سبقت الإشارة في الفصل السابق إلى أن عقود الاستهلاك تقوم على تنظيم العلاقة بين المستهلكين والمزودين، وذلك لما يسود هذه العقود من اختلال التوازن العقدي بين أطرافه، فتتيح للطرف الأقوى صاحب التفوق الاقتصادي والمعرفة في السوق وضع بنود وشروط العقد وحده وذلك من خلال عدم تمكين المستهلك من المساومة والمفاوضة والاستغناء عن موافقته بشكل يضر به ويعود بالفائدة على المزود. بالإضافة إلى عدم الأخذ بعين الاعتبار للقواعد القانونية التي تضمن المساواة بين أطراف العلاقة العقدية على حد السواء.

لذا جاء تخصيص هذا الفصل للحديث عن الصور التي تتشكل بها الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، وكذلك لبيان المعايير التي يتم من خلالها الكشف عن صفة التعسف في الشرط الذي تم وضعها من قبل المزود في عقود الاستهلاك.

وبناء على ما تقدم سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: صور الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك.

المبحث الثاني: معايير الشروط التعسفية

المبحث الأول
صور الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

يمكن تصنيف صور الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك إلى شروط تتصل بتنفيذ الالتزامات الأساسية وشروط تتصل بعدم تنفيذ العقد ولبحث هذه الشروط سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: الشروط التعسفية المتصلة بتنفيذ الالتزامات الأساسية للطرفين.

المطلب الثاني: الشروط التعسفية المتعلقة بعدم تنفيذ العقد.

المطلب الأول
الشروط التعسفية المتصلة بتنفيذ الالتزامات الأساسية للطرفين

تتنوع الشروط التعسفية التي قد ترد في العقود الاستهلاكية، ومن الشروط التعسفية بمرحلة تنفيذ الالتزامات قد تكون شروط مرتبطة بتسليم السعلة أو تقديم الخدمة، وقد ترتبط بالتزام الضمان، وأخيرا قد تكون مرتبطة بالتزام المستهلك بدفع الثمن، وبناءَ عليه لا بد من التطرق لأنواع الشروط التعسفية التي قد ترد في عقود الاستهلاك، من خلال تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع كالآتي:

الفرع الأول: الشروط التعسفية المتعلقة بتسليم السلعة أو تقديم الخدمة.

الفرع الثاني: الشروط التعسفية المرتبطة بالالتزام بالضمان.

الفرع الثالث: الشروط التعسفية المرتبطة بالتزام المستهلك بدفع الثمن.

الفرع الأول: الشروط التعسفية المتعلقة بتسليم السلعة أو تقديم الخدمة

ينشأ الشرط التعسفي من قبل المزود بخصوص انفراده في كيفية تسليم السلعة أو تقديم الخدمة وحده دون مشاركة المستهلك في ذلك، فقد يتحايل المزود في آجال التسليم وآجال تقديم الخدمات الذي يمنحه إياه مركزه الاقتصادي من توسع في تحديد كيفية التسليم واجله على النحو الذي يلائمه

والذي بدوره يعتبر شرطاً تعسفياً ويعتبر عدم التقيد بوقت تسليم السلعة أو الخدمة إخلالاً بالالتزامات التعاقدية وذلك وفق ما جاء في نص المادة (6/ب) من قانون حماية المستهلك "ب- يعتبر إخلالاً بالالتزامات التعاقدية أي من الحالات التالية:

1. عدم تسليم السلعة أو تقديم الخدمة إلى المستهلك خلال المدة المتفق عليها أو خلال المدة لمتعارف عليها.
2. عدم صحة المعلومات التي تم تزويد المستهلك بها عن السلعة أو الخدمة أو إخفاء المهني عن المستهلك أي معلومة جوهرية عنها ...".

بالإضافة إلى أن المزود قد يتلاعب بخصائص المنتج أو كمياته الذي لا يطابق المنتج الذي يريده المستهلك مستغلاً في ذلك عدم الدراية الكافية لدى المستهلك. [1]

وذلك ما نصت عليه المادة (4) من قانون حماية المستهلك الأردني: " يلتزم المهني بما يلي:

أ- التأكد من الجودة المعلن عنها للسلع أو الخدمات التي يتعامل بها وصلاحيتها للاستعمال أو الاستهلاك وفقاً لما أعدت له.

ب- التأكد من مطابقة السلع أو الخدمات التي يتعامل بها للخصائص المعلن عنها وتحقيق تلك السلع أو الخدمات للنتائج المصرح بها للمستهلك.

ج- تسليم السلعة للمستهلك أو تقديم الخدمة له خلال المدة المتفق عليها أو خلال المدة المعتادة لذلك دون تأخير."

---

(1) بوشارب، ايمان (2012). مرجع سابق، ص76.

الفرع الثاني: الشروط التعسفية المتعلقة بعدم التزام المزود بضمان العيب

إن الالتزام بالضمان من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المزود لارتباطها بصفة مباشرة بمصلحة المستهلك ورضائه عن المنتج بالإضافة إلى ضمان المنتج من العيوب الخفية وضمانه من الشروط التعسفية.

فالأصل أن يلتزم المزود بتسليم المستهلك السلع أو المنتجات سليمة وخالية من العيوب حتى يستطيع المستهلك الحصول على المنفعة المرجوة من شراء هذه السلع، وبالتالي يشبع حاجاته الأساسية.

فالعيب آفه تصيب الشي المبيع وهو: " كل عيب يكون من أثره نقصان ثمن المبيع عند التجار، وعند أرباب الخبرة، ولا يمكن معرفته بمجرد مشاهدة المبيع مشاهدة ظاهرية، بل يحتاج إلى خبير للكشف عنه أو ظهوره بعد تجربة المبيع" [1]، وهو ما نصت عليه المادة (513/4) من القانون المدني الأردني: " يشترط في العيب القديم أن يكون خفياً والخفي هو الذي لا يعرف بمشاهدة ظاهر المبيع أو لا يتبينه الشخص العادي أو لا يكشفه غير خبير أو لا يظهر إلا بالتجربة". فبموجب هذا النص أصبح الالتزام به التزاماً قانونياً. [2]

فإن وجد المستهلك عيبا خفيا مؤثرا في السلعة أو المنتج التي حصل عليها من المزود فإن المشرع وفر له الحماية من هذا العيب وأعطى له الحق بالرجوع على المزود بالضمان، ولا بد من

---

(1) الشلبي، محمد علي (2021). أثر العيب الخفي في المعاوضات المالية في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني [رسالة دكتوراه غير منشورة]. جامعة ال البيت، الأردن، ص 13.

(2) بوشارب، ايمان (2012). مرجع سابق، ص80 –81.

الإشارة إلى نص المادة (6/أ) من قانون حماية المستهلك الأردني "تعتبر السلعة أو الخدمة معيبة في أي من الحالات التالية:

1. عدم توافر متطلبات السلامة فيها لغايات الاستعمال العادي أو المتوقع لها.
2. عدم مطابقتها للقواعد الفنية الإلزامية المطبقة.
3. عدم مطابقتها للخصائص المعلن عنها أو عدم تحقيقها للنتائج المصرح بها للمستهلك.
4. عدم تحقق مستويات الأداء أو الجودة المصرح بها في السلعة أو الخدمة أو وجود خلل أو نقص فيها أو عدم صلاحيتها للاستعمال وفقاً لما أعدت له للمدة التي تتناسب وطبيعتها".

ونصت المادة (7) من قانون حماية المستهلك الأردني:

" أ-1- يلتزم المزود في حال كانت السلعة معيبة بإرجاعها ورد ثمنها بناء على طلب المستهلك أو أي شخص آخر انتقلت إليه ملكية السلعة.

2- إذا لم يتمكن المهني من إرجاع السلعة لظهور العيب بعد استهلاك المستهلك لها يلتزم المهني بأن يدفع للمستهلك مبلغا يعادل قيمة الضرر.

ب-1- يلتزم المهني في حال كانت الخدمة معيبة بإعادة ثمنها بناء على طلب المستهلك وذلك إذا لم يتلق المستهلك تلك الخدمة أو كان بالإمكان رجوع المهني عن تقديم الخدمة".

ونصت المادة (17) من قانون حماية المستهلك المصري علي أنه للمستهلك الحق في استبدال السلعة أو إعادتها مع استرداد قيمتها النقدية، دون إبداء أي أسباب ودون تحمل أي نفقات خلال أربعة عشر يومًا من تسلمها، وذلك دون الإخلال بأي ضمانات أو شروط قانونية أو اتفاقية أفضل للمستهلك، وللجهاز أن يحدد مددا أقل بالنظر إلى طبيعة بعض السلع[1].

(1) قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018.

ومن أمثلة الشروط التعسفية في هذا المقام عدم ضمان المزود للعيوب الخفية للمنتج أو عدم استبداله أو إرجاع ثمنه.

الفرع الثالث: الشروط التعسفية المتعلقة بمقدار الثمن وطريقة السداده من المزود

إن التزام المستهلك بدفع الثمن من الالتزامات الأساسية التي تقع على عاتقه مقابل الحصول عل السلعة أو الخدمة، وكونه هو الأساس لدى المزود الذي يهدف إلى تحقيق الربح والمضاربة، فأصبح تحكم المزود بفرض الثمن امرا حتميا، وتتمثل الشروط التعسفية هنا في قيام المزود بفرض ثمن مبالغ فيه أو عالي جدا، أو أن يقوم بتحديد كيفية الدفع بإرادته المنفردة دون الاكتراث لرضا المستهلك مما يشكل عدم توازن في العلاقة العقدية بسبب تعسف المزود بشكل مجحف[1]، ومن حق المستهلك تنزيل مقدار الثمن أذا بالغ المزود استناداً لنص المادة(2/480) من القانون المدني الأردني: " إذا ظهر أن البائع قد زاد في بيان مقدار رأس المال فللمشتري حط الزيادة ". ومن جانب أخر وبالرجوع الى قانون حماية المستهلك الأردني المادة(4/أ/8) نجد أنها تحدثت عن الإعلان المضلل من قبل المزود بما يخص مقدار الثمن وطريقة السداد وذلك لحماية المستهلك، فقد يضع المزود اعلان يضلل المستهلك فيه أو يوقعه بالخطأ بمعلومات خاطئة وغير صحيحة.

المطلب الثاني
الشروط التعسفية المتعلقة بعدم تنفيذ العقد

إن الشروط التعسفية قد تأتي بشكل فرض شرط جزائي يتسم بالتعسف وقد يرتبط بشرط يتعلق بأحكام المسؤولية، أو فسخ العقد، بالإضافة إلى الشروط التي ترتبط بتسوية المنازعات.

---

(1) خليفة بوداود، فواز لجلط (2020). قانون حماية المستهلك كآلية لتجاوز قصور القواعد العامة في القانون المدني. المجلة الجزائرية لقانون الاعمال، ع2، ص45.

حيث سيتم في هذا المطلب التطرق لهذه الشروط التي قد تأتي بصورة شروط تعسفية تؤدي لاختلال توازن العلاقة العقدية.

وبناء على ما تقدم سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع كما يلي:

الفرع الأول: الشرط الجزائي التعسفي.

الفرع الثاني: الشروط المرتبطة بالمسؤولية وفسخ العقد.

الفرع الثالث: الشروط التعسفية المتعلقة بتسوية النزاعات.

الفرع الأول: الشرط الجزائي التعسفي

يقصد بالشرط الجزائي اتفاق يحدد بموجبه الطرفان مقدماً المبلغ الذي يجب على المدين أن يدفعه إذا لم ينفذ التزامه أو عقده بعد ميعاده [1] إن الأصل في الشرط الجزائي أن يتم تقديره باتفاق الأطراف، إلا أن ذلك مختلف في عقود الاستهلاك، فالمزود في عقود الاستهلاك يستأثر بتحديده، بحيث يقوم المزود بتقدير الشرط الجزائي بصورة مفرطة لا تتناسب أبداً مع الإخلال الذي صدر عن المستهلك، كما أنه لا يسري على المزود إذا أخل هو بالتزاماته، حيث تعتبر شروط تعسفية مجحفة لا تأتي في صالح المستهلك مما يؤدي إلى اختلال في العلاقة العقدية من حيث تفاوت المراكز القانونية من حيث وجود طرف أقوى انفرد في تقدير الشرط الجزائي بشكل لا يتلاءم مع حالة المستهلك. [2]

(1) موقع الكتروني article_ed17_6.doc (live.com) تم الدخول الى الموقع يوم الاحد تاريخ 2024/4/8، ص162.

