الرقم الدولي : ISSN: 2075-7220

الرقم الدولي العالمي : ISSN: 2313-0377

# مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل

العدد الرابع 2025 السنة السابعة عشر

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

Print ISSN : 2075-7220

Online ISSN : 2313-0377

# Al-Mouhaqiq Al-Hilly Journal For Legal and Political Science

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University

Fourth issue 2025 Seventeenth year

No. Deposit in the Archives office – office 1291 for the national Baghdad in 2009

# هيئة تحرير المجلة

| ت | الاسماء | الصفة | مكان العمل | الاختصاص العام | الاختصاص الدقيق |
|---|---|---|---|---|---|
| 1 | أ.د. فراس كريم شيعان | رئيس هيئة التحرير | كلية القانون / جامعة بابل | قانون خاص | قانون دولي خاص |
| 2 | م.د. هند فائز احمد | مدير هيئة التحرير | كلية القانون / جامعة بابل | قانون خاص | قانون دولي خاص |
| 3 | أ.د. اسراء محمد علي سالم | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون عام | قانون جنائي |
| 4 | أ.د. اسماعيل صعصاع غيدان | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون عام | قانون اداري |
| 5 | أ.د. حسون عبيد هجيج | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون عام | قانون جنائي |
| 6 | أ.د. ضمير حسين ناصر | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون خاص | قانون مدني |
| 7 | أ.د. وسن قاسم غني | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون خاص | قانون مدني |
| 8 | أ.د. ذكرى محمد حسين | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون خاص | قانون تجاري |
| 9 | أ.د. صادق محمد علي | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون خاص | قانون اداري |
| 10 | أ.د. اسماعيل نعمة عبود | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون عام | قانون جنائي |
| 11 | أ.م.د محمد جعفر هادي | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون خاص | قانون مدني |
| 12 | أ.م.د. رفاه كريم كربل | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون خاص | قانون اداري |
| 13 | أ.م.د. قحطان عدنان عزيز | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون عام | قانون دولي |
| 14 | أ.م.د. ماهر محسن عبود | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون خاص | قانون مدني |
| 15 | أ.م.د. اركان عباس حمزة | عضواً | كلية القانون / جامعة بابل | قانون عام | قانون دستوري |
| 16 | أ.د. مروان محمد محروس | عضواً | كلية الحقوق/جامعة البحرين | قانون | — |
| 17 | أ.د. مزهر جعفر عبد جاسم | عضواً | اكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة / عمان | قانون عام | قانون جنائي |
| 18 | أ.د. سهيل حدادين | عضواً | الجامعة الاردنية | قانون | — |
| 19 | أ.د. فتحي توفيق عبد الرحمن | عضواً | كلية القانون/جامعة البتراء | قانون | — |
| 20 | أ.م.د. منى محمد عباس عبود | مدقق اللغة الانجليزية | كلية التربية الاساسية / جامعة بابل | اللغة الانجليزية | — |
| 21 | م.د. احمد سالم عبيد | مدقق اللغة العربية | كلية القانون / جامعة بابل | اللغة العربية | — |

| ت | اسم الباحث | عنوان البحث | عدد الصفحات |
|---|---|---|---|
| 1 | أ.د هادي حسين الكعبي<br>نمير حساب نور | أحكام فاعلية الغلط الشائع في الأوضاع الظاهرة ( دراسة مقارنة) | 37 – 1 |
| 2 | أ.د حسون عبيد هجيج<br>نور حسين عبد زيد | الركن الخاص لجريمة التعامل بالمواد والاشعاعات المؤينة بدون اجازة (دراسة مقارنة) | 60 – 38 |
| 3 | أ.د حسون عبيد هجيج<br>نور حسين عبد زيد | مفهوم جريمة التعامل بالمواد والاشعاعات المؤينة بدون اجازة (دراسة مقارنة) | 92 – 61 |
| 4 | أ.د حسون عبيد هجيج<br>أحمد هاشم صريم | مفهوم جريمة صنع الادوية بدون اجازة ( دراسة مقارنة) | 118 – 93 |
| 5 | أ.د حسون عبيد هجيج<br>أحمد هاشم صريم | الاركان الخاصة لجريمة صنع الادوية بدون اجازة ( دراسة مقارنة) | 142 – 119 |
| 6 | أ.د فراس كريم شيعان<br>نور شكر محمود | شروط صحة تحديد النظام الاجرائي في التحكيم الدولي وآلياته (دراسة مقارنة) | 183 – 143 |
| 7 | أ.د صادق محمد علي<br>دلال علي خضير | ماهية النفاذ الالكتروني للقرار الإداري (دراسة مقارنة) | 211 – 184 |
| 8 | أ.د محمد اسماعيل ابراهيم<br>سجى مهدي حبيب | مفهوم جريمة استيراد أو تصدير المصادر الوراثية الحيوانية بدون ترخيص | 235 – 212 |
| 9 | أ.د اسماعيل نعمة عبود<br>سارة فخري مهدي | جريمة تهريب الاموال الخاصة خارج العراق لغرض الاستثمار | 264 – 236 |
| 10 | أ.د منى عبد العالي موسى<br>طه ياسين ابو الزين | الاثار الجزائية لجريمة الاستقطاب الحزبي داخل المفوضية العليا المستقلة للانتخابات (دراسة مقارنة مع التشريع الاردني) | 292 – 265 |
| 11 | أ.م. د ليلى حنتوش ناجي | الاعتبارات العملية وأثرها على قرارات القضاء الدستوري ( دراسة دستورية تحليله مقارنة) | 355 – 293 |
| 12 | أ.م. د عمار غالي عبد الكاظم | المسئولية الجزائية عن الجرائم الماسة بالمصادر الوراثية الحيوانية (دراسة مقارنة) | 424 – 356 |
| 13 | أ.م. د عبد الحسين عبد نور هادي<br>جواد كاظم دحام | الطبيعة القانونية لقرارات تعويض المتضررين جرّاء العمليات الحربية والإرهابية وذاتيتها- دراسة مقارنة | 451 – 425 |
| 14 | م.د هند فائز احمد | الهوية القانونية الرقمية وتأثيرها على التبادلات الاقتصادية العابرة للحدود | 474 – 452 |
| 15 | م.د حسن ضعيف حمود | احكام الحضانة حسب مدونة الاحكام الشرعية في مسائل الاحوال الشخصية وفق المذهب الشيعي الجعفري ( دراسة مقارنة بالفقه الامامي ) | 494 – 475 |
| 16 | م.د مشتاق طالب ناصر<br>م.م محمد رضا حسين | المسؤولية الجزائية الناشئة عن خطر الذكاء الاصطناعي | 520 – 495 |
| 17 | م.د مصطفى علي حمزة | آليات مكافحة الجريمة المنظمة | 542 – 521 |


أعداد :

