حماية المستهلك في عقود الإذعان

اعداد

أعصم أحمد حمدي

مقدمة

عقود الإذعان من العقود التى يستغلها التجار الذين يحتكرون السلع والخدمات ، من أجل ان يفرض ارادته على الطرف الاخر فعقد البيع عقد بين طرفين تتلاقى ارادة كلا منهما على البيع والشراء ، حتى يكون العقد صحيح فأذا ما شابه عيب من عيوب الإرادة كان باطلا ، وفى عقود الإذغان يقوم الطرف القوى فى العقد بإستغلال قوته لكى يقوم الطرف الضعيف بالرضوخ والإذعان له وينفذ شروطه ، الموجودة فى العقد ومن ذلك فى نطاق السلع والخدمات بين البائع والمشترى ، فالمشترى يذعن للبائع عند شراءه للسلع او تلقى خدمة فحتى يحصل على المنفعة التى يريدها فعليه أن يقبل بالشروط التعسفية التى وضعها البائع دون مناقشتها من طرفه ونجد ذلك فى عقود الكهرباء والمياه والغاز والتليفون حيث ان هذه الخدمات تحتكرها شركات حكومية ولا يملك مشترى الخدمة أو المنتفع بها إلا قبول التعاقد عليها بالشروط المجحفة ، ومشكلات التطبيق فى قانون حماية المستهلك دائما ما تختلط بأكثر من قانون ، سواء قانون التجارة ، أو المنافسة ومنع الأحتكار وقمع الغش والتدليس وقانون الأتصالات وغيره من القوانيين الداخلة فى التعامل المباشر بين المورد والمستهلك أو التعامل غير المباشر بينهم ، حيث أنه لا يوجد قانون منهم إلا ويوجد تعامل مع المستهلك يؤثر ويتاثر به وبالتالى ، لا يمكن القول أن قانون حماية المستهلك يتأثر بالتعامل مع المستهلك وحده ، دون باقى هذه القوانين أو دون القانون المدنى كشريعة عامة لجميع هذه القوانين ، وتظهر المشكلة فى تحديد نطاق كلا من قانون حماية المستهلك والقوانين الأخرى المتعلقة بالمستهلك ، والتى نطلق عليها تشريعات حماية المستهلك ، بالنسبة للقانون المدنى وهل تؤثر عليه أم لا ؟ أم أن هناك حدود تفصل بين مجال هذه التشريعات والقانون المدنى ولا تحتاج هذه التشريعات إلى القانون المدنى نهائياً ، أم ما زال القانون المدنى كشريعة عامة ترجع له جميع هذه التشريعات وتنهل منه فمن الطبيعى مع تقدم الزمن وتطور النشاط أن تتجدد القوانين نتيجة تجدد المعاملات بين الأفراد وتكون هناك حاجة لتنظيم التعاملات بينهم وتنظيم المال وتداوله وسرعة فى التعامل والحفاظ على حقوق المستهلك الذى دائما هو الطرف الضعيف فى هذه المعاملات حيث ان الطرف القوى الذى يملك إذعان الطرف الضعيف المشترى ، وكلما وجد نقص فى هذه التشريعات أتضح انها لم تستطيع التأثير على القانون المدنى وكلما وجد من المواد ما لم يوجد فى القانون المدنى، وقد كان ذلك نتيجة للتطور فى التعامل ولكن يرجع إلى التطور فى التكنولوجيا الحديثة فى مجال البرمجيات مثل الأنترنت التوقيع الإلكترونى، ونجد أن القواعد العامة فى هذا التطور قد تأثرت بأحكام القانون المدنى وقواعده ولكنه هو لم يتأثر بهذا التطور لأنه الأساس الذى بنى عليه هذا التطور القانونى فى هذه التشريعات الجديدة والمتطورة ، فهى إمتداد للقانون المدنى وتؤثر فيه تأثير مباشر من حيث الجراءة والحداثة ، وإستكمال النقص الموجود بالقانون المدنى بسبب عدم تحديثه وتطوره وفقاً لتطور المجتمع ، ووفقاً للتطورات الحديثة والتكنولوجية ، والتى يجب أن يراعيها المشرع فى تحديث القانون المدنى وليس بأصدار تشريعات جديدة خاصة بحماية المستهلك وكان يجب تطوير القانون المدنى بأعتباره الشريعة العامة للقوانين الخاصة بحماية المستهلك ، والنص على التشريعات المتعلقة والمتداخلة فى القانون المدنى ، فيما يخص عقد البيع وملحقاته ، وقد نصت المادة (٧) من قانون حماية المستهلك على أنه (أذا تبين وجود عيب بالسلعة وأكتشفه المورد يتم إبدال المنتج) وقد أدخلت المادة (٨) حق المستهلك في خلال ١٤ يوم من تسلم أية سلعة الحق في إستبدالها أو إعادتها وإسترداد قيمتها إذا شابها عيب ، وتكون مسئولية الموردين تضامنية وحددت المادة (١١) إلتزامات المورد في حالة البيع بالتقسيط بما يقابل المادة (٤٣٠) من القانون المدني ، وهل نجحت هذه المادة في إضافة ما لم يكن موجوداً بالقانون المدني في نص المادة (٤٣٠) الخاصة بالبيع بالتقسيط ، وما هو تأثير الشرط التعسفي في

عقد الإذعان على المستهلك ؟ وهل تناول قانون حماية المستهلك ذلك صراحة والشروط التعسفية بإعتبارها شروط مجحفة طالما تنال من رضا المستهلك ، وهذه العقود الخاصة بالإستهلاك التعسفية مجال رحب لإستغلال المهنيين لوضعيتهم المتميزة للمستهلكين ، من خلال الشروط التى يضمونها فى عقودهم حيث لا يملك المستهلك إلا الخضوع لهذه الشروط ، التي تغلب بشكل غير معقول مصالح المهنيين على مصالح المستهلكين كما هو الحال في مجال عقود البيع وشراء السلع والخدمات والمنتجات ، وعقود أداء وتقديم الخدمات وعقود النقل بوجه عام هذه الوضيعة أبرزت من خلال التحولات الاقتصادية والاجتماعية التي أزدادت حدتها منذ القرن العشرين الذي ميزته ثورة في إنتاج السلع والخدمات مما أبرز فجوة بين المهنيين والمستهلكين فظهرت بذلك الحاجة لحماية الطرف الضعيف المستهلك .

البحث الأول : حماية المستهلك فى عقود الإذعان

" أصبح المستهلك اليوم بحاجة ماسة للحماية قى ضوء التفاوت فى الخبرة والعلم فى مجال المعاملة بين الطرفين المقبلين على التعاقد ، فأذا كان أهتمام المشرع والقضاء بالطرف الضعيف فى عقد الإذعان نابع من الرغبة فى إعادة التوازن والعمل على وجود علاقات عقدية ذات أداءات متوازنة ، فأن هذه الغاية تجد لها نطاقاً واسعاً حالياً فى ظل نماذج العقود التى باتت نتيجة حتمية لتنوع الإنتاج الضخم ، وكثافة التوزيع وأذا كان الأنتاج الضخم والتوزيع الكثيف يفرضان أستعمال العقود النموذجية بشروطها ، فأن تنظيمها من خلال الطرف القوى هو المصدر الفعلى للإساءة بمبدأ التوزان العقدى ، ويشكل خطراً حقيقاً على الرضا فى العقد وأعطاء الطابع الوهمى له ، لان فى هذاً التنظيم ما يسمح ويكفل للمنتج من وضع ما شاء من شروط تعسفية بحق الطرف الأخر ، ومن هنا نجد أن كلا العقدين يعبر عن واقع يفترض فيه وجود علاقة عقدية يتسم أحد طرفيها بالضعف فى مواجهة الأخر على نحو يبرر حاجته إلى الحماية ، سواء أكان فى نطاق عقد إذعان أم فى نطاق عقد نموذجى ، لذاً يكون من الضرورى إسباغ صفة الأذعان على العقود النموذجية ، بغية شمول المستهلك فيها بالحماية التشريعية المقررة للطرف المذعن فى عقود الإذعان والمتمثلة بالحد أو الأعفاء من الشروط التعسفية لمصلحة المذعن وفقاً لما تقضى به العدالة (١) وتفسير الشروط الغامضة بما لا يكون ضاراً لمصلحة المذعن ولو كان دائنا " (٢) ، فضعف المستهلك وعدم التوازان بين مركز المتعاقدان لم ينشأ هنا من إحتكار الطرف القوى أقتصادياً للسلع والخدمات الضروية أحتكاراً قانونياً أو فعلياً كما ذهب إليه الفقه التقليدى ، وانما من عدم قدرة المستهلك على مناقشة شروط العقد المفروضة من قبل الطرف الأخر وقلة خبراته أزاء تفوق المنتج فى مجال التعاقد ، وقد نص المشرع المصرى فى المادة العاشرة من قانون حماية المستهلك المصرى على أنه (يقع باطلا كل شرط يرد فى عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع مستهلك أذا كان من شأن هذا الشرط إعفاء مورد السلعة أو مقدم الخدمة من أى من إلتزاماته الورادة بهذا القانون) (٣) وبناء على النص المتقدم يبدو لإول وهلة أن المشرع المصرى قد قصر الحماية على إبطال الشروط التى تعفى أو تحد من التزامات مورد السلعة أو مقدم الخدمة ، فى حين أن الحماية الخدمة ، فى حين أن الحماية لا تقتصر على إبطال هذه الشروط فقط وأنما تمتد الى تلك الشروط التى تنقص او تحد من حقوق المستهلك الاساسية وذلك ما يستفاد من نص المادة الثانية من قانون حماية المستهلك ، وبذلك لايمكن أن يلزم المستهلك بأي شرط يخل بحقوقه أو ينقص أو يحد من التزمات المورد أو مقدم السلعة حتى وان كان هذا الشرط واضحا ، ومن هنا تبدو أهمية القوانين الخاصة في حماية المستهلك (٤) أذ طبقاً للقواعد العامة في التفسير يكون من غير المقبول أهمال الشروط الواضحة وأستبعادها فيما عداً عقود الإذعان طالما لم يقم الدليل على خلافها ، وهذاً غالباً ما يكون من الصعب أثباته أذ لم نقل أن ذلك من غير الممكن " وقد برزت ظاهرة الإذعان في العقود في مطلع هذاً القرن نتيجة الإوضاع الأقتصادية التى أفرزتها الثورة الصناعية حيث ظهرت مشروعات

ضخمة ذات نفوذ إقتصادى هائل فى شتى المجالات أصبحت تهيمن في ظل مناخ إحتكاري على الأحتياجات الأساسية للأفراد من السلع والخدمات (٥) .

(١) د/ حمدى عبد الرحمن ، الوسيط فى النظرية العامة للإلتزام الكتاب الأول المصادر الارداية العقد والارادة المنفردة طبعة ١٩٩٩ بدون ناشر ص ٥٧ ، دعمر محمد عبد الباقى الحماية العقدية للمستهلك ، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون منشأة المعارف الاسكندرية ، طبعة ٢٠٠٤ ، ص ٣١٢ .

(٢) انظر نص المادة ١٤٩ والمادة ١٥١ فقرة ٢ من من القانون المدنى .

(٣) عرفت م (١) من قانون حماية المستهلك المصري (المستهلك هو كل شخص تقدم اليه أحد المنتجات للاشباع احتيجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل معه بهذاً الخصوص وعرفت المواد كل شخص يقوم بتقديم خدمة ....الخ).

وتنص المادة الثانية (حرية النشاط الاقتصادي مكفولة للجميع ويحظر على أي شخص ابرام اي اتفاق أو ممارسة أي نشاط يكون من شأنه الاخلال بحقوق المستهلك الاساسية خاصة الصحة ...الخ .

(٤) طبقا للمادة (١٢) من قانون حماية المستهلك المصري ينشأ لتطبيق أحكام هذا القانون جهاز يسمى جهاز حماية المستهلك يهدف الى حماية المستهلك وصون مصالحه تكون له الشخصية الأعتبارية العامة ويتبع الوزير المختص الا اننا لم نجد ما بين صلاحيات هذا الجهاز مايشير الى التوصية بما يعد شروطا تعسفية .

(٥) د/ محمد حسين عبد العال، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية دراسة تحليلية مقارنة للوسائل القانونية لتأمين المفاوضات في عمليات التجارة الدوليه، دار النهضة العربية ، ١٩٩٨ بند ١١ ، ص ١٨ .

ويؤكد راى " أن الأصل في التعاقد أن يتم عن طريق التفاوض والمناقشة والمساومة ، بحيث يتفاوض أطراف العقد على بنوده على نحو يحقق التوازن العقدي بينهما بيد أن هناك من العقود مايشذ عن هذه القاعدة ، فلا يكون هناك مفاوضات على بنود العقد وأنما يضع الطرف القوي في العقد شروطه ، وما على الطرف الثاني إلا أن يرضخ لهذه الشروط جملة وتفصيلا أو يرفضها كلها ، مما قد يترتب على هذأ العقد عبئا فاحشاً وشاذاً عن العادة المألوفة وهذه العقود تسمى بعقود الإذعان (١) " وقد نص على ذلك القانون المدني المصري في المادة (١٠٠) بقوله " القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها" ويرى رآي أن أهمية هذا النص (٢) محدودة، وذلك لانه يقتصر على عقود الإذعان طبقاً للمادة (١٠٠) وبالتالي فطبقاً للنص فأن عقد الإذعان هو " ذلك العقد الذي ينفرد فيه الموجب بوضع شروط العقد مسبقاً ويعرضها بصورة موحدة بالنسبة للكافة بحيث لا يكون هناك مجال للمناقشة مسبقا ، ولا يكون أمام المخاطبين بها الا القبول أو الرفض" كما هو الحال في عقود النقل بالسكك الحديدية وتوريد المياه والكهرباء والغاز ، أو تشابه حاجات البشر أدى إلى تشابه الوسائل التي تشبع هذه الحاجات في معظم بلاد العالم، ومن هذه الوسائل العقود التي تبرم بين الناس للحصول على ماينفعهم وأصبحت العقود متشابهة من ناحية الشكل ومن ناحية الموضوع بغض النظر عن مكان وزمان أنعقادها ، ولا سيما اذا كانت السلع والخدمات محل هذه العقود يتم تداولها عبر دول العالم المختلفة ، وكذلك أصبحت العقود تصاغ وفقا لنماذج معينة تعتبر حجة على الاشخاص الذين يقبلون صياغة عقودهم على منوالها (٣) ، وقد " ظهرت فروع جديدة للقانون متفرعة من القانون الخاص تخرج على هذأ المبدأ وتقرر قواعد تقف بجوار الطرف الضعيف على حساب الطرف القوي ، مثل قانون حماية المستهلك

والذي حاول أن يحمي المستهلك من تعسف المنتج أو المورد (٤) ويرى رآي أن " النصوص الخاصة بالإذعان م (١٠٠) ، م (١٤٩) ، م (١٥١) من القانون المدني لم تقصر عقود الإذعان على نوع معين من العقود في حين أن الفقه المصري قد قصرها على تلك الصورة من العقود التي تتعلق بسلعة ، أو مرفق ضروري يكون محل إحتكار قانوني أو فعلي ، أو تكون المنافسة محدودة النطاق بشأنه وأن تفسير الفقه المصري لنصوص عقود الإذعان ، وقصر تطبيقها على هذه الأنواع من العقود لم يعد يناسب ما تشهده الحياة المعاصرة من أنتشار هذه العقود نظراً للتفاوت الأقتصادي بين أطراف العقد ، بغض النظر عن إحتكار أحدهما لسلعة ضرورية أو مرفق تكون المنافسة محدودة النطاق في شأنه "ولذلك يجب أن يتغير ويتطور نظر الفقه القانوني التقليدي في تعريفه لعقد الإذعان وأن يمد تفسير النصوص المنظمة لهذاً العقد لكي يشمل عقود أخرى " وقد قصر قانون حماية المستهلك حينما لم يضع تنظماً لمسألة الشروط التعسفية فى عقود الإستهلاك فحرم المستهلك من الحماية التشريعية من هذه الشروط إذا وردت فى هذه العقود والتى عادة ما ترد فيها عدم كفاية القواعد العامة لحمايته "(٥) وومن وجهة نظرى أؤيد هذاً الرأي حيث أن الإذعان والتعسف تحل محل جميع مراحل التعاقد، وخصوصاً في عصر العولمة والشركات الكبرى ووجود العقود النموذجية التى دخلت فى جميع أنواع التعاقد لمعظم الشركات و المنشأت الكبرى التى يقوم فيها الطرف الاول ، باعداد العقد فى شكل نموذج وفرض شروط لاتقبل المناقشة ازاءها فى هذاً العقد حيث يتوافر فيه صفه الاذعان وليس على الطرف الاخر وهو المستهلك (المذعن) إلا ان يقوم بالتوقيع دون مناقشته للحصول على مصلحته ، ويرى رأى " أن المستهلك قد يحصل على ما يحتاجة عن طريق عقد رضائى ولكن غالبا ما يتم التصرف القانونى للإستهلاك بواسطة عقد الإذعان ولذاً فان الغاء ما ينطوى عليه عقد الاذعان من شروط تعسفية ، يعد واحداً من المطالب الأساسية لجمعيات ومنظمات المستهلكين إداركاً بأن العقد هو المحور لبدء الحماية القانونية للمستهلك فحماية المستهلك حماية للمتعاقد " (٦)

(١) د /عزت صلاح عبد العزيز ،إعادة التوازن العقدي في ظل الازمة المالية العالمية ، دارالفكر الجامعي ٢٠١٣ ص ١٠٠

(٢) د/ أحمد عبد العال ابو قرين ، نحو قانون لحماية المستهلك ، جامعة الملك سعود ١٤١٤ ، ١٩٩٣م ص ٤٨ مرجع سابق

(٣) د/ محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن ،عقود الاذعان، طبعة ٢٠٠٦، دار النهضة العربية ص ٤ وما بعدها

(٤) د/ أيمن سعد سليم، الشروط التعسفية في العقود دراسة مقارنة ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الرابع والثمانون سنة ٢٠١١ ، ص ١٤ /٣٨٢ .