(2) بوشارب، ايمان (2012). مرجع سابق، ص87.

الفرع الثاني: الشروط المرتبطة بالمسؤولية وفسخ العقد

يتحقق الشرط التعسفي المتعلق بالمسؤولية من خلال قيام المزود بتحديد أحكامها بإرادته المنفردة دون المستهلك، وذلك من خلال قيام المزود بوضع شرط يعفيه من المسؤولية والذي يشكل تعسفا في حق المستهلك الذي ليس أمامه خيار سوى التسليم والموافقة للحصول على السلعة أو الخدمة.

كما تتجسد صورة الشروط التعسفية فيما يتعلق بفسخ العقد، ففي الوضع الطبيعي عندما يتم فسخ العقد يتم إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، فمثلاً إذا كان العقد بيعاً يسترجع المشتري الثمن ويسترجع البائع الشيء المبيع، لكن المزود في هذا الوضع لا يقوم برد المبالغ التي قام المستهلك بدفعها بالرغم من أن الفسخ كان بسبب عدم تنفيذه للالتزام فمتى احتوى هذا العقد على هذا الشرط اعتبر شرطاً تعسفياً. [1]

وجاء في قرار محكمة التمييز: " وعن السبب الثاني عشر ومفاده تخطئة محكمة الاستئناف بتطبيق القانون وتفسيره عندما لم تجب على دفع المميز الأول من حيث أن ما ورد في البندين (42) و(37) هما شرطان تعسفيان مخالفان لنص المادة (22) من قانون حماية المستهلك ذلك أن أي شرط يمنح مزود السلعة أو مقدم الخدمة التجارية (حق تعديل العقد أو فسخه بإرادة منفردة) يعد شرطاً تعسفياً يجيز للمحكمة إبطاله سندا للفقرة (أ) من المادة (22) من هذا القانون. وفي ذلك نجد أن معالجة هذا السبب تقتضي تفسير مفهوم السلعة أو الخدمة التي نص عليها قانون حماية المستهلك رقم (7) لسنة 2017. حيث نصت المادة (2) منه على تعريف السلعة بأنها أي مال منقول يحصل عليه المستهلك من المزود وإن ألحق بمال غير منقول بما في ذلك القوى المحرزة كالكهرباء. وأن الخدمة هي الخدمة التجارية سواء كانت بمقابل أو دون مقابل التي يقدمها أي شخص بما في ذلك

(1) بوشارب، ايمان (2012). مرجع سابق، ص88.

تأجير الأموال المنقولة. وفي السياق ذاته فقد عرفت المادة ذاتها المزود بأنه الشخص الطبيعي أو الاعتباري من القطاع العام أو الخاص يمارس باسمه أو لحساب الغير نشاطا يتمثل بتوزيع السلع أو تداولها أو تصنيعها". [1]

الفرع الثالث: الشروط التعسفية المرتبطة بتسوية النزاعات

إن وجود طرق تسوية النزاع في العقود المبرمة أمراً مفروغاً منه، فذلك شيء أساسي يجب أن يشتمل عليه العقد، إلا أنه في عقود الاستهلاك قد يقوم المزود باستخدام نفوذه وتفوقه الاقتصادي على المستهلك بإدراج شرط يقضي فيه بعدم لجوء المستهلك لأي طريق لتسوية النزاع في حال حدث خلاف بينه وبين المستهلك بحيث يعتبر ذلك شرطاً تعسفياً يأتي بصالح المزود ومجحفاً بحق المستهلك. [2]

وبالنتيجة يرى الباحث؛ أن صور الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك متعددة، فتنشأ من خلال استخدام المزود لتفوقه الاقتصادي الذي يتيح له الانفراد في وضع الشروط التي تناسب مصالحه على حساب المستهلك الطرف الأضعف في العلاقة العقدية فمنها ما يتعلق بالخدمة أو السلعة ومنها ما يتعلق بعدم تنفيذ الالتزامات الواجبة على المستهلك ومنها ما يرتبط بحقوق المستهلك الأساسية كقيام المزود بإدراج شرط يقضي بعدم قيام المستهلك باللجوء إلى أي طريق لفض النزاع الذي قد يحدث بينهما في المستقبل.

---

(1) الحكم رقم (4900) لسنة 2021 – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية الصادر بتاريخ 2021-10-31.

(2) بوشارب، ايمان (2012). مرجع سابق، ص89.

المبحث الثاني
معايير تحديد الشروط التعسفية

إن تحديد مفهوم الشروط التعسفية لا يتوقف عند تحديد مفهومها بل يتعداه إلى التطرق للمعايير التي من خلالها يكمن وصف الشرط بأنه تعسفي، فالقواعد الحديثة لحماية المستهلك أدت إلى ظهور عدة معايير يتحدد بموجبها ان العقد المدرج في عقد الاستهلاك تعسفياً من عدمه، ومن هذه القواعد الحديثة تلك التي جاء بها قانون حماية المستهلك الفرنسي 1978 من المادة (35) والتي جاءت بمعيارين، والتي نصت على أنه تعتبر من الشروط التعسفية التي "يبدو أنها مفروضة على غير المهني أو المستهلك بواسطة تعسف النفوذ الاقتصادي من الطرف الآخر ويعطي هذا الأخير ميزة فاحشة". [1]

فالمعيار الأول حسب المادة السابقة المعيار الاقتصادي والمعاير الثاني معيار الميزة الفاحشة التي يمتلكها المزود صاحب السلطة والنفوذ.

ولذلك كان لا بد من الإشارة إلى المعايير التي يتم من خلالها التعرف على مدى تعسف شروط العقد من عدمه، فقد اختلفت الآراء حول المعايير التي يمكن اللجوء إليها لمعرفة الشرط التعسفي من عدمه. فانفراد المزود بتحديد مضمون العقد ووضع شروطه لا يعد تعسفاً إلا إذا كان تطبيق المضمون والشروط يحقق مصلحة أكبر لصالح المزود على حساب المستهلك الطرف الأضعف في العلاقة العقدية. [2]

---

(1) سعيدي، عبد القادر (2016). آليات حماية المستهلك من الشروط التعسفية [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة الطاهر مولاي سعيدة، ص61.

(2) كرميش، نور الهدى (2020). مرجع سابق، ص156.

وبالتالي؛ إن كان الشرط يحقق مصلحة الطرفين المتعاقدين فلا وجود للتعسف، فالشرط التعسفي هو الشرط المعيب الذي يخل بالتوازن العقدي، والتي تعود على المزود بأوضاع تحقق منافع كبيرة لصالحه ومجحفة بحق المستهلك، فيجب أن يكون المزود متجاوزاً للحق وما هو مقرر قانوناً.

ولبحث ما تقدم سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: المعايير العامة لتحديد الشروط التعسفية.

المطلب الثاني: المعايير الخاصة لتحديد الشروط التعسفية.

المطلب الأول
المعايير العامة لتحديد الشروط التعسفية

تتمثل المعايير العامة التي تحدد الشروط التعسفية بعدة معايير، والتي تشمل معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية الذي يعتمد على نفوذ المزود ومعرفته التقنية ودرايته بالأمور التجارية على خلاف المستهلك الذي ليس لديه الإلمام الكافي بها.

ومعيار الميزة المفرطة الذي يستند إلى مدى منح المزود من مزايا وفقاً لقوته الاقتصادية ونفوذه، ومعيار الإخلال الظاهر في التوازن العقدي الذي ينظر من خلاله إلى مدى تعسف الشروط، فمن خلال هذا المعيار يتم إظهار مدى الاختلال الحاصل بين حقوق والتزامات كل من المزود والمستهلك.

ولبحث هذه المعايير سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الفرع الأول: معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية.

الفرع الثاني: معيار الميزة الفاحشة.

الفرع الثالث: معيار الإخلال الظاهر في التوازن العقدي.

الفرع الأول: معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية

يقصد بمعيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية بأنه الضابط المعتمد لبيان التعسف في شروط العاقد ومدى إخلاله أو عدم إخلاله بالتوازن العقدي. [1]

ويقصد بالقوة الاقتصادية هي تلك المكانة الهامة التي يحظى بها المزود في السوق، والتي تخول له أن يكون ذا نفوذ وهيبة، مما يجعله معروفا في السوق، مما يترتب عنه وضعية الهيمنة، ذلك أن القوة الاقتصادية ووضعية الهيمنة وجهان لعملة واحدة. [2]

فهذا المعيار يستند للقوة الاقتصادية للتاجر ومدى استغلاله لتلك القوة الذي يكون من خلال فرض شروط تعسفية. [3]

وقد تم اعتبار معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية سبباً مهماً في تحديد مدى تعسف الشرط من قبل المزود الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية الاستهلاكية.

ووفقاً لهذا المعيار لا بد من أن يتمتع المزود بوضعية اقتصادية محددة عندما يتعاقد مع المستهلك ويقوم باستغلال تلك القوة ليحصل على الميزة التي يبتغيها عن طريق وضع الشروط التي يريدها بطريقته وكما يفضل، وذلك باستغلاله مركزه الأقوى اقتصادياً، والقوة الاقتصادية هي الدرجة الهامة التي يحرزها المزود في السوق، والتي تمكنه من أن يكون ذو هيبه وتفوق وذو نفوذ وذلك ما يجعله معروفاً في السوق، مما يمنحه ذلك وضعية التحكم والهيمنة. [4]

---

(1) عوض، نادية محمد (2001). شروط الإعفاء في عقود التجارة وعقود المستهلكين. دار النهضة العربي، ص18.

(2) بوشارب، ايمان (2012). مرجع سابق، ص64.

(3) النجار، حماية المستهلك من التغرير والغبن في العقود، دراسة مقارنة، ص180.

(4) رحمة، محمود علي (2018). الحماية المدنية والقضائية للمستهلك من الشروط التعسفية: دراسة مقارنة (ط.1). مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، ص314.

بحيث يكون هذا الإخلال إخلالاً واضحاً بين حقوق والتزامات كل من طرفي العقد، وذلك يحدث عندما يقوم المزود ذو النفوذ والسلطة والقوه الاقتصادية باستغلال مركزه الأقوى اتجاه المستهلك، وهو ما يسمى بالمعيار الشخصي، فاكتشاف مدى التعسف في الشرط يعتمد على النظر إلى النفوذ الاقتصادي للمهني ومدى استغلاله لهذا النفوذ في إبرام ووضع الشروط العقدية، بالإضافة إلى الوسائل التي يستعملها في ممارسة نشاطه ومدى حجم الاحتكار الذي يتمتع به مما أدى إلى جعل المستهلك في مرتبة أقل منه. [1]

لقد حاول البعض إعطاء مقاييس تساعد على الكشف عن تعسف الشرط من عدمه وفق معيار التفوق الاقتصادي، فذهبوا إلى أن عدم التوازن في العلاقة العقدية الناتج عن استعمال القوة الاقتصادية من قبل المزود يجعل الشرط باطلاً. [2]

أما فيما يخص مدى اعتبار التعسف من قبيل تعسف في استعمال الحق أو تعسف موقف، ذهب اتجاه بأنه تعسف موقف، وذلك بكون ان أحد أطراف العلاقة العقدية في موقف قوي يتيح له فرض شروطه على الطرف الأضعف في العلاقة، فالطرف الأقوى يستغل هذه القوة لصالحه وبالتالي يلزم الطرف الأضعف (المستهلك) على التعاقد من خلال عقد غير متوازن بسبب تعسفه في وضع شروط لصالحه على حساب المستهلك الذي يجد نفسه مرغما على التعاقد. [3]

---

(1) انيسة، بسكري (2021). مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك: دراسة مقارنة. دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مج 5، ع2، جامعة لونيسي، الجزائر، ص29.

(2) بوعكاز، خليل وبدر الدين، الحاج علي (2022). مرجع، ص1640.

(3) بغدادي، مولودي (2015). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، جامعة الجزائر، بن كنعون، ص 46.

ومع ذلك تم انتقاد هذا المعيار لعدم وضوحه وذلك لصعوبة إمكانية التعرف على مدى تعسف النفوذ الاقتصادي [1]. والذي لا يستند إلى مقومات تكشف عن قوة المستهلك الاقتصادية [2]، وذلك لأن القوة الاقتصادية ليست سمة ملاصقة للمشروعات الكبيرة والقوية اقتصادياً، فجسامة المشروع لا تعني القوة دائماً ما بقي التاجر الصغير باستطاعته أن يتمتع باحتكار محلي يماثل مشروعاً وطنياً[3].