صبا مظهر السلامي　　حنين مدين الهيتي

| ت | اسم الباحث | عنوان البحث | عدد الصفحات |
|---|---|---|---|
| 18 | م.د سجاد ثامر كاظم | جريمة الشذوذ الجنسيّ المثليّ (دراسة مقارنة) | 543 – 576 |
| 19 | م.د طيبة أحمد علي | التنظيم القانوني للترخيص الممنوح لشركة تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة والمتناهية الصغر | 577 – 602 |
| 20 | م.د محمد سلمان شكير | نطاق الاثار القانونية الناشئة عن الرهن التأميني بين المتعاقدين (دراسة مقارنة) | 603 – 639 |
| 21 | م.م وفاء عباس ياسر | الدبلوماسية الاقتصادية والأزمات الدولية: نماذج مختارة | 640 – 661 |
| 22 | م.م محمد عباس كتاب | المسؤولية الفعلية للناقل البحري وفقاً لاتفاقية روتردام | 662 – 683 |
| 23 | م.م سماره عوده متعب | النطاق الشخصي لعقد الاستشفاء الطبي دراسة مقارنة | 684 – 702 |
| 24 | م.م تمارة غازي محيي | الحقوق السياسية بين التنظيم الدستوري والتقييد القانوني ( الترشيح ، الانتخاب انموذجا) دراسة مقارنة | 703 – 726 |
| 25 | م.م ايمن خليل شوكان | التنظيم التشريعي لموانع الترشح لمنصب رئيس الجمهورية | 727 – 755 |
| 26 | أ.م.د معتز محمود حمزة | الضمانات القانونية للمتعاقد الضعيف في العقود المدنية (دراسة مقارنة) | 756 – 776 |
| 27 | أ.م.د ميثم محمد عبد النعماني | جريمة تجنيد الاطفال في التنظيمات الارهابية | 777 – 803 |
| 28 | أ.م.د نصيف جاسم محمد | القانون الواجب التطبيق لحماية الحق الفكري في ظل استخدام تقنية الذكاء الاصطناعي | 804 – 830 |
| 29 | أ.م.د عبد الجليل اسماعيل حسن | أثر الذكاء الاصطناعي في النزاعات المسلحة في ظل القانون الدولي | 831 – 855 |
| 30 | أ.م.د هناء اسماعيل ابراهيم | المسؤولية الجنائية للمسؤول الإداري عن الفساد | 856 – 899 |
| 31 | أ.م.د رشا عبد الرزاق جاسم<br>م. باسم جاسم يحيى | خُصوصِيَّةُ الدعوى الإداريَّة (دراسةٌ مقارنة) | 900 – 934 |
| 32 | م.د امال محمد وحيد | الحقوق الدستورية في ظل تقنيات الذكاء الاصطناعي | 935 – 975 |
| 33 | م.د زينب محمد مهدي | الحماية الجنائية للتعددية الدينية ( تجريم تكفير الغير انموذجا) | 976 – 1010 |
| 34 | م. د. علي صبحي عمران | قيود التنظيم الدستوري والمؤسساتي الداخلي للوحدات الفيدرالية "دراسة مقارنة" | 1011 – 1030 |
| 35 | م.م مصطفى عقيل حميد | معايير التكييف القانوني السليم لجريمتي التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية | 1031 – 1067 |
| 36 | م.م رنا هادي عبد الحسين | الخطأ المفترض في المسؤولية التقصيرية بين القضاء والفقه (دراسة تحليله مقارنة) | 1068 – 1090 |
| 37 | حسن زاهد عيسى<br>أ.د اسماعيل نعمة عبود | جريمة تشييد أو إشغال المنشآت خلافا لمستلزمات وشروط السلامة في التشريع العراقي | 1091 – 1116 |


أعداد :
صبا مظهر السلامي حنين مدين الهيتي

# مجلة المحقق الحلي

# للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل

العدد الرابع

السنة السابعة عشر

**2025**

البريد الالكتروني

**https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153**

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

Al-Mouhaqiq Al-Hilly Journal for Legal and Political Science
Seventeenth year / 2025 / fourth issue
E-Mail: mouhaqiq@uobabylon.edu.iq

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية
السنة السابعة عشر / 2025 / العدد الرابع

# الضمانات القانونية للمتعاقد الضعيف في العقود المدنية (دراسة مقارنة)

**أ.م.د.معتز محمود حمزة المعموري**
**كلية القانون / جامعة كربلاء**
**muataz.m@uokerbala.edu.iq**

**تاريخ استلام البحث:2025/9/2** **تاريخ قبول النشر:2025/9/21** **تاريخ النشر:2025/12/24**

## الملخص

يشكّل مبدأ الحرية التعاقدية إحدى الركائز الأساسية في القانون المدني، إلا أنّ تطورات الحياة الاقتصادية والاجتماعية أفرزت أنماطًا تعاقدية جديدة تتسم بعدم التكافؤ بين أطرافها، ما أدّى إلى بروز مفهوم المتعاقد الضعيف كطرف يحتاج إلى حماية قانونية خاصة، يتناول هذا البحث بالدراسة والتحليل الضمانات القانونية التي تكرّس حماية المتعاقد الضعيف في العقود المدنية، مركّزًا على نوعين أساسيين من العقود، العقود الاستهلاكية والعقود المهنية، في إطار دراسة مقارنة بين القانون العراقي والفرنسي والمغربي.

وقد تبيّن من خلال هذا البحث أنّ القانون الفرنسي يوفّر حماية متقدمة للطرف الضعيف، بما في ذلك المهني الذي يوجد في موقع تبعية اقتصادية، بينما ما تزال الحماية في القانونين العراقي والمغربي محصورة في القواعد العامة ، ولا تشمل بوضوح المهنيين في علاقاتهم التعاقدية، اعتمد البحث منهجًا تحليليًا نقديًا مدعومًا بالمقارنة التشريعية والاجتهاد القضائي، وخلص إلى ضرورة توسيع نطاق الحماية القانونية لتشمل فئات مهنية هشّة، وتحديث التشريعات الوطنية بما يتلاءم مع متطلبات التوازن العقدي الحديث، خاصة في ظل التوسع الرقمي والعقود المبرمة عبر المنصات الإلكترونية.

**الكلمات المفتاحية:** المتعاقد الضعيف، العقود المدنية، العقود المهنية، عدم التوازن العقدي.

# Legal Guarantees for Weak Contractors in Civil Contracts ( A Comparative Study)

**Assist. Prof. Dr. Moataz Mahmoud**
**College of Law / University of karbala**

## Abstract

The principle of contractual freedom constitutes one of the fundamental pillars of traditional civil law. However, developments in economic and social life have produced new contractual patterns characterized by unequal representation between the parties. This has led to the emergence of the concept of the "weak contracting party" as a party requiring special legal protection. This research examines and analyzes the legal guarantees that enshrine the protection of the weak contracting party in civil contracts, focusing on two basic types of contracts: consumer contracts and professional contracts, within the framework of a comparative study between Iraqi, French, and Moroccan law. This research has demonstrated that French law provides advanced protection for vulnerable parties, including professionals in a position of economic dependency. Meanwhile, protection in Iraqi and Moroccan law remains limited to traditional general rules and does not clearly include professionals in their contractual relationships. The research adopted a critical analytical approach supported by legislative comparison and case law. It concluded that legal protection must be expanded to include vulnerable professional categories and that national legislation must be updated to meet the requirements of modern contractual balance, especially in light of digital expansion and contracts concluded via electronic platforms.

**Keywords:** vulnerable contractor, civil contracts, professional contracts, contractual imbalance.



**Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University**
**Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377**
**https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153**

## المقدمة

### أولًا- موضوع البحث

يشكّل التوازن العقدي أحد الأهداف الجوهرية التي يسعى القانون المدني إلى تحقيقها، غير أن هذا التوازن يُخِلّ به في كثير من الأحيان الواقع العملي، حينما لا تتوافر المساواة بين المتعاقدين، سواء من حيث المعرفة القانونية أو القدرة الاقتصادية أو التفاوضية، في هذا السياق، برزت الحاجة إلى توفير حماية قانونية لما يُعرف بـ"المتعاقد الضعيف" في إطار العقود المدنية.