(٥) د/ أيمن سعد سليم، الشروط التعسفية في العقود دراسة مقارنة ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الرابع والثمانون سنة ٢٠١١ ، ص١٧ /٣٨٥

(٦) د/ السيد محمد السيد عمران ، حماية المستهلك اثناء تكوين العقد دراسة مقارنه مع دراسة تحليلة ، منشاة دار المعارف الاسكندرية ، بدون سنه نشر ص ٢٩ .

المطلب الأول: عقد الإذعان نموذج لعقود الإستهلاك

الفرع الأول: مفهوم عقد الإذعان

١ – المفهوم التقليدى لعقود الإذعان

يختلف علماء القانون فى تعريف عقد الإذعان فمنهم من يقتصر على ذكر خصائصه ، ومنهم من يهتم بالناحية الشكلية للعقد ويغفل الحديث عن الحقائق ، أذ يعرف الفقيه (سالى) عقد الإذعان (١)" بأنه تغلب قاصر على إرادة واحدة ، تعمل كأرادة منفردة تملى قانونها ليس على فرد ، ولكن على مجموعة غير محددة فتلتزم مقدما من جانب واحد حتى يقع عقد إذعان من هولاء الذين يريدون قبول قانون العقد " ويرى رأى (٢) " أن طرفا العقد ليساً على قدام المساواة من الناحية الأقتصادية ، وبالتالى من الناحية القانونية فقد أصبحت العقود النموذجية سلاحاً فى يد الطرف القوى فى العقد يشهره فى وجه الطرف الضعيف الذى لايكون أمامه سوى الرضوخ والإذعان لتلك العقود يوافق عليها لحاجته للسلعة أو الخدمة التى يقدمها الطرف القوى " ويرى راى أخر (٣) " ان الطرف القوى هو المهنى فى مركز أقوى من الناحية الفنيه والأقتصادية ويقوم بوضع شروط التعاقد وما على الطرف الأخر(المستهلك أو غير المهنى الذى يكون مركز أضعف أقتصادياً وفنياً) إلا أن يقبل بهذه الشروط كلها أو يرفضها دون تعديل أو حذف أو أضافة ، وهذاً ما يعرف فى الفقه بعقود الإذعان " وعرف أستاذنا الدكتور/ عبد المنعم فرج الصدة عقد الاذعان (٤) " عن طريق بيان خصائصه فذهب إلى أنه العقد الذي يسلم فيه أحد الطرفين بشروط مقررة يضعها الطرف الاخر ولا يسمح بمناقشتها وذلك فيما يتعلق بسلع أو مرافق ضرورية تكون محل إحتكار قانوني أو فعلي أو تكون المنافسة محدودة النطاق بشأنها " ويتفق الفقه وشراح القانون المدني على أن التعريف المختار لعقد الإذعان (بأنه العقد الذي يسلم فيه القابل بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها) وهذاً التعريف يتفق تماماً مع نصوص القانون المدني المصري التي لم تصف هذاً العقد بأي وصف يزيد على التعريف السابق، ويرى البعض أن التعريف المختار لعقد الإذعان لدى شراح القانون المدني (هو العقد الذي يسلم فيه القابل بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها، وذلك فيما يتعلق بسلعة أو مرفق ضروى تكون محل إحتكار قانوني أو فعلي أو تكون المنافسة فيه محدودة النطاق في شأنها) ويشمل الإيجاب في هذا النوع من العقود في عرض الموجب للخدمة على الجمهور، وهو إيجاب دائم ومستمر ويتم وفقاً لشروط موضوعة سلفاً ومنشورة على الناس على نحو يمكنهم من العلم بها (٥) .

٢ – المفهوم الحديث لعقود الإذعان

ويتجه بعض الفقه القانوني الى" كسر الفكرة التقليدية لعقود الإذعان لتحل محلها فكرة حديثة ، مؤداها أنه العقد الذي يستغل أحد أطرافه قبل الإبرام بتحديد مضمونه كلياً أو جزئياً أوبصورة عامة مجردة وينحصر دور الطرف المذعن في قبول هذا العقد الذي تم إعداده مسبقاً بمعرفة الطرف الاخر دون مناقشته أو مفاوضته ولا محل لإشتراط الإحتكار القانوني أو الفعلي لسلعة ضرورية لإسباغ صفة الإذعان على العقد، بل أن صفة الإذعان تتأتي من عدم قدرة المستهلك على مناقشة شروط العقد المعد

---

(١) د/ عبد المنعم فرج الصدة ،عقد الاذعان في القانون المصري، رسالة دكتوراه مطبعة جامعة فؤاد الاول ، طبعة ١٩٤٦ بند ٨٦ ، صفحة ١٣٠ .
(٢) د/ أيمن سعد سليم ، الشروط التعسفية في العقود ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الرابع والثمانون ، سنة ٢٠١١ ص ٣٨٣/١٥ .

(٣) د/ عاطف عبد الحميد حسن ، الحماية المدنية للمستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاذعان ، دار النهضة الحديثة طبعة ١٩٩٦ صفحة٥١ .

(٤) د/ عبد المنعم فرج "عقود الاذعان في التشريع المصري، دراسة فقهية وقضائية ومقارنة رسالة دكتوراه القاهرة مطبعة فؤاد الاول سنة ١٩٤٦ ، صفحة ٦٤ فقرة ٥٣ .

(٥) د/ عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام طبعة ١٩٩٢م ، دار النهضة العربية صفحة ١١٩ مرجع سابق ، د/ أيمن سعد سليم ، الشروط التعسفية في العقود ، دراسة مقارنة مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الرابع والثمانون صفحة ٣٨٥/١٧ مرجع سابق ، د/ عزت صلاح عبد العزيز محمد، اعادة التوازن العقدي في ظل الازمة المالية العالمية ، صفحة ١٠٢ مرجع سابق .

مسبقاً من الطرف الاخر، وقلة خبراته في النواحي الفنية والأقتصادية والقانونية وتفوق المنتج في مجال التعاقد وتمكنه منفرض الشروط المختلفة دون مفاوضة " (١) ويعرف هذاً الفقه عقد الإذعان " بأنه العقد الذي تم إعداده مسبقاً بمعرفة الطرف الأخر وبأنه العقد الذي يعرض الموجب شروطاً تم إعدادها مسبقا ، أما بواسطة أو من قبل الغير ولايقبل التفاوض فيها مع المتعاقد الاخر ، ويرى أستاذنا الدكتور. عبد الرزارق السنهوري " أن القبول في عقد الإذعان هو مجرد إذعان لما يمليه الموجب فالقابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مناقشته ومفاوضته بل هو في موقفه من الموجب لايملك إلا أن يأخذ أو أن يدع ولما كان في حاجة إلى التعاقد على شيء لا غناء عنه وهو مضطر الى القبول فرضاؤه موجود ، ولكنه مفروض عليه ومن ثم سميت هذه العقود بعقود الإذعان (٢)" وهذاً الضرب من الإكراه ليس هو المعروف في عيوب الإرادة بل هو إكراه متصل بعوامل أقتصادية أكثر منه متصلا بعوامل نفسية ، وقد أطلق أ. د عبد الرزاق السنهوري على هذه العقود عقود الإذعان باللغة بالعربية يشتهر به هذاً التعبير عن معنى الإضطرار في القبول وقد صادقت هذه التسمية رواجاً في اللغة القانونية من فقه وقضاء وأنتقلت إلى التشريع .

٣– حكم عقود الإذعان فى القانون المدنى القديم والجديد

وقد كانت الحماية في مصر في ظل القانون القديم حماية قضائية (٣) " فكان القضاء من جهة يعتبر عقود الإذعان عقوداً حقيقية واجبة الاحترام ، فيحترم الشروط المطبوعة في عقد الإيجار وفي عقود التأمين ويلزم من يتعامل مع شركة بأحترام لوائحها المطبوعة ومن يتعاقد مع مصلحة السكك الحديدية بمراعاة نظمها ولوائحها، ويقيد المستخدم في عقد العمل بأحترام لوائح الخدمة التي يخضع لها إلا أنه مع ذلك تغلب الشروط المكتوبة على الشروط المطبوعة ، ويبطل الأعفاء الأتفاقي من المسئولية ، ويفسر الإلتزام في مصلحة الطرف المذعن وينسخ الإرادة السابقة بالإرادة اللاحقة ، وجاء القانون الجديد فجعل الحماية تشريعية ونظم بنصوص خاصة عقد إلتزام المرافق العامة وعقد العمل وعقد التأمين وأتى بنصوص عامة لتنظيم عقود الإذعان كافة ، فجعل بذلك القضاء المصري في ظل القانون القديم سنداً تشريعياً في عهد القانون الجديد ومهد أحكام القضاء الطريق ليخطو خطوات أوسع في حماية الجانب المذعن ، وقد نصت المادة (١٤٩) مدني مصري على أنه " أذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها ، وذلك وفقاً لما تقتضي به العدالة ، ويقع باطلاً كل أتفاق على خلاف ذلك" وهذاً النص في عمومه وشموله أداة قوية في يد القاضي يحمي بها المستهلك من الشروط التعسفية التي تفرضها عليه شركات الإحتكاروالقاضي هو الذي يملك حق تقدير ما اذا كان الشرط تعسفياً ولا معقب لمحكمة النقض على تقديره ، ما دامت عبارة العقد تحتمل المعنى الذي أخذ به فإذا كشف شرطاً تعسفياً في عقود إذعان ، فله أن يعدله بما يزيل أثر التعسف بل له أن يلغيه ويعفي الطرف المذعن منه ، ولم يرسم المشرع له حدوداً في ذلك الا ما تقتضيه العدالة ، ولا يجوز للمتعاقدين أن ينزعاً من القاضي سلطته هذه باتفاق خاص على ذلك ، فأن مثل هذاً الاتفاق يكون باطلا لمخالفته للنظام العام ، ولو صح للجأت اليه شركات الإحتكار وجعلته شرطاً مألوفا في عقودهاونصت المادة (١٥١) على ما يأتى " يفسر الشك في مصلحة المدين ، ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضار بمصلحة الطرف المذعن " الفرع الثاني: خصائص عقد الإذعانقد يكون القبول مجرد إذعان لما يمليه الموجب فالقابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مناقشة ومفاوضة بل هو موقفه من الموجب لايملك الا

أن يأخذ أو أن يدع ، ولما كان في حاجة إلى التعاقد على شيء لاغناء عنه وهو مضطراً إلى قبوله فرضاؤه موجود ، ولكنه مفروض عليه ومن ثم سميت هذه العقود عقود الإذعان وبالتالي عقود الإذعان لاتكون الا في دائرة معينة تحددها الخصائص الاتية:ـــ

(١) د/ حسام الدين الاهواني ، مصادر الالتزام بدون ناشر سنة ١٩٩٢/١٩٩١ صفحة (٨٠ ـ٨١) ، د/ رجب كريم عبد الاله التفاوض على العقد القاهرة ، دار النهضة العربية ، طبعة ٢٠٠٠م ، صفحة (١٦٩) ، د/ أحمد عبد العال ابو قرين نحو قانون لحماية المستهلك ،جامعة الملك سعود كلية العلوم الادارية ، طبعة ١٤١٤ه ، صفحة (٤٨) .

(٢) د/ عبد الرازق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الباب الاول العقد ، بند (١١٦) صفحة ١٩١ دار النهضة العربية ١٩٦٦ ويؤكد ا.د السنهورى أن الفرنسيون يسمون العقود التي يكون فيها القبول على النحو المتقدم بعقود الانضمام (Contracts) وان من يقبل العقد انما ينضم اليه دون أن يناقشه ، وهذه تسمية ابتدعها سالي في كتابه الاعلان عن الارادة صفحة (٢٢٩،٢٣٠) هامش (٢) بالكتاب ص ١١٩ .

(٣) د/ عبد الرازق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الباب الاول العقد ، بند ١١٨ صفحة ١٩٣ دار النهضة العربية ١٩٦٦ .

(١) تعلق العقد بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة الى المستهلكين أو المنتفعين .

(٢) إحتكار الموجب لهذه السلع أو المرافق إحتكاراً قانونياً أو فعلياً أو على الأقل سيطرته عليها سيطرة تكون المنافسة فيها محدودة النطاق .

(٣) الإيجاب إلى الناس كافة وبشروط واحدة وعلى نحو مستمر اي لمدة غير محدودة ويغلب أن يكون في صيغة مطبوعة تحتوي على شروط مفصلة لا تجوز ، وأكثرها لمصلحة الموجب ، وهي تارة تحقق من مسئوليته التعاقدية وأخرى تشدد في مسئولية الطرف الأخر، وهي في مجموعها من التعقيد بحيث يعم فيها على أوساط الناس ، الأصل في عقود الإذعان أن الإيجاب لا يصدر الا بعد مفاوضات قد تطول أوتقصر على حسب أهمية الشيء المعقود عليه الا ان الإيجاب في عقد الإذعان يشذ عن هذه القاعدة فلا يكون فيها مفاوضات أو مناقشات ، وأنما يستغل أحد الطرفين بوضع شروط التعاقد سلفاً ويعرضها على المتعاقد الأخر الذى لا يملك مناقشتها ، فهو أما أن يقبلها جملة أو يرفضها جملة ومن هناً يطلق البعض على هذاً العقد " العقد الذي توضع شروطه سلفاً بمعرفة أحد المتعاقدين" ، ولذلك يمكن القول أن الإيجاب في عقد الإذعان من طبيعة خاصة فهو يتميز بخصائص معينة ينفرد بها عن الإيجاب في سائر العقود . (١) وأمثلة هذه العقود كثيرة فالتعاقد مع شركات (النور ـــ الماء ـــ الغاز) ومصالح البريد التلغراف والتلفزيون، وعقد النقل بوسائل المختلفة من سكك حديدية كهربائية وبواخر وسيارات وطائرات وغير ذلك والتعاقد مع شركات التأمين بأنواعه المتعددة، وعقود العمل في الصناعات الكبرى كل هذا يدخل في دائرة عقود الإذعان ومن ثم نرى أن القبول في هذه العقود هو كما قدمنا إذعان، فالموجب يعرض إيجابه في شكل بات نهائي لايقبل مناقشة فيه فلا يسع الطرف الاخر الا أن يقبل ، أذ لا غنى له عن التعاقد فهو محتاج إلى الماء والنور والغاز، وكثيراً ما تعرض له حاجة الى الأتصال بالناس عن طريق التراسل ، ولابد له من التنقل والسفر في بعض الجانبين وهو مضطر إلى العمل ، ليكسب ما يقوم بأوده وقد نصت م (١٠٠) من (٢) القانون الجديد على هذا المعنى في العبارة الاتية:ـــ " القبول في عقود الاذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها" ، وقد ذكرت المذكرة الايضاحية للقانون

المدني عدة خصائص لعقد الإذعان لم ينص المشرع عليها فجاء فيها (٣) " أن عقود الاذعان تتميز عن غيرها باجتماع مشخصات تلاثة أولها تعلق العقد بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات الأولى بالنسبة للمستهلكين ، والثاني إحتكار هذه السلع أو المرافق إحتكاراً قانونيا أو فعلياً أو قيام منافسة محدودة النطاق بشأنها ، والثالث توجيه عرض الانتفاع بهذه السلع أو المرافق الى الجمهور بشروط مماثلة على وجه الدوام لكل فئة منها " وقد أكدت محكمة النقض (٤) في العديد من أحكامها على وجود هذه الخصائص في عقد الإذعان ، فقضت بأن (من خصائص عقود الإذعان أنها تتعلق بسلع أو مرافق ، تعتبر من الضروريات بالنسبة للمستهلكين أو المنتفعينويكون فيها الإحتكار الموجب لهذه السلع أو المرافق احتكاراً قانونياً أو فعلياً ، أو تكون سيطرته عليها من شأنها أن تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق وأن يكون صدور الايجاب الى الناس كافةوبشروط واحدة ولمدة محدودة) وقد تضمن المشروع التمهيدي للقانون المدنى نصين أحدهما خاص بعقود الحماية ، والثاني بالعقود النموذجية فكانت المادة (١٤٦) من المشروع التمهيدي تنص على أنه في (عقود الجماعة يتم القبول برضاء الأغلبية وترتبط الأقلية بهذا القبول) ومثل عقود الجماعة عقد العمل الجماعي وهو العقد الذي ينظم شروط العمل ما بين طائفة أصحاب الاعمال وطائفة العمال ، ويتم الإيجاب والقبول فيه برضاء الأغلبية من كل من الطائفتين وترتبط الأقلية بالعقد ، وهنا نرى أن كل فرد من الأقلية قد أرتبط بعقد لم يقبله ولم يكن طرفاً فيه وأصبح لايستطيع الأنحراف في عقد فردي عن نصوص العقد الجماعي ، وفي هذا خروج بين على القواعد حيث أنه اذا وضعت السلطة العامة أو هيئة نظامية أخرى نموذجاً لاحد العقود فأن من يبرم هذا العقد ويحيل على النموذج المقيد بالشروط الواردة فيه ، والعقد النموذجى هو الذي تضعه سلطة عامة أو هيئة نظامية أخرى وهي على كل حال تتشيء مراكز قانونية منتظمة ، وكانت المادة (١٤٧) من المشروع التمهيدي تتنص على أنه (اذا وضعت السلطة العامة ، أو هيئة نظامية أخرى نموذجا لأحد العقود فأن من يبرم هذا العقد ويحيل على النموذج

---

(١) محمد ابراهيم بنداري ، نحو مفهوم اوسع لحماية المستهلك فى عقد الإذعان ، مجلة الأمن والقانون ، كلية شرطة دبي السنة الثامنة ، العدد الأول شوال ١٤٢٠، يناير ٢٠٠٠م .

(٢) د/ عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الباب الاول العقد بند ١١٦، صفحة ١٩٢ مرجع سابق

(٣) د/ عاطف عبد الحميد حسن، حماية المستهلك (الحماية المدنية للمستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاذعان دار النهضة العربية ، طبعة ١٩٩٦ ، ص ٦٢ .

(٤) نقض مدني ١٩٥٤/٤/٢٢، مجموعة أحكام النقض، السنة ٥ ق، صفحة ٧٨٨، رقم ١١٩ .