الفرع الثاني: معيار الميزة الفاحشة

يسمى هذا المعيار بالمعيار الموضوعي الذي يرتكز على المزايا المجحفة أو الفاحشة التي تتواجد للمهني بسبب استخدامه لنفوذه الاقتصادي [4].

ويقصد بالميزة المفرطة في هذا المعيار عدم التوازن بين الالتزامات المتقابلة في العقد، ولا ترتبط بثمن السلعة أو الخدمة [5].

كما عُرفت أنها: " المقابل المغالي فيه، وذلك بواسطة شرط أو عدة شروط عديدة تكون مخالفة للقانون المدني أو التجاري"[6]، فلكي يعتبر الشرط الموجود بالعقد من الشروط التعسفية فأنه يجب أن يكون معروضاً بواسطة استعمال النفوذ الاقتصادي الذي يملكه المزود من ناحية أن يمنح هذا الشرط

(1) حملاوي، نجاة (2017). حماية المستهلك من الشروط التعسفية. مجلة الحقوق والحريات، ع4، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص57.

(2) صبيح، نبيل محمد احمد (2003). بعض الجوانب القانونية لبطاقات الوفاء والائتمان المصرفية. مجلة الحقوق، ع1، مجلس النشر العلمي، الكويت، ص 258.

(3) سعيدي، عبد القادر (2016). مرجع سابق، ص62.

(4) حداد، حمزة (2007). الإذعان وعقد التامين [بحث مقدم]. مؤتمر القضاء والتامين، مركز القانون والتحكيم، عمان، ص10.

(5) الجميعي، حسن عبد الباسط (1991). أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد. دار النهضة العربية، ص98.

(6) بورنان، العيد (2019). الشرط الجزائي في عقود الاستهلاك في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة، جامعة الجيلالي سيدي بلعباس، ص123.

المفروض ميزة مفرطة من ناحية أخرى لصالح المتدخل. والتي تشكل عبئاً ثقيلا على الطرف الآخر المستهلك.

حسب هذا المعيار يعتبر الشرط تعسفياً عندما يمنح المحترف ميزةً فاحشةً، حيث يعتبر هذا المعيار نتيجة لاستعمال المزود نفوذه الاقتصادي في التعاقد وبالتالي فان معيار الميزة المفرطة مقترن اقتراناً محكماً بمعيار القوة الاقتصادية. [1]

فمعيار الميزة المجحفة أو المفرطة يبنى على اختلال التوازن في العقد بين طرفيه لتفاوت الحقوق والتزامات بين المستهلك والمزود ولتحديد مدى تعسف الشرط يجب أن ينظر إلى مجمل الشروط العقدية لتحديد مدى التعسف في الشروط وهذه الفكرة التي أخد فيها المشرع الفرنسي في المادة (132/5) من قانون الاستهلاك الفرنسي الذي نص على أن الطابع التعسفي للشرط يقدر بالاستناد إلى وقت إبرام العقد إلى جميع الظروف التي أحاطت بالعقد وكذلك بالنسبة إلى جميع شروط العقد.

إن هذه النظرية وان كانت منسجمة من الناحية النظرية الا أنها تثير إشكالية من الناحية العملية، من جهة صعوبة تحديد مدى التفاوت بالالتزامات والحقوق بين المزود والمستهلك وإلى الصعوبة في تحديد مدى التعسف في الشروط وذلك يعود لقناعة وتقدير القاضي لها، مما يؤكد عدم دقة هذا المعيار والغموض الذي يعتريه. [2]

كما أن معيار الميزة الفاحشة يقترب من فكرة الغبن الفاحش الموجود في القواعد العامة حيث كل من الميزة الفاحشة والغبن يؤديان إلى اختلال التوازن العقدي من حيث الالتزامات والعقود، وإن

---

(1) بوشارب، ايمان، 2018، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص82.

(2) بغدادي، مولودي (2015). مرجع سابق، ص50.

اختلفا في محل التعسف، فالغبن يقع على الثمن، أما الشروط التعسفية فيكون التعسف على الشروط المتعلقة بتنفيذ العقد. [1]

الفرع الثالث: معيار الإخلال الظاهر بالتوازن العقدي

يعد هذا المعيار قانوني موضوعي حيث ورد في التوجه الاوروبي رقم (93/13) الخاص بحماية المستهلك من الشروط التعسفية، إلا أن هذا المعيار يشكل صعوبة في كيفية تقدير عدم التوازن بالنظر إلى الشرط بحد ذاته أو يكون بالنظر إلى مجموعة شروط العقد. [2]

واستناداً إلى هذا المعيار يتضح لنا أنه يجب أن يكون الاختلال في التوازن العقدي بين أطراف العقد كبير أما إذا كان انعدام التوازن بسيط فإنه يعتبر من الأمور التي يمكن تجاوزها وذلك بهدف الاستمرارية والاستقرار في المعاملات وتماشياً مع ما هو جارٍ في مجال الأعمال والمال. [3]

يكون الاختلال بالتوازن العقدي في الحقوق والالتزامات بين أطراف العقد حسب هذا المعيار من خلال منح أحد الأطراف امتيازات مجحفة في حق الطرف الآخر، وذلك بالاستناد لقوته الاقتصادية كما أن وحسب هذا المعيار لا يقتصر على ثمن السلعة أو الخدمة بل يأخذ بعين الاعتبار المنفعة التي عادت على التاجر نتيجة الشرط التعسفي كما أنه يقوم بدراسة العقد ككل وفي جميع شروطه وأحكامه. [4]

فالمشرع الأردني أخذ في هذا الموقف واستند في ذلك على نص المادة (22/ ب) من قانون حماية المستهلك بأنه: " يعد من الشروط التعسفية بصورة خاصة كل شرط:

---

(1) انيسة، بسكري (2021). مرجع سابق، ص30.

(2) انيسة، بسكري (2021). مرجع سابق، ص32.

(3) الصادق، عبد القادر (2019). مرجع سابق، ص46.

(4) قانون حماية المستهلك الأردني رقم7 لسنة 2007.

1. يؤدي إلى إخلال بين حقوق والتزامات كل من المهني والمستهلك على خلاف مصلحة المستهلك.
2. يسقط أو يحد من التزامات أو مسؤوليات المهني عما هو مقرر في هذا القانون أو أي تشريع نافذ.
3. يتضمن تنازلاً من المستهلك عن أي حق مقرر له بمقتضى هذا القانون أو أي تشريع نافذ.
4. يتضمن منح المهني الحق في تعديل العقد أو فسخه بإرادته المنفردة "[1].

ويتضح من النص السابق أن المشرع منح المحكمة الصلاحية بتعديل الشروط التعسفية الواردة في العقد ولها السلطة بأن تعفي الطرف المذعن منها وفقاً لمبادئ الإنصاف والعدالة، ووجدت أن أي اتفاق يخالف هذا النص باطلاً.

أجاز المشرع الأردني في قانون حماية المستهلك في نص المادة (22/أ) إبطال الشروط التعسفية إلا أنه قيَّد هذا البطلان بطلب مقدم من المستهلك أو المتضرر نفسه كما اعتبر أي اتفاق خلاف ذلك باطلاً.

المطلب الثاني
المعايير الخاصة للشروط التعسفية

إن المشرع الأردني أشار إلى المعايير الخاصة التي يتم الاستناد إليها لتمييز الشروط التعسفية من عدمها، حيث أشار إليها صراحة في نص المادة (22) من قانون حماية المستهلك الأردني في فقرتين، حيث نصت الفقرة الاولى من هذه المادة على البطلان الذي يترتب على وجود الشرط التعسفي في العقد والذي سيتم الحديث عنه في الفصل التالي، أما الفقرة الثانية من ذات المادة أشارت إلى

(1) عبد الرحيم، احمد شوقي (2003). المسؤولية العقدية للمدين المحترف. منشأة المعارف، الإسكندرية، ص111.

المعايير التي يتم الاستناد إليها لتمييز الشروط التعسفية حيث خصصها المشرع الأردني بصورة خاصة لبيان الشرط التعسفي في العقود الاستهلاكية.

ولما تم ذكره، سيتم تقسيم هذا المطلب كما يلي:

الفرع الأول: الشروط الخاصة بالمستهلك.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالمزود.

الفرع الأول: الشروط الخاصة بالمستهلك

قد ترتبط الشروط التعسفية بالمستهلك كقيام المستهلك بالتنازل عن حقوقه أو أن يضع شرط يلزمه بالتعويض عند الإخلال بالتزاماته أو أن يتضمن العقد شرط يسقط حقه باللجوء إلى القضاء أو الوسائل البديلة عند نشوء خلاف بين أطراف العقد.

وبناءً عليه سيتم تقسيم هذا الفرع على النحو الآتي:

اولا: الشرط الذي يتضمن تنازل المستهلك عن حقوقه.

اهتم المشرع الأردني في حماية المستهلك حيث قرر له حقوق وفق قانون حماية المستهلك الأردني في نص المادة (3/أ) والتي أعطت الحق للمستهلك بالحصول على السلع أو الخدمات التي تحقق غرضه دون أن يلحقه أي ضرر بمصالحه وله الحق بالحصول على معلومات كاملة وواضحة قبل القيام بأي عملية شراء عن الالتزامات التي تقع على عاتقه باتجاه المزود وحقوق المزود بمواجهة المستهلك. وله الحق أيضاً بان يحصل على صورة واضحة وكاملة عن معلومات السلعة أو الخدمة وان يقوم بعملية الشراء أو اختيار السلعة أو الخدمة دون أي ضغط أو تقييد غير مبرر.

بالإضافة إلى أن من حق المستهلك الحصول على ما يثبت شرائه للسلع أو الخدمات والتفاصيل الأساسية الخاصة بعملية الشراء. [1]

فأي تنازل عن أي حق من الحقوق المقررة قانوناً للمستهلك يعتبر بمثابة شرط تعسفي من المزود اتجاه المستهلك، وذلك حسب المشرع الأردني وفقاً لنص المادة (22/ب/3) من قانون حماية المستهلك الأردني عندما اعتبر أن أي تنازل عن حق من حقوق المستهلك صورة خاصة من صور التعسف في عقود الاستهلاك.

ثانيا: الشرط الذي يتضمن إلزام المستهلك بدفع التعويض إذا أخل بالتزاماته بشكل لا يتناسب مع الضرر الذي يصيب المزود.

اعتبر المشرع الأردني الشرط الذي يحتوي على إلزام المستهلك بالتعويض عند الإخلال بالتزاماته بصورة لا تتلاءم مع الضرر الذي يلحق بالمزود شرطاً تعسفياً، وذلك وفقاً لنص المادة (22/ب/ 5) من قانون حماية المستهلك الأردني.

ثالثا: الشرط الذي يسقط حق المستهلك في اللجوء إلى القضاء.

إن من حق المستهلك الالتجاء إلى القضاء وإقامة الدعوي في حال حدث الإخلال بحقوقه أو الإضرار بها أو تقييدها وتشمل أيضاً حقه برفع دعوى لتعويض المستهلك عن الأضرار التي لحقت به جراء ذلك، وهذا الحق تم نص عليه في قانون حماية المستهلك في المادة (3/أ/6).

واستناداً إلى نص المادة (22/ب/7) من قانون حماية المستهلك التي اعتبرت الشرط الذي يسقط حق المستهلك في لجوئه إلى القضاء شرطاً تعسفياً في غير صالح المستهلك بكونه يلحق به الضرر ويحرمه من أحد حقوقه القانونية في اللجوء القضائي في حال تم الإخلال بأحد حقوقه فأي يشرط

(1) نص المادة (3/أ) من قانون حماية المستهلك الأردني لسنة 2017.

يحرمه التقاضي أو اللجوء إلى الطرق البديلة لفض المنازعات كالتحكيم على سبيل المثال يعتبر صوره من صور التعسف المرتبطة بشكل خاص بعقود الاستهلاك.

رابعا: الشرط الذي يؤدي إلى الاختلال بين حقوق والتزامات كل من المزود والمستهلك على خلاف مصلحة المستهلك.