ويُعد المتعاقد الضعيف مفهوماً متطوراً يشتمل على فئات متعددة، أبرزها المستهلك والعامل المهني أو الحرفي المتعاقد مع جهات ذات قوة اقتصادية أو تنظيمية متفوقة، وقد تطورت النظم القانونية لتقديم آليات حماية لهذا الطرف، من خلال قواعد آمرة، وحقوق لا يجوز التنازل عنها، واشتراطات شكلية وموضوعية تحفظ حقوقه، تهدف هذه الدراسة إلى استجلاء الضمانات القانونية التي كفلتها التشريعات المدنية لحماية هذا المتعاقد الضعيف، مع مقارنة بين العقود الاستهلاكية والعقود المهنية، وذلك من أجل بيان أوجه التشابه والاختلاف، ورصد مواطن القوة والقصور في التشريعات، وتقديم مقترحات عملية للإصلاح القانوني.

تأتي هذه الدراسة استجابة للتحولات التي طرأت على مفهوم العقد الحديث، حيث لم يعد العقد مجرد التقاء إرادتين حرتين، بل أصبح يتضمن أبعادًا اجتماعية واقتصادية تستوجب إعادة تقييم أدوات الحماية التشريعية، بما يضمن التوازن العقدي ويحدّ من حالات الاستغلال والتبعية القانونية.

### ثانيًا- إشكالية البحث

تكمن الاشكالية في عدم كفاية الضمانات القانونية التي وفرتها التشريعات المدنية لحماية المتعاقد الضعيف وتبيان مدى قصورها في بعض العقود، سواء كان مستهلكاً أم محترفاً؟ وهل تكفي هذه الضمانات لتحقيق التوازن العقدي المنشود؟ وما أوجه الشبه والاختلاف في الحماية القانونية بين العقود الاستهلاكية والعقود المهنية؟

### ثالثًا- أهمية البحث

من ناحية الأهمية العلمية للبحث فهي تبرز في مساهمته في إثراء النقاش الفقهي حول فكرة "العدالة العقدية"، وتوسيع مفهوم الحماية القانونية في ظل تطور أساليب التعاقد، وله أهمية عملية حيث يساعد البحث على فهم حقوق وواجبات الأطراف في العقود غير المتكافئة، مما يسهم في تطوير أدوات الحماية القانونية أمام الجهات التشريعية والقضائية.

**رابعًا- أهداف البحث**

1. إبراز مفهوم المتعاقد الضعيف في العقود المدنية.
2. بيان الضمانات القانونية المقررة له في التشريعات المدنية (خاصة في العقود الاستهلاكية والمهنية).
3. تقييم مدى فاعلية هذه الضمانات في التطبيق العملي.
4. اقتراح سبل تطوير أو تعزيز الحماية القانونية في بعض الجوانب.

**خامسًا- منهجية البحث**

يعتمد البحث على المنهج التحليلي النقدي من خلال دراسة النصوص القانونية وتحليلها فقهياً وقضائياً، كما يُستخدم المنهج المقارن لبيان أوجه التلاقي والاختلاف بين الأنظمة القانونية المختلفة (كالتشريع الفرنسي، والمغربي، والعراقي بالتأكيد).

**سادسًا- نطاق البحث**

يتحدد نطاق هذا البحث في العقود المدنية وعلى وجه التخصيص في العقود الاستهلاكية والعقود المهنية دون العقود الاخرى، وذلك للأهمية العملية لهذه العقود ولارتباطها المباشر في استقرار المعاملات والتعاملات الاجتماعية.

**سابعًا- خطة البحث**

نستعرض في هذا البحث بمطلب تمهيدي مفهوم المتعاقد الضعيف، ومن ثم نقسم العمل على مبحثين، نتناول في المبحث الاول الحماية القانونية للمتعاقد الضعيف في العقود الاستهلاكية، والذي يقسم بدوره على مطلبين هما المطلب الاول تعريف العقد الاستهلاكي وشروطه والمطلب الثاني الضمانات والحماية القضائية، أما المبحث الثاني الحماية القانونية للمتعاقد الضعيف في العقود المهنية، والذي يقسم بدوره أيضًا على مطلبين هما المطلب الاول نطاق تطبيق قواعد حماية المتعاقد الضعيف على العقود المهنية ونتطرق فيه لمظاهر الحماية الموضوعية أيضًا، والمطلب الثاني الآليات القضائية المتاحة للطرف المهني الضعيف.


Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

## المطلب التمهيدي

### مفهوم المتعاقد الضعيف في العقود المدنية

شكّل العقد منذ أمد بعيد وسيلة تعبير الأطراف عن إرادتهم في إنشاء التزامات قانونية، معبّراً عن مبدأ سلطان الإرادة، الذي مثّل حجر الزاوية في القانون المدني . غير أن التغييرات الاقتصادية والاجتماعية التي شهدتها المجتمعات المعاصرة كشفت عن اختلالات في هذه الرؤية، لا سيما حين يكون أحد أطراف العقد في مركز تفاوضي ضعيف. من هنا برزت الحاجة إلى تطوير الحماية القانونية لفئة "المتعاقد الضعيف"، التي أصبح لها مكانة خاصة في التشريعات المقارنة.

لا يُوجد تعريف موحد للمتعاقد الضعيف في التشريعات المدنية، وإنما يتحدد هذا المفهوم بحسب معايير موضوعية أو نسبية، وقد أشارت بعض الكتابات إلى أن المتعاقد الضعيف: "هو الطرف الذي لا يمتلك القدرة على التفاوض الحر والمتكافئ، سواء لأسباب تتعلق بعدم تكافؤ الخبرة أو المركز الاقتصادي أو التنظيمي" [ 1 ، ص 45] .

يمكن تصنيف المتعاقد الضعيف في العقود المدنية إلى فئات متعددة، أبرزها:

1. المستهلك: وهو النموذج الأشهر، حيث يتعاقد شخص طبيعي للحصول على سلعة أو خدمة دون غرض مهني.
2. المهني الصغير أو الحرفي: عندما يتعاقد مع طرف ذي قوة اقتصادية وتنظيمية كبيرة.
3. المتعامل بالإذعان: من يوقع على عقد نمطي دون مناقشة الشروط.
4. المتعامل غير العارف بالقانون أو اللغة: وهو في حاجة إلى حماية بسبب جهله بالقانون [ 2 ، ص53] .

تتصف العقود غير المتكافئة – وهي تلك التي يكون فيها أحد الأطراف ضعيفاً – بمجموعة من الخصائص، أهمها الطابع النمطي فالعقود تكون جاهزة وغير قابلة للتفاوض، كذلك يكون التحكم في الشروط من قبل الطرف القوي الذي يفرض شروطه من دون مساومة [ 3 ، ص87] ، كما أنه عدم التوازن بين الالتزامات خصيصة فيه لانه يُعهد للطرف الضعيف بالالتزامات الأكبر دون ضمانات مقابلة، وقد عبّر الفقيه الفرنسي René Savatier عن ذلك بالقول: "إن العقد الذي يتم بين قوي وضعيف، إن لم تراقبه السلطة العامة، يصبح مجرد أداة استغلال لا علاقة لها بالعدالة التعاقدية" [ 4 ، p. 312 ] .

كان القانون المدني الفرنسي لعام 1804 يُقدّس مبدأ سلطان الإرادة، ما أضعف من حماية الطرف الأضعف. لكن ابتداءً من القرن العشرين، تطورت قواعد الحماية تدريجياً، من خلال القضاء أولاً ثم التشريع، خاصة مع صدور قانون الاستهلاك عام 1978 (modifié en 1993 puis consolidé par l’ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2016)،


Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

كما أقرت محكمة النقض الفرنسية الحق في فسخ أو تعديل العقود غير المتوازنة، مستندة إلى نظرية "الشرط التعسفي" [ 5 ] .

اعتمد القانون المغربي، من خلال قانون الالتزامات والعقود لسنة 1913، قاعدة سلطان الإرادة، لكنه شهد تطورات مهمة مع إصدار قانون حماية المستهلك رقم 31.08 سنة 2011، الذي خص المستهلك بمجموعة من الضمانات الخاصة في مواجهة المورد أو المهني. كما نصت المادة 59 من القانون المذكور على حظر الشروط التعسفية [ 6 ] .

كما ويعتمد القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ، لكنه يتضمن إشارات لحماية المتعاقد الضعيف من خلال المادة (125) التي تجيز إبطال العقد بسبب الغبن الفاحش إذا اقترن باستغلال [ 7 ] ، وأقر قانون حماية المستهلك رقم 1 لسنة 2010 بعض الضمانات الأساسية، لكنه ما يزال دون تنظيم شامل للعقود المهنية أو حماية المتعاقد غير الاستهلاكي.

يتضح مما سبق أن التشريعات المدنية – سواء في العراق أو فرنسا أو المغرب – بدأت تدريجياً بالاعتراف بعدم كفاية مبدأ سلطان الإرادة لحماية الطرف الأضعف، خصوصاً في العقود التي تتسم بعدم التكافؤ[ 8 ، 43] ، هذا الوعي القانوني المتزايد دفع إلى إدخال آليات وقواعد خاصة تعزز من التوازن العقدي، لا سيما في العقود الاستهلاكية، في حين ما زال مجال الحماية في العقود المهنية محل جدل وتشريعات جزئية.

وعليه يُمكن القول إن: "المتعاقد الضعيف هو ذلك الطرف الذي يوجد في مركز تفاوضي أدنى من الطرف الآخر، بسبب ضعف اقتصادي أو تقني أو قانوني، ما يجعله بحاجة إلى حماية تشريعية أو قضائية خاصة تضمن التوازن العقدي".

## المبحث الاول

## الحماية القانونية للمتعاقد الضعيف في العقود الاستهلاكية

يشكل العقد الاستهلاكي أحد أبرز صور العقود غير المتكافئة، حيث يلتقي فيه طرفان متفاوتان في المركز القانوني والمعرفي، المستهلك من جهة، وهو فرد غير محترف يتعاقد للحصول على سلعة أو خدمة لا تتصل بنشاطه المهني، والمهني أو المورد من جهة أخرى، الذي يمتلك سلطة اقتصادية وتنظيمية واسعة وخبرة متخصصة، وبالنظر إلى عدم التكافؤ بين الطرفين، عمدت التشريعات الحديثة إلى فرض نظام قانوني خاص بالعقود الاستهلاكية يكفل للمستهلك حماية خاصة.

في هذا المبحث، نتناول بالدراسة والتحليل الضمانات القانونية المقررة لحماية المتعاقد الضعيف في العقود الاستهلاكية، مع المقارنة بين القوانين العراقي والفرنسي والمغربي في استعراض هذه الحماية، من خلال مطلبين نتناول في المطلب الاول ضمانات المتعاقد الضعيف الشكلية والموضوعية، وفي المطلب الثاني الحماية القضائية للمتعاقد الضعيف.

## المطلب الاول

## ضمانات المتعاقد الضعيف الشكلية والموضوعية

تتعدد الضمانات التي تتحقق للمتعاقد الضعيف في العقد الاستهلاكي، فمنها الضمانات الشكلية مثل مبدأ الاعلام المسبق والكتابة الإلزامية للعقود، أما الضمانات الموضوعية فتكون متجسدة في الحظر القانوني للشروط التعسفية والضمان القانوني بعد البيع، وهذه الضمانات هي على التفصيل التالي:

### أولًا- الضمانات الشكلية في العقد الاستهلاكي

1. مبدأ الإعلام المسبق يُعد مبدأ الإعلام المسبق أحد أهم ضمانات المستهلك، حيث يُلزم المورد أو المهني بإعلام المستهلك بكافة البيانات الجوهرية المتعلقة بالمنتج أو الخدمة، وبشروط العقد قبل إبرامه، لتمكينه من اتخاذ قرار حر ومستنير [ 9 ، ص21] .

وفي القانون الفرنسي نصت المادة L111-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي على أنه: "يجب على المهني، قبل إبرام العقد، أن يُعلم المستهلك بمعلومات أساسية تهم طبيعة السلعة أو الخدمة، وخصائصها الجوهرية، وسعرها، وتكلفة التوصيل، ومدة العقد إن وجدت" [ 10 ] ، ويُعد هذا الإعلام إلزامياً، وأي إخلال به قد يؤدي إلى بطلان العقد أو حق المستهلك في الفسخ.

أما في القانون المغربي فقد أقر قانون حماية المستهلك المغربي رقم 31.08 مبدأ الإعلام المسبق صراحة في المادة 3، حيث جاء فيها: "يجب على كل مورد، قبل إبرام أي عقد مع مستهلك، أن يمكنه من معرفة الخصائص الأساسية للمنتوج أو الخدمة، وسعرها، وشروط البيع، وحقوقه القانونية"، وألزمت المادة 4 المورد بأن يُحرر كل عرض بيع أو خدمة بلغة مفهومة، ويُبين فيه كافة المعلومات الضرورية لاتخاذ القرار.


Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

ولكن في القانون العراقي وعلى الرغم من أن قانون حماية المستهلك العراقي رقم 1 لسنة 2010 تضمن إشارات إلى أهمية الإعلام، إلا أنه لم يبلور نظاماً مفصلاً كالنظام الفرنسي أو المغربي، حيث نصت المادة 3/ثانياً على أن من أهداف القانون: "توفير المعلومات الصحيحة للمستهلك عن المواد والخدمات التي يشتريها أو يستخدمها"، لكن يبقى ذلك في صيغة أهداف عامة دون نصوص ملزمة بالصيغة الواضحة التي تحكم العلاقة التعاقدية.

2. الكتابة الإلزامية للعقود

تعتبر الكتابة من الضمانات الشكلية الرئيسة في العديد من العقود وبذلك ورد في القوانين ما يؤكد هذا، حيث جاء في القانون الفرنسي نص المادة L221-5 من قانون الاستهلاك على إلزامية تقديم نسخة مكتوبة من العقد للمستهلك في العقود عن بعد أو خارج المحلات التجارية، مع مهلة للتراجع délai de rétractation مدتها 14 يوماً، أما في القانون المغربي ألزمت المادة 29 من قانون 31.08 كتابة العقود في حالات البيع بالتقسيط، والبيع عن بعد، والبيع بالخدمات المالية، وغيرها، على أن تحتوي العقود على شروط دقيقة ومفصلة. كما منحت المادة 30 للمستهلك مهلة 7 أيام للعدول عن العقد.