مقيد بالشروط الواردة فيه) والعقد النموذجي (١) هو الذي تضعه سلطة عامة أو هيئة نظامية أخرى ، كعقود الإيجار النموذجية التي تضعها وزارة الاوقاف ، أو المجالس المحلية أو النقابات بمقتضى النص السالف الذكر بأن من يتعاقد محيلا في تعاقده على عقد نموذجي يتقيد بالشروط الواردة فيه لان الإحالة عليه تفترض أن المتعاقد قد أطلع على ما ورد فيه من شروط وأرتضاها وقد حذف هذا النص في المشروع النهائي الاول ، لأن مكانه تشريع خاص والثاني لوضوح الحكم الوارد فيه ، وتتمثل خصائص عقد الإذعان فى الاتى :-

أولا: عمومية الايجاب :-

" الايجاب في عقد الإذعان موجه الى الجمهور كافة ، أي بصفة غير شخصية أو شخصية ، الطرف الضعيف المذعن ليس محل إعتبار من جانب الموجب الذي لا تكون له مصلحة في معرفة شخصية من يتعاقد معه، بحيث يلتزم الموجب في إيجابه بمدة غير محدودة ، وهذاً مايتفق مع عقد الإذعان وكونه موجها إلى عدد كبير غير محدود من الجمهور" ويتميز الإيجاب في عقد الإذعان (٢)" بأنه عام موجه إلى الجمهور أو فريق منه ، تتوافر فيه صفات معينة ولايوجه إلى شخص بذاته ، واذا كانت الصورة العادية للتعاقد يجوز ان يوجه الايجاب فيها- بصفة عامة- الى الجمهور ، الا أنه مع ذلك يظل هناك فارق بين الإيجاب في عقد الإذعان وبين الإيجاب الموجه الى الجمهور في عقود المساومة ، اذ يظل للموجب في هذه الأخيرة الحرية الكاملة في أختيار شخص المتعاقد بحيث لايلتزم بالتعاقد مع كل شخص يتقدم إليه ، لاسيما اذا كانت شخصية المتعاقد محل إعتبار، وذلك على خلاف الحال في الإيجاب في عقد الإذعان، أذا يلتزم الموجب بالتعاقد مع كل من يلبي إيجابه دون تفرقة من هذاص أو ذاك " (٣) وقد رفضت محكمة النقض إعتبار عقد مزاولة أشغال عامة من عقود الإذعان فقضت بأن (من خصائص عقود الإذعان أنها تتعلق بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة للمستهلكين أو المنتفعين ، ويكون فيها الإحتكار الموجب لهذه السلع أو المرافق إحتكاراً قانونياً أو فعلياً ، أو تكون سيطرته عليها من شأنها أن تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق وأن يكون صدور الإيجاب الى الناس كافة وبشروط واحدة ولمدة غير محدودة وأذن فمتى كانت الحكومة قد أشهرت شروط مناقصة في عملية إنشاء طريق وكان من مقتضى هذه الشروط أن يتقدم كل ذي عطاء بشروط العمل وتحديد زمنه ، وتكاليفه ولم يكن الإيجاب فيه مستمراً لزمن غير محدد وكان لكل أنسان حرية القبول أو الرفض بعد تقديم عطائه أصلا أو بتضمينه الشروط التي يرتضيها و تلك التي لا يقبلها ، فأن التعاقد عن هذه العملية لايعتبر عقداً من عقود الإذعان) (٤)

ثانيا: ان يتعلق العقد بسلعة أو مرفق ضروري وسواء كان العقد محله سلعة أو خدمة يقدمها مرفق من المرافق " فأنه يمكن أعتبار هذاً العقد عقد إذعان أن كانت هذه السلعة أو الخدمة من الضروريات لا الكماليات بالنسبة لمستهلكي السلعة ، أو المنتفعين بالخدمة ، بحيث لا يستطعون الإستغناء عنها مثل إستيراد الكهرباء أو المياه من الشركات التي تتولى توريد مثل هذه السلع للمواطنين (٥) " " وتختلف السلع والخدمات ومدى إعتبارها ضرورية من عدمه ، بالنظر الى المذعن وظرفي الزمان والمكان ولذاً يستقل قاضي الموضوع بتحديد ما أذا كانت السلعة أو الخدمة ضرورية بالنسبة لهذاً الاخير، دون رقابة عليه من محكمة النقض بإعتبارها مسألة واقع ، فالعمل بالنسبة للعامل أمر يتعلق بحياته لأن حصوله على الأجر يحقق له البقاء ، بحيث أن العامل أمام الأجر الغير كافي لمتطلبات الحياة لايمكنه أن يرفض أو يناقش ، لان حاجته إلى الأجر عاجلة فلا يستطيع أن يبحث عن أجر أفضل في مكان أخر لعدم التأكد من الوصول الى ذلك الأجر الأحسن ، فيكون أمام ضرورة ملحة في أن يعيش

---

(١) د/ عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الباب الاول العقد بند ١٢١، صفحة ١٩٧ دار النهضة العربية ١٩٦٦ .

(٢) د/ عبد المنعم فرج الصدة ، عقود الإذعان فى التشريع المصرى ، مرجع سابق ص ٥٥ .

(٣) محمد ابراهيم بنداري ، نحو مفهوم اوسع لحماية المستهلك فى عقد الإذعان ، مجلة الأمن والقانون ، كلية شرطة دبي السنة الثامنة ، العدد الأول شوال ١٤٢٠، يناير ٢٠٠٠م ، ص ٧٨ .

(٤) نقض مدني١٩٥٤/٤/٢٢ مجموعة أحكام النقض المكتب الفني لمحكمة النقض السنة (٥) قضائية صفحة ٧٨٨ رقم (١١٩)

(٥) د/ عزت صلاح عبد العزيز محمد ، إعادة التوازن تالعقدى فى ظل الازمة المالية العالمية ، دار الفكر الجامع طبعة ٢٠١٣ صفحة ١٠٤ .

فيقبل إبرام عقد العمل بشروط جائرة وقاسية (١) " ثالثا: ان يكون هناك إحتكار قانوني أو حتى مناقشة محدودة بشأن السلعة

فعقد الإذعان " يفترض عدم التوازن الاقتصادى بين طرفيه فمقدم السلعة أو الخدمة يجب ان يكون طرفاً قوياً أقتصادياً لانه يحتكر مقدم السلعة أو الخدمة ، بينما مستهلك السلعة أو المنتفع بالخدمة هو طرف ضعيف أقتصادياً لانه بحاجة الى هذه السلعة أو الخدمة ، ولايهم إن كان مصدر إحتكار الخدمة أو السلعة قانونى اى صدر قانون يخول هذا الطرف حق إحتكار السلعة أو الخدمة أو كان إحتكاراً فعلياً لرجحان القوة الأقتصادية لمقدم السلعة أو الخدمة (مثال) ذلك شركات الطيران التى تحتكر النقل الجوى ، وشركات توريد الغاز الطبيعى التى تحتكر بيع هذه السلعة للمستهلكين ، وهذا الخلل الأقتصادى بين الطرفين يتيح للطرف الأقوى أن يضع شروط العقد بمفرده كاملة دون تفاوض حولها مع المتعاقد الاخر ، الذى ليس أمامه الا أن يقبل العقد أو يرفضه (٢)" ، وهذه القوه الأقتصادية التى يتمتع بها الموجب تجعله يستقل بوضع شروط العقد دون أن يخشى مناقشة من الغير تحمله على مراجعة شروطه التعسفية ، وقد لا يتوافر الإحتكار الموجب ومع ذلك يظل هذا الاخير فى مركز قوى اقتصادياً لضعف المنافسة ، وتوحيد شروط التعامل فى السلعة او الخدمة " كما هو الحال فى عقود التأمين (٣) بأنواعها المختلفة والعقود المصرفية بحيث تتطابق كل العقود التى تعدها

رابعا: صدور الايجاب في قالب نموذجي أو الشروط الموحدة للايجاب

وهنا لا يجوز مناقشة الإيجاب فاما أن يقبله المذعن جملة واحدة ، وأما أن يرفضه برمته وغالباً ما يكون الإيجاب في صيغة نماذج مطبوعة تنطوي على تفاصيل فنية لايفهمها الشخص العادي ، وقد لايكلف نفسه مؤونة قرائتها ، وتتضمن عادة شروطاً كثيرة في صالح الموجب ، فبضعها بقسوة بالغة التعقيدات المحتملة من

المذعن وبعضها يلغي أو يحد من مسئولية الموجب التعاقدية " وتقوم الشركات الكبرى التي توجب لمثل هذه العقود تبرم عقودها عن طريق مندوبيها الذين لايملكون أي سلطة في أتخاذ القرار أو صياغة شروط العقد بل يقتصر دورهم على توقيع العميل على العقد الذي يحمله هذا المندوب معه فهذا أن صح التعبير، وكيل في تنفيذ العقد " (٤) ويرى رأى أن " القبول قد يكون مجرد إذعان لما يمليه الموجب ، فالقابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مناقشة ومفاوضات بل هو في موقفه من الموجب لايملك إلا أن يأخذ أو يدع ، ولما كان في حاجة الى التعاقد على شيء لاغناء عنه فهو مضطر إلى القبول فرضائه موجود ولكنه مفروض عليه ومن ثم سميت هذه العقود بعقود الإذعان وهذا الضرب من الإكراه ليس هو المعروف في عيوب الإرادة بل هو إكراه متصل بعوامل اقتصادية أكثر منه أتصالا بعوامل نفسية ، وأمثلة هذه العقود كثيرة فالتعاقد مع شركات الكهرباء والمياه والغاز ومع مصالح البريد تعدها كل شركة تأمين أوالبنك فلا يجدى الطرف المذعن نفعاً التنقل بين شركة أو بنك بحثا عن شروط افضل والتلغراف والتليفون وعقود النقل بوسائله المختلفة من سكك حديدية وكهربائية وبواخر وسيارات وشركات الطيران وغير ذلك والتعاقد مع شركات التأمين بأنواعها المتعددة وعقد العمل في الصناعات الكبرى كل هذا يدخل في دائرة عقود الإذعان فالموجب يعرض إيجابه في شكل بات نهائي لا يقبل مناقشة فيه ، فلا يسع الطرف الاخر إلا ان يقبل ، أذ لا غنى عن التعاقد فهو محتاج الى الماء والكهرباء والغاز وكثيراً ما تعرض له حاجة الأتصال بالناس عن طريق التراسل ، ولا بد من التنقل والسفر في بعض الأحيان وهو مضطر الى العمل ليكسب ما يقوم بأوده

وقد نصت المادة (١٠٠) من القانون المدني على هذاً المعنى في العبارات الاتية (القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها) وفي عقود الإذعان هذه لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة بمصلحة الطرف المذعن ، بمعنى أنه يتعين أن يكون تفسير الشك في هذه العقود دائما لمصلحة الطرف المذعن دائناً كان أم مديناً ، خلافاً للقاعدة العامة التي تقضي بتفسير الشك لمصلحة المدين، وذلك لان المفروض أن المتعاقد الأخر هو الطرف القوي ويتوافر له من الوسائل ما يمكنه من أن

---

(١) د/ عاطف عبد الحميد حسن، حماية المستهلك (الحماية المدنية للمستهلك من الشروط التعسفية فى عقود الإذعان) دار النهضة العربية ، طبعة ١٩٩٦ ، ص ٦٤ .

(٢) د / عزت صلاح عبد العزيز ، إعادة التوازن العقدي في ظل الازمة المالية العالمية ، مرجع سابق ،ص ١٠٤.

(٣)) د/ عبد المنعم فرج الصدة ، عقود الإذعان فى التشريع المصرى ، مرجع سابق ص ٤٦ .

(٤) محمد ابراهيم بنداري ، نحو مفهوم أوسع لحماية المستهلك فى عقد الإذعان ، مجلة الأمن والقانون ، كلية شرطة دبي السنة الثامنة ، العدد الأول شوال ١٤٢٠، يناير ٢٠٠٠م ، ص ٧٩ .

يفرض على المذعن عند التعاقد شروطاً واضحة ظاهرة لا لبس فيها ولا غموض فان لم يفعل ذلك أخذ بخطئه أو تقصيره وتحمل

تبعيته (١) .

١- طبعية عقود الإذعان

أنقسم الفقهاء في طبيعة عقود الإذعان إلى مذهبين رئيسين فبعضهم يرى أن عقود الإذعان ليست عقوداً حقيقية ويذهب فريق أخر إلى أنها لاتختلف عن سائر العقود :-

أما الفريق الاول - وعلى رأسهم الأستاذ (سالي) وتابعه في ذلك فقهاء القانون العام مثل (ديجيه) وهوريو فينكر على عقود الإذعان صبغتها التعاقدية ، أذ أن العقد توافق أرادتين عن حرية وأختيار أما هنا فالقبول مجرد أذعان ورضوخ ، فعقد الإذعان أقرب الى أن يكون قانون أخذت شركات الإحتكار الناس باتباعه فيجب تفسيره كما يفسر القانون، ويراعى في تطبيقه مقتضيات العدالة وحسن النية، وينظر فيه الى ما تستلزمه الروابط الاقتصادية التي وضع لتنظيمها ويرى الاستاذ (ديموج) ويتفق في هذا مع فقهاء القانون العام أن عقد الإذعان مركز قانوني منظم يجب أن يعني في تطبيقه بصالح العمل أولا ثم بما يستحق الحماية من صالح كل من طرفى العقد (٢) ويرى الفريق الثانى - وهم غالبية فقهاء القانون المدني ـــ أن عقد الإذعان هو عقد حقيقي يتم بتوافق إرادتين ويخضع للقواعد التي تخضع لها سائر العقود ، ومهما قيل من أن أحد المتعاقدين كان ضعيف أمام الاخر فأن هذه ظاهرة إقتصادية قانونية ، وعلاج الامر لايكون بإنكار صفة العقد على عقد حقيقي ولايتمكن القاضي من تفسير هذاً العقد كما يشاء بدعوى حماية الضعيف فتضطرب المعاملات وتفقد إستقرارها بل أن العلاج الناجح هو تقوية الجانب الضعيف حتى لا يستغله الجانب القوي ، ويكون ذلك باحدى وسيلتين أو بهما معا، الاولى وسيلة أقتصادية فيجتمع المستهلكون ، ويتعاونون على مقاومة التعسف من جانب المحتكر والثانية وسيلة تشريعية فيتدخل المشرع ـــ لا القاضي ـــ لينظم عقود الاذعان .

المطلب الثانى: الشرط التعسفى كسبب لإختلال التوازن العقدى

١-تعريف التوازن العقدي في اللغة

كلمة التوازن مأخوذة من الفعل (وزن) يقال وزن الشيء يزن وزنا وزنه: اي رجح (وزن الشيء): يبين قدره بواسطة الميزان ورفعه بيده ليعرف ثقله وخفته وأتزن العمل على الدابة ، أعتدل بالاخر وصار مساوياً له في الثقل والخفة ، يقال فلان (متزن) في سلوكه اي معتدل وتوازن الشيئان بمعنى تساويا في الوزن (٣) والمتعارف في الوزن عند العامة ما يقدر بالقسط والميزان، ومنه قوله تعالى (وَأَوْفُوا الْكَيْلَ إِذَا كِلْتُمْ وَزِنُوا بِالْقِسْطَاسِ الْمُسْتَقِيمِ) (٤) ، وقوله تعالى (وَأَقِيمُوا الْوَزْنَ بِالْقِسْطِ وَلَا تُخْسِرُوا الْمِيزَانَ) (٥) ففي هاتين الاياتين إشارة الى مراعاة العدل في جميع أحوال الانسان ، من أقوال وأفعال وعلى هذا فالتوازن معناه المعادلة بين الشيئين والمساواة بينهما ، ويعرف العقد والجمع عقود يقال عقدت إلى فلان اي ألزمته بالامر وللمعاقدة ويطلق على ما يدين به الأنسان ويعزم عليه مثل أعتقد فلان الأمر اي صدقه وعقد عليه قلبه وضميره(٦) والجمع عقود ومنه قوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ۚ) (٧) فالمراد بالعقد أتفاق من طرفين يلتزم بمقتضاه كل منهما بما أتفقا عليه

---

(١) المستشار/ سيد حسن البغال ، المطول في شرح الصيغ القانونية للدعاوي والاوراق القضائية في البيع ، الناشر مكتبة عالم الكتب ، طبعة ٢٠٠١، صفحة ٤٦ ، ٤٧ .

(٢) د/ عبد الرازق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الباب الاول العقد ، بند ١١٧ صفحة ١٩٣ مرجع سابق .

(٣) المعجم الوجيز مجمع اللغة العربية ، طبعة وزارة التربية والتعليم ، سنة ١٤١٣هـــ ١٩٩٢، صفحة ٦٦٧ مادة (وزن).