إن التوازن العقدي بين المستهلك والمزود حق من حقوق المستهلك وذلك بأن لا يقوم المزود بأي فعل أو امتناع ينتج عنه إخلالاً بأي حق من حقوق المستهلك، فالمشرع الأردني اعتبره أمراً محظوراً على المزود. [1]

كما أن المشرع الأردني اعتبر أي شرط في العقد يقوم على الإخلال بين حقوق والتزامات المزود والمستهلك بشكل يتعارض مع مصلحة المستهلك شرطاً تعسفياً ومجحفاً في حقه وذلك استناداً إلى نص المادة (22/ب/1) من قانون حماية المستهلك الأردني. [2]

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالمزود

أشار المشرع الأردني إلى الشروط التعسفية الخاصة بعقود الاستهلاك من خلال بيانها بصورة خاصة في نص المادة (22/ب) من قانون حماية المستهلك الأردني، فنجد أن تلك الشروط منها ما جاء مرتبط بالمستهلك وأخرى بالمزود، لذلك سيتم تقسيم هذا الفرع إلى ما يلي:

اولا: الشرط الذي يسقط أو يحد من التزامات أو مسؤوليات المزود.

ثانيا: الشرط الذي يتضمن منح المزود بحق تعديل العقد بإرادته المنفردة.

ثالثا: الشرط الذي يعفي المزود من خدمات ما بعد البيع.

---

(1) نص المادة (3/ب) من قانون حماية المستهلك الأردني لعام 2017.

(2) نص المادة 22/ب/1 من قانون حماية المستهلك الأردني لعام 2017.

اولا: الشرط الذي يسقط أو يحد من التزامات أو مسؤوليات المزود

يجب على المزود الالتزام بأمور عدة والتي جاءت في نص المادة (4) من قانون حماية المستهلك الأردني الذي ألزم المزود بالتأكد من جودة السلع أو الخدمات المعلن عنها وصلاحيتها للاستعمال أو الاستهلاك وفقاً لما أعدت له، والتأكد من أن السلع والخدمات مطابقة للخصائص المعلن عنها وتحقيقها للنتائج المصرح بها للمستهلك. بالإضافة إلى الالتزام بتسليم السلعة أو تقديم الخدمة له خلال المدة المتفق عليها أو خلال المدة المعتادة دون أي تأخير، كما يجب عليه تقديم منتجات لا تنتهك حقوق الملكية الفكرية ويحترم القيم الدينية والعادات والتقاليد وكرامة المستهلك. [1]

وبناءً على نص المادة (22/ب/3) من قانون حماية المستهلك فإن أي شرط يتضمن إسقاط أو الحد من التزامات المستهلك التي ذكرت فيما سبق يعتبر شرطاً تعسفياً بحق المستهلك الطرف الأضعف في العلاقة العقدية.

ثانيا: الشرط الذي يتضمن منح المزود حق تعديل العقد بإرادته المنفردة.

نص المشرع الأردني في المادة (22/ب/4) من قانون حماية المستهلك الذي أشار إلى أن الشرط يعتبر شرطاً تعسفياً عندما يمنح المزود الحق في تعديل العقد أو فسخه بإرادته المنفردة، كونه ليس من حق المزود التعديل أو الفسخ بإرادته فقط بل لا بد من توافر الإرادتين لتعديل أو الفسخ.

إن أساس **التوازن** العقدي هو أن يقوم المزود والمستهلك بتعديل أو فسخ العقد باجتماع إرادتهما معاً على قدم المساواة، فكما هو حقا للمزود في ذات الوقت هو حقاً للمستهلك، فأي شرط يعطي الحق للمزود بتعديل العقد بإرادته وحده دون إرادة المستهلك يعتبر شرطاً تعسفياً ومجحفاً في حق المستهلك وفقاً لقانون حماية المستهلك الأردني.

---

(1) نص المادة 4 من قانون حماية المستهلك الأردني لسنة 2017.

ثالثا: الشرط الذي يعفي المزود من خدمات ما بعد البيع.

إن من التزامات المزود تأمين خدمات ما بعد البيع، خصوصاً خدمات الصيانة وقطع الغيار اللازمة للسلع أو الخدمات التي تتطلب طبيعتها ذلك أو التحقق من أنه تم تأمينها سواء كان ذلك مقابل بدل يدفعه المستهلك أو دون مقابل. (1)

وبالتالي فإن الشرط الذي يتضمن إعفاء المزود من خدمات ما بعد البيع يعتبر شرطاً تعسفياً، كونها من الالتزامات الواجبة على المزود فلا يمكن إعفائه منها، وذلك وفق ما جاء في نص المادة (22 /ب/8) من قانون حماية المستهلك، إلا أنه يختلف الوضع إذا كان هذا الشرط مضافاً إلى العقد وبخط يد المستهلك بصورة تدل دلالة صريحة وواضحة لا لبس فيها على علم المستهلك لمضمونه وموافقته عليه، ففي هذه الحالة يخرج عن مفهوم الشرط التعسفي. (2)

وبالتالي يستخلص الباحث مما سبق أن المعايير العامة لتمييز الشروط التعسفية والتي تمثلت بثلاثة معايير وهي معيار القوة الاقتصادية ومعيار الميزة الفاحشة أو المجحفة ومعيار الإخلال الظاهر بالتوازن العقدي بين الطرفين لم تكن معايير دقيقة وواضحة للكشف عن التعسف من عدمه في عقود الاستهلاك، مما دفع المشرع الأردني بإدراج مجموعة من الشروط بصورة خاصة بعقود الاستهلاك والتي إن وجدت في عقود الاستهلاك تعتبر شروطاً تعسفية يترتب عليها البطلان، وهذا إن دل على شيء، يدل على أن المشرع الأردني اولى حماية خاصة للمستهلك في هذه العقود كونه في مركز ضعف بالنسبة للمزود ذو النفوذ، كما يدل على عدم الاعتماد على المعايير العامة في الكشف عن الشروط التعسفية لصعوبة أعمال تلك المعايير غير الدقيقة.

---

(1) نص المادة 5/أ قانون أصول محاكمات مدنية الأردني لسنة 2017.

(2) نص المادة 22/ب قانون حماية المستهلك الأردني لسنة 2017.

ومن التشريعات العربية التي أدرجت معايير خاصة للشروط التعسفية في عقود الاستهلاك المشرع الإماراتي الذي نص في المادة (34) من اللائحة التنفيذية رقم (66) لسنة 2023 الخاصة بقانون حماية المستهلك رقم (5) لسنة 2020 [1]، على الشروط التي اعتبرها تعسفية إن وجدت في عقد الاستهلاك. [2]

---

(1) اللائحة التنفيذية رقم (66) لسنة 2023، الخاصة بقانون حماية المستهلك الإماراتي رقم (15) لسنة 2020.

(2) حيث نصت على ان: " 1-اعطاء المزود نفسه الحق في تفسير العقد أو تعديل بعض بنود العقد أو أنهاء من جانب وأحد دون الرجوع إلى المستهلك أو منحه حق المطالبة بالتعويض.

2- تخويل الحق للمزود في حالة العقد غير محدد المدة بأن ينهيه من جانب وأحد ودعم منح نفس الحق للمستهلك.

3- تخويل المزود بأن يحدد بنفسه ودون الرجوع إلى المستهلك ما إذا كانت السلعة أو الخدمة محل التعاقد مطابقة لما هو منصوص عليه في العقد.

4- إلغاء أو انتقاص حق المستهلك في طلب التعويض عند إخلال المزود بالتزاماته.

5- إعطاء المزود لنفسه الحق في ان يغير من جانب وأحد خصائص السلعة أو شروط انتفاع المستهلك بالخدمة في حالة عقود اشتراك الخدمات واستثناءً من هذا الحكم يجوز للمزود تغيير الخدمة المقدمة من قبله بعد اشعار المستهلك بذلك متى كان من شأن هذا التغيير تطوير الخدمة أو تحديثها، أو لسبب خارج عند المزود.

6- تنازل المستهلك عن أي من حقوقه المنصوص عليها في القانون وهذا القرار أو غيره من التشريعات الأخرى بذات الصلة.

7- الغاء حقوق المستهلك إزاء المزود أو الحد منها بشكل غير ملائم في حالة عدم تنفيذ المزود التزاماته بشكل كلي أو جزئي أو تنفيذها بشكل سيء.

8- إلزام المستهلك في حال عدم الوفاء بأي من التزاماته التعاقدية بان يدفع للمزود تعويضا لا يتناسب مع الاضرار الحقيقة الناتجة عن عدم وفائه بالتزاماته.

9- ان يحدد سعر السلعة عند العرض والتسليم أو ان سعر الخدمة قابل للمراجعة بإرادة المزود وحده في حالة العقود طويلة المدى. وعدم اتاحة المجال للمستهلك لطلب فسخ العقد عندما يكون السعر النهائي مرتفعا جدا مقارنة بما تم الاتفاق عليه.

10- وضع عبارة البضاعة المباعة لا ترد ولا تستبدل باستثناء أي من الحالات الآتية:

أ- إذا كان المستهلك عالما بالعيب أو الخلل الموجود بالسلعة عند شرائها وقبلها بحالتها وتم اثبات ذلك في فاتورة الشراء.

ب-إذا كانت من السلعة الت يتحول طبيعتها أو خصائصها أو طبيعة تعبئتها أو تغليفها دون استبدالها أو ردها. كتعريضها للتلف أو استحالة اعادتها إلى الحالة التي كانت عليها عند الشراء. على نحو يمتنع معه إعادة بيعها، ما لم يكن سبب الرد أو الاستبدال لعيوب في التصنيع أو مخالفة للمواصفات والقياسية أو بخلاف ما تم الاتفاق عليه من مواصفات.

ت-إذا كانت السلع الاستهلاكية قابلة للتلف السريع ما لم يثبت فسادها أو انتهاء صلاحيتها للاستهلاك البشري بتاريخ الشراء، أو السلع التي تصنع بناء على مواصفات حددها المستهلك وكذلك الصحف والمجلات.

11- عدم استرداد المستهلك لثمن السلعة أو مقابل الخدمة.

12- إلزام المستهلك للتعامل مع شركات تمويل أو مقابل الخدمة.

13- وضع شروط بضرورة اجراء الصيانة في الوكالة خلال فترة زمنية معينة وعدم اجراء أي صيانة أو اصلاح خارج الوكالة، على ان يراعى في ذلك تقدير الجهة المعنية وبحسب مدى وجود المراكز المعتمدة لإجراء هذا النوع من الصيانة وفقاً للمتطلبات والاشتراطات.

14- عدم مسؤولية المزود عن السلعة اثناء تقديم الخدمة.

ويتضح من النص السابق أن المشرع الإماراتي استفاض بإدراج الشروط التعسفية بحيث اشتمل النص على شروط لم يذكرها المشرع الأردني وهو بذلك وفر حماية أكبر للمستهلك أكثر من المشرع الأردني.

أما المشرع المصري فلم يذكر شروط تعسفية خاصة في قانون حماية المستهلك واكتفى في نص المادة (28) والذي نص على أنه: " يقع باطلاً كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق **بالتعاقد** مع المستهلك، إذا كان من شأنه خفض أي من التزامات المورد الواردة بهذا القانون أو لائحته التنفيذي". [1]

(1) قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018.

الفصل الرابع
بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

بهدف تحقيق الحماية للمستهلكين وتدارك النقص الموجود في القواعد العامة للحد من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك نص المشرع الأردني على قائمة من الشروط التعسفية بحيث تعبر هذه القائمة عن المواجهة التشريعية للشروط التعسفية الخاصة بعقود الاستهلاك، والتي إن وجد أي منها في عقد استهلاكي اعتبرت تعسفية ويترتب عليها البطلان، بالإضافة إلى أنه منح القاضي سلطة تقديرية في التدخل لوضع حد لتعسف المحترف وكذلك تعديلها أو إعفاء المستهلك منها.

كما أشار المشرع إلى إنشاء جمعيات حماية المستهلك ومنح صلاحية لوزارة الصناعة والتجارة والتموين مراقبتها والإشراف عليها. [1]

وبالنظر إلى قانون حماية المستهلك الأردني نجد أن المشرع رتب البطلان على وجود الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، لتوفير الحماية للمستهلك من تسلط وإجحاف المزود بحقه، وذلك من خلال منح المحكمة الصلاحية في تعديل أو إبطال أو إعفاء المستهلك من الشرط التعسفي.

إلا أنّ موضوع بطلان الشرط التعسفي يتطلب بيان طبيعة البطلان المترتب على الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، بالإضافة إلى التطرق لسلطة المحكمة في إبطال الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك.

وذلك من خلال تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين على الوجه الآتي:

المبحث الأول: طبيعة بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك.

المبحث الثاني: سلطة المحكمة في إبطال الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك.

---

(1) نص المادة (14) قانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لسنة 2017.