القانون العراقي لم يضع قواعد تفصيلية مشابهة، ولا توجد إلزامية عامة للكتابة، ما لم ينص عليها قانون خاص أو تعلق الأمر ببيع تقسيطي ينظمه مواد البيع بالتقسيط[ 11 ] .

**ثانيًا- الضمانات الموضوعية في العقد الاستهلاكي**

1. الحظر القانوني للشروط التعسفية

نلاحظ ان القانون الفرنسي اعتمد نظاماً متقدماً لمنع الشروط التعسفية في العقود الاستهلاكية، خاصة في المواد L212-1 وما بعدها من Code de la consommation، التي تُعرّف الشرط التعسفي بأنه: "كل شرط يخلق اختلالاً واضحاً في التوازن بين حقوق وواجبات الأطراف، على حساب المستهلك" [ 12 ] ، وتُعلن هذه الشروط باطلة بحكم القانون، وللإدارة العامة للمنافسة وحماية المستهلك DGCCRF صلاحية التدخل لملاحقة الموردين.

وفي القانون المغربي نصت المادة 59 من قانون 31.08 على أن: "كل شرط يهدف إلى خلق اختلال واضح في التوازن بين حقوق والتزامات الأطراف، يكون باطلاً ولا يُعتد به"، كما أعطت المادة 60 للمحكمة السلطة في تقدير شرط ما إذا كان تعسفياً بناءً على طبيعته وملابساته، لكن القانون العراقي لم ينص صراحة على بطلان الشروط التعسفية في العقود الاستهلاكية، وبالمقابل يمكن الاستناد إلى المادة 135 من القانون المدني العراقي، التي تجيز للمحكمة تعديل الشرط إذا


Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

كان فاحشاً ومخلاً بالتوازن، كما أن المادة 4 من قانون حماية المستهلك العراقي تحظر الغش والخداع، مما يمكن تفسيره على أنه يمنع الشروط المجحفة، ومع ذلك، تبقى الصياغة غامضة ولا توفر حماية مباشرة[ 13 ، ص122] .

2. الضمان القانوني بعد البيع

الضمان القانوني بعد البيع من الضمانات الموضوعية المهمة[ 14 ، ص59] ، الذي أشار إليه القانون الفرنسي يكمن في توفيره حماية مزدوجة للمستهلك بعد البيع مثل ضمان المطابقة (conformité) في المادة L217-4 إلى L217-14، كذلك ضمان العيوب الخفية في المادة 1641 من Code civil، وبذلك يستفيد المستهلك تلقائياً من هذه الضمانات، دون الحاجة للنص عليها صراحة [ 15] .

أما في القانون المغربي فقد نصت المواد من 65 إلى 71 من قانون 31.08 على نفس المبدأ، حيث يلتزم البائع بضمان مطابقة المنتوج، وبتعويض المستهلك في حالة العيوب، مع منح مهلة لإرجاع المنتوج أو إصلاحه، والقانون العراقي هو الاخر تضمنت مواده من المادة 585 إلى 570 من القانون المدني العراقي قواعد الضمان في البيع، إذا نصت الفقرة الاولى من المادة 558 على أنه " إذا ظهر بالمبيع عيب قديم كان المشتري مخيراً إن شاء رده وإن شاء قبله بثمنه المسمى " التي توجب ضمان العيب الخفي، ورغم أنها تنطبق على العقود المدنية عامة، فإنها تُعد مرجعاً لحماية المستهلك في حال عدم وجود نص خاص.

## المطلب الثاني

## الحماية القضائية للمتعاقد الضعيف

### أولاً: عبء الإثبات

لم تختزل القوانين النص على حماية المتعاقد الضعيف وأسهبت في تفصيل جزئيات هذه الحماية، ومنها تحقق عبء الإثبات على أحد طرفي العقد، واختلفت في هذا الايقاع ففي القانون الفرنسي في العقود الاستهلاكية، يُخفف عبء الإثبات عن المستهلك، فمثلاً، في حالة وجود شرط تعسفي، يقع عبء إثبات مشروعيته على المورد (L212-1) [ 16 ] ، أما في القانون المغربي فنفس المبدأ مقرر في المادة 61 من قانون 31.08، التي تُحمل المورد عبء إثبات أن الشرط محل النزاع ليس تعسفياً، أما القانون العراقي فأنّ القاعدة العامة تُحمّل المدعي عبء الإثبات[ 1 ، ص54] ، لكن يمكن للمحكمة اللجوء إلى المواد (7 ، 106 ، وما يليها ) من قانون الاثبات العراقي رقم (107) لسنة 1979 المعدل التي تتيح لها تقدير وسائل الإثبات، ما يمنح مرونة معينة، وإن كانت غير صريحة.

**ثانياً: الحق في التعويض وفسخ العقد**

في الحالات التي يثبت فيها أن العقد غير متوازن، أو أن المورد أخل بالتزاماته، يحق للمستهلك طلب فسخ العقد واسترجاع الثمن، للتعويض عن الضرر المادي أو المعنوي، وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية، في حكم شهير، حق المستهلك في طلب فسخ العقد بسبب الإخلال بمبدأ الإعلام [ 17 ] ، وفي المغرب خولت المادة 67 من قانون 31.08 للمستهلك الحق في طلب التعويض أو الفسخ متى ثبت الإخلال بالشروط القانونية [ 18 ، ص 110–135 ] .

أما في العراق، فيبقى الاعتماد على القواعد العامة، خاصة المواد (177)، (203)، و(246) من القانون المدني بشأن الفسخ والتعويض في حالة الإخلال بالعقد.

أذن أظهرت المقارنة أن القانون الفرنسي والمغربي قد بلورا نظاماً متكاملاً لحماية المستهلك، سواء على مستوى الشكل أو الموضوع، مدعومين بنصوص واضحة ومباشرة تُقيّد حرية المورد وتدعم المركز التعاقدي للمستهلك، في المقابل، فإن القانون العراقي ما يزال يفتقر إلى نظام متكامل خاص بالعقود الاستهلاكية، معتمدًا بالأساس على القواعد العامة في القانون المدني وبعض النصوص الجزئية في قانون حماية المستهلك، مما يستدعي تطويراً تشريعياً شاملاً يُراعي خصوصية هذه العلاقة العقدية.

## المبحث الثاني

## الحماية القانونية للمتعاقد الضعيف في العقود المهنية

تمثل العقود المهنية مجالاً خصباً لحالات عدم التوازن التعاقدي، خاصة عندما يكون أحد الأطراف –عادةً المهني الصغير أو الحرفي أو مقدم خدمة فردي– في مواجهة شركة أو مؤسسة اقتصادية قوية ذات مركز احتكاري أو شبه احتكاري، وعلى خلاف العقد الاستهلاكي الذي حظي بتنظيم تشريعي خاص في العديد من الدول، لا تزال العقود المهنية تفتقر في كثير من الأنظمة القانونية إلى تنظيم مماثل، الأمر الذي يثير إشكالية حماية "المتعاقد الضعيف المهني"، وهي حماية تُستقى غالباً من المبادئ العامة كحسن النية والعدالة العقدية، وعليه نستعرض في هذا المبحث الأسس القانونية لحماية المهني المتعاقد باعتباره الطرف الضعيف، ونقارن بين القوانين العراقي والفرنسي والمغربي من خلال مطلبين، وهما المطلب الاول نطاق تطبيق قواعد حماية المتعاقد الضعيف على العقود المهنية ونتطرق فيه لمظاهر الحماية الموضوعية أيضًا، والمطلب الثاني الاليات القضائية لحماية المهني الضعيف.