(٤) سورة الاسراء الاية (٣٥)

(٥) سورة الرحمن الاية(٩)

(٦) المعجم الوجيز صفحة ٤٢٦ مادة (عقد) المرجع السابق. (٧) سورة المائدة من الاية (١)

(١) بالرغم من أن العقود النموذجية هي الوسيلة الغالبة لابرام عقود الاذعان نظرا لسهولة افراغ الايجاب الموجه للجمهور في صورة مكتوبة ، ومعد لانضمام المتعاقد المذعن إلا أن العقود النموذجية ليست في جميع الأحوال عقود إذعان وانما توضع هذه العقود النموذجية لتوفير الوقت في إعدادها في ظل التطورات الحديثة حيث تتميز المعاملات في الوقت الحالي بالسرعة والوفرة. أنظر د/ حسن عبد الباسط جمعيى ، أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد دار النهضة العربية سنة ١٩٩٦ صفحة ١٠٨، فالتوازن فى العقد بمعناه ، أنما يعني التساوي والتعادل بين إلتزامات كل من طرفي العقد وذلك بأن يأخذ كل من طرفي العقد قيمة ما يعطى الاخر ، وتعتبر عقود الإذعان المجال الخصب التي تظهر فيه بجلاء الشروط التعسيفة (٦) نظراً لان المهني المحترف يتولى وضع شروط العقد مسبقة بصيغة عامة ، موجهة لكل الناس ، وبطريقة تحقق مصلحته ، ولا يقبل مناقشة هذه الشروط فلا يملك المستهلك أو غير المهني الا الخضوع والإذعان والتسليم ، وهذه الشروط أو رفض العقد برمته دون مناقشته ، أو تعديله ذلك أن التطور الاجتماعي وظهور مجتمعات الأنتاج الضخمة وشبكات توزيع السلع والخدمات القوية التي أصبحت لا تتعامل إلا من خلال عقود نموذجية في غياب اي مفاوضة أو مناقشة عند إعداد العقد الأخير وتمتع المهنيون بقوة إقتصادية وفنية أمام المستهلكين، وغير المهنيين الذين يقتصر دورهم في تكون العقد

على التسليم والخضوع بالشروط التي حددها المهنيون وأدى الىإدراج هؤلاء الاخرين شروطاً مجحفة في العقود التي وضعوها مسبقا ، من جانبهم وبدون مناقشة الطرف الاخر ولهذاً أختل مبدأ المساواة العقدية بين الطرفين ، مما ترتب عليه إخلال التوازن العقدي الذي يحكم العملية التعاقدية الأمر الذي جعل إعتبار هذه الشروط المدرجة في العقود التي أعدها سلفاً المهنيون شروطاً تعسفية ، وقد تدخل المشرع المصري ومن ورائه الفقه والقضاء لحماية المستهلك إزاء هذه الشروط التعسفية المدرجة في عقود الإذعان " وبهذاً الخصوص عني الفقه بدراسة مظاهر التدخل لحماية الطرف الضعيف في الروابط العقدية أستخلص منها نظريات عامة أهمها نظرية عقود الإذعان ونظرية العقد المفروض أو الجبري ونظرية عقود الاستهلاك ، ونظرية التبعية الاقتصادية ، وبالتالي لابد من أصدار التشريعات اللازمة لحماية المستهلك ، وتأهيله بحيث يستطيع تحديد مصالحه والدفاع عن حقوقه وأختيار السلع والخدمات بالسعر المناسب التي تؤمن أحتياجاته وتنسجم مع رغباته وذوقه (١) "

٢- التوازن العقدي في القانون المدني المصري

أذا كانت النظريات والاراء الفقهية الحديثة تميل إلى تغليب إرادة الأطراف في مجال التوازن العقدي فالنصوص التشريعية صريحة وواضحة الدلالة ، على الأعتداد بإرادة الأطراف مع مراعاة المصلحة العامة والنظام العام ، وفي ذلك تنص المادة (١/١٤٧) مدني مصري على أن (العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بأتفاق الطرفين أو للاسباب التي يقررها القانون) كما تنص المادة (١/١٤٨) مدني مصري على أنه (يجب تنفيذ العقد طبقاً لما أشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية) وقد بينت المادة (١/٨٩) مدني مصري تعريف العقد بقولها (يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقين مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لإنعقاد العقد) ويعرف رأى التوازن العقدي " بأنه التناسب والتعادل بين الاداء المقدم والمنفعة المتحصلة من العقد أي بين قيمة ما يعطى العاقد وما يأخذ من العقد أو مراجعته) (٢) " ويعرفه رأى أخر(٣) " بأنه التعادل والمساواة بين المتعاقدين في الألتزامات قضت محكمة الناشئة عن العقد في كل مراحله بدء من مرحلة التفاوض عليه ، وانتهاء بصورة العقد في مرحلة التنفيذ مروراً

بإبرام العقد وصياغته في صورته النهائية "

(١) د/ خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في العقد الالكترونى ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية الطبعة الاولى ٢٠٠٨ صفحة ١٧.

(٢) د/ احمد محمد محمد الرفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك ازاء المضمون العقدي ، دار النهضة العربية ، سنة ١٩٩٤ صفحة ٣٦٣ .

(٣) أ/ عزت صلاح عبد العزيز محمد ، اعادة التوازن العقدي في ظل الازمة المالية العالمية ، دار الفكر الجامعي ، طبعة ٢٠١٣ صفحة ٣١ .

٣- أحكام المحاكم الفرنسية

الأستئناف فى فرنسا ببطلان الشرط الذي يكون محله أو أثره أن يعطى للمهنى حق التعديل بإرادة منفردة خواص السلعة أو الخدمة التي تؤدي للمستهلك ، ومن ثم فأن الشرط الوارد في نسخة ٢٠٠٠ غير مشروع

باعتبار أنه ينص على رخصة تعديل الخدمة الموردة من جانب واحد لصالح المهني وهذاً يخالف نص المادة (١/١٣٢) من قانون الاستهلاك إلا أن " محكمة النقض الفرنسية أعتبرت هذاً الحكم قد خالف القانون وبإعتبار أن الضرورات التقنية والتكنولوجيا تجعل من اللازم أن يقوم المورد بتعديل محتوى الخدمة التي يقوم بتوريدها اذ يتم التعديل وفقا للتطورات التقنية باعتبار أن التطور مرتبط بالإنترنت وهذاً متوقعمن المستملين ونقض هذاً الحكم من محكمة الإستئناف الذي أعتبر إلتزام شركة (AOL) شركة توريد الدخول إلى الإنترنت إلتزام بنتيجة ، وأبطل الشرط الذي يفيد مسئوليتها بالنسبة لتقديم الخدمة باعتباره تعسفياً ، فأعتبرت محكمة النقض أن إلتزام شركة (AOL) بأن تضمن الدخول إلى الإنترنت في كل وقت وفي كل لحظة وفي كل مكان يعتبر إلزاما فرعيا للمورد ، يكون للأطراف حرية أعتباره إلتزام بوسيلة بإعتبار أنه لايغير الإلتزام الرئيسي في الأتفاق ، وهو التوريد المعتاد لمدخل إلى الإنترنت واذا أعتبرت محكمة الاستئناف هذاً الشرط تعسفياً فأنها خالفت المادة (١/١٣٢) من قانون الإستهلاك (١) " وقد صدر هذاً الحكم بمناسبة الطعن المقدم من شركة (AOL France) وهي شركة خاصة ضد حكم إستئناف(Versailles) الصادر في٢٠٠٥/٩/١٥ في النزاع مع الأتحاد الفيدرالي للمستهلكين ، وجمعية مزودي الدخول وخدمات الانترنت كما قضت محكمة النقض الفرنسية " بأن الشرط الذي يعطي المستهلك والمهني حرية الفسخ دون إخطار وفقا للقواعد العامة يكون تعسفياً ، وعلى ذلك فقد نقضت حكم محكمة الموضوع لإعتبارها الشرط الذي يجيز للمورد الفسخ في أي وقت لاي سبب كان تعسفي لمخالفتها المادة (١/١٣٢) من قانون الإستهلاك لان الشرط يعطي المهني الفسخ من جانب واحد دون أخطار أو حتى أنذار كم أن هذ الرخصة مقررة للمهن وليست رخصة تبادلية (٢)"

٣- العقد الاداري وفكرة الاذعان

٤-

تستند فكرة الإذعان في " العقد المدني في إحدى صورها إلى وجود (شروط جائرة) في العقد، فعقد الإذعان في القانون المدني يقوم على أساس الإنفراد التام من جانب أحد الطرفين بوضع كافة البنود الرئيسسة والثانوية فى العقد ، ولايكون أمام الطرف المذعن سوى التسليم بهذه البنود بحالتها أو رفضها ، وفي حالة الأخيرة لا يمكنه الرفض كون السلع ، والخدمات ضرورية ولازمة له ، وبالتالي لايستطيع رفض تلك البنود ، ومثل ذلك عقود شركات النور والماء والغاز والهاتف والنقل وعقود شركات التأمين بأنواعه ، وعقود العمل في الصناعات الكبرى حيث ان القبول في هذه العقود هو إذعان حيث يفرض الموجب إيجابه في شكل بات نهائيا لاتقبل المناقشة فيه ولايمكن لطرف المذعن إلا القبول بذلك ، أذ لاغنى له عن التعاقد وهو محتاج إلى النور والماءوالغاز والهاتف وعليه إحدى سمات عقود الإذعان تعلق العقد بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة للمستهلكين أو المنتفعين (المذعنين) (١) " أما السمة الاخرى فتتمثل في إحتكار الموجب لهذه السلع أو المرافق إحتكاراً قانونياً أو فعلياً ، أو سيطرته عليه سيطرة تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق والسمة الأخيرة لعقود الإذعان تتمثل في صدور الإيجاب من الموجب إلى الناس كافة وبشروط موحدة ، وعلى نحو مستمر ومتواصل أي لمدة غير محددة ، أما الوضع بالنسبة للعقد الإداري فالأمر مختلف ، أذ أن العقد الإداري يمكن أن يأخذ ولو من حيث الشكل صورة عقد الإذعان ، من حيث إنفراد جهة الأدارة بوضع شروط التعاقد ودون أن يناقشها الطرف الاخر (المقاول أو المورد) التي وضعنها وهذاً مشروط بأحترام قاعدة حسن النية التي يلتزم بها جميع الأطراف والعقود الادارية وأن أتفقت مع غيرها في أنها تنشىء بين الإطراف حقوقاً وإلتزامات متبادلة إلا أن عدم مساواة طرفي العقد وسمو سلطة الإدارة على سلطة المتعاقد معها هو أمر مسلم به بل ، أن عدم المساواة هذه هي السمة المميزة للعقد الإداري ذاته ، ذلك أن تواجد الإدارة في مواجهة الفرد ليس لكونها مجرد طرف ذي شان في العقد وأنما لانها تمثل مصالح الجمهور ويرى بعض الفقه (٢) " أن قيام الإدارة بتحرير دفاتر

الشروط كما هي دون مناقشة ضرور تحتمها أحترام الإدارة التعاقد لقواعد مقررة في التشريعات ، واللوائح الإدارية لاتسطيع الخروج عليها ، وهذه الدفاتر لا تقيد حرية المتعاقد مع الإدارة فحسب ، ولكنها مفروضة على الإدارة أيضا إلى حد كبير والفرق بين عقود الإذعان في القانون العام ، ان دفاتر الشروط وأن كانت الإدارة هي التي تشتغل بتحريرها مقدما ، إلا أنها في حقيقته الأمر ملزمة بتلك الشروط ولا تستطيع

Cour de cassation. er. Ch .civile.november٢٠٠٧ net / www.legal.net: (١)

Cour de cassation.١. er. Ch .civile.november٢٠٠٧ net / www. (٢).legal.net:

أن تعدل فيها أو تتحرر منها ، وهذاً يعكس عقود الإذعان التي يفرضها الطرف الأقوى على الطرف الأضعف بمطلق حريته).

٥- الإذعان في عقد النقل الجوي

يرى رأى أنه " يعتبر عقد النقل الجوي من عقود الإذعان (contrats da` dhesion) أذ أن شركات النقل الجوي على حد تعبير محكمة أستئناف القاهرة في حكمها الصادر في الحادي والعشرين من مايو من عام ١٩٥٧م تعرض شروطها المطبوعة على الكافة ، وهي شروط واحدة لاتقبل المناقشة فيها فلا يسع الراكب إلا أن يقبل تلك الشروط حتى لا يحرم نفسه من أستعمال مرفق من المرافق العامة ، ولا بد له من النقل والسفر ولذلك يكون القبول في هذه الحالة أذعاناً ، وأعتبار عقد النقل من عقود الإذعان لايجرده من طبيعته الرضائية إلا أنه يمكن القول بأن الإذعان لايفيد الرضاء بالعقد ، لأن الرضاء بالعقد يعني مناقشة شروطه مناقشة يترجم ما توصل إليه الاطراف من أتفاق نتائجها ، أما الإذعان فمفاده الرضوخ لشروط العقد المحددة سلفاً دون أن يكون للإدارة من دور غير الأحتجاج على قسوة ما خضعت له من قانون ففي عقد هذاً طابعه يوجد عيب دائم من عيوب الرضا تفضحه طبيعة العقد نفسها ، بل أن مثل هذاً التصرف القانوني ليس من العقد في شيء ولا يعد في حقيقة الامر أن يكون تجسيدا لسلطة خاصة ، تقتصر إرادة الطرف المذعن على التسليم بها فأذا ما أوضح ذلك الطرف عن أرادته بقبوله للعقد ، فأنه يكون مكرها على ذلك ويصبح من السخرية القول بأنه أراد ، أذ من المستحيل عليه ان لايتعاقد اللهم ، إلا أذا صادر كلية حقه في التنقل والسفر لقد أراد المذعن شيئا غير هذه الإرادة الضعيفة ، ويكفي ذلك لتعييبها ولفقدان العقد برمته لقوته الملزمة ومثل هذاً القول لا يستقيم ، اذا لا يكفي أن يوجد أحد الأطراف في مركز ضعيف لا يخوله الوقوف على قدم المساواة مع الطرف الاخر لكي يتعيب الرضا وتزول عن العقد قوته الملزمة ، وفي الادعاء يغيير ذلك تسليم بإبطال عديد من العقود التي لا تستقيم الحياة الاقتصادية بدونها ، وذلك نظراً لان قيام المساواة المطلقة بين المتعاقدين يكاد يكون أمرا مستحيلا ، وإن قامت فلا يمكن أن تقوم من طرفين لكلاهما تفكير وإرادة وهدف مختلف عن الاخر(٣)

٦- الشروط التعسفية في عقد الرحلة كعقد من عقود الإستهلاك

يترتب على أعتبار عقد الرحلة عقد إستهلاك نتيجة أخرى فقد درجت وكالات السياحة والسفر على تضمين عقودها شرطا يرخص لها الغاء الرحلة دون تعويض ، مع إلتزامها فقط برد المبالغ التي يسبق للعميل دفعها حتى ولو لم يرجع الالغاء لسبب أجنبي كقوة قاهرة أو غيرها من الأسباب التي تؤدي إلى أنفساخ العقد بقوة القانون، وفي القانون الفرنسي يجوز لمجلس الدولة في العقود التى تبرم من المهنيين وغير المهنيين بعد أخذ راي اللجنة المختصة بالشروط التعسفية ، ومع مراعاة طبيعة الأموال والخدمات محل

التعامل أن يصدر مراسيم تحظر أو تقيد ، أو تنظم الشروط المتعلقة أو نطاق المسئولية أو التضامن أذا تبين أن تقييد أو تنظيم الشروط المتعلقة أو نطاق المسئولية أو التضامن ، اذا تبين أن هذه الشروط قد فرضت على غير المهنيين نتيجة إستغلال الطرف الأخر لمركزه الاقتصادي وتكون قد خولت هذاً الاخير ميزة كبيرة جدا المادة (٣٦) من قانون ١٠ يناير ١٩٧٨(٤) ونصت الفقرة الثانية من المادة المذكورة ،على بطلان هذه الشروط التعسفية وأعتبارها كأن لم تكن وجدير بالملاحظة أن هذا البطلان يلحق بصفة خاصة للشروط الخاصة ، بالغاء الرحلة من جهة وكلات السياحة والسفر دون مقتضى أو دون تعويض السائح أو العميل ، وأخذ من نص المادة (٩) من القانون الصادر في الخامس من يناير سنة يجوز لجمعيات حماية المستهلك، رفع الدعوى المدنية للمطالبة بالغاء الشروط التعسفية بالنسبة للعقود التي تبرم بين المهنين وغير المهنيين وهذه الحماية التي أكدها النص المذكور تشمل بطبيعة الحال العقود التي تبرمها وكالات السياحة والسفر والعملاء " ويتبين من ذلك ، أن الحماية التى يقررها المشرع الفرنسي للسائح أو العميل ، في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الرحلات تنقسم إلى حماية موضوعية ، وبمقتضاها اذ أشتمل عقد الرحلة على شروط تعسفية ، أو مزايا كبيرة جدا بالنظر لإستغلال وكالة

---

(١) ضمانات العقد الاداري والاجراءات السابقة على إبرام العقد الإداري (مال الله جعفر عبد الملك الحمادي) ، دار الجامعة الجديدة ٢٠١٠ صفحة ٥٣ .

(٢) د/ سليمان الطماوي ، الاسس العامة للعقود الادارية "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي ، سنة ١٩٩١ صفحة ٤٠٩ .

(٣) د/ محمد فريد العريني ، القانون الجوي للنقل الجوي ، الناشر الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت صفحة٤٦،٤٥.

(٤) CALis AuLoy(j):droit de la consommation , Dalloz ,٣e.ed ١٩٩٢. (p١٣٤ ets)

السياحة والسفر لمركزها الاقتصادي ، فأن هذه الشروط تقع باطلة بطلانا مطلقا كما يجوز لمجلس الدولة أن يصدر مراسيم بغية تعديل هذه الشروط أو تقييدها وثمة حماية إجرائية تتمثل في منح جمعيات حماية المستهلك الحق في رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية للمطالبة بالغاء هذه الشروط والتعويض ان كان له مقتضى (١) .

٧- الشروط التعسفية في القانون المدني

واجه المشرع المصري إختلال الروابط العقدية لمصلحة أحد المتعاقدين في نطاق ما يعرف بعقود الإذعان وقد نص فى المادة ٤٩ مدني على أنه (اذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفى الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة ، ويقع باطلا كل أتفاق على خلاف ذلك) ويخول هذاً النص للقاضي سلطة خطيرة أذ أن له أن يعدل من الشروط الواردة في العقد اذا كان فيها إجحاف بمصلحة الطرف المذعن ، كما لو ورد في العقد شرطاً جزائيا مبالغاً فيه يوقع على المذعن أو كان العقد يعفي البائع من الضمان ، أذ أن القاضي له أن يرد هذه الإلتزمات إلى المعقول ، أو أن يعفي الطرف المذعن منها كليا وبالتالى فهذاً النص يمثل خروجا واضحا على مبدأ إلزامية العقد لطرفيه ، وهو كما يقرر النص نفسه يتعلق بالنظام العام بحيث يبطل الأتفاق على ما يخالفه إلا ان

أهمية هذا النص محدودة وذلك لأنه يقتصر على عقود الإذعان ، وهي حسبما (٢) أشار اليه نص المادة (١٠٠) من القانون المدني (القبول في عقود الإذعان يقتصر على التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشته فيها) ، اذا فوفقا لما يصرح به النص فأن عقد الإذعان هو ذلك العقد الذي ينفرد فيه الموجب بوضع شروط العقد مسبقا ، ويعرضها بصورة موحدة بالنسبة للكافة بحيث لا يكون هناك مجال للمناقشة فيها ، ولا يكون أمام المخاطبين بها إلا القبول أو الرفض كما هو الحال في عقود النقل بالسكك الحديدية ، وتوريد المياه والكهرباء " إلا ان محكمة النقض (٣) " أضافت شرطين أخرين ، فيجب أن تكون السلعة محل إحتكار قانونيا وفعلي ، فأذا أنتفى الإحتكار في تقديم السلعة أوالخدمة ، فلا يمكن وصف العقد بأنه من عقود الإذعان وبالتالي رفضت إعتبار عقد النقل الداخلي للركاب من عقود الإذعان ، لأن الذي تتولاه شركات مؤممة ومؤسسات تابعة للقطاع الخاص ، كذلك يجب أن تكون السلعة أو الخدمة محل التعاقد من السلع الضرورية التي لا غنى عنها للمستهلك ، وبالتالي فقد قضى بعدم أعتبار عقود بيع شركات القطاع العام للسيارات من عقود الإحتكار لأنها لاتعتبر من اللوازم الأولية للجمهور " وقد أعتمد بعض الفقه هذا الأتجاه المقيد بمفهوم عقود الإذعان مقرراً اي فكرة السلعة الضرورية يجب أن تكون مرنة ومتطورة بحسب الزمان والمكان ، ويستقل بتقديرها قاضي الموضوع بأعتبارها من مسائل الواقع كما ان نص المادة ١٠٠ من القانون المدني أقتصر في تعريف عقود الإذعان على أنها ، تلك العقود التي ينفرد فيها الموجب بوضع شروطها مسبقا ويقتصر دور المتعاقد على القبول أو الرفض ، فيتعين الاكتفاء بذلك العنصر في تعريف عقود الإذعان وذلك ما تقضيه إعتبارات حماية المستهلك ، إلا أننا نرى أنه لا يمكن توسعة دائرة عقود الإذعان إلى هذا الحد فأذا كان النص لم يورد شرط تقديم السلعة أو الخدمة في ظروف إحتكارية فأن هذا الشرط مفترض بالضرورة لانه لو لم يكن تقديم السلعة مرتبطاً بإحتكار قانوني أو فعلي لما كان يوسع المنتج أو الموزع فرض السلعة أو الخدمة بالشروط التي يريدها في صورة إيجاب موحد بالنسبة للكافة فهذا شرط منطقي لايستقيم بدونه فكرة عقد الإذعان ، اما الاقتراح بأن يترك تقدير ما اذا كانت السلعة ضرورة أم لا ، لقاضى الموضوع بإعتبارها من مسائل الواقع ، فهو أمر لايمكن التسليم به أيضا لأنه سوف ينتهي الى أن تستوعب عقود الإذعان كافة العقود أو غالبيتها ، لان كل سلعة أو خدمة مايمكن إعتبارها ضرورية بالنظر الى ظروف الزمان والمكان وسوف ينتهي الوضع الى التشكيك في العقد ذاته وفي إلزاميته وأهدار أصل من أصول القانون المدني، وهو الذي قررته المادة (١٤٧) مدني من أن " العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو الاسباب التي يقررها القانون " . ويؤكد رأى أخر ما ذهبت إليه محكمة النقض بقولها (٤) " ازاء عدم التوازن في القوى بين المتعاقدين ، أو عدم المساواة فأنه يمكن القول أنه نظراً لتوافر الخصائص التي تميز عقود الإذعان في الاتفاقات والعقود التي تبرم حاليا وخاصة في العلاقة بين المهنين والمستهلكين تلك الخصائص من قبيل الإحتكار وعدم المناقشة وعدم توافر حرية التفكير قبل الأقدام على إبرام العقد فأنه يمكن القول بأن عقود الاذعان تصبح اليوم بمثابة

---

(١) د/ محمد فريد العريني ، القانون الجوي للنقل الجوي ، الناشر الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت صفحة٤٥،٤٦.

(٢) د/ حسام الاهواني ، مصادر الالتزام ١٩٩٢ صفحة ٧٩ بند ١٠٣ وما بعدها ، بدون ناشر .

(٣) نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٢٣ أورده حسام الاهواني مصادر الإلتزام صفحة ٧٩ بند ١٠٣ مرجع سابق

(٤) د/ أحمد محمد محمد الرفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك أزاء المضمون العقدى ، الناشر دار النهضة العربية ، طبعة ١٩٩٢ ص ١٣ .

القاعدة والعقود المتفاوض عليها ، لم تصبح سوى أستثناء أخذا في تزايد ، وتتمثل مشكلة الشروط التعسفية في أن المستهلك لا يعتبر قد قبلها وكما يقول البعض بأنه فى المفهوم النظري المجرد فأن الشروط المقبولة لايمكن أن تكون تعسفية لانها لو كانت تعسفية فأنه لم يكن من الممكن قبولها ، والشروط الغير مقبولة لاتستحق وصف الشروط أذا أنها مجردة من اي قوة إلزامية ، وهكذا فأن مبدأ أستقلال الإرادة يستبعد بالضرورة مفهوم الشرط التعسفي ولمنع التعسف فأنه يجب علم المتعاقد بالشروط العقدية حتى يكون قبوله أياها صادراً عن علم وأرادة واعية متنورة ، والدفاع عن قوة الاتفاق العقدي يستلزم من المشرع منع الإذعان الغير المتدبر فيه بتحريم الغبن وبوقف التعسف في أستخدام الحق واذا ما فعل المشرع ذلك فأنه يحق له أن يفخر بانجاز التقنيين المدني ، أضافة الى ضرورة كون الرضاء مستنيراً كوسيلة لمنع التعسف الناجم عن عدم التوازن فأن مقاومة التعسف تتم عن طريق أستبعاد الشروط التعسفية من العقود التي يبرمها المهنيون مع المستهلكين ، ويؤكد بعض الفقه الفرنسي أن التوازن يمكن أن يبحث بشكلية ، بالسماح للمستهلك باعطاء رضاء مستنير من ناحية وباستبعاد الشروط التعسفية من ناحية أخرى .

٧- مكافحة الشروط التعسفية في عقد الإنترنت

" تتطلب قوانين التجارة الإلكترونية ضرورة أعتبار وثائق الدعاية والإعلان التي تتم عبر شبكة الأنترنت من الوثائق المكملة للعقود التي يتم إبرامها لشراء المنتجات أما بالنسبة للتعاقد بالطريق التقليدي ، فيتم تبادل الوثائق والمستندات ما بين طرفي العقد ، والتي تتضمن عروضا بالسلع والخدمات ومواصفاتها ومزاياها وهي مرجع عند الخلاف حول تنفيذ العقد ، في حين أنه فيما يتعلق بالتعاقد الإلكتروني تكون الدعاية على شبكة الأنترنت عن السلع والخدمات عبر وسائط إلكترونية على شبكة الأنترنت ، أو عن طريق أقراص مدمجة أو شرائط وأنه بأعدام هذه الوسائط يكون كلا الطرفين قد افتقداً مرجعا هاما لحل خلافهما في شأن تنفيذ بنود العقد ، لذلك تنص قوانين التجارة الالكترونية على ضرورة الأحتفاظ على الوسائط الإلكترونية التي تمت الدعاية أو الاعلان بمقتضاها بوصفها وثائق مكملة للعقود المتعلقة بالمنتجات التي يرغب المستهلك في شرائها (١) "

٨- مدى خضوع المستهلك في العقد الإلكتروني للإذعان

هل يخضع المستهلك في العقد الالكتروني للإذعان أم لا ، يرى رأى (٢) " أن العقد الإلكتروني لايمكن أعتباره عقد إذعان بصفة مطلقة بل يلزم لأعتباره عقد إذعان توافر معيار واحد جوهري هو:-

١ــ أن يرد على سلعة ضرورية للمستهلك .

٢ــ أن تكون محتكرة من جانب المنتج أو البائع .

٣ــ يفرض شروطه دون اي مفاوضة أو تعديل أو مناقشة من الطرف الثاني الضعيف .

وبالتالي يجب توافر هذه الشروط لاعتبار العقد عقد إذعان ، فأذا تخلف شرط أو شرطان منهما أو توافرت بعض الشروط الاخرى فلا نكون بصدد عقد إذعان ، واذا طبق ذلك على العقد الإلكتروني نتهي الى عدم أعتبار خاصية الاذعان خاصية أساسية فيه ، وقد أجمع التشريع والفقه والقضاء على شروط عقد الاذعان وهي كالاتى :-

١ - شروط الإحتكار وتحكم المتعاقد القوي في وضع شروط (قد تكون بعضها تعسفيا)

٢- عدم امكان المتعاقد الاخر مناقشتها فاما يقبل العقد أو يرفضه "

---

(١) /عبد الفتاح حجازي،التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية ، دارالفكرالجامعي الاسكندرية، طبعة ٢٠٠٨ صفحة ٢٦.

(٢) د/ نزيه محمد صادق المهدي ، في التنظيمات القانونية المستحدثة لبعض صور العقود والمعاملات المدينة المتطورة دار النهضة العربية ، طبعة ٢٠١١ ، صفحة ٢٠ ، ٢١ .

ويؤكد هذا الراى (١) " أن ضعف المتعاقد في هذه العقود لا يتمثل في إذعانه للتعاقد رغم وجود شروط جائرة بمصلحته فحسب و أنما ـ وهذا هو المهم ـــ في أقدامه على إبرام العقد رغم أحاطته علما تماما ببيانات هذا العقد وتفصيلاته ، ولذلك فيتم محل الحل القانوني هنا في انه تبين بصفة المتعاقد الأخر أو لطبيعة العقد أولعدم خبرة المتعاقد والامور الفنية المتعلقة بالعقد أو لاي أعتبار أخر من الأعتبارات ، فأن المتعاقد الأخر يلتزم بالادلاء بكافة البيانات المعلقة بالعقد عند أبرامه ، والتي من شأنها تكون رضاء حر سليم لدى الطرف الأخر، وأبا كان جزاء الأخلال بهذا الإلتزام بالافضاء بالبيانات فأنه بواسطة هذا الإلتزام تتحقق حماية جديدةالى جانب الحماية التشريعية التقليدية للمتعاقد المذعن ، وهي تتميز بطبيعتها الوقائية لان الصفة قبل التعاقدية للإلتزام بالادلاء والتي تلتزم المدين به بتنفيذه وقت ابرام العقد ، من شأنها منع اي غلط أو غبن أو إذعان محتمل عليه عاتق المتعاقد الآخر"

رأينا الخاص

ونحن نؤيد ما ذهبت إليه محكمة النقض ورأى بعض الفقه فى أن الخصائص التي تميز عقود الإذعان في الأتفاقات والعقود التي تبرم حاليا ، وخاصة في العلاقة بين المهنين والمستهلكين تلك الخصائص من قبيل الإحتكار وعدم المناقشة وعدم توافر حرية التفكير قبل الأقدام على إبرام العقد ، لانهما ليسا فى مركز قانونى واحد على قدم المساواة فالطرف المحتكر للخدمة فى مركز قوى ويفرض شروطه على الطرف الضعيف وقد تكون هذه الشروط شروط مجحفة يذعن الطرف الأخر لها إذعاناً فاضحاً ، واذا لم تتدخل الدولة فى تنظيم هذه العلاقة بجدية وبسن تشريع جاد فى ذلك بالضرب بيد من حديد على هولاء التجار والشركات العملاقة التى تحكتر السلع ، وتفرض الإذعان على المستهلك عند طرح منتجاتها سوف يتحول السوق والإقتصاد الى سوق لا يخضع لقواعد العرض أوالشراء وتتدوال السلع بأسعار غير أسعارها الحقيقية ، وكل من لديه سلعة يقوم بأحتكارها وبيعها بسعر أغلى من سعرها الحقيقى مما يؤدى لانهيار الاقتصاد داخل الدولة وتوقف المستهلك عن الشراء وظهور الغش فى السلع والخدمات " فالإحتكار أساس للإذعان ، والإذعان مبنى على الإحتكار " ونرى ذلك بكثرة هذه الأيام بعد تعويم سعر الصرف للعملة الاجنبية ، وفى قيام كثير من الشركات

الخاصة بانتاج الأجهزة الكهربائية بإحتكارها وعدم بيعها بمنع السلعة من نزول السوق والانتظار لرفع السعر على المستهلك لانه ليس أمامه الا شراءها وبدلا من ان تكون هناك منافسة يتم فرض سعر بين

جميع هذه الشركات يخضع له المستهلكين الذين يرغبون فى شراء هذه السلعة ، وبالتالى يكون العقد فى شكله عقد بيع للسلعة إلا انه فى موضوعه عقد بيع بالإذعان لشراء السلعة التى أحتكرتها هذه الشركات ، وقد أعتبر قانون حماية المستهلك في المادة ٢٦ منه بنوداً تعسفية البنود التي ترمي أو تؤدي إلى الإخلال بالتوازن بين حقوق وموجبات المحترف والمستهلك لغير مصلحة المستهلك ، وتعتبر هذه البنود التعسفية باطلة بطلاناً مطلقاًعلى ان تنتج أحكام العقد الاخرى جميع أثارها ، ويقدر الطابع التعسفي للبند بتاريخ التعاقد وبالرجوع إلى أحكام العقد وملاحقه باستثناء تلك المتعلقة بالثمن ، وتعتبر بنوداً تعسفية على سبيل المثال لا الحصر، أي من البنودالتالية:-

- البنود النافية لمسؤولية المحترف.
- تنازل المستهلك عن أي من حقوقه المنصوص عليها في القوانين والانظمة .

- وضع عبء الاثبات على عاتق المستهلك في غير الحالات التي نص عليها القانون .
- منح المحترف بصورة منفردة ، صلاحية تعديل كل أحكام العقد أو بعضها، لا سيما تلك المتعلقة بالثمن أو بتاريخ أو مكان التسليم .
- منح المحترف حق انهاء العقد غير المحدد المدة من دون أبلاغ المستهلك عن رغبته بذلك ضمن مهلة معقولة .
- إلزام المستهلك في حال عدم إنفاذه أياً من موجباته التعاقدية، بأن يسدد للمحترف تعويضاً لا يتناسب مع الاضرار الناتجة عن ذلك .

---

(١) د/ نزيه محمدالصادق المهدى ، الالتزام قبل التعاقدى باللادلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد ، مرجع سابق ، ص ٧٠ .

المطلب الثالث: الحماية القانونية للمستهلك من الشروط التعسفية في بعض عقود الإذعان

الفرع الأول: عقد التامين

" عقد التأمين من أهم عقود الإذعان وقد (١) شمله المشرع بنوعين من الحماية حماية عامة أوردها التقنين المدنى الجديد وتنحصر فى تطبيق قاعدتى المادتين ١٤٩ ، ١٥١ مدنى بتخويل القاضى سلطة تعديل او ألغاء الشرط التعسفى وتفسير الشك فى مصلحة الطرف المذعن دائنا كان أو مدينا وحماية خاصة ورد شق منها فى القانون المدنى وشق أخر فى قانون خاص" والشق مستحدث فى التقنين الجديد تضمنته المادة ٧٥٠ من القانون المدنى المصرى بأنه يقع باطلا ما ورد فى وثيقه التأمين من الشروط الأتية :-

١- الشرط الذى يقضى بسقوط الحق فى التأمين بسبب مخالفة القوانين واللوائح إلا أذا أنطوت هذه المخالفة على جناية أو جنحة عمدية .

٢- الشرط الذى يقضى بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره فى إعلان الحادث المؤمن الى السلطات أو فى تقديم المستندات أذا تبين من الظروف أن التأخير كان لعذر مقبول

٣- كل شرط مطبوع لم يبرز بشكل ظاهر وكان متعلقا بحالة من الأحوال التى تؤدى إلى البطلان أو السقوط

٤- شرط التحكيم أذا ورد فى الوثيقة بين شروطها العامة المطبوعة فى صورة أتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة .

٥- كل شرط تعسفى أخر يتبن أنه لم يكن لمخالفته أثر فى وقوع الحادث المؤمن منه .

كما نصت المادة ٧٥٣ على انه (يقع باطلا كل اتفاق يخالف أحكام النصوص الورادة فى هذا الفصل إلا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له أو لمصلحة المستفيد) وأما الشق الأخر من الحماية الخاصة فقد تضمنته نصوص القانون ١١٩ لسنة ١٩٧٥ ولقد أعطى المشرع الصفة الأمرة للنصوص المنظمة لعقد التامين والتى تستهدف حماية المستأمينين أذ حظر فى المادة ٧٥٣ الاتفاق على مخالفتها ، ما لم يكن ذلك فى مصلحة المستأمن ونص فى المادة ٧٥٠ على بطلان بعض الشروط الجائرة من أنه شرط مألوف درجت عليه شركات التأمين على تضمنيه الشروط العامة المطلوبة للوثيقة ، فلا يلتفت إليه المستأمن الأمر الذى جعله يقضى ببطلانه متى ورد بهذه الصورة ، وأوجب لكى يرتب أثره القانونى أن يرد فى أتفاق منفصل حتى يعيه المستأمن ولتعميم الحماية للمذعن ، وأختتم المادة بالنص على بطلان كل شرط تعسفى أخر غير عادى ذى أثر فى وقوع الحادث المؤمن منه وبذلك سد الطريق أمام باب التفسير الضيق والتمسك بحرفية الشروط رغم فوات الحكمة منها فرد بذلك على شركات التأمين قصدها فى التعسف والتمسك بالشروط عديمة الجدوى مراعاة منه لمبدأ حسن النية فى تنفيذ العقود ، ويرى رأى (٢) أن " هذا النص يعتبر قائمة سوداء من الشروط التأمين يجب أعتبارها تعسفية واذا عرض نزاع بشأنها وطلب المستأمن إبطالها فيجب على القاضى أن يبطل هذه الشروط دون أبطال عقد التامين "ويؤكد راى اخر (٣) " ان عقد التامين من الناحية العملية عقداً من عقود الإذعان فيعرض المؤمن على طالب التأمين مجموعة نماذج من الوثائق المطبوعة ويعطيه حرية الأختيار بينها دون ان يعطيه حق مناقشة اى بند من بنودها فليس لطالب التأمين إلا أن يقبل الوثيقة كما هى أو يرفضها كما هى وهذا ما يعبر عنه بالمركز المتفوق الذى يتمتع به المؤمن من الناحية الواقعية فى مواجهة المؤمن له لهذا السبب تدخل المشرع صراحة ليعيد التوازن إلى كفتى العقد ، ويحفظ حرية التعاقد ويؤكد على دور المؤمن كوسيط منظم لعملية التعاون بين

---

(١) د/ عبد الحكم فودة ، تفسير العقد فى القانون المدنى المصرى والمقارن ، الناشر منشأة المعارف الاسكندرية ، طبعة ٢٠٠٢ ، ص ٤٥٦ .

(٢) د/ أيمن سعد سليم ، الشروط التعسفية في العقود ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الرابع والثمانون ، سنة ٢٠١١ ص ١٠٦، ١٠٧ .

(٣) د/ محمد حسام محمود لطفى ، الأحكام العامة لعقد التأمين (دراسة مقارنة بين القانونين المصرى والفرنسى) الطبعة الثانية ٢٠٠١ ، بدون ناشر ، طبعة ٢٠٠٢ ، ص ٩٨ .

المتعاقدين . ويوازن بين حرية التعاقد وحماية المستهلك وتجلى هذا التدخل فى الأمور الاتية :-

١- اعتبار النصوص التشريعية الخاصة بالتأمين أمرة بالنسبة للمؤمن وإجازة النزول عنها لمصلحة المؤمن له وهذا هو مايعبر عنه بالقول بأن نصوص عقد التأمين أمرة فى أتجاه واحد أو نصف أمرة لأقتصار عنصر الإلزام على طرف واحد هو المؤمن .

٢- أبطال بعض البنود الأتفاقية فى الوثيقة لمصلحة المؤمن له على أساس أنها تعسفية – نص م ٧٥٠ من التقنين المدنى –

٣- أنطباق احكام عقود الإذعان عليها من حيث حق القاضى فى تعديل بعض بنودها أو أعفاء الطرف المذعن منها وفقاً لما تقضى به العدالة وتفسيرها لمصلحة الطرف المذعن ولو لم يكفى مدينا بأعتبار ان المؤمن هو كاتب العقد والمحتمل الوحيد لتبعة غموضه" وبالرغم من تعدد شركات التأمين ، وتعدد النماذج إلا أن طابع الإذعان الذى يميز عقود التأمين ما زال موجوداً فى هذه العقود ، ويجبر المستهلك المتعاقد مع شركة التأمين من القبول له وتوقيع العقود بهذه الشروط ، وقد قدم جهاز حماية المستهلك بلاغ لتعويض أصحاب السيارات المسروقة بكامل قيمتها ، وقدم البلاغ الى جهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الإحتكارية للتحقيق (١) " فيما أذا كان هناك أتفاق بين شركات التأمين لزيادة نسبة تحمل المستهلك عند سرقة السيارات إلى ٢٥% من قيمة التعويض بما يحمل فى طياته إحتمالية ممارسة الشركات لممارسات إحتكارية حيث أن الجهاز رصد من خلال متابعاته المستمرة للأسواق وجد أختلاف فى وثائق التأمين الصادرة عن الشركات خلال عامى ٢٠١٠ ، ٢٠١١ وعامى ٢٠١٢ ٢٠١٣ تمثل هذاً الأختلاف فى إضافة شرط جديد للوثيقة ينص على أن يتحمل المؤمن له ٢٥% من حوادث السرقة والسطو من القيمة السوقية ، أو القيمة التأمينية أيهما أقل ، حيث ان الجهاز تمكن من الحصول على العديد من صور وثائق التامين التى تضمنت الإشارة إلى ان التص المستحدث بتحميل المؤمن ٢٥% من قيمة التعويض جاء وفقاً للمنشور الصادر عن الأتحاد المصرى للتامين رقم ٢٥٠ لسنة ٢٠١١ والذى يقضى بزيادة قيمة أقساط التامين على السيارات بنسبة ١٥٠% ، أو تحصيل المؤمن نسبة ٢٥% من قيمة السيارة حال سرقتها ، على أن يبدأ العمل به أعتباراً من ١ /٢٠١٢/١ وهو ما أكده رئيس لجنة السيارات بالاتحاد وكشف الجهاز عن ان هذه الإجراءات أنعكست سلبيا على مصلحة المستهلك حيث أن الوضع السابق كان يقضى بحصول المؤمن على نسبة تتروح بين ٩٠% إلى ١٠٠ % من قيمة السيارة كتعويض حال تعرضها للسرقة ، ولكن بعد هذا الأتفاق بين الشركات أصبح المستهلك (المؤمن) يحصل على ٧٥% من قيمة السيارة وأذا أراد المؤمن تلافى ذلك فعليه أن يتعاقد مع الشركة على إصدار وثيقة مكملة بسعر أضافى " ويلاحظ هنا أن جهاز حماية المستهلك تحرك من تلقاء نفسه ، وقام بدراسة المشكلة التى تخص المستهلكين من إستغلال الشركات لهم وإحتكارها لوثقية التامين الإجبارى على السيارات ، وقلل نسبته من ١٠٠ % الى ٢٥ % لكى يتحمل المستهلك نسبة ٢٥% لتعود على شركات التامين بارباح كبيرة جدا على حساب المستهلك مع انه كان الأولى بجهاز منع المنافسة والإحتكار القيام بهذاالدور لأنه أختصاصه الأصيل ، وبالتالى يوجد قصور فى النواحى التفيذية لقيام الجهات الرقابية بدورها على أكمل وجه ، مما يحتاج إلى دفعة قوية من رجال التفتيش بهذه الأجهزة وزيادة عددهم وخبراتهم ، لأن ذلك يعود فى النهاية على تقوية ثقة المستهلك بهذه الشركات ، وكذلك بالمنتج الذى تقدمه مما يعود على الأقتصاد القومى المصرى ، ويزد منه ويقويه فى مجال التنافس بين شركات التامين العاملة فى هذاً المجال وليس الأتفاق على الأضرار بالمستهلك ٠ ويؤكد رآى على أن عقد التأمين (٢) " عقد يتسم بعدة خصائص تعكس ذاتيته الخاصة ويمكن إجمال هذه الخصائص فى ثمانى نقاط ، وهى أنه عقد ملزم للجانبين وعقد معاوضة وعقد زمنى مستمر ، وعقد إذعان وعقد ذو طبيعة متميزة ، وعقد من عقود حسن النية ، وعقد رضائى وما يتم تناوله هو كونه عقد ذو خاصية حيث أنه عقد إذعان .

(١) جريدة الاهرام ، العدد ٤٦٣٤٨ الثلاثاء ٢٠١٣/١٠/٢٩ ، السنة ١٣٨ ، الصفحة ١٣ .

(٢) د/ محمد حسام محمود لطفى ، الأحكام العامة لعقد التأمين (دراسة مقارنة بين القانونين المصرى والفرنسى) الطبعة الثانية ٢٠٠١ ، بدون ناشر ، طبعة ٢٠٠٢ ، ص ١١٣ .

الفرع الثاني: عقد العمل

من المعتاد لدى الشركات التجارية والصناعية ، أن تعد عقد نمطياً تطلب إلى جميع العاملين فيها التوقيع عليه ، ولا يكون لطالب العمل فرصة المناقشة لما يرد فيه من شروط وأحكام ، وكذاً الحال فى العمل لدى الحكومة أو المؤسسات العامة إذ يحكم الوظيفة لوائح عامة ، تسرى على جميع العاملين دون أن يكون لهم حق الأعتراض على أى منها ، وعقد العمل من العقود التي تقوم على الإعتبار الشخصي لدى صاحب العمل عند إبرام العقد لمهارته وسمعته وعليه فأن عقد العمل ينقضي بوفاة العامل ، وكذلك لايجوز للعامل أن يقوم بإحلال الغير محله دون موافقة صاحب العمل ، ولا يعمل مبدأ سلطان الإرادة على إطلاقه في عقد العمل إذ يصطدم هذا المبدأ أصطداما واضحاً بالمعطيات الاجتماعية مع حاجة العامل للحصول على العمل ، ومع ما أسفر عنه التطور من ضرورة حماية العامل من الإستغلال أو الحاجة ، ولهذاً جاءت كل أحكام قانون العمل أمرة ولا يمكن مخالفتها ، وبالتالي حددت إطار الإرادة المنفردة للمتعاقد من خارج نطاق هذه القواعد الآمرة وتعتبر قواعد قانون العمل متعلقة بالنظام العام وتطبق على علاقات العمل ولم يرد بقانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١ نص يحظر المصالحة أو الابراء من حقوق العامل الناشئة ، عن عقد العمل أسوة بما كان عليه الحال فى قانون العمل الملغى رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فى مادته السادسة ، فأذا تنازل العامل عن حق من حقوقه فى عقد العمل هل يكون هذاً التنازل صحيح أم باطل ، ذهب رآى إلى (١) أن هناك رأيان الاول ذهب الى بطلان تنازل العامل عن حق من حقوقه التى يكفلها قانون العمل لأن ذلك يتفق ، ونص قانون العمل وهو حماية حقوق العامل وهو الطرف الضعيف فى مواجهة صاحب العمل ، وهو الطرف الأقوى علاوة على أن نصوص قانون العمل من النظام العام ، وذهب رأى ثان لعدم ورود حكم خاص فى قانون العمل متعلق بالابراء والصلح فيلزم الرجوع إلى القواعد العامة فى القانون المدنى وليس فيها ما يمنع نزول العامل عن حق من حقوقه فى أية صورة سواء كان فى صورة الصلح او فى صورة الابراء وبالتالى فنزوله عن حق من حقوقه يكون صحيحاً بشرط أن يكون حق العامل قد أستحق فعلا ، أما تنازل العامل عن حق من حقوقه المستقبلية والتى لم تستحق فعلا فأنه يقع باطلا أيا كانت صورة هذاً التنازل والقاعدة فى تفسير نصوص قانون العمل هى ما أقره معظم الفقهاء وهو وجوب تفسير هذه النصوص ، وفقاً لما هو أصلح للعامل بأعتبار أن قانون العمل نشأ اساساً لحماية العمال وهو الطرف الضعيف فى عقد العمل كعقد إذعان ضد أصحاب الأعمال وهم الطرف القوى وأقامة التوازن بين مصالح العمال ومصالح أرباب الاعمال وتطبيقاً لذلك نصت المادة ٣٠ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ على أنه (يجب أن يكون عقد العمل ثابتاً بالكتابة ومحرراً باللغة العربية من ثلاث نسخ لكل من الطرفين نسخة والثالثة بمكتب التأمينات الاجتماعية المختص فأذا لم يوجد عقد مكتوب جاز للعامل وحده إثبات حقوقه بجميع طرق الأثبات) والنص فى المادة ٣٠ أشترط على صاحب العمل لكى يثبت علاقة العمل مع العامل أن يثبته بالكتابة ، أما العامل فقد أتاح له المشرع ان يثبت علاقة العمل بينه وبين صاحب العمل بكافة طرق الأثبات ، على أعتبار أنه الطرف الضعيف فى العلاقة ، ورغبة فى حماية العامل من ضرورة إلزام صاحب العمل بتحرير عقد عمل مع العامل ، وكذلك نصت المادة ٣٢ من قانون العمل الجديد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ " على أنه يلتزم صاحب العمل بتحرير عقد العمل كتابة باللغة العربية من ثلاث نسخ ،

يحتفظ صاحب العمل بواحدة ويسلم نسخة للعامل ، وتودع الثالثة مكتب التأمينات الاجتماعية المختص ، ويجب أن يتضمن العقد علي الأخص البيانات التالية ، أسم صاحب العمل وعنوان صاحب العمل وأسم العامل ومؤهله ومهنته أو حرفته ورقمه التأميني ومحل إقامته وما يلزم لإثبات شخصيته وطبيعة ونوع العمل محل التعاقد والأجر المتفق عليه وطريقة موعد أدائه ، وكذلك سائر المزايا النقدية والعينية المتفق عليها ، وإذا لم يوجد عقد مكتوب للعامل وحده إثبات حقوقه بكافة طرق الإثبات ويعطي صاحب العمل العامل إيصالا بما يكون قد أودعه لديه من أوراق وشهادات وبالتالى كانت حكمة المشرع فى إشتراط إثبات علاقة العمل من طرف صاحب العمل بالكتابة فقط حتى يظهر الإذعان فى العقد فى النسخة التى تودع لدى مكتب العمل وقد أقرت محكمة النقض أحقية احدى العاملات فى مكافأة نهاية الخدمة بشهادة الشهود حال عدم توافر الكتابة كعنصر أثبات وقضت بأنه (٢) " لما كانت مكافأة نهاية الخدمة التى يمنحها رب العمل هى مبلغ إضافى يعطى للعامل بمناسبة انتهاء عمله لديه وتعتبر بحسب الأصل تبرعاً من صاحب العمل بصرفها إلا أذا كانت مقررة فى عقود العمل أو فى اللائحة الداخلية للمنشأة أو أذا جرى العرف على صرفها بصفة عامة ومستمرة وثابتة لما كان ذلك ، وكان البين من الاوراق أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن مكافأة نهاية الخدمة غير منصوص عليها بعقود العاملين لديها الذين تنهى خدمته بصفة عامة ومستمرة ودللت على ذلك بما قدمته من

---

(١) / رأفت محمد أحمد حماد ، الوسيط فى شرح أحكام قانون العمل ، دار النهضة العربية ، طبعة ٢٠٠١ ، صفحة ٣١ ٣٣ .

(٢) مجموعة أحكام النقض الصادرة عن الهئية العامة للمواد المدنية والتجارية ، السنة الثالثة والخمسون ، الجزء الثانى من مايو الى ديسمبر ٢٠١٢، طعن رقم ٣٢٣ لسنة ٧١ قضائية جلسة ٩ مايو ٢٠٠٢ .

مستندات تنفى صرفها للعديد من العاملين ممنأنتهت خدمتهم لديها ، وأذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءوه بإحقية المطعون ضدها فى مكافأة نهاية الخدمة أخذا بما قرره شاهديها من أن الطاعنة درجت على صرفها لجميع العاملين الذين تنتهى خدمتهم دون تمييز وبصفة عامة ومستمرة دون أن يعرض لدفاع الطاعنة السالف بيانه وما قدمته من مستندات تاييدا له رغم أنه دفاع جوهرى من شأنه – إن صح – أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فأنه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه فى هذاً الخصوص " وقد نصت المادة ٥ من قانون العمل الجديد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ ، على بطلان كل مصالحة تنقص أو تقوم بالأبراء من حقوقه الناشة عن عقد العمل مدة سرياته أوخلال ثلاثة أشهر من تاريخ أنتهائه متي كانت تخالف أحكام هذاً القانون وذلك حفاظاً على حقوق العامل من تعسف صاحب العمل معه وخضوعه له ٠

الفرع الثالث: عقد الإيجار

" عقد الإيجار من العقود الإيجارية أذا ينعقد بين الطرفين بمجرد توافق إرادة الطرفين المتعاقدين وهما المؤجر والمستأجر ولايشترط لإنعقاده شكل خاص ، ولا يتعلق الرضاء في عقد الإيجار بالنظام العام ويجوز للطرفين المتعاقدين أن يتفقا على أن عقد الإيجار لابد أن يكون له شكل معين ، وفي هذه الحالة لا يكون عقد الإيجار رضائيا بل يكون عقداً شكليا بحيث لايعد هذاً العقد صحيحا إلا باستيفاء الشكل المتفق عليه "(١) " ويعتبر عقد الإيجار من أقدم العقود عهدا أو أكثرها تداولا من الناحية العلمية ، وذلك نظراً لكونه يشبع لدى الأنسان حاجات أجتماعية أقتصادية متعددة (٢)" ، ويعد عقد الإيجار من أهم العقود المسماة وتتمثل أهميته في أنه ينظم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين، مما يستدعي الدقة في وضع القواعد التي تظبط هذه العلاقة المستمرة ، وتبين حقوق كل من الطرفين وواجباته ، إذ إن تنظيم هذه

القواعد أصبح هدفا سياسياً لاي دولة بأعتباره عنصراً من العناصر الذي يتحقق به المجتمع أمنه الاجتماعي المنشود ، والمحافظة على الأوضاع الأجتماعية والأقتصدية وأستقرارها وعدم أهتزازها ، فبواسطة عقد الإيجار يحصل أغلب المواطنين على السكن المناسب ، وعن طريقه يتاح للمالك أن يشغله ويستثمر الأشياء المملوكة له مع بقاءها في ملكه ، إضافة الى أنه يمثل وسيلة أستثمار جيدة تنتفي فيها مخاطر المضاربة بعكس الأستثمار في المجالات الأخرى كذلك يتمكن المستأجر من الأنتفاع بأشياء قد لا يستطيع أن يدفع ثمنها رغم حاجته إليها ، ويكون للمالك أن يؤجر الإماكن التى يملكها وان يطلب إخلاء المكان المؤجر أذا أنتهت المدة المتفق عليها ، أو قام سبب لفسخ عقد الإيجار وان يختار مستأجره ، وأن يستعمل العين فى أى وجه مشروع يراه غير أن المشرع رأى بمناسبة أزمة الإسكان تقيد حق المؤجر فى طلب الإخلاء لانتهاء المدة المتفق عليها أو فسخ العقد الذى نشأ صحيحا فى المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ولم يبطل أوينفسخ بقوة القانون أثناء مدته إلا للأسباب التى نص عليها فى المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، الذى يحكم واقعة الدعوى لتعلقه بالنظام العام فيما أورده من نصوص أمرة ، فتسرى بأثر فورى على أثار العقود حتى ولو كانت قد أبرمت قبل سريان القانون .

١ـ عقد الإيجار كعقد رضائي

يعتبر الرضاء في عقد الإيجار خاصية من خصائص عقد الإيجار وهو مثل غيره من العقود المسماة ينعقد وينتج جميع أثاره بمجرد إلتقاء الإيجاب والقبول، بغض النظر عن الوسيلة للتعبير عن هذاً الإيجاب، والأصل أنه لا يلزم أن ينصب العقد في شكل معين أو أجراء خاص، ومن ثم فأنه ليس ثمة ما يمنع أنعقاده شفهيا ويجوز أن يكون الرضاء ضمنياً ، ونظراً لكون الرضائية لا تتعلق بالنظام العام مؤدى ذلك أنه يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على خلاف ذلك فعلى سبيل المثال يجوز لطرفيه أن يشترط الكتابة كشرط لانعقاد العقد كأن يحرر في ورقة رسمية فأذاً ما وجد مثل هذا الاتفاق فأن العقد لايكون رضائيا حيث لا ينعقد إلا باستيفاء الشكل المتفق عليه ، وفي مثل هذه الحالة يجب أن تتتجه إرادة المتعاقد بشكل صريح إلى أن الكتابة شرط للانعقاد وليست شرطاً للأثبات وحماية المستأجرين كطرف ضعيف في قانون (٤٩) لسنة ١٩٧٧ ومع ذلك يلاحظ أن المادة (٢٤) من القانون (٤٩) لسنة ١٩٧٧ في شأن ايجار وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تلزم المؤجر بتحري عقد الإيجار كتابة وقد تطلب المشرع ذلك حماية للطرف الضعيف في العقد وهو المستأجر وجعل الكتابة ، هنا إلتزاماً على عاتق المؤجر لايجوز أن يضار المستأجر من تخلف الاخير عن الوفاء به ومن ثم أجاز للمستأجر ــ عند المخالفة ــ أثبات واقعة التأجير بكافة طرق الاثبات .

---

(١) د/ محمد شريف عبد الرحمن أحمد ، شرح القانون المدني في عقد الايجار، دار النهضة العربية ، صفحة (٨٦٥) .

(٢) د/ محمود عبد الرحمن محمد ، الوسيط في شرح أحكام عقد الايجار الجزء الاول ، الاحكام العامة ، دار النهضة العربية ١٩٨٨ صفحة ٣

٢- بداية تواجد الإذعان في عقد الإيجار

" أن مسألة تنظيم العلاقات بين الملاك والمستأجرين (١) على الوجه الذي تبدو عليه في ظل التشريعات الاستثنائية هي مسألة لم تعرف قبل الحرب العالمية الاولى التي نشبت عام ١٩١٤م ، فقد ظلت هذه العلاقات طوال القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين خاضعة للقواعد العامة المتعلقة بحرية التعاقد والعقد شريعة المتعاقدين فكان للطرفين حرية الأتفاق على شروط عقد الإيجار، وكانت الإجرة ومدة

الإيجار تتوقفان على إرادة المتعاقدين وحدهما دون تدخل السلطات العامة ، كما أنه لم تكن لقواعد عقد الإيجار التي نص عليها القانون المدني صفة آمرة وكان للمتعاقدين حرية أستبعادها ، وقد كانت الحرب هي السبب فقد جعلت تشييد المساكن في مصر في حيز المتعذر من سنوات كثيرة نظراً لإرتفاع أثمان المواد أو لصعوبة الحصول عليها ، وبما أنه كان من نتائج الإحتكار الفعلي الذي نشأ عن هذه الحالة أن أرتفعت أجور المساكن في بعض الأحوال ارتفاعاً فاحشاً ، وأقتضت المصلحة العامة التعجيل في تقييد هذاً الارتفاع تقيداً مؤقتاً إلى أن تسير العودة الى حرية التعامل على قاعدة العرض والطلب فصدر بداية القانون رقم (٤) لسنة ١٩٢٨ لتقيد الإجرة بالنسبة للمساكن ، ولغيرها من الأمكنة وقد أدى نشوب الحرب العالمية الاولى ، سنة ١٩١٤ وكذلك الحرب العالمية الثانية سنة ١٩٣٩ ، وما صاحبها من نقص ، في الأماكن المخصصة للسكنى وغلاء المعيشة وأرتفاع في الأسعار الى نشوب ما يسمى بأزمة المساكن " ، " ولم تقتصر أزمة السكن على الدول التي وقعت الحرب على أراضيها مباشرة بل شملت أغلبية دول العالم ، ومن بينها مصر وأدت أزمة السكن الى أن أنتهز الملاك هذه الفرصة لرفع الاجرة طبقاً لقانون العرض والطلب لزيادة إيرادتهم ولمواجهة الارتفاع العام في الأسعار ، ولما كان المستأجرون في حاجة إلى سكن في ظل هذه الظروف ، فكانوا مضطرين إلى الخضوع لشروط الملاك خشية تعرضهم لاخلاء العين التي يشغلونها ، ومن ثم كان المستأجرون في مركز الضعفاء أمام الملاك ، وكانت أغلبية المستأجرين من ذوي الدخل المحدود الذين لا يستطعون تحمل زيادة الإجرة يتعرضون للطرد ولإخلاء الأمكنة التي يشغلونها ، و أصبحت عائلات كثيرة بلا مأوى مما خلق مشكلة أجتماعية خطيرة ، فأمام هذا الخطر المزدوج الناشيء عن أزمة السكن والذى يشمل حظر تشرد الأشخاص وخطر الأرتفاع المستمر في الأجرة تدخل المشرع في مصر لحماية الطرف الضعيف في التعاقد بإصدار تشريعات إستثنائية للإيجارات " (٢)

٣-النص على إمتداد الإيجار في قوانين إيجار الأماكن حماية للمستأجر (المستهلك)

بدأت القوانين الخاصة بتقييد الإيجار إعتبارا من القانون رقم (١١) سنة ١٩٢٠ أثناء الحرب العالمية الأولى وغلاء المساكن وتم تقييد أرتفاع الأسعار ، والإيجارات حماية للمستأجر (المستهلك) للمسكن بصفة دائمة من التشريد في الشارع ، وخطورة الأرتفاع المستمر في الأسعار الخاصة بالإيجارات ، والذي سوف يؤدي الى أثار أجتماعية خطيرة تهدد الأمن الاجتماعي وحماية للطرف الضعيف فى عقد الإيجار أثناء التعاقد بإصدار تشريعات إستثنائية للإيجارات ، ثم صدر بعد ذلك قانون رقم (٤) لسنة١٩٢٨ بتقييد الإجرة بالنسبة للمساكن ولغيرها من الإمكنة ، وتنص على الإمتداد القانوني لعقد الإيجار في المادة الثانية من القانون رقم (١٢١) لسنة١٩٤٧ ، وفي المادة رقم (٢٢) من القانون (٥٢) لسنة١٩٦٩، وفي المادة (٣١) من القانون (٤٩) لسنة ١٩٧٧ ثم تقرر هذا المبدأ أخيراً في المادة (١٨) من القانون (١٣٦) لسنة١٩٨١ ، وبمقتضى هذاً النص أصبح عقد الايجار لا ينتهي بانقضاء المدة المتفق عليها في العقد وأنما يمتد بحكم القانون بعد إنقضاء مدته وبذلك يكون قانون إيجار الإماكن قد الغى أهم سبب من أسباب إنتهاء الإيجار بأنتهاء مدته وقد فرضت هذه القيود في تشريعات إيجار الإماكن لتفادي الأثار الخطيرة الناجمة عن إشتداد أزمة السكن لحماية مستأجري الأماكن ، ومن هذه القيود الموضوعية التي خرج بها المشرع على القواعد العامة في الإيجار في القانون المدني ، وجعل تحديد الإجرة يلازم العين المؤجرة ويفيد المؤجر إزاء كل مستأجر جديد ، وبذلك جعلت القوانين الخاصة بإيجار الأماكن التحديد القانوني لأجرة الإماكن المؤجرة يلصق بالعين ذاتها ويسري في العلاقة بين اي مستأجر جديد ، ومالك تلك العين أو من يخلف هذا الأخير في ملكيتها وهو ما يعبر عنه بمبدأ عينية تقدير القيمة الايجارية " فتحديد أجرة الإماكن الخاضعة لهذه القوانين الخاصة يكون بتحديد المبدأ

(١) د/ هدى سعيد النمير، الجديد في قوانين الايجارات ، الطبعة الثانية ٢٠١١ ، بدون ناشر صفحة ١٧ ، ١٨ .

(٢) د/ هدى سعيد النمير، الجديد في قوانين الايجارات ، الطبعة الثانية ٢٠١١ ، بدون ناشر صفحة ١٧ ، ١٨ .

وليس تحديدا شخصياً لأنه يلصق بالعين ذاتها مهما تغير مستأجرها أو مؤجرها وطبقت ذلك محكمة النقض في أحكامها (١) " ويرى رأى أنه (٢) " قد ظهرت طائفة جديدة من العقود بدلا من أن يتم إبرامها في ظل مناقشات مستفيضة ومفاوضات طويلة كافية لإعلام المتعاقد بكافة تفصيلات العقد المراد إبرامه والكافة لتكون رضائه السليم بهذا العقد ، فقد حل محل ذلك بسبب طبيعة هذه العقود الجديدة ، الإبرام السريع أو على نحو أدق الأنضمام الفوري إلى هذه العقود قبل أن يتمكن المتعاقد الآخر، والثقة المفروضة فى تفوقه الظاهر في هذه المعاملة ، ذلك الامر الذي قد يرجع أما إلى صفة هذاً المتعاقد ، ككونه شخصاً محترفا مثل صانع أو حرفي أوبائع محترف لسيارات مستعملة ، أو بسبب أهمية الخدمة التي يقدمها في العقد مثل عقود المستهلكين مع المنتجين والمهنيين ، أو إضطرار الطرف الآخر لإبرام العقد بتأثير ظروف أو أزمة معينة مثل أزمة السكن الحالية التي تدفع المتعاقد إلى إبرام عقد الإيجار أو حجز وحدة سكنية على ىسبيل التمليك دون علم بتفاصيل وشروط هذا العقد " ويرى راى (أن المؤجر قد يترك المستأجر بشغل العين بدون سند قانوني حتى يتمكن من طرده في أي وقت وقصد المشرع ـ في هذاً الصدد ـــ توضيح أن الكتابة ليست للإنعقاد ولكن للأثبات بهدف حماية الطرف الضعيف وهو المستأجر) (٣) ، ومن المستقر عليه أن عقد الإيجار فى أحكام النقض أن (عقد رضائي يخضع في قيامه لمبدأ سلطان الإرادة فيما عداً ما فرضه القانون من أحكام مقيدة لهذاً المبدأ ، وفي حدودها دون مجاوزة لنطاقها ، والأصل في الإرادة هو المشروعية فلا يلحقها بطلان إلا أذا كان على خلاف نص أمر أو ناه في القانون) (٤) ، ومتى قام العقد صحيحاً فأنه يلزم عاقديه بما يرد الأتفاق عليه فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا بإتفاق عاقديه ، ويكون هذاً الإتفاق بمثابة عقد جديد ، وقد ذهبت محمكة النقض (٥) أيضا إلى (أن عقد الإيجار لا يعتبر من عقود الإذعان لإنه يجب أن يتضمن عقد الإذعان إحتكاراً فعلياً أو قانونيا أو في القليل سيطرة على السلعة أو المرفق يجعل المنافسة فيها محدودة النطاق) (٦) " ويؤكد راى أن هذاً القضاء يرى أنه يقوم على فكرة ضيقة لعقد الإذعان ، أذ يصعب في ظل أزمة الاسكان إستبعاد عقد الايجار، من دائرة عقود الاذعان " ويرى رأى صحة هذا النقض ، ويعتبره سديداً أو يصادف قبولا في الواقع أذ يفرض ملاك العقارات شروطا تعسفية على المستأجرين أشبه بشروط عقد الاذعان، ولا يجد المستأجرون مفرا من قبولها أو النزول عليها للفوز بعقد الإيجار) (٧) ، ونحن نؤيد الرأي الذى يؤكد إن عقد الإيجار من العقود التي تخضع للإذعان نتيجة وجود الطرف الضعيف ، وهو المستأجر في ظل أزمة المساكن الموجودة بالمجتمع وقبول الطرف الضعيف لشروط الطرف القوي وهو المؤجر وإملاء شروطه على المستأجر من زيادة الإيجار كل سنة أو كل خمس سنوات وتحديد العقد بمدة معينة لا تجدد الا بزيادة الإيجار طبقا لقانون إيجار الإماكن الجديدة رقم (٤) لسنة ١٩٩٦ ، وعدم سريان قوانين إيجار الأماكن (٤٩) لسنة ١٩٧٧ (١٣٦) لسنة ١٩٨١ على عقود الإيجار التي تبرم أعتبارا من١٩٩٦/١/١٣ وإستغلال القانون إستغلالا سيئا ورفع الإيجارات إلى أرقام فلكية لاتتناسب مع المستأجرين كمستهلكين للوحدات الإيجارية . مما يتسبب في إرتفاع نسب العنوسة ، وعدم الزواج وكذلك عدم مقدرة المتزوجين حديثا على مطالب وأعباء الحياة والتي أهمها توفير السكن بسعر مناسب ، (والشرط التعسفي في ظل أحكام القانون المصري غير قاصر على عقود الإذعان أو التأمين الذين أشار اليهم المشرع في أثناء تنظيمها ، إلى الشروط التعسفية وانما يستطيع قاضي الموضوع

(١) د/ هدى سعيد النمير، الجديد في قوانين الايجارات ، الطبعة الثانية ٢٠١١ ، بدون ناشر صفحة ١٩ .

(٢) د/ نزيه محمدالصادق المهدى ، الالتزام قبل التعاقدى باللادلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد ، مرجع سابق ، ص ٦٩ .

(٣) المستشار/ محمد عزمي البكري ، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في ايجار وبيع الاماكن الخالية ، بدون ناشر الطبعة الخامسة ، الجزء الاول ١٩٩٢، صفحة ٦٥٧.

(٤) راجع نقض مدني ١٩٧٩/٣/٢٤، طبعة رقم (٤٦/١٠٣٢ ق مشار اليه في مؤلف المستشار/ أنور طلبة: عقد الايجار فى ضوء قضاء النقض دار الفكر العربي ١٩٨٧ صفحة (٤١).

(٥) راجع نقض مدني ١٩٨٥/١٢/٢٣ مشار اليه في مؤلف المستشار، محمد خيري أبو الليل "مجموعة القواعد التي قررتها محكمة النقض في تطبيق قوانين الإيجارات طبعة ١٩٩١ صفحة ١٤.

(٦) د/ عبد المنعم فرج الصدة، عقود الاذعان رسالة دكتوراه مطبعة جامعة القاهرة ١٩٤٦ صفحة (١٠٧) وما بعدها .

(٧) د/ حسن عبد الرحمن ، نظرية الايجار في القانون المدني وقوانين ايجار الاماكن ، المرجع السابق ، صفحة ٤٩ .

أن يعتبر شرطاً تعسفيا في غير هذه العقود ، ويعد تقديره لهذاً الشرط من إطلاقات سلطته لكن لابد أن يبني حكمه على أسباب سائغة) (١) ونصت المادة (٦٠٥) مدني فقرة ثانية إلي إلتزام المؤجر أومن إنتقلت إليه ملكية العين المؤجرة بتقديم تأمين للمستأجر اذ أريد إخلاؤه قبل أن يتقاضى التعويض المستحق له . ويرى راى (٢) أن (نظرية المخاطر التي تنظم الغرض الذي يهلك فيه محل العقد بطريقة غير متوقعة ومعروف أن قواعد القانون المدني وأحكام القضاء التي تلقي بتبعية الهلاك على المدين بالإلتزام غير المنفذ غير متعلقة بالنظام العام فكيف نتصور التعسف في هذه الحالة ؟ فهل يوجد تعسف في مواد الايجار؟ يمكن تصور التعسف في مواد الأيجار فلو تصورنا أن عقد الأيجار أبرم لمدة خمس سنوات مدفوعة الأجر مقدماولو تصورنا أن العقار هدم أو هلك بواسطة الحريق في نهاية العام الثاني من الأيجار ، فأن المؤجر يتعين عليه رد أجرة الثلاث سنوات الباقية من مدة العقد الى المستأجر نتيجة فسخ العقد بقوة القانون ، ولما وهى أجرة الثلاث سنوات الباقية ، وتحمله وحده نتائج الهلاك ، كذلك يظهر التعسف عند أجراء عقد إيجار كانت قواعد تحمل التبعية أو نظرية المخاطر غير متعلقة بالنظام العام ، لذا من الممكن للأطراف اشتراط القاء تبعية الهلاك على الدائن بالإلتزام الغير منفذ مما يتصور معه التعسف نتيجة عدم حصول المستأجر على حقه - حيث إن الشروط الموجودة فى العقد كعقد نموذجى، يخضع للإذعان يشمل الشرط الصريح الفاسخ وهو ما درج عليه الطرف القوى المؤجر) ، من أن فى حالة عدم دفع الإيجار شهر واحد يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه ، وأقرت محكمة النقض أنه (اذا كان الفسخ المبنى على الشرط الفاسخ الضمنى طبقا لنص المادة ١٥٧ من القانون المدنى ، يخول المدين أن يتوقى صدور الحكم بالفسخ بالوفاء بإلتزامه إلى ما قبل صدور الحكم النهائى فى الدعوى ، إلا أن هذاً الوفاء المتأخر يجب أن يتم طبقاً للأوصاف وبذات الشروط المتفق عليها ، فالتنفيذ المعيب يعتبر فى حكم عدم التنفيذ الجزئى وأن يكون مما لايضار به الدائن ومحكمة الموضوع فيما تقرره من كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها ، لاتخضع لرقابة محكمة النقض متى أستندت فى ذلك إلى أسباب سائغة) (٣) ، ويجوز إخلاء المكان من المستأجر كذلك نص العقد الخاص بالإيجار كعقد نموذيجى على أن الترميمات التى يقوم بها المستأجر نتيجه السكن لا يحصل عليها من المؤجر ، فقد يتسلم المستأجر الوحدة الخاصة به ، كشقه سكنيه من المؤجر بدون

تشطيب نهائى وذلك بالنظر للظروف الخاصة بأزمة السكن من الناحية الاجتماعية ، ويضطر إلى دفع مقدم الإيجار وكذلك عدم أحتساب جزء من هذا المقدم فى واجهة المبنى السكنى الموجود به الشقه والمصعد والسلالم ويعتبر هذا المبلغ ضائعاً على المستاجر، وبجانب ذلك يضطر حتى يحصل المستاجر على الشقه لحظة إبرام العقد ، إلى الموافقة على التعاقد والشقة بدون تشطيب نهائيا ويقوم المستاجر تحت ضغط الحاجة بكتابة العقد ويتحمل هو التشطيب بدلا من المؤجر أو الشركة ، للشقة وهذا ما أصبح عليه العمل سارياً عند إعداد عقود إيجار الشركات التى تبنى العمارات السكنية وتؤجرها أو تبيعها بنظام التقسيط ، حيث تخير من يقوم بالإيجار أو الشراء على أستكمال باقى التشطيبات الخاصة بالشقة ، وهذه الشروط المتعلقه بالتسليم وبظروف تنفيذ العقد ، وهو ما يقع بكثرة فى التعسف فى تسليم الشقق تحت البناء أو التشطيب المتفق عليه ، وقد نصت المادة ٢٩٥ من القانون ٤٩ لسنه ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الإماكن ، من أستمرار عقد إيجار المسكن عند ترك المستأجر الأصلى له لصالح أحد أقاربه بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة ، الذين أقاموا معه فى العين المؤجرة مدة سنه على الأقل سابقة على تركه العين ، أو مدة شغله لهما أيهما ، ويرى راى (٤) أن " النص من المطعون فيه ربما يكون كافلا للتوازن بين مصالح أطرافها ، وجاوز بذلك المقاصد الشرعية التى ينظم ولى الامر الحق فى نطاقها وفتح للتحايل على القانون ابوابا نفذ الإنتهازيون منها دون عائق ، وأخل بالحماية الواجبة لحق الملكية

---

(١) نقض مدني ، مجموعة المكتب الفني جلسة ١٨ نوفمبر سنة ١٩٨٢م ، طعن رقم (٧٠٩) لسنة ١٩٤٨ قضائية ، بند ١٦٩ ، صفحة ٩٣٤ .

(٢) د / السيد محمد السيد عمران ، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد ، الناشر دار المعارف الاسكندرية ، بدون سنه نشر ص٣٥ .

(٣) نقض مدني ، مجموعة المكتب الفني جلسة ١٣ نوفمبر سنة ١٩٨٩م ، طعن رقم (١٥٨٢) لسنة ٥٨ قضائية صفحة ٦٨.

(٤) المستشار / ابراهيم السيد احمد ، الاقتصاد الالكترونى ، الناشر المكتبية العصرية ، طبعة ٢٠١٠ ، ص ٣١٧ .

٤- الإذعان وحماية المستهك فى عقد تأجير العقار بالحصص الزمنية time-shar

ومع التطور الذى نعيشه فى الأقتصاد ظهر حديثاً عقد ملكية وتأجير العقار بالحصص الزمنية مشاركة الوقت وقد أنتشر نظام مشاركة الوقت فى السنوات الأخيرة ، وأصبح معمولا به فى معظم دول العالم المتقدم ووفقاً لهذا النظام فإن المشترى لا يملك ملكية حقيقة ، ولكنه يتمتع فقط بحق الأنتفاع أو الأشغال لوحدة ما لعدد معين من السنيين مدفوعة الإجر مقدماً، وتقوم هذه المعاملة بشراء ملكية رقبة أومنفعة وحدة (جناح غرفة شقة ، شاليه) من وحدات المنتجعات السياحية (الفنادق ، والشقق ، المفروشة) لمدة حصة زمنية أسبوع كل سنة من السنوات المتفق عليها ، ويختلف الثمن بإختلاف مدة الإيجار لحق الأنتفاع ثلاثة أيام أو أسبوع ويرى رأى (١) أن " هذا النظام يرتفع فى مواسم الذورة وينخفض فى غيرها ويحق للمشترى التصرف فى حق الملكية ، أو فى حق الأنتفاع لإعارة أو هبة أو إجارة أو بيعاً أو توريثاً وكذلك مبادلة حق الأنتفاع فى مقابل رسم بوحدة أخرى فى المنتجع نفسه أو منتجع أخر ، فى البلد نفسه أو بلد آخر

من خلال نظام تبادل العطلات أو الإجازات ، وهو نظام متمم لنظام المشاركة فى الوقت وتنهض به شركات عالمية متخصصة تقدم خدماتها فى أكثر من ٨٠ دولة وأكثر من ٣٠٠٠ فندق ومنتجع يمكن المبادلة بين الوحدات والأشخاص المستفدين ، ويكون من خلال شركات اجنبية لها وكلاء محليون ، ويثير عقد ملكية وتأجير العقار بالحصص الزمنية العديد من المشاكل لدرجة وصلت إلى التحايل والنصب ، وذلك نتيجة غياب التنظيم التشريعى والقانونى لهذاً النوع من العقود ، لذلك يجب تقرير حق المستهلك كوسيلة لحمايته كما يجب توضيح سبل وطرق حمايته قبل إبرام العقد وأثناءه ، وقد صدر قرار وزير السياحة رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦ مادة ١٢ (على أنه يتم طرح الوحدات التى تدار بنظام أقتسام الوقت) ويجوز إبرام عقود الأيجار لفترات متغايرة وعلى نفس العقار لمستأجرين متعددين بحيث ، لا يشترك عقدان فى مدة واحدة على عين واحدة وهذه الحالة تسمى " ترادف الإيجارات " لأن كل إجارة منها تكون لاحقة للأخرى وتسمى الإجارة الدورية " ونحن نرى انه يجب أن يتدخل المشرع بعمل عقد خاص بهذاً النوع من العقود لأن التجربة والواقع العملى ، أثبت أن من يقوم بنظام المشاركة لا يأخذ حقه كاملاً من الشركة التى يأخذ منها حق الملكية لأسبوع أو شهر ، ويفاجئ بأنه لم يحصل على قيمة ما أجره ، لتحمليه بالمصاريف الإدارية بجانب الحراسة والكهرباء وإستهلاك المياه ، ويجد بأن ذلك منصوص عليه فى العقد الذى وقع عليه ، حيث يفاجئ مالك هذاً الأسبوع الذى يؤجره أنه عقد من عقود الإذعان لأنه قد وقع عليه لشركة دون أن يقوم بالمفاوضة لأن الشركة لم تعطيه فرصة لذلك وفى حالة قيامه بالأعتراض وطلب فسخه للعقد ، يجد أنه مرتبط بمدة معينة لا يستطيع فسخ العقد قبل فوات هذه المدة .

---

(١) د/ صفاء فتوح جمعة ، عقد ملكية العقار بالحصص الزمنية ، ، مكتبة الوفاء القانونية ، طبعة أولى ٢٠١

الخاتمة

تعتبر عقود الإذعان المجال الخصب التي تظهر فيه بجلاء الشروط التعسيفة نظراً لان المهني المحترف يتولى وضع شروط العقد مسبقة بصيغة عامة ، موجهة لكل الناس وبطريقة تحقق مصلحته ولايقبل مناقشة هذه الشروط فلا يملك المستهلك ، أو غير المهني الا الخضوع والإذعان والتسليم ، وهذه الشروط أو رفض العقد برمته دون مناقشته أو تعديله ، ذلك أن التطور الاجتماعي وظهور مجتمعات الأنتاج الضخمة وشبكات توزيع السلع والخدمات القوية التي أصبحت لا تتعامل إلا من خلال عقود نموذجية في غياب اي مفاوضة أو مناقشة عند إعداد العقد الأخير وتمتع المهنيون بقوة إقتصادية وفنية أمام المستهلكين، وغير المهنيين الذين يقتصر دورهم في تكون العقد على التسليم والخضوع بالشروط التي حددها المهنيون وأدى الى إدراج هؤلاء الاخرين شروطاً مجحفة في العقود التي وضعوها مسبقا ، من جانبهم وبدون مناقشة الطرف الاخر ولهذاً أختل مبدأ المساواة العقدية بين الطرفين ، مما ترتب عليه إخلال التوازن العقدي الذي يحكم العملية التعاقدية الأمر الذي جعل إعتبار هذه الشروط المدرجة في العقود التي أعدها سلفاً المهنيون شروطاً تعسفية ، وقد تدخل المشرع المصري ومن ورائه الفقه والقضاء لحماية المستهلك إزاء هذه الشروط التعسفية المدرجة في عقود الإذعان وبهذاً الخصوص عني الفقه بدراسة مظاهر التدخل لحماية الطرف الضعيف في الروابط العقدية أستخلص منها نظريات عامة أهمها نظرية عقود الإذعان ونظرية العقد المفروض أو الجبري ونظرية عقود الاستهلاك ونظرية التبعية الاقتصادية ، وبالتالي لابد من أصدار التشريعات اللازمة لحماية المستهلك ، وتأهيله بحيث يستطيع تحديد مصالحه والدفاع عن حقوقه وأختيار السلع والخدمات بالسعر المناسب التي تؤمن أحتياجاته وتنسجم مع رغباته وذوقه وأذا كانت النظريات والاراء الفقهية الحديثة تميل إلى تغليب إرادة الأطراف في مجال التوازن العقدي ، فالنصوص التشريعية صريحة وواضحة الدلالة ، على الأعتداد بإرادة الأطراف مع مراعاة المصلحة العامة والنظام العام ، وفي ذلك تنص المادة (١/١٤٧) مدني مصري على أن (العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بأتفاق الطرفين أو للاسباب التي يقررها القانون) كما تنص المادة (١/١٤٨) مدني مصري على أنه (يجب تنفيذ العقد طبقاً لما أشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية) وقد بينت المادة (١/٨٩) مدني مصري تعريف العقد بقولها (يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقين مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لإنعقاد العقد) والتوازن العقدي هو التناسب والتعادل بين نؤيد ما ذهبت إليه محكمة النقض ورأى بعض الفقه فى أن الخصائص التي تميز عقود الإذعان في الأتفاقات والعقود التي تبرم حاليا ، وخاصة في العلاقة بين المهنين والمستهلكين تلك الخصائص من قبيل الإحتكار وعدم الاداء المقدم والمنفعة المتحصلة من العقد أي بين قيمة ما يعطى العاقد وما يأخذ من العقد أو مراجعته ونحن المناقشة وعدم توافر حرية التفكير قبل الأقدام على إبرام العقد ، لانهما ليسا فى مركز قانونى واحد على قدم المساواة فالطرف المحتكر للخدمة فى مركز قوى ويفرض شروطه على الطرف الضعيف وقد تكون هذه الشروط شروط مجحفة يذعن الطرف الأخر لها إذعاناً فاضحاً ، واذا لم تتدخل الدولة فى تنظيم هذه العلاقة بجدية وبسن تشريع جاد فى ذلك بالضرب بيد من حديد على هولاء التجار والشركات العملاقة التى تحكتر السلع ، وتفرض الإذعان على المستهلك عند طرح منتجاتها سوف يتحول السوق والإقتصاد الى سوق لا يخضع لقواعد العرض أوالشراء وتتدوال السلع بأسعار غير أسعارها الحقيقية ، وكل من لديه سلعة يقوم بأحتكارها وبيعها بسعر أغلى من سعرها الحقيقى مما يؤدى لانهيار الاقتصاد داخل الدولة وتوقف المستهلك عن الشراء وظهور الغش فى السلع والخدمات " فالإحتكار أساس للإذعان ، والإذعان مبنى على الإحتكار ونرى ذلك بكثرة هذه الأيام بعد تعويم سعر الصرف للعملة الاجنبية ، وفى قيام كثير من الشركات الخاصة بانتاج الأجهزة الكهربائية بإحتكارها وعدم بيعها بمنع السلعة من نزول السوق والانتظار لرفع السعر على المستهلك لانه ليس أمامه الا شراءها وبدلا

من ان تكون هناك منافسة يتم فرض سعر بين جميع هذه الشركات يخضع له المستهلكين الذين يرغبون فى شراء هذه السلعة ، وبالتالى يكون العقد فى شكله عقد بيع للسلعة إلا انه فى موضوعه عقد بيع بالإذعان لشراء السلعة التى أحتكرتها هذه الشركات ، وقد أعتبر قانون حماية المستهلك في المادة ٢٦ منه بنوداً تعسفية البنود التي ترمي أو تؤدي إلى الإخلال بالتوازن بين حقوق وموجبات المحترف والمستهلك لغير مصلحة المستهلك ، وتعتبر هذه البنود التعسفية باطلة بطلاناً مطلقاًعلى ان تنتج أحكام العقد الاخرى جميع أثارها ، ويقدر الطابع التعسفي للبند بتاريخ التعاقد وبالرجوع إلى أحكام العقد وملاحقه باستثناء تلك المتعلقة بالثمن ، وبالتلى لا بد من وجود قواعد تحمى المستهلك من التعسف فى التعاقد وحمايته من عقود الإذعان .

المراجع

أولا : مراجع عامة

- د/ صفاء فتوح جمعة ، عقد ملكية العقار بالحصص الزمنية ، ، مكتبة الوفاء القانونية ، طبعة أولى ٢٠١٥

- المستشار / ابراهيم السيد احمد ، الاقتصاد الالكترونى ، الناشر المكتبية العصرية ، طبعة ٢٠١٠.

- د/ حسن عبد الرحمن ، نظرية الايجار في القانون المدني وقوانين ايجار الاماكن

- د / السيد محمد السيد عمران ، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد ، الناشر دار المعارف الاسكندرية ، بدون سنه نشر .

- د/ هدى سعيد النمير، الجديد في قوانين الايجارات ، الطبعة الثانية ٢٠١١ ، بدون ناشر .

- د/ نزيه محمد الصادق المهدى ، الالتزام قبل التعاقدى باللادلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد ، .

- المستشار/ محمد عزمي البكري ، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في ايجار وبيع الاماكن الخالية ، بدون ناشر الطبعة الخامسة ، الجزء الاول ١٩٩٢.

- د/ عبد المنعم فرج الصدة، عقود الاذعان رسالة دكتوراه مطبعة جامعة القاهرة ١٩٤٦ .

- د/ محمد شريف عبد الرحمن أحمد ، شرح القانون المدني في عقد الايجار، دار النهضة العربية

- د/ محمود عبد الرحمن محمد ، الوسيط في شرح أحكام عقد الايجار الجزء الاول ، الاحكام العامة ، دار النهضة العربية ١٩٨٨ .

- رأفت محمد أحمد حماد ، الوسيط فى شرح أحكام قانون العمل ، دار النهضة العربية ، طبعة ٢٠٠١ .

- د/ محمد حسام محمود لطفى ، الأحكام العامة لعقد التأمين (دراسة مقارنة بين القانونين المصرى والفرنسى) الطبعة الثانية ٢٠٠١ ، بدون ناشر ، طبعة ٢٠٠٢ .

- د/ عبد الحكم فودة ، تفسير العقد فى القانون المدنى المصرى والمقارن ، الناشر منشأة المعارف الاسكندرية طبعة ٢٠٠٢ .

- د/ أيمن سعد سليم ، الشروط التعسفية في العقود ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الرابع والثمانون ، سنة ٢٠١١ .

- /عبد الفتاح حجازي،التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية ، دارالفكرالجامعي الاسكندرية، طبعة ٢٠٠٨.

- د/ نزيه محمد صادق المهدي ، في التنظيمات القانونية المستحدثة لبعض صور العقود والمعاملات المدينة المتطورة دار النهضة العربية ، طبعة ٢٠١١ .

- د/ أحمد محمد محمد الرفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك أزاء المضمون العقدى ، الناشر دار النهضة العربية ، طبعة ١٩٩٢.

- د/ محمد فريد العريني ، القانون الجوي للنقل الجوي ، الناشر الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت .

- د/ حسام الاهواني ، مصادر الالتزام ١٩٩٢ صفحة ٧٩ بند ١٠٣ وما بعدها ، بدون ناشر .

- د/ محمد فريد العريني ، القانون الجوي للنقل الجوي ، الناشر الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت .

- ضمانات العقد الاداري والاجراءات السابقة على إبرام العقد الإداري (مال الله جعفر عبد الملك الحمادي) ، دار الجامعة الجديدة ٢٠١٠

- د/ سليمان الطماوي ، الاسس العامة للعقود الادارية "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي ، سنة ١٩٩١

- د/ خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في العقد الالكترونى ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية الطبعة الاولى ٢٠٠٨.

- د/ احمد محمد محمد الرفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك ازاء المضمون العقدي ، دار النهضة العربية ، سنة ١٩٩٤ .

- أ/ عزت صلاح عبد العزيز محمد ، اعادة التوازن العقدي في ظل الازمة المالية العالمية ، دار الفكر الجامعي ، طبعة ٢٠١٣.

- المعجم الوجيز مجمع اللغة العربية ، طبعة وزارة التربية والتعليم ، سنة ١٤١٣هـــ ١٩٩٢.

- محمد ابراهيم بنداري ، نحو مفهوم أوسع لحماية المستهلك فى عقد الإذعان ، مجلة الأمن والقانون ، كلية شرطة دبي السنة الثامنة ، العدد الأول شوال ١٤٢٠، يناير ٢٠٠٠م ،.

- د/ عزت صلاح عبد العزيز محمد ، إعادة التوازن تالعقدى فى ظل الازمة المالية العالمية ، دار الفكر الجامع طبعة ٢٠١٣

- د/ عاطف عبد الحميد حسن، حماية المستهلك (الحماية المدنية للمستهلك من الشروط التعسفية فى عقود الإذعان) دار النهضة العربية ، طبعة ١٩٩٦.

- د/ محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن ،عقود الاذعان، طبعة ٢٠٠٦، دار النهضة العربية .

ثانيا :أحكام نقض

- نقض مدني ، مجموعة المكتب الفني جلسة ١٣ نوفمبر سنة ١٩٨٩م ، طعن رقم (١٥٨٢) لسنة ٥٨ قضائية

- نقض مدني ، مجموعة المكتب الفني جلسة ١٨ نوفمبر سنة ١٩٨٢م ، طعن رقم (٧٠٩) لسنة ١٩٤٨ قضائية

- مجموعة أحكام النقض الصادرة عن الهئية العامة للمواد المدنية والتجارية ، السنة الثالثة والخمسون ، الجزء الثانى من مايو الى ديسمبر ٢٠١٢، طعن رقم ٣٢٣ لسنة ٧١ قضائية.

–ثالثا : مراجع فرنسية

CALis AuLoy(j):droit de la consommation , Dalloz ,٣e.ed ١٩٩٢. (p١٣٤ ets)

Cour de cassation.١. er. Ch .civile.november٢٠٠٧ net / www. .legal.net:

Cour de cassation. er. Ch .civile.november٢٠٠٧ net / www.legal.net:

رابعا : القوانين

- التقنين المدنى المصرى رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ طبعة المطابع الاميرية ٢٠٠٨ .
- قانون حماية المستهلك المصرى ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ الجريدة الرسمية العدد ٢٠ / نشر فى ٢٠ مايو ٢٠٠٦ طبعة المطابع الاميرية .