المبحث الأول
طبيعة بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

إن تحقيق التوازن العقدي هو غرض التشريعات القانونية، وبنفس الوقت الغاية من العملية التعاقدية التي تتصل اتصالاً وثيقاً بالعدالة المرتبطة بالعقد التي تفرض المساواة على طرفي العلاقة التعاقدية دون أي تمييز أو انحياز لأي طرف على حساب الآخر، إلا أن التوازن العقدي في الواقع قد يكون معدوما بحيث يرتب العقد التزامات غير متكافئة [1]، وخاصة في عقود الاستهلاك التي تضم أطراف غير متكافئين من ناحية المراكز القانونية، ولذلك اهتمت التشريعات بأمر الشروط المجحفة والتعسفية التي يفرضها المزود أو المزود على المستهلك الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية الأمر الذي جعل هذه الشروط باطلة لعدم تحقق التوازن بين أطراف العقد الاستهلاكي بسبب هذه الشروط.

ونظراً لعدم كفاية القواعد العامة في حماية المستهلك في العلاقة التعاقدية الاستهلاكية من الشروط التعسفية المجحفة التي يفرضها عليه المزود رأى المشرّع ضرورة إيجاد طرق لتوفير حماية اكبر للمستهلك المتعاقد مع المزود صاحب السلطة والنفوذ وذلك من خلال الوسائل التي جاء بها قانون حماية المستهلك حيث تضمن القانون قائمة من الشروط التي تعتبر تعسفية ورتب البطلان على أي شرط تعسفي يندرج في العقد الاستهلاكي وورد البطلان في قانون حماية المستهلك الأردني في المادة (22)، والتي تناولت سلطة المحكمة في إبطال الشروط التعسفية.

سيتم التطرق في هذا المبحث إلى طبيعة البطلان الذي يترتب على الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، من خلال الحديث عن خصوصية بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك،

---

(1) الغيتاوي، هاني عبد العاطي عبد المعطي. المفاوضات وأثرها على التوازن العقدي: دراسة مقارنة، ع34، ج 3، ص135.

بالإضافة إلى بيان حجية الحكم الصادر ببطلان الشروط التعسفية، ومن ثم الحديث عن البطلان المترتب على وجود الشروط التعسفية كجزاء مدني.

وبناءً على ما تم ذكره آنفا سنقسم هذا المبحث على الوجه الآتي:

المطلب الأول: خصوصية بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك.

المطلب الثاني: حجية الحكم الصادر ببطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك.

المطلب الثالث: بطلان الشروط التعسفية كجزاء مدني.

المطلب الرابع: دعوى بطلان الشروط التعسفية.

المطلب الأول
خصوصية بطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

إن البطلان المقرر ضمن قواعد قانون الاستهلاك له خصوصية تتعلق بطبيعته وكذلك بنطاقه، فالبطلان وفق الفكرة العامة هو جزاء على العقد الذي لم يستوفِ الشروط الجوهرية التي ينص عليها القانون لقيام العقد بشكل صحيح وهذا ما أخذ فيه الفقه التقليدي فاسند البطلان إلى درجة خطورة اختلال أحد شروط انعقاد العقد، فشروط تكوين العقد تنقسم إلى شروط انعقاد وشروط صحة، والتي باتت معياراً لتمييز بين البطلان النسبي والبطلان المطلق، فالبطلان النسبي هو ما يمس أحد شروط العقد ولا يمس أركانه، بحيث يكون مكتمل الأركان إلا أن البطلان يكون في تخلف أحد شروط صحة العقد، ومثاله كأن يكون أحد المتعاقدين ناقص الأهلية أو أن يعتري رضاء أحد الأطراف عيب من عيوب الإرادة كالإكراه. [1]

(1) السنهوري، عبد الرازق (1981). الوسيط في شرح القانون المدني ج1 (ط.3). دار النهضة العربية، القاهرة، ص616.

نصت المادة (168) من القانون المدني الأردني على أن: " العقد الباطل ما ليس مشروعا بأصله ووصفه بان اختل ركنه أو محله أو الغرض منه أو الشكل الذي فرضه القانون لانعقاده ولا يترتب عليه أي أثر ولا ترد عليه الإجازة".

أما البطلان المطلق فهو الذي يرد على أحد أركان العقد فيؤدي إلى بطلان العقد كاملاً كبطلان سبب إنشاء العقد أو كان محل العقد غير موجود أو غير معين أو غير قابل للتعيين.

ففي حالة البطلان المطلق لا ينعقد العقد ولا يرتب أي أثر قانوني، فلكل من طرفي العقد أو أي صاحب مصلحة بالبطلان بالامتناع عن تنفيذه، كما أن للمحكمة أن تقضي فيه وفي أي وقت من تلقاء نفسها.

وبالنسبة للبطلان النسبي فإن العقد ينعقد صحيحاً ومنتجاً للآثار القانونية، إلا أنه معيب يمكن أن يقضي ببطلانه ما لم يجيز الطرف المقرر لمصلحته البطلان، وذلك بكون العيب الذي شاب العقد يتصنف بدرجة خطورة اقل وقابلا للإصلاح، فبطلان العقد النسبي يتوقف على إجازة الطرف المقرر لمصلحته البطلان فإن أجازه كان العقد صحيحاً وملزما ومرتباً لآثاره القانونية، وإن لم يجزه يزول العقد بأثر رجعي ولا يرتب أي أثر قانوني كالعقد الباطل بطلاناً مطلقاً.

وجاء تمييز البطلان المطلق والنسبي على معيار المصلحة المراد توفير الغطاء الحمائي لها بحيث إذا كانت تمس قاعدة تتعلق بمصلحة عامة ترتب البطلان المطلق، أما إذا كان المساس بقاعدة تتعلق بمصلحة خاصة كان البطلان نسبي. [1]

(1) الخلايلة، عبد الله هاشم كساب (2021). مرجع سابق، ص73.

وذلك يعني أنه تم ربط البطلان المطلق بالنظام العام وان ما يرتبط بالنظام العام يكون مرتبط بالمصلحة العامة، على عكس المصلحة الخاصة سواء كانت تتعلق بالمصلحة بأحد أطراف العقد فنكون أمام بطلان نسبي، وبالتالي فان المخالفة التي ترتبط بمصلحة خاصة لا نكون فيها أمام مسألة جوهرية على عكس المخالفة المرتبطة بمصلحة عامة والتي ترتبط بمسألة جوهرية. [1]

وقد رتب المشرع الأردني البطلان على وجود الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك والذي اكتسب خصوصية جعلت منه بطلان نسبي يقتصر على الشرط الوارد بالعقد دون امتداده للعقد ككل وذلك حسب نص المادة (22) من قانون حماية المستهلك الأردني.

المطلب الثاني

حجية الحكم الصادر ببطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

اعتمد المشرع الأردني البطلان كجزاء على أي شرط تعسفي حيث نصت المادة (22/ج) من قانون حماية المستهلك الأردني لعام 2017 على أنه: " يعتبر القرار القطعي الصادر عن المحكمة ببطلان الشروط التعسفية نافذاً بحق المزود المحكوم عليه".

وسندا للنص السابق نجد أن القرار الصادر عن المحكمة ببطلان الشروط التعسفية قرار غير قابل للطعن بعد اكتسابه الدرجة القطعية.

كما اعتبر المشرع الأردني أن حق لجوء المستهلك للمحكمة لإبطال الشروط التعسفية من النظام العام وفقاً لما ورد في المادة (22/أ) على أنه كل اتفاق على خلاف ذلك باطل فليس للمزود أن يتفق مع المستهلك بعدم جواز اللجوء إلى المحكمة. فيعد تدخل القاضي من اجل التعديل أو الإلغاء استثناء

---

(1) الخلايلة، عبد الله هاشم كساب (2021). مرجع سابق، ص73.

عن الأصل الذي يقرر الحرية التعاقدية على أساس مبدأ سلطان الإرادة وذلك الاستثناء جاء لتوفير حماية أكبر للمستهلك من إجحاف المزود.

المطلب الثالث

بطلان الشروط التعسفية كجزاء مدني

لقد ورد جزاء بطلان الشروط التعسفية بشكل عام في نص المادة (270) من القانون المدني الأردني الذي نص على أنه: " يقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار"، ونصت أيضاً المادة (204) من ذات القانون على أنه: " إذا تم العقد بطريق الإذعان، وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو تعفي الطرف المذعن منها وفقاً لما تقضي به العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك". [1]

كما ورد الجزاء المدني ببطلان الشروط التعسفية بشكل خاص في عقود الاستهلاك، وذلك في نص المادة (21) من قانون حماية المستهلك الأردني التي نصت على أنه: " أ- يقع باطلاً أي اتفاق أو شرط يلغي أو يقيد حقوق المستهلك المنصوص عليها في هذا القانون. ب – يقع باطلاً أي اتفاق أو شرط يعفي المزود من المسؤولية عن أي من التزاماته المنصوص عليها في هذا القانون".

ويقابله نص المادة (28) من قانون حماية المستهلك المصري حيث جاء النص بأنه: " يقع باطلاً كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع المستهلك، إذا كان من شأنه خفض أي من التزامات المورد الواردة بهذا القانون أو لائحته التنفيذية أو إعفائه منها".

---

(1) نص المادة (204) القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976.

وأيضاً ورد الجزاء المدني الذي يترتب على وجود الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك في نص المادة (22) التي اوردت قائمة من الشروط التعسفية التي يترتب عليها البطلان في حال وجودها في عقد الاستهلاك.

وكذلك ما نصت عليه المادة (24) من قانون حماية المستهلك القطري التي نصت على أنه: "يقع باطلاً كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع المستهلك، إذا كان من شأن هذا الشرط إعفاء المزود من أي من التزاماته المنصوص عليها في هذا القانون".[1]

ولم يكتفِ المشرع الأردني بالبطلان كجزاء مدني وإنما رتب جزاء جنائي أيضاً، فقد نصت المادة (25) على أنه يترتب على من يخالف أحكام قانون حماية المستهلك غرامة لا تقل عن مائتين وخمسين دينار ولا تزيد عن عشرة آلآف دينار أردني أو بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بالعقوبتين معاً.

وأشار القانون إلى أنه في حال تكرار المخالفة للمحكمة منع المزود من ممارسة النشاط موضوع المخالفة بشكل دائم أو مؤقت [2]، وقام القانون بمنح القضايا المدنية والجزائية المتعلقة بحماية المستهلك المقامة وفقاً لأحكام قانون حماية المستهلك صفة الاستعجال لدى المحاكم المختصة بما في ذلك تنفيذ الأحكام الصادرة عنها. [3]

(1) قانون حماية المستهلك القطري رقم 8 لسنة 2008.

(2) نص المادة 25، قانون حماية المستهلك الأردني لعام 2017.

(3) نص المادة 23 من قانون حماية المستهلك الأردني لسنة 2017.

المطلب الرابع
دعوى بطلان الشروط التعسفية

لم ينص المشرع الأردني على هذا النوع من الدعاوى بشكل مباشرة إلا أنه يمكن استخلاصها من خلال نص المادة (17) من قانون حماية المستهلك التي نصت على أنه للجمعية في حال قيام المزود بارتكاب ممارسات تخالف مصالح المستهلك أن تتقدم بدعوى أو طلب أو شكوى لدى المحكمة المختصة لوقف تلك الممارسات أو تصويبها، وذلك يعني أن المشرع لم يحصر تقديم الطلب أو الدعوى بالمتضرر(المستهلك) وإنما أعطى صلاحية لجمعية حماية المستهلك بالقيام برفع دعوى أو طلب لدى المحكمة المختصة.

وذلك إن دل على شيء دل على محاولة المشرع توفير أكبر قدر من الحماية للمستهلك من إجحاف المزود. كما منح الجمعية بان تكون وسيلة وساطة لحل النزاعات بين المستهلك والمزود بناءً على اتفاقهما.

وأيضاً يمكن أن نستشف دعوى بطلان الشروط التعسفية من نص المادة (22) من قانون حماية المستهلك والتي تناولت حكم بطلان الشروط التعسفية الذي يكون بناء على طلب المتضرر أو الجمعية والتي إشارات إلى أن الحكم الصادر بالدعوى حكم قطعي نافذ بحق المحكوم عليه.

المبحث الثاني
سلطة القاضي التقديرية في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

أعطى المشرع الأردني صلاحية للمحكمة في التدخل لتحقيق التوازن العقدي في عقود الاستهلاك، وذلك سعياً من المشرع للحد من الشروط التعسفية ومواجهتها.