## المطلب الأول

## نطاق تطبيق الحماية في العقود المهنية

عرفت فرنسا تطوراً بارزاً في تحديد نطاق تطبيق حماية المتعاقد الضعيف في العقود المهنية، لا سيما مع تعديل قانون التجارة في العقدين الأخيرين، وقد أقرت الحماية لفئة المهنيين الصغار –بما في ذلك الموردين المستقلين، والتجار المتعاقدين مع الشركات الكبرى– من خلال المادة L442-1 من Code de commerce التي تمنع فرض شروط تعاقدية تخلق اختلالاً تعسفياً في العلاقة التجارية، والمادة L441-3 التي تفرض الكتابة والشروط التعاقدية الواضحة والشفافة، ورغم أن هذه النصوص لا تنتمي إلى قانون الاستهلاك، إلا أنها تحقّق ذات الغاية: موازنة العلاقة التعاقدية [ 19 ] .

لا يوجد في التشريع المغربي نظام خاص للعقود المهنية على غرار العقود الاستهلاكية، لكن المحاكم التجارية أقرّت في بعض أحكامها مبدأ العدالة التعاقدية عند تفسير أو إعادة توازن الشروط المجحفة، استناداً إلى الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود، الذي ينص على أن: "العقد شريعة المتعاقدين ما لم يكن مخالفاً للنظام العام أو الآداب"، كما لجأ القضاء إلى الفصل 228 الذي يفرض تنفيذ العقد بحسن نية، والفصل 231 المتعلق بالتفسير لصالح الطرف غير المبادر، لكن بالمقابل لم يضع المشرع العراقي تنظيماً خاصاً للعقود المهنية، ومع ذلك، فإن بعض القواعد العامة في القانون المدني يمكن أن توفر حماية نسبية، مثل المادة 125 مدني بشأن الغبن الفاحش المقترن بالاستغلال، والفقرة الاولى من المادة 177 التي تجيز الفسخ بسبب إخلال الطرف الآخر بالتزاماته، والفقرة الثانية من المادة 167 بشأن تعديل الشروط الفاحشة، لكن لا توجد مواد تتحدث عن إساءة استغلال المركز الاقتصادي أو الشروط المجحفة في العلاقات المهنية، ما يترك الأمر لتقدير القضاء.

وعليه فأنّ المغرب والعراق يفتقران لتشريعات خاصة تحمي المتعاقد المهني الضعيف، ويقتصران على استخدام القواعد العامة، وهذا يؤدي إلى غموض قانوني ويزيد من عبء الإثبات على الطرف المتضرر.

أما مظاهر الحماية الموضوعية في العقود المهنية فهي متجسدة في **منع الشروط المجحفة والإذعانية** والتي أشار إليها القانون الفرنسي في المادة L442-1, I, 2° من Code de commerce التي تعد حجر الأساس في منع فرض شروط تعاقدية تُخل بالتوازن الاقتصادي في العلاقة المهنية، كما يمكن اللجوء إلى نظرية التعسف في استعمال الحق [ 20 ] .

وفي المغرب رغم عدم وجود نص خاص، أمكن استعمال الفصل 264 من قانون الالتزامات والعقود لتبرير تحميل الطرف القوي المسؤولية عن التعويض الناتج عن إنهاء العقد بدون مهلة أو بسبب تعسفي ، أما بخصوص القانون المدني العراقي


Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

فيمكن تطبيق الفقرة الثانية من المادة 167 ، لكن الفقه العراقي أشار إلى إمكانية تطبيق نظرية الشرط غير العادل على أساس مبدأ العدالة وحسن النية [ 21 ، ص214] .

والمظهر الاخر هو **فسخ العقد بسبب إخلال الطرف القوي** في العقود المهنية غير المتوازنة، فقد يجد الطرف الضعيف نفسه ملزماً بشروط مرهقة أو في مواجهة إنهاء تعسفي، لذا اعتمدت بعض التشريعات إمكانية فسخ العقد لحماية الطرف المتضرر ففي فرنسا نلاحظ المادة L442-1 تتيح تعويض الطرف الضعيف عن الفسخ غير المبرر [ 22 ] ، وفي المغرب يمكن للقضاء أن يحكم بالتعويض على أساس الفصل 77 وما بعده، وفي العراق المادة 177 تجيز الفسخ، مع إلزام الطرف المخالف بالتعويض وفقاً للمادتين 227 و228.

## المطلب الثاني

## الاليات القضائية لحماية المهني الضعيف

هنالك العديد من الاليات القضائية لحماية المهني الضعيف ومنها:

### أولًا- سلطة القاضي في تعديل الشروط

في فرنسا يمتلك القاضي التجاري سلطة واسعة في إعادة التوازن للعقود المهنية بناءً على قواعد المنافسة ومنع التحكم السوقي[ 23 ] ، إضافة إلى مبدأ l'abus de dépendance économique استغلال التبعية الاقتصادية [ 24 ] ، وفي المغرب لا يملك القاضي سلطة تعديل العقد بشكل مباشر، إلا أنه يمكنه من خلال الفصل 231 تفسير العقد بشكل يحقق العدالة ويحد من آثار الشروط المجحفة [ 25 ، ص 179-194] ، وفي العراق نظرية الظروف الطارئة لا تسمح بتعديل العقد إلا في حالات استثنائية، مثل الاستغلال أو الغبن، بشرط اقترانه بظروف معينة، ولكن من خلال توسيع مفهوم الاستغلال والغبن الفاحش، يمكن للقاضي التدخل في بعض الحالات.

### ثانيًا- التعويض عن إساءة استعمال الحق أو القوة الاقتصادية

في فرنسا تُعد نظرية التعسف في استعمال الحق أداة فعالة، فإذا أنهى الطرف القوي العقد لمجرد الضغط على الطرف الضعيف لإعادة التفاوض، اعتُبر ذلك تعسفاً يستوجب التعويض[ 26 ، p. 653-672] ، لعب القضاء الفرنسي دورًا رياديًا في توسيع نطاق الحماية، حتى قبل تعديل القوانين، حيث اعتبر أن بعض العقود رغم أنها مهنية، فإنها تستدعي نفس الحماية المقررة للمستهلك، إذا ما ثبت أن الطرف الآخر مارس ضغطًا اقتصاديًا غير مشروع أو قدم معلومات غير شفافة [ 27 ] .


Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

وفي المغرب ينطبق مبدأ عدم جواز التعسف في إنهاء العلاقة العقدية، كما في الفصل 231، ويمكن للقضاء بناءً عليه الحكم بالتعويض [ 28 ] ، بدأت المحاكم الاقتصادية في التوسع بتفسير القواعد التقليدية، وخاصة الفصل 230، لتكريس مبدأ التوازن العقدي، وأحيانًا اعتماد مبدأ العدالة الاجتماعية لتخفيف آثار بعض الشروط التعسفية، لكن دون سند تشريعي صريح.

أما في العراق تقتصر الحماية على مبادئ الإخلال بالتزامات العقد، ولا توجد نظرية قانونية صريحة عن إساءة استعمال الحق التعاقدي، إلا أن بعض الاجتهادات القضائية بدأت بالاعتراف به في سياقات محددة [ 21 ، ص214] ، مثلاً اعتمدت محكمة التمييز العراقية على مفهوم التعسف في استعمال الحق عند فسخ عقود بيع لصالح المشتري المغبون، رغم غياب نص صريح [ 29 ، ص55] ، ورغم قلة الأحكام الصادرة بشأن حماية المتعاقد المهني، فإن بعض قرارات محكمة التمييز بدأت بالاعتراف بضرورة النظر في الظروف المحيطة بالعقد، مثل ضعف المركز المالي أو الفني لأحد الأطراف، كقرينة على عدم التكافؤ في الإرادة [ 30 ] .