وذلك من خلال نص المادة (22/أ) من قانون حماية المستهلك الأردني لعام 2017 الذي منح صلاحية للمحكمة بإبطال الشروط التعسفية التي ترد في عقد الاستهلاك أو أن تقوم بتعديلها أو إعفاء المستهلك منها وذلك بناء على طلب من المتضرر أو جمعية حماية المستهلك.

فيتعين على القاضي وهو بصدد تقدير تعسف الشرط من عدمه في العقد الاستهلاكي أن يستند في التقدير إلى معيار التوازن في الالتزامات بين المزود والمستهلك. فكلما تبين للقاضي أثناء تفحصه لشروط العقد الاستهلاكي الغرض منها أو ما يترتب عليها من إخلال كبير بين حقوق وواجبات طرفي العقد، فأنه أمام شرط تعسفي، وجب عليه التصدي له واستبعاده، فيجب أن يكون هناك توازن في الالتزامات لذا لا يمكن قبول شروط تمنح المزود كل المزايا والامتيازات وتثقل كاهل المستهلك بالالتزامات دون مقابل، بمعنى أن تقدير الطابع التعسفي لشروط العقد يجب أن يتم بشمولية بالنظر إلى العقد الاستهلاكي ككل. [1]

فالمشرع الفرنسي أخرج سلطة تحديد الشروط التعسفية من يد القاضي خوفا من تحكم القضاء في هذا الموضوع وذلك كما ورد في نص المادة (35) من التشريع الفرنسي الصادر في(10يناير1978)، فقد أجاز هذا التشريع للسلطة التنفيذية المختصة من خلال مجلس الدولة أن

---

(1) الهوى، عبد السلام (2024). ضوابط وحدود سلطة القاضي في التصدي للشروط التعسفية المدرجة في العقد الاستهلاكي. مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، مج 11، عدد1، ص388.

تصدر اللوائح التي تمنع أو تقيد الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، وبالتالي فإن تمسك المستهلك بوجود شرط تعسفي يمنح قاضي الموضوع السلطة في أن يستبعد هذا الشرط ويقضي ببطلانه، واعتباره كأنه غير موجود، وذلك إذا تم اعتبار أن هذا الشرط تعسفياً من خلال اللائحة التنفيذية الصادرة عن السلطة المختصة عن طريق مجلس الدولة [1]، وبالتالي فان القاضي لا يملك إلا الحكم ببطلان الشروط التعسفية المنصوص عليها والمخالفة للنصوص القانونية عندما يرفع إليها المنازعة وبالمقابل لا يملك إبطال الشروط التي تظهر له أنها تعسفية في حال غياب النص. إلا أن مسلك المشرع الفرنسي بشأن تقييد القاضي في تحديد الشروط التعسفية وجهت له انتقادات عديدة وجهت له وعلى ضوئها نص المشرع الفرنسي في المادة (6/421) من قانون الاستهلاك لسنة 1993 على أنه: "يجوز للقاضي أن يأمر في هذا الصدد كلما اقتضت الحال بإلغاء الشروط غير المشروعة أو التعسفية يتضمنه كل عقد أو نموذج لعقد مفروض أو مقترح بالنسبة للمستهلك".[2]

وبناءً عليه سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: صلاحية المحكمة في إبطال الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك.

المطلب الثاني: صلاحية المحكمة في تعديل الشروط التعسفية أو الإعفاء منها في عقود الاستهلاك.

---

(1) بورزق، احمد (2021). الحماية القضائية من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك. مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مج 6، ع1، ص 581.

(2) بورزق، احمد (2021). مرجع سابق، ص582.

المطلب الأول

صلاحية المحكمة في إبطال الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك

نصت المادة (22/أ) من قانون حماية المستهلك رقم (17) لسنة 2017 على: "بالرغم مما ورد في أي تشريع آخر للمحكمة أن تحكم ببطلان الشروط التعسفية الواردة في العقد المبرم بين المزود والمستهلك أو أن تعدلها أو أن تعفي المستهلك منها بناء على طلب المتضرر أو الجمعية، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

ويتضح من النص السابق خصوصية البطلان للشرط التعسفي في قانون حماية المستهلك وهي القابلية للإبطال، فالواضح أن المشرع الأردني في قانون حماية المستهلك خرج عن القواعد العامة حيث قام بمنح المحكمة الصلاحية الجوازية بإبطال الشرط التعسفي ونص المشرع على أن طلب الإبطال يقدم للمحكمة من المتضرر أو جمعية حماية المستهلك.

وورد ذكر جمعية حماية المستهلك في نص المادة (22) والتي تعتبر أحد الأطراف التي منحها المشرع صلاحية تقديم طلب ببطلان الشرط التعسفي، حيث نصت المادة (14) من قانون حماية المستهلك الأردني أنه: " تنشأ جمعيات حماية المستهلك وفقاً للتشريعات النافذة"، كما أشار القانون إلى أنه تتولى مهمة الإشراف عليها وزارة الصناعة والتجارة والتموين، ولهذه الجمعية عدة أهداف، فنهدف إلى رعاية مصالح المستهلك وتثقيفه وتوعيته وتعريفه بحقوقه، وتقديم المشورة للمستهلك وأيضاً تلقي الشكاوى والتحقق منها والعمل على إزالة أسبابها، بالإضافة إلى تمثيل المستهلك لدى الجهات الرسمية وغير الرسمية فيما يرتبط بشكاوى المستهلكين ضد المزودين وتعزيز العلاقة بين المستهلك والمزود، والتوسط لفض النزاعات الناشئة بين المستهلك والمزود إذا وافق الطرفان على ذلك. [1]

(1) نص المادة 15 من قانون حماية المستهلك الأردني لعام 2017.

وأيضاً نص المشرع المصري في قانون حماية المستهلك لعام 2018 في المادة (62) على إنشاء جمعيات معنية بحماية المستهلك وأشارت المادة إلى اختصاصات هذه الجمعيات وسوف اذكر أهمها وهو اختصاصها بإقامة الدعاوى نيابة عن جموع المستهلكين، أو التدخل فيها وفقاً للإجراءات المقررة في قوانين مباشرة التقاضي. [1]

ومنح القانون الأردني لجمعية حماية المستهلك صلاحية التقدم بدعوى أو شكوى أو طلب لدى المحكمة المختصة ضد المزود لوقف أي أفعال قام بها تخالف أي تشريع نافذ وتمس مصالح المستهلك. [2]

ولا بد من الرجوع إلى نص المادة (22) والتي يتضح من خلالها أن المشرع قيد سلطة المحكمة في إبطال أو تعديل أو الإعفاء من الشروط التعسفية، بحيث يكون هناك طلب يقدم لها من المتضرر أو الجمعية، فهنا نجد أن المشرع الأردني عمل على تقييد سلطة المحكمة فلم يمنحها سلطة مطلقة فلا يحق لها الإبطال أو التعديل أو الإعفاء دون طلب، فصلاحيتها في موضوع إبطال الشروط أو تعديلها موقوف على طلب من المتضرر أو جمعية حماية المستهلك.

وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية: " وعن السبب الثاني عشر ومفاده تخطئة محكمة الاستئناف بتطبيق القانون وتفسيره عندما لم تجب على دفع التمييز الأول من حيث إن ما ورد في البندين (37 و42) هما شرطان تعسفيان مخالفان لنص المادة (22) من قانون حماية المستهلك ذلك أن أي شرط يمنح مزود السلعة أو مقدم الخدمة التجارية (حق تعديل العقد أو فسخه بإرادة منفردة) يعد شرطاً تعسفياً يجيز للمحكمة إبطاله سنداً للفقرة (أ) من المادة (22) من هذا القانون.

---

(1) قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018.

(2) نص المادة (17) من قانون حماية المستهلك الأردني لسنة 2017.

وفي ذلك نجد أن معالجة هذا السبب تقتضي تفسير مفهوم السلعة أو الخدمة التي نص عليها قانون حماية المستهلك رقم (7) لسنة 2017 ". [1]

ويتضح من القرار السابق بالإضافة إلى نص المادة (22/أ) من قانون حماية المستهلك أن المشرع الأردني منح القاضي سلطة تقديرية جوازية في إبطال الشروط التعسفية، وذلك يعني أن القاضي قد لا يعدل أو يلغي الشرط رغم أنه شرط تعسفي.

أما فيما يخص بطلان الشرط التعسفي في جزء منه دون الجزء الآخر فنجد أن المشرع الأردني نص في المادة (169) من القانون المدني الأردني نصت على أنه: " 1- إذا كان العقد في شق منه باطلاً بطل العقد كله إلا إذا كانت حصة كل شق معينة فأنه يبطل في الشق الباطل ويبقى صحيحاً في الباقي 2- إذا كان العقد شق منه موقوفاً توقف الموقوف على الإجازة فان أجيز نفذ العقد كله وإن لم يجز بطل هذا الشق فقط بحصته من العوض وبقي في النافذ بحصته". وهذا النص يتمحور حول نطاق البطلان وحدوده.

وهذا ما أخذ به المشرع المصري في نص المادة (143) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 والذي جاء فيه: " إذا انعقد العقد في شق منه باطلاً أو قابلا للإبطال فهذا الشق وحده هو الذي يبطل إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير هذا الشق الذي وقع باطلاً أو قابلا للإبطال فيبطل العقد كله".

وعند إعمال معيار انتقاص العقد الذي ورد في نص المادة (169) من القانون المدني الأردني في صلاحية القاضي حول إبطال شرط تعسفي ينقسم إلى شقين شق منه تعسفي والآخر سليم، حيث

(1) حكم رقم (4900) لسنة 2021 محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية.

ذهب رأي آخر إلى إمكانية قيام القاضي بتوظيف سلطته التقديرية في الجزء الذي يحتوي على تعسف فيعدله أو يستبعده وذلك إذا كان بالإمكان تجزئة هذا الشرط إلى جزئين. أما في حالة ارتباط الشرط ببعضه بحيث لا يمكن تجزئته فإن للقاضي إما إجازته كاملاً أو تعديله أو إعفاء المذعن منه من خلال توظيف سلطته التقديرية في ذلك. [1]

فبعض الشروط التعسفية تبلغ حداً من الجسامة فتؤثر على جوهر العقد لدرجة أن القواعد العامة في القانون المدني تجعلها سبباً لبطلان العقد بأكمله. ذلك أن العقد الذي يلحق البطلان أحد شروطه فإن هذا الأخير سيمتد إلى كامل العقد، كان يكون الشرط التعاقدي غير المشروع جوهرياً بطبيعته في العقد. [2]

ويرى الباحث أن المشرع الأردني رتب البطلان على أي شرط تعسفي يضمه عقد الاستهلاك، بالرغم من أن البطلان فالأصل من النظام العام في القانون وليس هناك مكان للصلاحية الجوازية في ظله، إلا أن المشرع الأردني خرج عن الأصل وأخذ بالبطلان النسبي فيما يخص الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك وذلك وفق ما ورد في نص المادة (22/أ) من قانون حماية المستهلك الأردني.

المطلب الثاني

صلاحية المحكمة في تعديل الشروط التعسفية أو الإعفاء منها في عقود الاستهلاك

إذا كان للقاضي دور في تفسير بنود العقد وشروطه التي يشوبها الغموض أو اللبس فان له دور آخر هام يتجسد في تعديل العقد عن طريق التخفيف من الالتزامات العقدية إذا ظهر له وجود اختلال

---

(1) الذنيبات، اسيد (2009). الحماية القانونية للمؤمن له: دراسة مقارنة القانون الأردني والانجليزي والمصري [أطروحة دكتوراه غير منشورة]. جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، ص210.

(2) خليفة، كرفة محمد (2020). الجزاء المدني للشرط التعسفي بين أحكام النظرية العامة للعقد وتشريعات الاستهلاك. مجلة الدراسات القانونية، مج 6، ع1، ص278.

في التوازن العقدي، فإذا اختل هذا التوازن لوجود شروط تعسفية اتصلت بالعقد من خلال قيام أحد المتعاقدين بفرضها على الآخر مستغلا لحاجة هذا الطرف الضعيف لهذه السلعة أو الخدمة التي يقدمها الطرف القوي اقتصادياً.

وهذا التعديل يكون في مرحلة إبرام العقد فسلطة القاضي تتجلى فيه في عقود الإذعان والاستغلال، فيجب أن تكون التزامات الطرفين متكافئة فان اختل هذا التوازن يأتي دور القاضي بإصلاح الخلل.

حيث تتمثل هذه الصلاحية في منح القاضي سلطة إعفاء الطرف الضعيف في العلاقة العقدية الاستهلاكية من الشروط التعسفية أو تعديلها بغرض رفع الإجحاف الذي لحقه جراء تلك الشروط، وفي الأصل لا يجوز للقاضي إن يغير شيئا بالعقد تعديلاً أو إلغاءً في غير الحالات التي ينص عليها القانون صراحةً ومن تلك الحالات الشروط التعسفية التي تضمنها عقود الاستهلاك.

كما يعتبر منح القاضي الحق في إلغاء أو تعديل الشروط التعسفية من السلطات الخطيرة التي منحت له كونها صلاحية تتجاوز ما منحه إياه القانون في العادة من صلاحيات تنحصر في تطبيق القانون وتفسيره، ويعتبر تدخله في تعديل وإلغاء الشروط التعسفية قيداً على مبدأ سلطان الإرادة إلا أنه قيد مبرر لغاية إزالة أي شرط تعسفي ليس في صالح المستهلك لتحقيق مقتضيات العدالة وما تتطلبه من إنصاف للطرف الضعيف الذي تعرض للتعسف من قبل المزود الطرف الأقوى بحكم مركزه الاقتصادي.

حيث منح المشرع الأردني المحكمة صلاحية تعديل الشروط التعسفية أو الإعفاء منها بهدف رفع الإجحاف الذي لحق المستهلك جراء تلك الشروط.

وهذا ما نصت عليه المادة (22/ب) من قانون حماية المستهلك الأردني ففي حال تأكد القاضي من وجود الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك يمكن له أن يتدخل لتعديلها بالوسيلة التي يراها مناسبة فعند وجود اختلال في توازن العقد بحيث يكون التعديل هو الوسيلة الأنسب لرفع الضرر والإجحاف عن المستهلك، فقد يتعلق التعديل بالإنقاص لإزالة المظهر التعسفي للشرط بما يحقق الغرض الذي توخاه المشرع منح القاضي مثل هذه السلطة وهو التوازن بين الالتزامات المتبادلة في العقد.

بحيث يكون تدخل القاضي في حالة وجود الشروط التعسفية إما بالزيادة أو بالنقصان من الالتزامات حسب ما يحقق التوازن في العلاقة العقدية فله أن يقوم بالإنقاص من التزامات الطرف المذعن متى ثبت له أن الطرف الآخر وضع شروط تعسفية مجحفة مستغلاً في ذلك مركزه ويمكن أن يكون طلب إنقاص الالتزامات المرهقة للطرف الضعيف فحينها يرجع الأمر أيضاً لتقدير القاضي لهذه الالتزامات، كما للقاضي صلاحية في زيادة الالتزامات إذا رأى في ذلك تحقيق للتوازن العقدي، فإن تبين له أن إعادة التوازن لا تتحقق إلا بزيادة التزامات الطرف القوي في العقد فيمكن له القيام بذلك طالما أن القانون لا يمنعه من ذلك. [1]

فقد يتمثل الشرط التعسفي بصورة من صور الغبن فيقوم القاضي بالإنقاص بحسب الحالة بما من شأنه إزالة الغبن أو الاستغلال [2]، ويقصد بالغبن بأن يكون أحد الطرفين في عقد المعارضة غير متعادل مع الآخر ويلاحظ أن عدم التعادل في الالتزامات المتقابلة التي يرتبها العقد، أي عدم

---

(1) كرميش، نور الهدى (2020). مرجع سابق، ص161.

(2) كرميش، نور الهدى (2020). مرجع سابق، ص 162.

التعادل بينه وبين ما يبذله العاقد وذلك يعرف بالغبن، وقد ينظر إليه من الزاوية النفسية ويعتبر استغلال. [1]

وفي حالات أخرى لا يفي تعديل الشرط التعسفي بالغرض، وبمعنى آخر لا يوفر التعديل الحماية الكافية للمستهلك فأجاز المشرع للمحكمة أن تعفي المستهلك من هذا الشرط بإلغائه لتوفير الحماية الكافية وخير مثال على ذلك كما لو كان الشرط الإعفاء من المسؤولية.

ويرى الباحث أن المشرع الأردني منح للمحكمة سلطة تقديرية لإبطال أو تعديل شروط العقد التعسفية وإعادة التوازن للعلاقة العقدية، وفي حالة أن ورد شرط في العقد يمنع المستهلك من اللجوء إلى القضاء، فإنه يكون باطلاً لان هذا الحق متعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق على ما يخالفه، وذلك وفقاً لنص المادة (22/أ) من قانون حماية المستهلك الأردني وأيضاً هذا ما أكده نص المادة (204) من القانون المدني الأردني والذي جاء بأنه: " إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو تعفي الطرف المذعن منها وفقاً لما تقتضي به العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

ولا بد من الإشارة إلى الفقرة الثانية من نص المادة (22) من قانون حماية المستهلك الأردني التي ضمت قائمة من الشروط التي اعتبرها المشرع شروط تعسفية بصورة خاصة في حال وردت في عقود الاستهلاك. والتي تجيز للمتضرر أو الجمعية تقديم طلب للمحكمة للنظر فيه لتقوم بإبطاله أو تعديله أو الإعفاء منه إن لزم الأمر، وذلك يقودنا إلى أنه في حال ورود شرط تعسفي لم يوجد في

(1) سلطان، أنور (2007). مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني: دراسة مقارنه بالفقه الإسلامي (ط.1). دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص83.

القائمة المذكورة في القانون يتحمل المتضرر عبء الإثبات، ليثبت أن هذا الشرط الوارد في العقد شرطاً تعسفياً.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يوفر أي حماية للمستهلك الإلكتروني في مواجهة الشروط التعسفية، فالأحكام العامة في القانون المدني والأحكام الخاصة في قانون حماية المستهلك التي تواجه الشروط التعسفية لم تستوعب التعاقد الإلكتروني ولم تتضمن حماية المستهلك الذي يتعاقد عن بعد.

الفصل الخامس
الخاتمة، النتائج والتوصيات

أولاً: الخاتمة

تتميز عقود الاستهلاك بخصوصية قانونية من جهة البطلان الذي يترتب على الشروط التعسفية الواردة فيها، حيث خرج البطلان المقرر لهذه الشروط عن الأصل العام لقاعدة البطلان الذي أخذ به المشرع الأردني في القانون المدني ألا وهو البطلان المطلق، فالمشرع خرج عن هذا الأصل في عقود الاستهلاك فرتب البطلان النسبي على الشروط التعسفية في تلك العقود، وذلك من خلال نص المادة (22/أ) من قانون حماية المستهلك الأردني الذي أعطى صلاحية جوازية للمحكمة في إبطال أو تعديل أو إعفاء المستهلك من الشروط التعسفية في العقد الاستهلاكي، وذلك بناء على طلب من المتضرر أو جمعية حماية المستهلك.

هذا وقد خرجت الدراسة بعدة نتائج وتوصيات يمكن إجمالها بما يلي:

ثانياً: النتائج

- لا يقتصر وجود الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك عند إبرام العقد فقد ترد عند تنفيذه أو تفسيره.
- أن المبادئ القانونية المتعلقة بالعقود لم تعد كافية لتحقيق التوازن العقدي في عقود الاستهلاك.
- أن المعايير العامة للكشف عن الشروط التعسفية ليست دقيقة ولم تعد كافية لتمييز الشروط التعسفية، مما دفع المشرع الأردني بإدراج مجموعة من الشروط التي اعتبرت معايير خاصة للشروط التعسفية في عقود الاستهلاك والتي وردت في نص المادة (22/ب) من قانون حماية المستهلك الأردني لعام 2017.

- خرج المشرع عن الأصل العام فيما يخص بطلان الشروط التعسفية، فالمشرع الأردني يعترف بالبطلان المطلق فقط وفق القواعد العامة، إلا أنه خرج عن القواعد العامة ورتب البطلان النسبي فيما يتعلق ببطلان الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك.
- منح المشرع الأردني المحكمة صلاحية جوازية في إبطال أو تعديل أو إعفاء المتضرر من الشروط التعسفية، وذلك وفقاً لنص المادة (22/أ) من قانون حماية المستهلك الأردني فلها أن تبطل الشروط أو لا تبطلها وفق سلطتها التقديرية وذلك واضح من مطلع نص المادة (22/أ) الذي جاء كالآتي: " للمحكمة أن تحكم ببطلان الشروط التعسفية ...الخ".
- لا تُعد صلاحية المحكمة في إبطال أو تعديل الشروط التعسفية من النظام العام، فليس لها الحكم بها من تلقاء نفسها، وذلك واضح من نص المادة (22/أ) من قانون حماية المستهلك التي جاءت بأن للمحكمة أن تعدل أو تبطل أو تعفي المستهلك من الشروط التعسفية بناءً على طلب المتضرر أو الجمعية، فبدون تقديم طلب من السابق ذكرهم ليس لها الحكم بها من تلقاء ذاتها.
- نص المشرع الأردني على أن القرار الصادر ببطلان الشروط التعسفية قطعي ونافذ في حق المحكوم عليه.
- إن المشرع الأردني جعل لجوء المتضرر للمحكمة للنظر في الشروط التعسفية من النظام العام ورتب البطلان على الاتفاق المخالف لذلك.

ثالثاً: التوصيات

هذا وخرجت الدراسة بعدة توصيات للمشرع الأردني يمكن إجمالها بالآتي:

- تعديل نص المادة (22/ب) من قانون حماية المستهلك بإضافة عبارة وأي شرط آخر يتضمن تعسفاً بحق المستهلك لأن أشكال وصور الشروط التعسفية متعددة ولا يمكن حصرها، ففي حالة وجود شرط بالعقد الاستهلاكي لم يتم ذكره بقائمة الشروط التعسفية الخاصة في المادة (22/ب) سيقع عبء الإثبات على المستهلك.
- يوصي الباحث المشرع الأردني بتوسيع دائرة حماية المستهلك من الشروط التعسفية لتشمل جميع العقود أياً كان شكلها أو الوسيلة المبرمة فيها، ووضع نص خاص في قانون حماية المستهلك الأردني تعالج حماية المستهلك في العقود الإلكترونية كما فعل المشرع المصري الذي ضم وفق قانون حماية المستهلك رقم (181) لسنه 2018 التعاقد عن بعد وتضمن حقوق والتزامات المورد والمستهلك عن بعد.
- إضافة نص صريح يمنح المستهلك الحق في العدول عن العقد الذي يحوي شروطاً تعسفية وذلك وفق شروط معينة وآجال محددة.
- شمول تعريف المستهلك الإلكتروني في المادة الثانية من قانون حماية المستهلك، والقيام بشمول المزود أو المورد الإلكتروني كما فعل المشرع المصري في قانون حماية المستهلك رقم (181) لسنة 2018.

قائمة المراجع

أولًا: الكتب

إبراهيم، خالد ممدوح (2007). حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية: دراسة مقارنة. الدار الجامعية، مصر.

إبراهيم، خالد ممدوح (2008). حماية المستهلك في العقد الالكتروني (ط.1). دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

بغدادي، مولودي (2015). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، جامعة الجزائر، بن كنعون

الجاف، علاء عمر محمد (2017). الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الدولية: دراسة مقارنة (ط.1). منشورات الحلبي الحقوقية.

الجبوري، ياسين محمد (2006). المبسوط في شرح القانون المدني أحكام الالتزامات الجزء الثاني مج 1 (ط.1). دار الثقافة، عمان.

الجميعي، حسن عبد الباسط (1991). أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد. دار النهضة العربية.

جميعي، حسن عبد الباسط (1996). حماية المستهلك. مطابع اخبار اليوم، القاهرة، مصر.

الحاج، طارق (1990). التسويق من المنتج إلى المستهلك (ط.1). دار الصفا للنشر والتوزيع، الأردن.

حسن، طرح البحور علي (2007). عقود المستهلكين الدولية ما بين التحكيم والقضاء الوطني. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

حوى، فاتن حسين (2012). الوجيز في قانون حماية المستهلك (ط.1). منشورات الحلبي الحقوقية.

الداقوقي، عباس قاسم مهدي (2022). أحكام الضمان في قانون حماية المستهلك. المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة.

رحمة، محمود علي (2018). الحماية المدنية والقضائية للمستهلك من الشروط التعسفية: دراسة مقارنة (ط.1). مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر.