وعليه نقول أنّ هنالك غياب مبدأ التبعية الاقتصادية في القوانين العربية، في حين القانون الفرنسي ظهر بمبدأ (استغلال التبعية الاقتصادية) كوسيلة لحماية الموردين الصغار والمتعاملين المهنيين مع مؤسسات قوية، وأُدرج صراحة في النصوص [ 31 ] ، في حين لا يعترف القانون العراقي أو المغربي بهذا المفهوم، مما يحدّ من قدرة القضاء على التصدي لاستغلال المركز الاقتصادي القوي.

وعليه أثبت التحليل المقارن، أن حماية المتعاقد الضعيف لم تعد مسألة مرتبطة بالاستهلاك فقط، بل أصبحت ضرورة في كافة أشكال التعاقد غير المتوازن، بما في ذلك العقود المهنية [ 32 ، ص81] ، ورغم أن فرنسا سبقت من خلال إصلاحات تشريعية وقضائية متقدمة، إلا أن المغرب والعراق ما زالا يعتمدان على تفسيرات قضائية للقواعد العامة، دون تطوير تشريعي موازٍ، إن تعميم الحماية القانونية على جميع مظاهر الضعف في العلاقة التعاقدية – سواء كانت ناتجة عن الجهل أو التبعية أو الضغط الاقتصادي – يمثل ضرورة قانونية وأخلاقية لضمان عدالة التعاقد وتحقيق الأمن القانوني في المعاملات المدنية [ 33 ، ص69]، كما ويتضح من خلال التحليل المقارن أن الحماية القانونية للمتعاقد الضعيف في العقود المهنية ما تزال دون المستوى المطلوب، خاصة في القانونين المغربي والعراقي، ففي حين قطعت فرنسا شوطاً كبيراً في تأطير هذه العلاقة من خلال قوانين التجارة والمنافسة، ما تزال القوانين العربية تعالج الموضوع بأدوات تقليدية مستندة إلى القواعد العامة، لذلك، يبدو من الضروري مراجعة التشريعات المدنية والتجارية في الدول العربية، بما فيها العراق والمغرب، لإدراج قواعد صريحة تمنع الاستغلال الاقتصادي وتحمي الطرف المهني الضعيف، أسوة بالمستهلك.

## الخاتمة

لقد تناول هذا البحث موضوعًا بالغ الأهمية والحساسية في ميدان القانون المدني، هو: **(الضمانات القانونية لحماية المتعاقد الضعيف في العقود المدنية – دراسة مقارنة )**، من هنا، كان لا بدّ من بلورة ضمانات قانونية فعالة تحمي الطرف الضعيف، لا باعتباره عاجزًا، بل بوصفه طرفًا يستحق الحماية لتحقيق عدالة تعاقدية حقيقية.

وإذ خلص هذا البحث إلى مجموعة من الاستنتاجات والمقترحات، فإنه يأمل أن يُساهم، ولو بقدر يسير، في تحفيز مراجعات تشريعية وقضائية جادة في مجال العقود المدنية، سواء في العراق أو المغرب، تستلهم من التجربة الفرنسية ومن متطلبات الواقع الاقتصادي المعولم، بما يحقق التوازن بين الحرية التعاقدية والمصلحة الاجتماعية، ويؤسس لمستقبل قانوني أكثر عدلًا وإنصافًا.

وهذه الاستنتاجات والمقترحات هي كالتالي:

### أولًا– الاستنتاجات

1. أبرزنا التطور التاريخي والفكري لفكرة المتعاقد الضعيف، وانتقلنا من النظرة التقليدية التي كانت تُنكر وجود ضعف داخل العلاقة التعاقدية، إلى مقاربة حديثة تعتبر العقد منظومة اجتماعية واقتصادية بالغة التعقيد، تستدعي حماية بعض أطرافها ضد التعسف والاستغلال.
2. بيّنا أن مظاهر الضعف العقدي لا تقتصر على فئة المستهلكين فقط، بل تمتد إلى فئات مهنية تتعامل من موقع تبعي أو هش اقتصاديًا، مثل الموردين الصغار أو أصحاب المهن الحرة مع الشركات الكبرى، كما كشفنا أن القوانين الثلاثة، مع تفاوتها، تشترك في تقديم الحماية من خلال تنظيم شروط التعاقد وتعزيز شفافية المعلومات، وتمكين القاضي من تعديل الشروط المجحفة أو إبطالها، وتقنين أجل التراجع وفترات الضمان.
3. أنّ أدوات الحماية القانونية التي يوفرها كل من القانون العراقي والفرنسي والمغربي، وجدناها مختلفة ففي القانون الفرنسي أكثر تطورًا وتشعبًا، حيث يعترف بأن الحماية لا بد أن تشمل المهنيين الضعفاء، ويقر بالتبعية الاقتصادية كسبب للحماية، أما في القانون المغربي بدأ يسير في هذا الاتجاه من خلال بعض النصوص الخاصة بالمستهلك والشفافية، إلا أنه ما زال متأخرًا في حماية المهنيين، والقانون العراقي يعتمد على قواعد عامة مثل الغبن والاستغلال والإكراه، دون تقنين واضح للحماية المهنية أو حتى لحماية المستهلك بشكل مستقل.
4. رغم الفروق الجوهرية بين النظم القانونية المدنية المدروسة، إلا أن ثمة قواسم مشتركة في منطق الحماية، نرصد أبرزها فيما يلي:

أ. اعتماد القواعد العامة في غياب تنظيم خاص ففي جميع القوانين المقارنة، نجد أن القواعد العامة للعقود، مثل مبدأ حسن النية، ونظرية الغبن، والإرهاق أو الاستغلال، كانت الأساس الأول لتوفير حماية نسبية للطرف الضعيف.

ب. الاعتراف القضائي الضمني بعدم توازن القوى التعاقدية ففي كل من العراق والمغرب وفرنسا، هناك توجه قضائي مشترك يعترف بأن التفاوت في القوة الاقتصادية أو المعلوماتية بين المتعاقدين يؤدي إلى اضطراب الإرادة، مما يستوجب حماية قانونية، سواء عبر إعادة التوازن أو منح تعويض للطرف المتضرر.

5. إنّ مراجعة القوانين محل الدراسة تُثبت بما لا يدع مجالًا للشك أن حماية المتعاقد الضعيف أصبحت ضرورة تشريعية لا رفاهية فقهية، ففي ظل سيادة الأنماط التعاقدية الموحدة، والتوسع في العقود الإلكترونية، وظهور فاعلين اقتصاديين ذوي قدرات تفاوضية غير متكافئة، لم يعد من المقبول أن يُترك الطرف الضعيف فريسة لمنطق العرض والطلب وحده، خاصة حينما تكون إرادته مستلبة أو مشروطة سلفًا.
6. إن المعضلة الكبرى التي كشفتها هذه الدراسة لا تكمن فقط في غياب النصوص الصريحة في القانون العراقي والمغربي، بل أيضًا في غياب فلسفة تشريعية شاملة تُقنن مبدأ عدم التوازن العقدي وتُعطي القاضي صلاحيات واضحة للحدّ منه، مما يجعل القضاء في أغلب الأحيان أمام مسؤولية خطيرة لا تحظى بالدعم القانوني الكافي.

**ثانيًا– المقترحات**

1. نقترح تبني تعريف قانوني صريح لمفهوم المتعاقد الضعيف، يشمل ليس فقط المستهلكين، بل أيضًا المهنيين الذين يتعاملون في أوضاع تبعية اقتصادية أو تفاوضية.
2. ندعو لاستحداث تشريعات خاصة بالعقود المهنية غير المتوازنة، على غرار ما فعله المشرع الفرنسي في مدونة التجارة، لاسيما تلك التي تتم بين الموردين الصغار والمؤسسات الكبرى أو المنصات الرقمية.
3. كذلك ندعو لإدراج مبدأ التبعية الاقتصادية في القانون المدني العراقي والمغربي كسبب مشروع للتدخل القضائي وإبطال أو تعديل الشروط التعسفية في العقود المهنية.
4. كما يجب توسيع سلطات القاضي في مراقبة التوازن العقدي دون اشتراط وجود غبن مادي واضح، وذلك بالاعتماد على معيار التناسب بين الالتزامات، والشفافية في عرض المعلومات.
5. نقترح سنّ نصوص خاصة بالعقود الإلكترونية، تفرض شفافية أكبر على المنصات الإلكترونية، وتضمن للمستقلين والمهنيين حماية من الشروط الإذعانية الرقمية، خاصة تلك المتعلقة بالعمولة أو إنهاء التعاقد من جانب واحد.
6. ندعو دعم الدراسات المقارنة التي تتناول أنماط الضعف الجديدة في العقود، كضعف الطرف الرقمي، أو المهني المستقل، أو المورد التقليدي في الأسواق الرقمية.


Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

7. اقتراح نماذج تشريعية عربية موحدة لحماية المتعاقد الضعيف، على غرار القوانين الأوروبية الموحدة، من أجل توحيد المعايير وتعزيز الأمن القانوني في المعاملات العابرة للحدود.

## المصادر:

[ 1 ] أشرف توفيق شمس الدين، الحماية القانونية للمتعاقد الضعيف في القانون المدني والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 45.

[ 2 ] نوفل عبد النور، حماية المستهلك في القانون المغربي والمقارن. الرباط: مطبعة المعارف الجديدة، 2018، ص53.

[ 3 ] عبد الرزاق الحجامي، "الرضائية والتوازن العقدي في القانون المغربي". مجلة القضاء والقانون، العدد 91، 2021، ص87.

[ 4 ] René Savatier, Traité de droit civil: Les obligations, LGDJ, 1951, p. 312

[ 5 ]Cass. civ. 1re, 4 juillet 1995, n° 93-14430

[ 6 ] قانون الالتزامات والعقود المغربي، الصادر بتاريخ 12 غشت 1913، خاصة المواد من 230 إلى 264، وقانون حماية المستهلك المغربي رقم 31.08، الجريدة الرسمية عدد 5932، بتاريخ 7 أبريل 2011

[ 7 ] تنص المادة 125 من القانون المدني العراقي على انه: "اذا كان احد المتعاقدين قد استغلت حاجته او طيشه او هواه او عدم خبرته او ضعف ادراكه فلحقه من تعاقده غبن فاحش، جاز له في خلال سنة من وقت العقد ان يطلب رفع الغبن عنه الى الحد المعقول، فاذا كان التصرف الذي صدر منه تبرعا جاز له في هذه المدة ان ينقضه.".

[ 8 ] محمد كامل شفيق، نظرية الغبن في العقود المدنية. القاهرة: دار الفكر الجامعي، 2014، ص43.

[ 9 ] عزيز جبر الزهيري، المدخل لدراسة القانون المدني – نظرية العقد. بغداد: دار الثقافة، 2010، ص21.

[ 10 ]Code de la consommation, Article L111-1, version consolidée au 1er janvier 2023

[ 11 ] المواد 574 و765 و767 من القانون المدني العراقي النافذ والمعدل

[ 12 ]Code de la consommation, Article L212-1, version consolidée au 1er janvier 2023

[ 13 ] منى عبد الكريم سعيد، "الغبن والاستغلال في التعاقد – دراسة مقارنة". مجلة كلية الحقوق بجامعة بغداد، العدد 2، السنة 2019، ص122.

[ 14 ] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – نظرية الالتزام بوجه عام. القاهرة: دار النهضة العربية، 2006، ج1 وج2 ، ص59.

[ 15 ]Cass. civ. 1re, 15 juin 1994, n° 92-19279, JurisData n° 1994-002925



Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

[ 16 ]René Savatier, Traité de droit civil, LGDJ, 1951

[ 17 ]Cass. civ. 1re, 15 juin 1994, n° 92-19279.

[ 18 ] عبد المنعم بدوي، شرح قانون حماية المستهلك المغربي، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، 2014، ص 110-135

[ 19 ] وفي ذلك قضت محكمة الاستئناف التجارية بباريس بأن فرض شروط جزائية مجحفة على المقاولين الصغار من طرف مجموعة صناعية كبيرة يشكل (إساءة استغلال للوضع الاقتصادي)، القرار منشور في:
CA Paris, 10 septembre 2013, n° 12/11260

[ 20 ] أحد الأمثلة: فسخ عقد توزيع بين شركة صغيرة وشبكة تجارية دولية اعتُبر تعسفياً لأنه تم بدون مهلة إشعار كافية. Cass. com., 27 janvier 2015, n° 13-23745

[ 21 ] عبد المنعم البدري، شرح القانون المدني العراقي – مصادر الالتزام، ج1، مطبعة المعارف، بغداد، 2006 ، ص 214

[ 22 ]Code de commerce français, Articles L442-1, L441-3.

[ 23 ]Cass. com., 27 janvier 2015, n° 13-23745, Dalloz 2015, p. 422

[ 24 ]CA Paris, 10 septembre 2013, n° 12/11260

[ 25 ] عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الأول، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، 2019، ص 179-194

[ 26 ] Jean Carbonnier, Droit civil – Les obligations, PUF, Paris, 2004, p. 653–672

[ 27 ] مثال: اعتُبر فسخ عقد توزيع بدون إشعار كافٍ من طرف شركة كبرى بمثابة تعسف يستوجب التعويض، راجع القرار القضائي المنشور في: Cass. com., 27 janvier 2015, n° 13-23745

[ 28 ] قانون الالتزامات والعقود المغربي لسنة 1913، الفصول: 230، 228، 231، 264.

[ 29 ] القرار التمييزي رقم 151/حقوق/2005، منشور في "مجلة القضاء"، العدد 3، السنة 2006، ص 55

[ 30 ] انظر في ذلك قرار تمييزي رقم 302/حقوق/2012، مجلة الأحكام العدلية، العدد 4، 2013، ص 88، حيث اعترف القاضي بعدم التوازن التعاقدي بسبب الغبن الواضح في صفقة مهنية

[ 31 ]Cass. com., 6 mars 2007, n° 05-17847, JCP 2007, éd. E, 1063

[ 32 ] سمير خير الدين، عدم التوازن في العقود المدنية والمختلطة. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2015، ص81.

[ 33 ] حسن أبو شوارب، "حماية الطرف الضعيف في العقود المدنية". مجلة الحقوق الكويتية، العدد 4، السنة 2017، ص69.


Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153