الرفاعي، احمد محمد (1994). الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي. دار النهضة العربية، القاهرة.

زهرة، محمد المرسي (2000). الحماية القانونية للمستهلك. دار النهضة العربية، القاهرة.

سلطان، أنور (2007). مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني: دراسة مقارنه بالفقه الإسلامي (ط.1). دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.

السنهوري، عبد الرازق (1981). الوسيط في شرح القانون المدني ج1 (ط.3). دار النهضة العربية، القاهرة.

الشرعبي، مأمون علي عبده قائد (2019). الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت (ط.1). المركز القومي للإصدارات القانونية.

الشيخ، رمزي رشاد عبد الرحمن (2015). اثر سوء النية في عقود المعاوضات في القانون المدني. دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

صالح، نائل عبد الرحمن (1991). حماية المستهلك في التشريع الأردني: دراسة مقارنة. مؤسسة زهران للنشر، عمان.

عبد الباقي، عمر محمد (2014). الحماية العقدية للمستهلك. منشأة المعارف، الإسكندرية.

عبد الرحيم، احمد شوقي (2003). المسؤولية العقدية للمدين المحترف. منشأة المعارف، الإسكندرية.

عبد السلام، سعيد سعد (1988). التوازن العقدي في نطاق الإذعان. دار النهضة العربية، القاهرة.

عبد الله، ذيب عبد الله (2012). حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني: دراسة مقارن. دار الثقافة للنشر والتوزيع.

عمر، نبيل إسماعيل (1984). سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية (ط.1). منشأة معارف، الإسكندرية.

عمران، السيد محمد السيد (1986). حماية المستهلك أثناء تكوين العقد: دراسة مقارنة (ط.1). منشأة المعارف، الإسكندرية.

عوض، نادية محمد (2001). شروط الإعفاء في عقود التجارة وعقود المستهلكين. دار النهضة العربي.

القوني، عبد الحليم عبد اللطيف (2004). حسن النية وأثرها في التصرفات في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر.

يا ملكي، أكرم (1998). القانون التجاري (ط.1). دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

ثانياً: الرسائل الجامعية

الألوسي، محمد فواز صباح (2015). الشروط التعسفية في عقود الإذعان: دراسة مقارنة [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة آل البيت، الأردن.

بن سعيدي، سلمة (2014). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة باتنة.

بوحظيش، مريم وعمارة، ابتسام (2016). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة 8 ماي.

بوشارب، ايمان (2012). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر.

الحيصة، علي مصبح صالح (2011). سلطة القاضي في تعديل مضمون عقد الإذعان [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة الشرق الاوسط، عمان، الأردن.

الخلايلة، عبد الله هاشم كساب (2021). مفهوم الشرط التعسفي وأحكامه في ظل القانون الدني وقانون حماية المستهلك الأردني [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة مؤتة، الأردن.

الذنيبات، اسيد (2009). الحماية القانونية للمؤمن له: دراسة مقارنة القانون الأردني والانجليزي والمصري [أطروحة دكتوراه غير منشورة]. جامعة عين شمس، القاهرة، مصر.

الرواشدة، بشار صبر ياسين (2023). نطاق خصوصية الشرط التعسفي في قانون حماية المستهلك الأردني مفهوما وأحكأما [رسالة دكتوراه غير منشورة]. جامعة مؤتة، الأردن.

سعيدي، عبد القادر (2016). آليات حماية المستهلك من الشروط التعسفية [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة الطاهر مولاي سعيدة.

الشديفات، علي محمد كساب (2010). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقد [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة عمان العربية، عمان، الأردن.

الشلبي، محمد علي (2021). أثر العيب الخفي في المعاوضات المالية في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني [رسالة دكتوراه غير منشورة]. جامعة ال البيت، الأردن.

الشنطي، سهى (2008). التنظيم القانوني لاستخدام الشروط النموذجية في العقود الاستهلاكية: دراسة مقارنة [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة بيرزيت، فلسطين.

عايدي، سهاد احمد حبيب (2018). الإطار القانوني لحماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس.

نشمي، مصطفى خضير (2014). النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد [رسالة ماجستير غير منشورة]. جامعة الشرق الاوسط، الأردن.

ثالثاً: الأبحاث

أبو فروة، محمود محمد إبراهيم (د.ت). عقود الاستهلاك بين النظرية والواقع التشريعي. جامعة شقراء، المملكة العربية السعودية.

انيسة، بسكري (2021). مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك: دراسة مقارنة. دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مج 5، ع2، جامعة لونيسي، الجزائر.

برحيلة، بدر الدين (نوفمبر 17–18). حماية المستهلك ضد الشروط التعسفية [بحث مقدم] للمتلقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمن، ميرة–بجاية.

بركان، فضيلة (2022). مبدأ حسن النية في العقود. مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج 6، ع2.

بنداري، محمد إبراهيم (2000). نحو مفهوم اوسع لحماية المستهلك في عقد الإذعان: دراسة مقارنة في القانون المصري والأماراتي والفرنسي. مجلة الامن والقانون، جامعة الأمارات العربية المتحدة، ع1.

بوبكر، قارس (2021). دور القاضي في تحقيق التوازن العقدي في عقود الإذعان. مجلة دبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، مج 4، ع3.

بورزق، احمد (2021). الحماية القضائية من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك. مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مج 6، ع1.

بورنان، العيد (2019). الشرط الجزائي في عقود الاستهلاك في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة، جامعة الجيلالي سيدي بلعباس.

بوعروج، خولة وبودليو، سليم (2021). الحكم القضائي المعدل للشروط التعسفية في عقد الإذعان مصدر للالتزام. مجلة العلوم الإنسانية، مج 32، ع4.

بوعكاز، خليل وبدر الدين، الحاج علي (2022). مكافحة الشروط التعسفية في العقد آلية للمحافظة على الرابطة العقدية. مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مج 7، ع1.

بوهنتالة، أمال (2021). حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية. المجلة الجزائرية للأمن والتنمية، مجد 10، ع3.

بوهنتانة، أمال (2017). سلطة القاضي المدني في إعادة التوازن العقدي لعقود الاستهلاك. مجلة الاجتهاد القضائي، ع 14، الجزائر.

حملاوي، نجاة (2017). حماية المستهلك من الشروط التعسفية. مجلة الحقوق والحريات، ع4، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

حميداني، محمد (2019). مبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض وفقاً لأحكام الأمر 131-2016، المعدل للقانون المدني الفرنسي، جامعة 8ماي، الجزائر.

خليفات، عهود احمد حسين (2020). مدى انسحاب ودور مبدأ حسن النية على مراحل ما قبل وبعد تنفيذ العقود المدنية: دراسة تحليله. مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مج 5، عدد1، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن.

خليفة بوداود، فواز لجلط (2020). قانون حماية المستهلك كآلية لتجاوز قصور القواعد العامة في القانون المدني. المجلة الجزائرية لقانون الاعمال، ع2.

خليفة، كرفة محمد (2020). الجزاء المدني للشرط التعسفي بين أحكام النظرية العامة للعقد وتشريعات الاستهلاك. مجلة الدراسات القانونية، مج 6، ع1.

خليفة، محمد (2017). ضرورة التخلي عن ربط الشروط التعسفية بعقود الإذعان من اجل حماية واسعة للمستهلك. مجلة الدراسات القانونية المقارنة، ع4.

زغودي، عمر (2014). مكافحة الشروط التعسفية كوسيلة لتحقيق التوزان العقدي بين أطراف العلاقة الاستهلاكية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، ع2.

زيتزني، فاطمة الزهراء (2016). بحث مضمون مبدأ حسن النية في إطار نظرية العقد. مجلة القانون والعلوم السياسية، ع4، جامعة أبو بكر بلقياد.

زيوش، عبد الرؤوف (2020). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مج 5، ع2، الجزائر.

سادات، محمد. حماية المستهلك من الشروط التعسفية في القانون الإنجليزي، مجلة الحقوق، مج 12، ع1.

شرشاري، فاطنة (2020). النظام القانوني لعقد الاستهلاك في التشريع الجزائري، مجلة أنسنه للبحوث والدراسات، الجزائر.

شيرزاد، عزيز سليمان ويونس، عثمان علي (2021). حسن النية في تنفيذ العقد: دراسة مقارنة. المجلة العلمية لجامعة جيهان.

الصادق، عبد القادر (2019). حماية المستهلك من الشروط التعسفية: دراسة مقارنة. مجلة افاق علمية، مج 11، ع1.

صبأيحي، ربيعة (2015). تطور دور القضاء في حماية المستهلك من الشروط التعسفية. المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص.

صبيح، نبيل محمد احمد (2003). بعض الجوانب القانونية لبطاقات الوفاء والائتمان المصرفية. مجلة الحقوق، ع1، مجلس النشر العلمي، الكويت.

طبيب، فايزة (2017). دور القاضي في مواجهة الشروط التعسفية في عقد الإذعان. مجلة دراسات جامعة عمار الاغواط، الجزائر، مجلة دولية محكمة، ع58.

عباس، ايمان زهير ومقابلة، نبيل زيد (2021). نطاق الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني في القانون الأردني. مجلة جامعة الزيتونة، مج2، ع1.

عسالي، صباح (2021). مبدأ حسن النية كمعيار لحماية التعاقد. مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية. مج 14، ع3.

الغيتاوي، هاني عبد العاطي عبد المعطي. المفاوضات وأثرها على التوازن العقدي: دراسة مقارنة، ع34، ج 3.

كرميش، نور الهدى (2020). الشروط التعسفية في العقود في التشريع الجزائري. مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، مج17، ع1.

الكلابي، عبد الله الرضا (د.ت). اختلال التوازن العقدي الناجم عن الشروط التعسفية: دراسة مقارنة. كلية القانون، جامعة بغداد.

كلوب، اياد إبراهيم محمد (د.ت). التعسف في تحديد الثمن في العقود ألزمنية اشكالها والرقابة عليها. المجلة القانونية، مجلة علمية محكمة.

المحاقري، إسماعيل محمد (2006). الحماية القانونية لعديم الخبرة من الشروط التعسفية: دراسة فقهية قضائية مقارنة. صادرة عن مجلس النشر العلمي، الكويت، عدد14.

محسن، منصور حاتم (2015). العلاقة بين الشرط التعسفي والشرط الجزائي: دراسة مقارنة. مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، ع4.

محمد، مصطفى يونس (1995). حسن النية في القانون الدولي العام. المجلة المصرية للقانون الدولي ع51.

مصطفاوي، عايدة (2017). حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مجلة الاجتهاد القضائي، ع14.

النجار، حماية المستهلك من التغرير والغبن في العقود: دراسة مقارنة.

الهادي، السعيد عرفه (1986). حسن النية في العقود. مجلة البحوث القانونية، كلية الحقوق جامعة المنصورة، ع1.

الهوى، عبد السلام (2024). ضوابط وحدود سلطة القاضي في التصدي للشروط التعسفية المدرجة في العقد الاستهلاكي. مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، مج 11، عدد1.

رابعاً: المقالات

حداد، حمزة (2007). الإذعان وعقد التامين [بحث مقدم]. مؤتمر القضاء والتامين، مركز القانون والتحكيم، عمان.

الزهوي، أشرف. الوضع الظاهر وحسن النية في القانون–نقابة المحامين المصرية. (egyls.com)، تمت زيارة الموقع الساعة 30 :5م، يوم الاثنين، تاريخ 29/1/2024.

خامساً: المواقع الالكترونية

https: //search.emarefa.net/

EBSCOhost Login

https: //www.maajim.com/

المنهل (almanhal.com)

الباحث | ASJP (cerist.dz)

المعاجم – بحث (bing.com)

سادساً: القوانين

القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976.

قانون الكهرباء الأردني رقم (64) لسنة 2002.

قانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لسنة 2017.

قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018.

قانون حماية المستهلك الكويتي رقم (39) لسنة 2014.

قانون حماية المستهلك القطري رقم (8) لسنة 2008.

القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.

المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني.

القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 وتعديلاته.

اللائحة التنفيذية رقم (66) لسنة 2023، الخاصة بقانون حماية المستهلك الإماراتي رقم (15) لسنة 2020.

سابعاً: الأحكام القضائية

الحكم رقم (4900) لسنة 2021 – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية بتاريخ 2021-10-31

الحكم رقم (6646) لسنة 2019 – محكمة التمييز بصفنها الحقوقية.

الحكم رقم (7176) لسنة 2023 – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية.