Al-Kitab Journal for Human Sciences Vol.8, No.14-2025
http:// doi:www.doi.org/10.32441/kjhs,8.14.5

Al-Kitab Journal for Human Sciences (KJHS)
Scientific Biannual Refereed Journal
P-ISSN2617-460, E-ISSN (3005-8643)
https://isnra.net/index.php/KJHS/about/editorialTeam

Failure to comply with the notification obligation in the Internet subscription contract

Prof. Dr. Zeena Hazim Khalaf Aljubory
College of Law - University of Mosul

ARTICLE INFORMATION

Received: 08 Apr, 2025

Accepted: 13 May, 2025

Available online: 01 Nov, 2025

PP :83-104

© THIS IS AN OPEN ACCESS ARTICLE UNDER THE CC BY LICENSE

https://creativecommons.org/license/by/4.0

Corresponding author:

Prof. Dr. Zeena Zazim Khalaf Aljubory

Email:
zina.haim@uomosul.edu.iq

Absract

The obligation to provide information is among the most important obligations stipulated in the law. This obligation has a preventative effect, protecting the contracting party from any defect in consent, particularly with regard to an internet service subscription contract. This contract is confidential, as it contains information that may be unknown to the consumer versus the internet service provider. Such a breach entails penalties prescribed by law, depending on the case, such as termination of the contract or compensation.

Keywords:(Information, Penalty, Service, Compensation, Liability)

الإخلال بالتزام الإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

أ.د. زينة حازم خلف الجبوري
كلية الحقوق/ جامعة الموصل

المستخلص:

يعد الالتزام بالإعلام من بين اهم الالتزامات المنصوص عليها في القوانين، اذ يرتب هذا الالتزام اثراً وقائياً يتمثل في تحصين الطرف المتعاقد معه في الوقوع باي عيب من عيوب الرضى، بالذات فيما يخص عقد الاشتراك بخدمة الانترنت، لخصوصية هذا العقد لما فيه من معلومات قد يجهلها الطرف المستهلك مقابل الطرف مزود خدمة الانترنت، اذ يترتب على هذا الاخلال جزاء يقرّه القانون حسب الحالة كفسخ العقد او التعويض.

الكلمات المفتاحية: (الاعلام، جزاء، خدمة، تعويض، مسؤولية)

مجلة الكتاب للعلوم الإنسانية
KJHS

مجلة علمية، نصف سنوية
مفتوحة الوصول، محكمة

تاريخ تسلم البحث: ٢٠٢٥/٠٤/٠٨
تاريخ قبول النشر: ٢٠٢٥/٠٥/١٣
تاريخ النشر: ٢٠٢٥/١١/٠١

المجلد: (٨)
العدد: (١٤) لسنة ٢٠٢٥م
جامعة الكتاب – كركوك – العراق

تحتفظ (TANRA) بحقوق الطبع والنشر للمقالات المنشورة، والتي يتم إصدارها بموجب ترخيص (Creative Commons Attribution) (CC-BY-4.0) الذي يتيح الاستخدام، والتوزيع والاستنساخ غير المقيد وتوزيع للمقالة في أي وسيط نقل، بشرط اقتباس العمل الأصلي بشكل صحيح

" الإخلال بالتزام الإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت "

مجلة الكتاب للعلوم الإنسانية

https://doi.org/
P-ISSN:1609-591X
E-ISSN: (3005-8643) -X
kjhs@uoalkitab.edu.iq

المقدمة

اولا : التعريف بموضوع البحث:

يأخذ عقد الاشتراك في خدمة الانترنت المبرم والمنفذ بوسائل الكترونية، مفهوماً جديداً يميزه عن غيره من العقود التي تتم بوسائل تقليدية، فعقد الاشتراك في خدمة الانترنت هو من عقود الخدمة الإلكترونية التي تعنى بتجهيز خدمات الانترنت وتعقد بين من مقدمي خدمة الانترنت (المزودين) والمستفيدين منها (المشتركين) والتي تترتب فيما بينهما التزامات متبادلة تقع على عاتق كل طرف منهما، ومنها الالتزام بالاعلام الذي يتحمل تنفيذه مزود خدمة الانترنت والذي يمثل الطرف الاقوى في العقد، فالمتعاملين للحصول على خدمات الانترنت قد لايملكون ما يكفي من الخبرة في ابرام العقود عبر هذه الشبكات كما لاتكون لديهم الخلفية الكافية للإحاطة الكاملة بالعقود والمعقود عليه ومواصفاته وعيوبه ومدى فعاليته وخطورته، لذا وضعت التشريعات الحديثة وسائل متعددة لحماية المستهلك خاصة من المنتج او البائع المهني المحترف للسلعة او الخدمة، ومن تلك الوسائل الالتزام بالاعلام في العقود وخاصة تلك التي تتم عن بعد، وبخصوصية اكثر العقد الالكتروني، وهو العقد الذي يتم بوسائل الكترونية حديثة عبر شبكة الانترنت، ومنها عقد الاشتراك بخدمة الانترنت.

ثانيا : مشكلة البحث:

بالرغم من ان الالتزام بالاعلام في العقد الالكتروني يعدّ امراً ضرورياً في العقود الالكترونية الا ان بعض التشريعات الخاصة بالتجارة الالكترونية لم تتطرق اليه او لم تفصل في تنظيمه، فضلاً عن انّ القوانين المدنية لم تبحث في مثل هذا الالتزام، بل وحتى التشريعات الخاصة بالتجارة الالكترونية، لم تعمل على تحديد مضمون هذا الالتزام بشكل واضح اضافة الى تحديد الجزاء المترتب على الإخلال بهذا الالتزام من جانب المدين به، مما تطلب الامر الى دراسة نعمل من خلالها على توضيح مفهوم الالتزام بالاعلام في العقد الالكتروني، محددين الجزاء الذي يمكن ان يترتب على مخالفته مع غياب النص الصريح الواضح الذي يحدد الاثر المترتب على مخالفة الالتزام بالاعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت.

ثالثا : منهج البحث:

سنعمد في هذا البحث على دراسة الموضوع بالاستناد الى المنهج التحليلي المقارن بقواعد القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١مع التشريعات الاخرى محل البحث ومنها القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ والقانون المدني الفرنسي المعدل لسنة١٨٠٤ ، فضلا عن التشريعات الخاصة بحماية المستهلك، وبيان موقف التوجيهات الاوربية من ذلك ان كان لها مقتضى.

رابعا : هيكلية البحث :

اعتمدنا في هيكلية بحثنا الموسوم " الإخلال بالتزام الإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت" الى تقسيمه الى مبحثين وكما يأتي :

المبحث الأول : الالتزام بالإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

المطلب الأول : عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

المطلب الثاني : الالتزام بالإعلام الالكتروني

المبحث الثاني : جزاء الاخلال بالالتزام بالإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

المطلب الاول : جزاء الاخلال بالإعلام في نطاق المسؤولية المدنية
المطلب الثاني : جزاء الاخلال بالالتزام بالإعلام في نطاق عيوب الرضا
المطلب الثالث : العدول عن التعاقد

المبحث الأول

الالتزام بالإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

ان دراسة الاعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت يوفر حماية فعالة لمن يتعامل بمثل هذه العقود من المخاطر التي قد يتعرض لها، وهو من الضمانات القانونية لاطراف العلاقة في العقد بما يحقق المساواة لتحقيق المساواة في العلم، والمتمثلة هنا بعقد الاشتراك بخدمة الانترنت ولسلامة ارادتيهما، فالتعاقد يتم بين مهني محترف وبين مستهلك كلاهما يحتاجان الى حماية القانون، وهذا ما سنحاول تفصيله بعد بيان المقصود بكل منهما و كالاتي:

المطلب الأول:عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

يعد عقد الاشتراك بخدمة الانترنت من العقود الحيوية والمهمة في حياتنا العامة لما يقدمه للمستهلك من خدمات ضرورية ولبيان اهمية هذا العقد لابد ان نتطرق الى تعريف عقد الاشتراك بخدمة الانترنت واطرافه في الفرع الاول من هذا المطلب من ثم نوضح خصوصية عقد الاشتراك بخدمة الانترنت وكما يأتي:

الفرع الأول:تعريف عقد الاشتراك بخدمة الانترنت واطرافه

يعد عقد الاشتراك بخدمة الانترنت من العقود الالكترونية التي تخرج من نطاقها التقليدي المعروف في ابرام العقود، ويعرف العقد الالكتروني على انه "اتفاق يتلاقى فيه الايجاب والقبول عن بعد عبر الانترنت او بوسائل الاتصالات الأخرى فاكس، تلكس او بوسائل مسموعة ومرئية بفضل تقنية الاتصال بين الموجب والقابل" [١].

اما عقد الاشتراك بخدمة الانترنت فقد تم تعريفه بأنه "العقد الذي يبرم بين المشترك _المستخدم_ وبين الشركة او مزود خدمة الانترنت يحصل المشترك من خلاله على خدمة ربطه بشبكة الانترنت او الدخول اليها" [٢].

واذا كان العقد هو ارتباط الايجاب الصادر من احد المتعاقدين قبل الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه[٣]، فان عقد الاشتراك بخدمة الانترنت لا يخرج عن هذا المفهوم القانوني، فهو يخضع الى الاحكام والنصوص التعاقدية العامة ولكن وجه الخصوصية يكمن في الوسيلة المتخذة لإبرام وتنفيذ هذا العقد، وهي شبكة الانترنت، فالايجاب يكون صادر من الطرف الموجب بالعقد، وهو مزود خدمة الانترنت، والقبول من الطرف الثاني المشترك لابرام عقد الاشتراك بخدمة الانترنت.

ويعد مزود خدمة الانترنت الطرف الأول في هذا العقد والذي يكون اما شخصا طبيعياً او معنوياً متمثلا بشركة تقدم خدمة الانترنت للجمهور، ويطلق عليه (ISP) اختصارا لكلمة (internet service provider) ويسمى أيضا بموفر خدمة الانترنت[٤].

ولم يتطرق المشرع العراقي الى المقصود بمزود خدمة الانترنت بالرغم من وجود قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي[٥]، والذي عرّف فيه الوسيط الالكتروني في المادة (٨/١) منه بأنه "برنامج او

---

[١] ميكائيل رشيد علي، العقود الالكترونية على شبكة الانترنت بين الشريعة والقانون، دار الجامعة الجديد، الاسكندرية، ٢٠١٥، ص٩٣.
[٢] د. مصطفى موسى العجارمة، النظم القانونية للتعاقد عبر شبكة الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠، ص٢٦٥.
[٣] المادة (٧٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
[٤] محمد قاسم الاوجار، انت والحاسوب، ط٢، دار الكتب والوثائق العراقية، ٢٠٠٥، ص٩٥.
[٥] قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢.

نظام الكتروني لحاسوب او اية وسيلة انشاء الكترونية اخرى تستخدم من اجل تنفيذ اجراء او الاستجابة لاجراء بقصد انشاء او ارسال استلام رسالة معلومات".

وعرّف مزودي خدمة الانترنت المشرع الفرنسي في المادة (٦-٢/١) من القانون الفرنسي حول الثقة في الاقتصاد الرقمي[٦]" بانهم "الاشخاص الطبيعيون او المعنويون الذين يتولون ولو بالمجان تخزين البيانات والسجلات المعلوماتية لعملائهم ويضعون تحت تصرفهم الوسائل التقنية والمعلوماتية التي تمكنهم من الوصول الى هذا المخزون الالكتروني على مدار الساعة".

اما من حيث الطرف الثاني القابل في عقد الاشتراك بخدمة الأنترنت وهو المشترك او المستخدم او المستهلك فقد عرّفه مشروع قانون الاتصالات والمعلوماتية العراقي[٧] في المادة (١) منه بانه "الشخص الذي يستفيد من الخدمات التي تقدمها شبكات الاتصالات العامة والخاصة".

اذا هو الشخص او الطرف الثاني في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت الذي يستفيد ويتمتع بالخدمات التي تقدمها شركات الانترنت من خلال شبكات الاتصال والذي يعد المستهلك لهذه الخدمة ويكون في مركز ضعيف مقابل الطرف الاول المزود بعده المهني المحترف في تقديم مثل هذه الخدمة واستخدامها.

وعليه يمكن تعريف عقد الاشتراك بخدمة الانترنت بانه "اتفاق يرتبط به شخص طبيعي او معنوي متمثلاً بشركات الانترنت بالمشترك او المستهلك لخدمة الانترنت لتقديم هذه الخدمة عن طريق وسائل التكنولوجيا الحديثة مقابل اجر يدفعه المشترك".

الفرع الثاني:خصوصية عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

يتمتع عقد الاشتراك بخدمة الانترنت بمجموعة من السمات التي يختص بها دون سواه من العقود التقليدية وهي:

اولا: انه عقد الكتروني:

ويقصد به عقد يبرم من خلال وسائط الكترونية وهو مظهر يميز خصوصيته[٨]، وهذه الميزة تسهل ابرامه وسرعة انجازه وقلة تكاليفه مع سهولة اجراءاته، فالأنترنت هو الوسيلة الالكترونية الاحدث من وسائل الاتصال القائمة على التقنيات الالكترونية والتي تستعمل اجهزة الكمبيوتر ذات البنية الإلكترونية المعقدة والتي تتصل عن طريق شبكات الاتصال، او بواسطة خطوط الهاتف او الاقمار الصناعية، وفي كليهما[٩].

ثانياً: انه عقد يتم عن بعد:

يعد عقد الاشتراك بخدمة الانترنت من العقود المبرمة عن بعد، فيبرم وينفذ من خلال شبكات الانترنت بحيث لا يجمع بين الموجب والقابل مجلس عقدي حقيقي بل مجلس عقدي حكمي او افتراضي، أي دون التواجد المادي

---

[٦] القانون الفرنسي حول الثقة في الاقتصاد الرقمي الذي تم الموافقة عليه من قبل المشرع الفرنسي في ٢٠٠٤/٦/٢١ ومنذ ذلك الوقت اصبح لمقدمي خدمات الانترنت في فرنسا نظامهم القانوني الخاص. ينظر في نصوص هذا القانون منشورة على شبكة الانترنت وعلى الموقع الاتي:
http://www.wipo.int/wipolex/ar/detailsjsp?id=12761

[٧] مشروع قانون الاتصالات والمعلوماتية العراقي لسنة ٢٠١٢.

[٨] اذ لا يختلف العقد الالكتروني عن العقد التقليدي من حيث الموضـــوع والاطراف, وانما يختلف من حيث الوســـيلة التي يبرم وينفذ من خلالها. ينظر: ميكائيل رشيد علي، مصدر سابق، ص١١١.

[٩] محمد عبدالرزاق محمد عباس الشوك، عقد الاشتراك بخدمة الانترنت، دار الفكر والقانون، مصر ،٢٠١٦،، ص١٧١.

لمتعاقديه[١٠] وعد عقد الاشتراك بخدمة الإنترنت من العقود المبرمة عن بعد يتطلب ان يتمتع ببعض القواعد الخاصة التي لا نجد لها مثيلاً في العقود المبرمة بالطرق التقليدية ومن اهمها:

١. استطاعة كل من في الطرفين التحقق من اهلية الطرف الاخر وصفة التعاقد.
٢. التحقق من تلاقي الارادتين اذا تم ذلك بوسيلة معاصرة، بحيث يتم صدور الايجاب من احدهما فيتبعه القبول من الطرف الاخر.
٣. التحقق من تاريخ التصرفات والمستندات.
٤. الاعداد المسبق لأدلة الاثبات.
٥. التحقق من مكان ابرام العقد.
٦. اعتماد مجموع هذه العناصر وذلك بتوقيع المتعاقدين.
٧. الحق في العدول عن العقد[١١].

وقد عدَّ المشرع العراقي هذه العقود من العقود المبرمة مابين غائبين، ويتحدد مكان انعقادها بزمان الانعقاد، كما انه اخذ بنظرية العلم بالقبول، فالعقد بالمراسلة يكون قد تم في الزمان الذي علم فيه الموجب بالقبول وفي مكان حصول هذا العلم [١٢]، كذلك اعتبر ان وصول القبول الى الموجب قرينة على العلم به وذلك بموجب المادة (٢/٨٧) من القانون المدني التي تنص على انه "ويكون مفروضاً ان الموجب قد علم بالقبول في المكان والزمان اللذين وصل اليه وهي قرينة افتراض علمه بمضمونه وان لم يعلم فعلاً".

وهذا يعني ان عقد الاشتراك بخدمة الانترنت لا يشترك فيه تواجد مادي بين اطرافه (المزود والمشترك) وانما مجرد تواجد افتراضي.

رابعاً: عقد مقترن بحق العدول.

اذ انه من المقدر وفقا للقواعد العامة وبموجب القوة الملزمة للعقد ان ايا من اطرافه لا يستطيع ان يرجع عنه، فمتى تم الايجاب والقبول ابرم العقد، ولكن نظراً لان المستهلك في العقد الالكتروني ليس لديه الامكانية الفعلية للمعاينة والالمام بخصائص الخدمة قبل ابرام العقد لان التعاقد يتم عن بعد وهو طرف ضعيف فانه يجب ان يتمتع بحق العدول عن العقد[١٣].

خامسا : عقد من العقود المستمرة:

بعد عقد الاشتراك بخدمة الانترنت من العقود الزمنية المستمرة التنفيذ، اذ يكون الزمن عنصرا جوهريا فيه وغالبا ماتتحدد المدة بموجب العقد وقد تكون هذه المدة قابلة للتجديد، والمشترك يحصل على خدمات الاتصالات الخاصة بالهاتف النقال او الانترنت خلال هذه المدة، فضلا عن التزامه بدفع المقابل المالي يتحدد حسب هذه المدة ويلتزم مقدم الخدمة بتقديم خدمات الاتصالات طوال مدة العقد ولاينتهي عند اول تنفيذ له، ونفس الامر ينطبق على حقه في المقابل المالي، وعليه لايجوز عند فسخ العقد اعادة الحال الى ماكان عليه قبل التعاقد لأن اثار الفسخ في العقود المستمرة التنفيذ يقتصر على المستقبل فقط دون ماتم تنفيذه في الماضي[١٤].

---

[١٠] نصت المادة (٢) من التوجيه الاوربي رقم (٩٧-٧) الصادر في (١٩٩٧/٣/٢٠) بشأن حماية المستهلكين في مجال التعاقد عن بعد في بيان المقصود من التعاقد عن بعد بأنه "أي عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين مورد ومستهلك والذي يتم باستخدام واحدا او اكثر من وسائل الاتصال الالكترونية حتى اتمام العقد".

[١١] ميكائيل رشيد علي، مصدر سابق، ص١١٠-١١١.

[١٢] محمد صديق محمد عبدالله، مجلس العقد، دراسة مقارنة، دار شتات للنشر، مصر، ٢٠١١، ص٢٥٤.

[١٣] ميكائيل رشيد علي، مصدر سابق، ص١١٨.

[١٤] ندى محمود ذنون، عقد الاشتراك بخدمة الاتصالات ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠٠٩، ص٢٧-٢٨.

المطلب الثاني

الالتزام بالاعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

بعد ان عرفنا عقد الاشتراك بخدمة الانترنت كان لابد لنا ان نعرف الالتزام بالاعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت في الفرع الاول من هذا المطلب وتحديد طبيعة الالتزام بالاعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت :

الفرع الاول :الالتزام بالاعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

الالتزام لغة: هو الارتباط او التعلق بشيء من غير انفكاك عنه ويعرف بانه الايجاب على النفس وقولهم التزم حكم الله أي اوجب على نفسه الاخذ باحكام الاسلام[١٥].

والاعلام لغة : هو الافضاء ويشتق من عبارة علم علما أي حصلت له حقيقة العلم ونقول اعلمه الامر أي اطلعه عليه.[١٦]

اما الالتزام قانوناً فقد عرّفت المادة (٦٩) من القانون المدني العراقي الالتزام بأنه "رابطة قانونية بين شخصين دائن ومدين، يطالب بمقتضاها الدائن المدين بأن ينقل حقاً عينياً أو أن يقوم بعمل أو أن يمتنع عن عمل".

ومن حيث الالتزام بالإعلام فقد تعددت الالفاظ التي استخدمها فقهاء القانون للدلالة على الالتزام بالإعلام فمنها الالتزام بالتبصير[١٧] والالتزام بالافصاح والالتزام بالافضاء بالبيانات والمعلومات، وبما ان هذا الالتزام قد يوجد في مرحلتين سابقة ولاحقة على التعاقد (كما سنبين لاحقاً) فقد تم تعريفه وفقا لوجوده في تلك المراحل، ففي المرحلة السابقة يعرف على انه "تقديم المتفاوض مجموع ما يحتاجه المتفاوض الاخر من المعلومات والتوصيات والنصائح التي تعزز معرفته في السلعة المراد التعاقد بشأنها، لكي يتمكن من تقرير ما يحتاجه وما يناسبه من بين السلع المعروضة عليه كوصف السلعة وصفا كاملا ودقيقاً"[١٨].

اما في المرحلة اللاحقة على التعاقد فيعرف بأنه "البوح للمشتري بما يجعله على بينة من عيوب المبيع وادراك لخصائصه بحيث يكون محل التزامه مزدوجا، فيشمل الإعلام عن وضع المبيع الذي يتفرع عن ضمان عيوبه والإعلام عن خصائص المبيع، وقوامه ابلاغ المشتري بما يجب لحسن استعماله وتجنب مخاطره" [١٩].

---

[١٥] محمد رواس قلعي، حامد صادق متيمي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، بيروت، ١٤٠٥-١٩٨٥، ص٨٦٠.

[١٦] المعجم الوسيط، ج٢، ط٣، دار المعارف ،مصر، دون سنة نشر، ص٧١٨.

[١٧] الالتزام بالتبصير هو التزام ينشأ عن العقد او هو اثر من اثار العقد وان الاخلال به يؤدي الى انعقاد المسؤولية العقدية، ويتميز الالتزام بالتبصير عن الالتزام بالاعلام بما يأتي:

١-الالتزام بالتبصير هو التزام عقدي ينشأ بمناسبة كل عقد وحسب مايقتضيه هذا العقد، في حين ان الالتزام قبل التعاقدي بالاعلام هو التزام عام وهو التزام مستقل عن العقد كما انه التزام يقوم وينقضي في الفترة السابقة على انعقاد العقد٢ - الالتزام بالتبصير يتعلق بتنفيذ العقد ولتحقيق الهدف من التعاقد ولتجنب الاضرار الناشئة عن تنفيذه، او عن الاستمرار في استخدام سلعة او خدمة ، اما الالتزام قبل التعاقدي بالاعلام فهو يهدف الى تنوير ارادة المستهلك واحاطته علما بشروط واوصاف السلعة او الخدمة ولتكون كل معطيات التعاقد واضحة امامه ٣- الالتزام بالتبصير هو التزام مصدره العقد، وبالتالي فالاخلال به يؤدي الى قيام المسؤولية العقدية، في حين ان الالتزام قبل التعاقدي بالاعلام يجد مصدره واساسه في مباديء القانون العامة، وبالتالي فالإخلال به يؤدي غالبا الى قيام المسؤولية التقصيرية. ينظر ندى محمود ذنون، مصدر سابق، ص ٨٠ -٨١.

[١٨] مصطفى موسى العجارمة، مصدر سابق، ص٢٦٥.

[١٩] د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، مطبعة جامعة القاهرة، بلا سنة طبع، ص١٤٢.

وعرّفه الفقه الفرنسي بأنه "الحالة التي يفرض فيها القانون على المهني بأن يشعر المتعاقد الاخر بجوهر محل العقد ومكوناته ويجد هذا الالتزام اساسه في انعدام التوازن في المعرفة بين المتعاقدين سواء بسبب انعدام المساواة من الاختصاص العلمي او الكفاءة كالعلاقة التعاقدية بين المهني والمستهلك"[٢٠].

وفي غياب النص في القانون العراقي المدني العراقي عن الالتزام بالإعلام فيمكن القول بانه "الالتزام بإعلام المشتري بكافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالسلع والمنتجات لتنوير ارادته" .

ولما كان الالتزام الذي يتضمنه موضوع بحثنا هو الالتزام بالإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت فيمكن تعريفه من خلال اطراف عقد الاشتراك بخدمة الانترنت وهما (مزود الخدمة والمشترك) فنقول هو: "التزام مزود خدمة الانترنت بإعلام المشترك (المستهلك) بمخاطر الخدمة والبيانات اللازمة وكافة المعلومات التي لها اهمية في التعاقد لتنوير ارادة المشترك عن تلك المعلومات والتي قد تؤثر على ارادته في ابرام العقد".

الفرع الثاني:طبيعة الالتزام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

يرتبط الالتزام بالاعلام بنطاق زمني و هو الوقت الذي يلزم بتنفيذه خلاله، ويشمل بصفة عامة صورتين الاولى وهي الاسبق وتخص الفترة السابقة على التعاقد، وهي التي يفرض فيها احد الاطراف إعلام الطرف الثاني قبل التعاقد بما لايعلم به من بيانات مهمة متعلقة بالتعاقد وذلك باستخدام ما يلائم طبيعة هذا العقد ومحله[٢١].

والمعروف ان الالتزام بالإعلام يلزم في هذه المرحلة ويهدف لتنوير ارادة المستهلك، واقامة التوازن بين طرفي العقد فيما يخص العلم بالبيانات المتعلقة بالعقد سواء من حيث بنوده او محله، وفي هذه المرحلة يكون الالتزام بالإعلام ذو طبيعة قانونية، ويعني ذلك ان المشرع هو الذي يفرضه ويبين المعلومات والبيانات التي يتعين الادلاء بها، كما يحدد الجزاء الذي يطبق في حال الاخلال به[٢٢] وقد اقتضت المادة (٦ / ٢) من القانون الفرنسي حول (الثقة في الاقتصاد الرقمي) على مزود خدمة الانترنت الطلب من عملائه المشتركين وذلك في المرحلة ما قبل التعاقدية تقديم ما يمكنّه من التعرف على هوية المشترك وأهليته، وعنوانه البريدي والالكتروني، هذا فضلا إلى انه يتوّجب عليه ، وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة (٦ /٢) من القانون الفرنسي أعلاه ، تحديد آلية معينة لجمع هذه المعلومات التي يمكن للمشترك من خلالها توفير العلم لمزوّد الخدمة بما يتطلبه من معلومات، كما اكد القانون نفسه على وجوب التزام الشخص القائم بنشاط التجارة الإلكترونية، حتى و لو لم يتعلق الأمر بإيجاب للتعاقد ، بإعلام المستهلك بالثمن بطريقة واضحة دون غموض أو لبس، وخاصة فيما إذا كان يتم احتساب الضرائب و نفقات التسليم، فالمشرع شدد في حماية المستهلك بقواعد صارمة تشكل إرادة هذا الأخير على نحو سليم

كذلك قانون حماية المستهلك الفرنسي[٢٣]، اذ تحدد المادة (L١١١-١) منه على بعض البيانات التي يجب على المهني الادلاء بها في تلك المرحلة ، وتدور حول الخصائص الاساسية للسلع او الخدمات التي يقدمها للمستهلك[٢٤]، كذلك التوجيه الأوربي الخاص ببعض الأوجه القانونية لخدمات شركات المعلومات وبصفة

---

[٢٠] نقلا عن أ. خليفي مريم، الالتزام بالإعلام الالكتروني وشفافية التعامل في مجالي التجارة الالكترونية، بحث منشور في دفاتر السياسة والقانون، جامعة بشان، الجزائر، عدد٤، ٢٠١١، ص٢٠٧ وما بعدها.

[٢١] المصدر نفسه ، ص ٢٠٧ ومابعدها

[٢٢] د.مصطفى احمد ابو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعية الجدية، ٢٠١٠، ص٦٧.

[٢٣] قانون حماية المستهلك الفرنسي رقم (٩٤٩-١٩٣) لسنة ١٩٩٣.

(3) (Tout professional vendure de biens ou prestataire de services doit avant la conclusion de contract, metetre le consommateur en mesure de connaitre les caracteristiques essentielles du bien ou du service)

خاصة التجارة الالكترونية والذي تضمن (٢٣) مادة تم تخصيص القسم الرابع منه لتنظيم المركز القانوني للوسطاء في خدمات الانترنت [٢٥].

اما الصورة الثانية للاعلام وهي اللاحقة وتعرف بالالتزام التعاقدي بالإعلام، وتكون في مرحلة تنفيذ العقد، اذ يفرض المهني الادلاء ببعض البيانات خاصة تلك المتعلقة بكيفية استعمال المنتجات (الخدمات) وما يلزم في هذا الشأن من احتياطات [٢٦] فلا يعني مجرد قبول المشترك الدخول الى خدمة الانترنت ان يتحلل مزوّدها من التزامه بالإعلام الذي لا يتوقف لحظة التعاقد ، وإنما يمتد هذا الالتزام طوال مدة تنفيذ العقد ما إن اقتضت الحاجة الى هذا الإعلام[٢٧].

وقد نصت المادة (٢٥) من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي[٢٨] على انه يجب على البائع، في المعاملات التجارية الإلكترونية، أن يوفر للمستهلك بطريقة واضحة ومفهومة، قبل إبرام العقد المعلومات التالية:

١- هوية وعنوان وهاتف البائع أو مزودي الخدمات،
٢- وصفا كاملا لمختلف مراحل إنجاز المعاملة،
٣- طبيعة وخاصيات وسعر المنتوج،
٤- كلفة تسليم المنتوج ومبلغ تأمينه والأداءات المستوجبة،
٥- الفترة التي يكون خلالها المنتوج معروضا بالأسعار المحددة،
٦- شروط الضمانات التجارية والخدمة بعد البيع،
٧- طرق وإجراءات الدفع، وعند الاقتضاء شروط القروض المقترحة،
٨- طرق وآجال التسليم وتنفيذ العقد ونتائج عدم إنجاز الالتزامات،
٩- إمكانية العدول عن الشراء وأجله،
١١- كيفية إقرار الطلبية،
١٢- طرق إرجاع المنتوج أو الإبدال وإرجاع المبلغ،
١٣- كلفة استعمال تقنيات الاتصالات حين يتم احتسابها على أساس مختلف عن التعريفات الجاري بها العمل،
١٤- شروط فسخ العقد إذا كان لمدة غير محددة أو تفوق السنة،

---

[٢٥]() جاء التوجيه بقواعد موضوعية موحدة بالذات فيما يتعلق بمسؤولية مزودي خدمة الانترنت. فقد أشار التوجيه الى ان الاختلاف بين الدول الأعضاء في التشريعات والسوابق القضائية المتعلقة بمسؤولية مزودي خدمة الانترنت قد أدى الى التأثير على حسن سير الخدمات المتاحة في مجتمع الانترنت في إشارة منه الى قضية (CompuServe Prosecution in Germany) واقترح التوجيه ان تلتزم جميع الدول الأطراف المعنية بتوفير خدمات مجتمع المعلومات بعد اعتماده وتنفيذ الإجراءات التي تزيل وتعيق الوصول الى المعلومات غير المشروعة، في حين أكد على عدم التزام الوسطاء الفنيين برقابة مشروعية المعلومات التي تبث عبر الانترنت. ينظر في نصوص التوجيه الأوربي رقم (٣١) لسنة ٢٠٠٠ الخاص ببعض الأوجه القانونية لخدمات شركات المعلومات وبصفة خاصة التجارة الالكترونية والذي تبنى بالإجماع في ٢٠٠٠/٦/٨, منشورة على شبكة الانترنت وعلى الموقع الآتي:

http://www.wipo.int تاريخ الزيارة ٢٠٢٥/١/٢٢

[٢٦]() أ. خليفي مريم، مصدر سابق، ص٢٠٧ وما بعدها.

[٢٧]() فالمعلومات الواجب الإدلاء بها في المرحلة اللاحقة للتعاقد يجب أن تقترن بمعلومات أخرى جديدة تتوافق مع المرحلة السابقة لإبرام العقد ، وعليه إنّ مزوّد خدمة الانترنت يلتزم بإعلام المشترك بكيفية التعامل مع المعطيات التقنية لخدمة الانترنت والمقصود بالمعطيات التقنية مراحل او خطوات التشغيل التي يتعين على المشترك أتباعها حتى يصل بسهولة ويسر الى المعلومات التي يرغب في معرفتها. ينظر: د. محمد حسام محمود لطفي ، عقود خدمات المعلومات ، القاهرة ، ١٩٩٤ ، ص١٠.

[٢٨]() قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي رقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٠.

١٥- المدة الدنيا للعقد، في ما يخص العقود المتعلقة بتزويد المستهلك بمنتوج أو خدمة خلال مدة طويلة أو بصفة دورية.
يتعين توفير هذه المعلومات إلكترونيا ووضعها على ذمة المستهلك للإطلاع عليها في جميع مراحل المعاملة).
وهذا يعني ان المشرع التونسي لم يقصر في ادلاء المعلومات على المرحلة السابقة فقط للعقد انما مد هذا الالتزام ليشمل المرحلة مابعد العقد وهي تنفيذ العقد بقوله في نهاية نص المادة اعلاه (توفير هذه المعلومات الكترونيا ووضعها في ذمة المستهلك للاطلاع عليها في جميع مراحل المعاملة).
ويذهب البعض من الفقه[٢٩] الى انه لا يمكن تجزئة الالتزام بالإعلام واعتباره التزاما واحداً يتوزع على المرحلة السابقة على التعاقد ويشمل كذلك اللاحقة عليه والتي تشمل مرحلة تنفيذ العقد، فالقول بذلك يعني تجزئة الدعوى الناشئة عن الاخلال به، وهو يؤدي الى الاضرار بحقوق ومصالح المستهلك الذي يجد نفسه في بعض الحالات مضطراً لرفع دعويين تستند كلا منهما لا لأساس قانوني مختلف . لكن يمكن القول بأن اساس الدعوى الناشئة عن الاخلال بهذا الالتزام تؤدي لاثارة المسؤولية التقصيرية للمدين، وهو ما يتعارض مع هذا التفسير الذي ينتهي بالطبيعة العقدية للالتزام بالإعلام في تلك المرحلة[٣٠].

كما يذهب البعض من الفقه[٣١]، الى ان الالتزام بالإعلام يعد عقدياً في المرحلتين السابقة واللاحقة بصرف النظر عن ماهية البيانات التي يلزم الادلاء بها من جانب المدين ويضيف هذا الفقه ان احكام المسؤولية العقدية يمكن ان تمتد لتشمل اخطاء سابقة على التعاقد وذلك حال كون هذه الاخطاء قد اثرت في مرحلة تنفيذ العقد او لم تظهر اثارها الا بعد ابرام العقد.

ونحن بدورنا نتفق مع من نرى ونتفق مع من يرى[٣٢]، ان الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد يظل التزاما قانونيا يجد مصدره في نصوص القانون التي تفرضه وتحدد محله ونظامه، ولا يمكن القول في هذه المرحلة بأنه يعد من العقود لأن الاخلال به يؤثر على العقد من حيث صحته وقد يتسبب في بطلان العقد.
وقد قام القضاء في فرنسا بتأسيس الالتزام بالإعلام اثناء تنفيذ العقد استنادا الى المادة (١١٣٥) من القانون المدني منه، بوصفه من مستلزمات العقد فاذا كان الإعلام يتناول عناصر لها تأثير في رضا المتعاقد، بحيث ان الاخير لو قدمت له المعلومات بصورة وافية لما اقدم على ابرام العقد وهنا نكون امام إعلام سابق على التعاقد، اما اذا كان الإعلام يتناول عناصر لها تأثير بتنفيذ العقد، فعدم تقديم هذه المعلومات لن يؤثر في رضا المتعاقد ولكن قد يؤدي الى عدم تنفيذ العقد، هنا نكون ازاء التزام عقدي بالإعلام[٣٣].

---

[٢٩] د. محمد المرسى زهرة، الحماية المدنية للتجارة الالكترونية (العقد الالكتروني، الاثبات الالكتروني، المستهلك الالكتروني)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص١٧٦.
[٣٠] المصدر نفسه، ص٦٨-٦٩.
[٣١] رأي د. محمد المرسى زهرة، نقلاً عن د. مصطفى احمد ابو عمرو، مصدر سابق، ص٦٨.
[٣٢] د. مصطفى احمد ابو عمرو، مصدر سابق، ص٦٨-٦٩.
[٣٣] fabre-magnan, De lobligation dinformation dans les contracts, essai dune therie, LiG.D.J1992. chestin no 282.

نقلا عن سلام عبدالزهرة عبدالله الفتلاوي ، نطاق العقد، ص١٢٦، كتاب منشور على شبكة الانترنت وعلى الموقع الاتي: http://www.almerja.com تاريخ الزيارة ٢٠٢٥/١/٢

اما من حيث موقف المشرع العراقي فنجد انه نص على الالتزام بالاعلام فقط في قانون حماية المستهلك، ولم يميز به بنص خاص بين المرحلة السابقة واللاحقة فيما يجب الادلاء به، كما تتطلب فقط الالتزام بالادلاء بالمعلومات دون تحديد نطاقها الزمني وذلك بالمادة (١/٦) من قانون حماية المستهلك العراقي [٣٤] التي تنص على ان "للمستهلك الحق في الحصول على ما يأتي :

أ - جميع المعلومات المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة .

ب - المعلومات الكاملة عن مواصفات السلع والتعرف على الطرق السليمة لاستعمالها أو لكيفية تلقي الخدمة بالشكل واللغة الرسمية المعتمدة .

جـ - ما يثبت شراؤه أي سلعة أو تلقيه أي خدمة مبيناً فيها قيمة وتاريخ ومواصفات السلعة وعددها وكميتها ونوعها وسعرها .

د - الضمانات للسلع التي تستوجب طبيعتها مثل هذا الضمان وللمدة التي يتم الاتفاق عليها مع المجهز ، دون تحميلها نفقات إضافية" .

مما يستدعينا الرجوع الى القواعد العامة في تحديد طبيعة هذا الالتزام وحسبما اذا كان يجد مصدره في القانون ام العقد وأثر ذلك على تحديد الجزاء المترتب على الاخلال به وهو ما سنوضحه في المبحث القادم.

المبحث الثاني: جزاء الاخلال بالالتزام بالإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت

الجزاء المترتب على مخالفة الالتزام بالإعلام يستمد أساسه وخصائصه من الهدف من تقريره، وهو العمل على تنوير إرادة المستهلك لدى المتعاقد، ومن ثم فإن الإخلال به يعد أمرا ذا تأثير بالغ على رضا المستهلك ، لذا يجب البحث عن الجزاء المدني والمترتب على الإخلال بهذا الالتزام في ضوء القواعد القانونية وهذا ماسنحاول ان نبينه كالاتي:

المطلب الاول:جزاء الاخلال بالالتزام بالإعلام في نطاق المسؤولية المدنية

اذا ما اردنا معرفة المسؤولية المترتبة على الاخلال المترتب عن عدم تنفيذ الالتزام بالإعلام في اطار عقد الاشتراك بخدمة الأنترنت فلابد لنا من معرفة اساس هذا الالتزام في مجال المسؤولية المدنية، وكما وضحنا سابقا فالالتزام بالإعلام يجد اساسه في مرحلة ما قبل التعاقد في المبادئ العامة للقانون وعلى رأسها مبدأ حسن النية، فضلا عن نصوص القوانين التي تقر صراحة لاسيما في الدول التي سنت تشريعات خاصة بحماية المستهلك[٣٥]، اما في المرحلة الثانية اثناء تنفيذ العقد فلا خلاف على ان مصدر واساس هذا الالتزام هو العقد المنشئ له (عقد الاشتراك بخدمة الانترنت).

فهل من الممكن اذا تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية في المرحلة السابقة للتعاقد كجزاء للاخلال بالالتزام بالاعلام في عقد المشاركة بخدمة الانترنت والمسؤولية العقدية في مرحلة تنفيذه؟

مسؤولية الاخلال بالإلتزام بالإعلام لعقد الاشتراك بخدمة الانترنت في المرحلة السابقة على التعاقد هي مسؤولية تقصيرية تجد اساسها في نصوص القوانين، اذ من المؤكد ان المسؤولية التقصيرية تشكل جزاءً على الاخلال بالتزام قانوني عام يتجلى في عدم الاضرار بالغير، أي انها تنشأ بسبب مايحدثه الشخص للغير من ضرر بسبب

---

[٣٤] قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠.

[٣٥] د.مصطفى ابو عمرو، مصدر سابق، ص١٠٨.

خطأه، فهي بذلك تنشأ بين اشخاص لا يرتبطون بعلاقة عقدية، وكما معلوم الجزاء المترتب على المسؤولية التقصيرية هو التعويض فكل تعد يصيب الغير بأي ضرر يستوجب التعويض[٣٦].

فجزاء الاخلال بالالتزام بالإعلام في هذه المرحلة يكون التعويض وقد نصت المادة (٢/٦) من قانون حماية المستهلك العراقي على انه "للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة إعادة السلع كلاً أو جزاءً إلى المجهز والمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق به أو بأمواله من جراء ذلك".

اذ يجب ملاحظة ان الهدف من اعمال المسؤولية التقصيرية ليس هو ابطال العقد وانما تعويض المتضرر عما لحقه من اضرار ناتجة عن خطأ عمدي او عن اهمال، ولكي يتم التعويض لابد من ان تتحقق تلك المسؤولية بشكل كامل باركانها الثلاثة (الخطأ، الضرر، والعلاقة السببية).

يتحقق الخطأ في حالة اخلال المدين بالالتزام بالإعلام في صور متعددة، فقد يكون بصورة سلبية حينما يقف المدين موقف المتفرج من دائنه الذي يقدم على التعاقد جاهلاً بكل او بعض العناصر الجوهرية المرتبطة بالعقد الالكتروني فيكتم المدين هذه المعلومات رغم علمه بها ومدى اهميتها بالنسبة للدائن، وقد يتمثل الاخلال بسلوك ايجابي ويكون ذلك من خلال اعطاء معلومات كاذبة تتعلق بمواصفات توهم المستهلك ويندفع الى ابرام العقد ويكون ذلك خلافاً للحقيقة، فهذا احتيال يوجب مسؤولية المدين تجاه الدائن في العقد الالكتروني وتؤسس هذه المسؤولية على اخلال المدين بالالتزام بإعلام الدائن وتبصيره، وبما ان الطبيعة الخاصة لهذا الالتزام تتمثل في اتجاه القانون الى حماية المستهلك عن طريق اشتراط مثل ذلك الالتزام على المنتج او البائع في العقد الالكتروني، مما يسهل على المستهلك اثبات خطأ من يتعاقد معه واثر ذلك الخطأ في الاضرار به بتركه يتعاقد بدون علم كاف، فيلاحظ في هذا الشأن ان طبيعة الاحتراف في المتعاقد (المزود) مع المستهلك يقيم قرينة على سوء نية المحترف باعتبار انه يفترض فيه العلم الشخصي بتلك المعلومات المهمة للمستهلك مما يعفي المستهلك من الالتزام باثبات خطأ المدين مادام المدين محترفاً ومهنياً [٣٧].

اما من حيث الركن الثاني وهو الضرر فلا يكفي اخلال مزود خدمة الانترنت بالتزامه بإعلام المشترك وتنويره لقيام المسؤولية التقصيرية، اذ لا بد ان يكون هذا الاخلال قد الحق ضرراً بالمشترك لكي يتمكن من المطالبة بالتعويض عما اصابه من ضرر فان انتفى ركن الضرر فلا مسؤولية ولا تعويض، وكما قلنا سابقاً ان الخطأ سهل اثباته لأنه غالباً مفترضاً من جانب القانون، الا ان اثبات الضرر اكثر صعوبة لأنه ليس كالضرر العادي الناشئ عن حوادث التصادم او اتلاف الاموال، انما هو ناتج عن الاخلال بالتزام قبل التعاقد وهو الإعلام لذ يكون صعب الاثبات. ولا يكفي اثبات الخطأ والضرر بل لا بد من اثبات العلاقة السببية بينهما لاستحقاق المدين التعويض[٣٨].

اما من حيث جزاء الاخلال بالالتزام بالإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت في المرحلة اللاحقة فلا صعوبة في تحديد ذلك، لأن الاساس فيها هو عقد الاشتراك بخدمة الانترنت، ولكي يمكن تحديد الخطأ من جانب مزود خدمة الانترنت فان ذلك مرتبط اولا بالرجوع الى الالتزام الملقى على عاتقه بحسب ما اذا كان التزاما ببذل عناية ام التزاما بتحقيق نتيجة.

---

[٣٦] المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي.

[٣٧] د. عقيل فاضل حمد الدهان، الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني، ود. غني ريسان جادر الساعدي، مجلة اهل البيت عليهم السلام، عدد٥، دون ذكر سنة، ص١١-١٢.

[٣٨] د. عقيل فاضل حمد الدهان ، مصدر سابق، ص١٢.

فعندما يكون التزام المدين التزاما بتحقيق نتيجة ولم تتحقق النتيجة الموجودة فان ذلك مفاده هو وجود الخطأ المفترض من جانبه، فضلا عن توافر علاقة السببية بين عدم تنفيذه لالتزامه او تأخيره في تنفيذه وبين ما اصاب المتعاقد الاخر من ضرر، ولا يكون امامه من سبيل لدفع مسؤوليته الا بإثبات السبب الاجنبي الذي يقطع علاقة السببية وبالمقابل عندما نكون بصدد التزام ببذل عناية فانه يتعين على الدائن اثبات ان المدين قد توافر في حقه العناية التي يبذلها في مباشرة عمله الخاص، وتبدو اهمية التفرقة في انه في مجال الاثبات وسهولته في الحالة الاولى بالمقابل لصعوبة اثباته في الحالة الثانية[٣٩].

والجزاء الاول الذي يترتب عندما تثبت مسؤولية مزوّد الخدمة اذا لعدم تنفيذه لالتزاماته، منح الحق للمشترك في طلب فسخ عقد الاشتراك في خدمة الانترنت[٤٠].

لكن السؤال الذي يثار هنا هو هل من الممكن الاخذ بهذه القواعد العامة في فسخ عقد الاشتراك بخدمة الانترنت عند الاخلال بالالتزام بالاعلام كجزاء يترتب عليه كما هو مذكور؟ وهل في ذلك تعارض مع خصوصية هذا العقد؟

بالرجوع الى بعض نماذج عقود الاشتراك المبرمة بين مقدمي الخدمة والمشتركين، نجد ان اغلب هذه العقود يعطي فيها مقدم الخدمة لنفسه الحق في فسخ العقد في عدة حالات ودون اعذار، اذ يحرص مقدم الخدمة على تضمين العقد شرطا يخوله الحق في انهاء العقد بإرادته المنفردة عند اخلال المشترك بالتزاماته، بل حتى لمجرد الرغبة في تغيير شروط التعاقد كرفع مقابل الخدمة مثلا، دون ان يعطي نفس هذا الحق للمشترك، وهو بذلك يعد خروجا عن القواعد العامة في القانون المدني العراقي، والتي تعطي لكلا المتعاقدين الحق في طلب الفسخ في حالة عدم تنفيذ ايا منهما لالتزاماته والتي هي بنفس الوقت العلة في اعطاء الحق بالفسخ في العقود الملزمة للجانبين، كما ان هذا الشرط وضع بشكل تعسفي من قبل مقدم الخدمة ولمصلحته، فضلا عن انه يتم بالارادة المنفردة لمقدم الخدمة ودون مراجعة للقضاء لاستصدار حكم بذلك ودون حتى اعذار[٤١]، وعليه يعد هذا الشرط تعسفي والذي ينبغي في هذه الحالة حماية المشترك منه عن طريق اعطاء الحق للمحكمة في تعديله او اعفاء المشترك منه[٤٢]، فإذا فسخ العقد لايمكن الركون اليه كجزاء لاخلال مقدم خدمة الانترنت بالالتزام بالاعلام، وانما ينفرد بهذا الحق الذي اقرته القواعد العامة لطرفي العقد في شخص مقدم خدمة الانترنت فقط، فهو له وحده الحق في فسخ العقد من عدمه، فلامجال لفسخ العقد هنا، لأن الاخلال بالالتزام هو من طرف مقدم هذه الخدمة، ونحن نرى مع من يرى حماية للطرف الضعيف في العقد وهو المشترك هنا بضرورة رفع مثل هكذا شروط

---

[٣٩] د.سعيد السيد قنديل، المسؤولية العقدية في مجال المعلوماتية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٤، ص١٦.

[٤٠] اذ ان عقد الاشتراك في خدمة الانترنت، ينشئ التزامات متقابلة على عاتق كل من المزوّد والمشترك، وينشأ عن ذلك في الوقت ذاته ارتباطاً في تنفيذ هذه الالتزامات المتقابلة، وان ثبوت مسؤولية مزوّد الخدمة من جراء عدم تنفيذ التزاماته يؤدي الى تحريك هذا الارتباط من خلال منح المشترك الحق في عدم تنفيذ التزاماته، ويمتد الحق ليشمل إمكانية قيام المشترك ، في حالة عدم رغبته طلب التنفيذ العيني أو تعذر هذا التنفيذ ، بأن يطالب بفسخ عقد الاشتراك في خدمة الانترنت، وهذه الأحكام ما هي إلا تطبيق لما هو مقرر في القواعد العامة في العقود، وعليه يشترط في طلب الفسخ في عقد الاشتراك في خدمة الانترنت توفر عين الشروط التي ينبغي توفرها في القواعد العامة للعقود, وتتمثل في وجوب وجود عقد ملزم للجانبين وان يكون هناك عدم تنفيذ للعقد من قبل مزوّد الخدمة، واستعداد العميل المشترك لتنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد الاشتراك في خدمة الانترنت وقدرته على إعادة الحال الى ما كان عليه قبل ابرام العقد. ينظر: محمد عبدالرزاق محمد عباس الشوك، مصدر سابق، ص٢٠.

[٤١] ندى محمود ذنون ، مصدر سابق، ص١٥٦-١٥٧.

[٤٢] ينظر المادة (١٦٧) من القانون المدني العراقي.

كما فعل المجلس الفرنسي للاستهلاك[٤٣] اما الجزاء الثاني فيتمثل بالتعويض[٤٤] وهو جزاء يفرضه القانون عندما يخل المتعاقد في تنفيذ التزامه[٤٥].

المطلب الثاني:جزاء الاخلال بالالتزام بالإعلام في نطاق عيوب الرضا

قد يشوب ارادة المتعاقدين عيب يؤثر في الرضا فتتجه الارادة الموجودة الى التعاقد وهي على غير بينة من حقيقة الامر، ويقصد بعيوب الرضا امور تلحق ارادة المتعاقدين اوكليهما فتفسد الرضاء دون ان تعدمه، فرضا المتعاقد موجود ولكن ارادته غير سليمة ويحق لمن عيبت ارادته ان يطلب ابطال هذا التصرف، وان عيوب الرضا التي ذكرها القانون المدني العراقي هي الاكراه والغلط والتغرير مع الغبن والاستغلال[٤٦].

وتعرّف المادة (١/١١٢) من القانون المدني العراقي الاكراه بانه "اجبار لشخص بغير حق على ان يعمل عملا دون رضاه".

والاكراه بهذا المفهوم يصعب تصوره في مجال عقد الاشتراك بخدمة الانترنت، لأنه غالبا ما يتم عرض الخدمات عبر شبكة الانترنت ويتم العقد بين طرفين في مكانين متباعدين ومجلس العقد الذي يجمعهما هو مجلس حكمي افتراضي وليس حقيقي، لذا فان المستخدم هو الذي يتصرف بالجهاز الالكتروني، فيمكنه غلق الاعلان الذي يبث عبر الموقع الالكتروني او البريد الالكتروني او ان يغلق الجهاز، فالمبادرة ترجع اليه دائما ومع هذا كله عليه ان يعبر عن ارادته بالقبول ويقوم ببعض الاعمال التي لا يمكن تنفيذ العقد بدونها مثل الاتصال بالموقع والوفاء بالثمن الذي يتم عن طريق بطاقة الائتمان المصرفية، فضلا عن انه لا يمكن تصور الخطر المحدق الذي يهدد المتعاقد في حاله ونفسه[٤٧].

اما غيرها من العيوب فتكون واردة في مثل هذا العقد ومنها الغلط، ويقصد به وهم يقوم في ذهن الشخص يحمله على اعتقاد غير الواقع ويكون هو الدافع الى التعاقد، فهو تصور كاذب للواقع فيؤدي بالشخص الى ابرام تصرف قانوني ما كان ليبرمه لو تبنى حقيقة الامر[٤٨].

وتنص المادة (١/١١٧) من القانون المدني العراقي على انه "اذا وقع غلط في محل العقد وكان مسمى ومشاراً اليه فان اختلف الجنس تعلق بالعقد بالمسمى وبطل لانعدامه.." فهل يعد اخلال المزود بخدمة الانترنت بالتزامه بإعلام المشترك بالنسبة لبعض المعلومات غلطا يتمسك به المشترك لإبطال العقد؟

---

[٤٣] د. اسامة احمد بدر ، نقلا عن ندى محمود ذنون، مصدر سابق ، ص١٢٠.

[٤٤]() د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزام ، مصدر سابق ، ف٢٠٢، ص١٧٨. ويعد التعويض احد أهم الآثار المترتبة على ثبوت مسؤولية مزوّد الخدمة التعاقدية، والأصل انه يتم تقدير هذا التعويض من قبل المحكمة بحسب ما تراه مناسباً، ويجوز للمتعاقدين ابتداءً تحديد مقدار التعويض من خلال شرط اتفاقي يدرجه المتعاقدان عند إبرام عقد الاشتراك في خدمة الانترنت او في اتفاق لاحق، ويخضع التعويض الاتفاقي عموماً الى الأحكام المقررة بشأنه في القواعد العامة. لمزيد من التفصيل تنظر: المادة (١٧٠) من القانون المدني العراقي.

[٤٥]() أما إذا خلا العقد من الاتفاق على مقدار التعويض فيصار عندئذ الى تقديره من قبل المحكمة المختصة، ولا يستحق التعويض عموماً إلا بعد أعذار مزوّد خدمة الانترنت ، ويكون أعذار مزوّد الخدمة بإنذاره ويجوز ان يتم الأعذار بأي طلب كتابي آخر كما يجوز ان يكون مترتبا على اتفاق ضمني مؤداه عد مزوّد الخدمة معذراً بمجرد حلول اجل تنفيذ العقد من دون حاجة الى إنذاره، وبالرجوع الى القواعد العامة نجد ان القانون المدني العراقي حدد العناصر التي ينبغي على المحكمة ان تأخذها بعين الاعتبار عند تقدير التعويض في الفقرة الثانية من المادة (١٦٩) التي تقضي بأن يكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد سواء كان التزاما بنقل ملكية أو منفعة أو أي حق عيني آخر أو التزاما بعمل أو بامتناع عن عمل ويشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بسبب ضياع الحق عليه أو بسبب التأخر في استيفائه بشرط ان يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بالالتزام او لتاخره عن الوفاء به. تنظر: المادة (١/٢٠٩) و المادة (٢٥٦) من القانون المدني العراقي .

[٤٦] د. عبدالمجيد الحكيم، الاستاذ عبدالباقي البكري، والاستاذ محمد طه البشير، المؤجر في نظرية الالتزام في القانون المدني العرقي، ج١، وزارة التعليم، ١٩٨٠، ص٧٥.

[٤٧] ميكائيل رشيد علي، مصدر سابق، ص٢٠٥.

[٤٨] د. عبدالمجيد الحكيم، الاستاذ عبدالباقي البكري، والاستاذ محمد طه البشير، مصدر سابق، ص٨٠.

ان الغلط في العقود الالكترونية قد يقع على ماهية العقد، كما قد يقع في محل العقد ويقع ايضا على السبب وهناك الغلط الذي يصيب الرضا، في التعبير عن الارادة فيعيبها، وهو غلط لا يستقل به احد العاقدين بل يتصل بالمتعاقد الاخر كذلك الغلط الذي يقع في الخطاب او في الثمن او النقل وغيرها[٤٩].

غير ان كثيرا ما يقع الغلط في مجال العقود الالكترونية بسبب العرض الناقص للخدمات، وذلك بان يكون العرض غير واضح او غير مفهوم او غير متضمن الوصف الدقيق للخدمات او السلع مما يؤدي الى الوقوع في الغلط بشان الخدمة المعروضة عبر الانترنت، لذلك الزم التوجيه الاوربي بشان التجارة الالكترونية في المادة (١١) منه على مقدمي الخدمات بأن يقوموا بعرض الخدمة على العميل بالتفصيل الدقيق وان يقوموا بإعلامه بذلك بوسائل مناسبة وفعالة وسهلة البلوغ وعلى نحو يمكنه من فهم المعطيات الالكترونية الامر الذي يكفل عدم وقوع العميل في الغلط[٥٠].

الا ان الادعاء بالغلط على اساس العرض الناقص للمنتج قد يصعب اثباته الا انه يتم على صفحة الويب (web) مثلا، والذي قد يتم تغييره او تعديله في وقت لاحق بوسيلة الكترونية من دون ان يترك اثراً مادياً ملموساً، لكن يمكن التغلب على مثل هذه الصعوبة عن طريق تسجيل مثل هذه البيانات على دعامة الكترونية بأسلوب يسمح بحفظها واسترجاعها عند الضرورة، او الاستعانة بوسيط الكتروني معتمد لتوثيق مثل هذه المعاملات الالكترونية[٥١].

ويعد الالتزام بالإعلام الالكتروني في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت بمثابة نوع من انواع الوقاية من عيوب الرضا، اذ رغم اهمية الغلط وما يلعبه من دور في مجال زوال العقد واعطاء فرصة للمتعاقد المضرور في ابطال العقد، الا ان الحماية التي يوفرها الالتزام بالإعلام تكاد تكون اوسع فيما لو كان الاخلال بهذا الالتزام ينظر اليه بشكل مستقل لان بطلان العقد فيها سوف لا يتطلب الشروط الواجب توفرها في الغلط لاعتباره وهي ان يكون جوهرياً وان يتصل بعلم المتعاقد الاخر[٥٢]، والتي تجعل من العقد موقوفا على اجازة المتعاقد الواقع بالغلط فله الاختيار في امضاء العقد او ابطاله. ويترتب على الحكم بالبطلان زوال الرابطة العقدية، أي رجوع المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، اما اذا اصبح ذلك مستحيلاً فهنا يمكن الحكم بالتعويض، فالأثر الرجعي بالنسبة للمتعاقدين يختلف باختلاف طبيعة العقود، فاذا كان العقد من العقود المستمرة التنفيذ فاثر العقد هنا يكون بالنسبة للمستقبل وذلك لعدم امكانية الرجوع الى الماضي[٥٣].

اذا اخلال مزود الانترنت بالتزامه بإعلام المشترك في الخدمة بالمعلومات التي يجب الادلاء بها يعد غلطا يمكن ان يمسك به المشترك بتلك الخدمة لإبطال عقد الاشتراك بخدمة الانترنت، فعلى المزود ان يقوم بتبصير وتنوير المشترك بالامور الجوهرية المتعلقة بماهية العقد الذي ينوي ابرامه بالقدر الذي يمتنع معه احتمال التباس الامر على المشترك، فلا يتوهم امر خلاف الواقع فيندفع الى ابرام العقد تحت تأثير الوهم فينشأ بذلك عيب الغلط ويزول العقد ببطلانه او وقفه اذا كان الغلط معيبا للإرادة وكان جوهريا واتصل بعلم المتعاقد الاخر، مما يعطي الحق للمتعاقد المضرور ان يبطل العقد او يمضيه، ويمكن عد الاعلام قرينة على اتصال الغلط بعلم المشترك،

---

[٤٩] ميكائيل رشيد علي، مصدر سابق، ص٥١٤.

[٥٠] المادة (١١) من التوجيه الاوربي بشان التجارة الالكترونية رقم ٢١/٢٠٠.

[٥١] ميكائيل رشيد علي ، مصدر سابق، ص٥١٥.

[٥٢] المادة (١١٩) من القانون المدني العراقي.

[٥٣] مصطفى موسى العجارمة، مصدر سابق، ص٣٨٣.

كذلك يقيم قرينة على ان الغلط كان جوهريا، لان العلم بالبيانات محل الالتزام كان من شأنها ان تجعل المشترك يمتنع عن ابرام عقد الاشتراك بخدمة الانترنت لو علم بها.

اما من حيث التغرير مع الغبن والمسمى بالتدليس فكما معلوم ان القانون المدني العراقي لم يأت باحكام خاصة بالتدليس كما فعلت بعض التقنيات كالقانون المدني المصري[٥٤]، فالتغرير وحده ليس سبباً من اسباب توقيف العقد، كذلك الغبن وحده ويشترك اجتماعهما لكي يكونا مانعا من موانع نفاذ العقد.

ويعرّف التغرير بانه ان يذكر احد المتعاقدين أمورا ترغبه في الاقدام على التعاقد اما الغبن فهو عدم التعادل عند تمام العقد بين ما يدفعه المتعاقد وما يأخذه[٥٥].

وقد نصت المادة (١٢٥) من القانون المدني المصري على انه "يعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة او ملابسة اذا اثبت ان المدلس عليه ما كان يبرم العقد لو علم بتلك الواقعة او هذه الملابسة".

فالكتمان في القانون المدني المصري لا يعد تدليساً الا اذا كان المتعاقد الاخر ملقى على عاتقه. الافصاح بتلك المعلومات والبيانات قبل ابرام العقد، فعدم الافصاح بتلك المعلومات يعد تدليسا يستوجب ابطال العقد، فسكوت مزود خدمة الانترنت وكتمانه للمعلومات التي كان من المفروض إعلام المشترك بها على الرغم من علم المزود بمدى اهميتها للمشترك على اعتبار ان المزود هو المحترف ومطلع على اهمية هذه المعلومات يعد اخلالا من جانبه بالالتزام بالإعلام.

اما الإستغلال فهو عدم التعادل بين التزامات أحد المتعاقدين والمتعاقد الآخر ويقتضي الإستغلال توافر عنصرين أحدهما يتمثل في عدم التوازن بين المتعاقدين وثانيهما بأن يكون هنالك استغلال لوضع المتعاقد جراء رغبة شديدة منه لاقتناء الشيء والجزاء فيه يتمتع بطبيعة خاصة تجعله متلائما مع مقومات الحماية المنشودة للمستهلك في عقد الاستهلاك ، فالطرف المغبون يملك طلب إبطال العقد أو إنقاص التزاماته إذا كان ذلك في مصلحته[٥٦].

ويجب ملاحظة مسألة هامة وهي هل ان الجزاء المترتب على الاخلال بالالتزام بالاعلام في نطاق عيوب الرضا يوصف بالبطلان ام الابطال؟

العقد الباطل في القانون المدني العراقي هو ما لا يصح أصلا باعتبار ذاته أو وصفا باعتبار بعض أوصافه الخارجة. [٥٧]

فالبطلان هو عدم اكتساب العقد الوجود الاعتباري في نظر القانون، ويكتسب العقد وجوده الاعتباري إذا توافرت فيه أركان انعقاده فالبطلان إذاً هو مفهوم سلبي لأنه يعني عدم الوجود وهو جزاء يفرض إما نتيجة تخلف ركن من أركان العقد، كالرضا أو المحل أو السبب أو الشكل في العقود الشكلية أو التسليم في العقود العينية، وإما نتيجة اختلال ركن من أركانه، كعدم مشروعية الباعث أو عدم مشروعية المحل أو عدم تعيينه أو استحالته، أو بموجب نص قانوني يقرر بطلان العقد على الرغم من توافر أركان انعقاده، وتقضي المادة (١٤١) من القانون المدني العراقي بأنه إذا كان العقد باطلا جاز لكل ذي مصلحة إن يتمسك بالبطلان وللمحكمة إن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة، فالعقد الباطل منعدم قانونا فلا ينتج أثرا وليس من اللازم صدور حكم لتقرير هذا البطلان ولمن كان طرفا فيه إن يرتب أموره على أساس إن العقد غير موجود.

---

[٥٤] القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.

[٥٥] د. عبدالمجيد الحكيم، الاستاذ عبدالباقي البكري، والاستاذ محمد طه البشير، مصدر سابق، ص٨٦.

[٥٦] علو سعاد، الحماية العقدية للمستهلك، رسالة ماجستير، جامعة د. الطاهر مولاي_ سعيدة، الجزائر، بدون ذكر سنة نشر، ص٣٤.

[٥٧] المادة (١٣٧) من القانون المدني العراقي.

اما ابطال العقد فهو الجزاء الذي يؤدي إلى انحلال العقد بعد انعقاده، وذلك نتيجة إخلال في ركن الرضا، إما بسبب قصور الأهلية وإما بسبب عدم سلامة الإرادة لوجود أحد عيوب الرضا، وهو ما يسمى بالبطلان النسبي لدى الكثير من التشريعات ومنها القانون المدني المصري، اذ نظم المشرع المصري البطلان النسبي في قانونه المدني في المواد (١٣٨ -١٤٤) وجعل هذا البطلان يلحق بالعقد الذي يتخلف فيه شرط من شروط الصحة، كأن يكون أحد طرفيه ناقص الأهلية، أو كانت إرادته معيبة بعيب من عيوب الرضا فالعقد والحالة هذه يكون صحيحا منتجا لآثاره، إلا أنه يبقى مهددا بالزوال متى طلب من شرع الإبطال لصالحه إبطال العقد، وفي هذه الحالة يكون العقد باطلا من يوم انعقاده وتزول كافة الآثار التي تترتب عليه في الماضي، ليصبح هو والعقد الباطل بطلانا مطلقا سيان، ويعتبر العقد الباطل نسبيا عقد صحيح، ولكن يصبح باطلا إذا تقرر إبطاله، فهو صحيح قبل إبطاله لترتب أثره عليه، وهو باطل بعد هذا الطلب لأنه يعتبر كأن لم يكن ويجب إزالة أثره.[٥٨]

وعليه فان الاخلال بالالتزام بالاعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت يجعل العقد قابلا للإبطال في نطاق عيوب الرضا، ولم يأخذ المشرع العراقي بالبطلان النسبي او العقد القابل للإبطال انما اخذ بالعقد الموقوف وهو قسم من أقسام العقد الصحيح ، فقد نصت المادة (١٣٣/ ٢) منه على أنه "واذا لم يكن العقد الصحيح موقوفاً افاد الحكم في الحال" فهو عقد غير نافذ ، عقد صحيح ولكنه مهدد بالبطلان لذا فلم يكن دقيقاً من ذهب الى القول بأن العقد الموقوف هو عقد باطل حتى ينفذ بالإجازة . فقد ذكر الدكتور السنهوري رحمه الله " والعقد الموقوف هو صورة عكسية من العقد القابل للأبطال فالعقد الموقوف هو باطل حتى ينفذ بالاجازة ،أما العقد القابل للابطال فهو نافذ حتى يبطل بعدم الإجازة" فالإجازة تؤدي الى تصحيح العقد يهدف الى الإبقاء على العقد وانقاذه من الزوال، وهذا الأثر يتحقق في حالتي البطلان أو التهديد به، فالتهديد بالبطلان يجعل العقد معرضاً للزوال ببطلانه ، لذا فخلال مدة التوقف وقبل تقرير مصير العقد، من الممكن التخلص من هذا التهديد بتصحيح العقد، ومن ثم يكون هدف التصحيح ليس زوال البطلان وانما زوال التهديد به واستقرار العقد صحيحاً بصورة نهائية غير قابل للبطلان بعد ذلك، إلا ان هذا لايعني ان العقد قبل تصحيحه كان باطلاً، بل انه كان صحيحاً ولكنه مهدداً بالبطلان، فنحن هنا أمام تصحيح لعقد معيب وليس تصحيحاً لعقد باطل ، إلا أن هذا التصحيح لايكون مقتصراً على العقد الموقوف، وإنما يمكن تصحيح العقد القابل للأبطال بوسائل يترتب عليها زوال التهديد بالبطلان وأستقرار العقد صحيحاً بصورة نهائية غير قابل للبطلان، فكلا العقدين الموقوف والقابل للأبطال عقد صحيح له وجود شرعي وقانوني لكن صحتهما غير مكتملة ، بمعنى ان كلاً منهما عقد متردد بين الصحة والبطلان ولايستقر إلا بتصحيحه. بعبارة أخرى ، إن كلاً منهما عقد متأرجح بين البطلان والصحة ، على الرغم من أنهما من أقسام العقد الصحيح ، وبالتصحيح يستقر على جانب الصحة بشكل نهائي .[٥٩]

وعليه فإذا ماوقع عيب في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت فيما يتعلق بالالتزام بالاعلام يجعل العقد موقوفا في القانون العراقي وقابلا للإبطال في القانون المدني المصري .

المطلب الثالث:العدول عن التعاقد

خيار المستهلك بالعدول عن التعاقد هو قدرة المتعاقد بعد إبرام العقد على المفاضلة او الاختيار بين إمضائه أو الرجوع فيه، وعرف ايضا بأنه ميزة قانونية أعطاها المشرع للمستهلك في الرجوع عن

---

[٥٨] د.احمد دهشان، نظرية البطلان النسبي، المكتبة القانونية، ٢٠١٧،ص٢، بحث منشور على شبكة الانترنت وعلى الموقع الاتي: http://www.dr-ahmeddahshan.com/?p=309 تاريخ الزيارة٢٠٢٥/٢/٢

[٥٩] منصور حاتم محسن، فكرة تصحيح العقد، دراسة مقارنة، دار شتات للنشر، مصر،٢٠١٢، ص٣٦-٥٣.

التعاقد بعد أن ابرم العقد صحيحا أو قبل إبرامه دون أن تترتب على ذلك مسؤولية المستهلك تعويض المتعاقد الآخر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع ، وينطبق على عقود البيع التي تتم في إطار ما يسمى بالبيوع عبر المسافات، والتي لا يتمكن فيها المتعاقد رؤية المبيع وهو ما يصح قوله في عقد الاستهلاك الالكتروني التي يتعاقد فيها المستهلك على خدمة أو سلعة دون أمكانية المناقشة ودون رؤيتها، مثلا الخدمة يتم التعاقد عليها مسبقا ثم يتبين للمستهلك لاحقا عدم استفادته منها نتيجة تقديمها السيء فيرغب في العدول عن العقد[٦٠].

ولم يظهر في القانون العراقي هذا الخيار بشكل واضح، وقد يكون السبب وراء ذلك هو لاعتمادهما الخيارات التي اقرها الفقه الإسلامي وهي خيار الشرط والرؤية و التعيين وخيار العيب، كما لا يزال المشرع في العراق يؤكد حقيقة انه يقع على عاتق كل متعاقد السهر على حماية حقوقه ومصالحه الخاصة وليس لديه الحق بأن يدعي بأنه خدع بوسيله أو أخرى خارج إطار النظرية التقليدية المتعلقة بعيوب الرضا متى توافرت شروطها وبالنتيجة تكون العلاقة العقدية بين المستهلك والمحترف علاقة غير متوازنة، وعليه ندعو المشرع العراقي إلى أن يتدخل بتقرير حق المستهلك في العدول على غرار ما فعلته بعض التشريعات وعلى الخصوص في نطاق العقد الالكتروني ، وأن يجعل من هذه المكنه أحدى لبنات تشييد الحماية المرجوة للمستهلك لأن المبررات التي جعلت المشرع يقرها متوافرة في العراق.

ومن التشريعات التي اخذت بهذا الخيار المشرع العماني اذ نص في المادة (١٦) من قانون حماية المستهلك العماني [٦١] بأنه " للمستهلك خلال (١٥) خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمه أي سلعة – باستثناء السلع الاستهلاكية القابلة للتلف السريع الحق في استبدالها أو إعادتها واسترداد قيمتها دون أي تكلفة إضافية إذا شاب السلعة عيب، أو كانت غير مطابقة للمواصفات القياسية أو الغرض الذي تم التعاقد من أجله، شريطة تقديم ما يثبت شراءها من المزود، وعلى ألا يكون العيب ناتجا عن سوء استعمال المستهلك للسلعة" .

"ويتضح من هذه المادة أنها تعطي للمستهلك الحق في إرجاع السلعة أو استبدالها أو إعادتها واسترداد قيمتها خلال ١٥ يوما من تاريخ تسلمه السلعة وهي تعتبر مدة معقولة توفر أكبر قدر من الحماية للمستهلك ويبدو أن السبب الذي منح خيار الرجوع عن العقود التي يبرمها المستهلك بعد إتمامها مدة ١٥ يوما من تاريخ استلام البضاعة على الرغم من تعارضه الصارخ مع مبدأ القوة الملزمة للعقد، فإن تبرير هذا الاستثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد يكمن في ضرورة مد الحماية القانونية لإرادة المستهلك إلى المرحلة اللاحقة لإبرام العقد وعدم قصرها على المراحل السابقة لذلك، إذ لا تكفي وسائل الحماية السابقة على التعاقد لتوفير ظروف أفضل للتعاقد من وجهة نظر المستهلك لاسيما في بعض أنواع العقود التي يقرها المستهلكون على عجل دون دراسة متأنية، وذلك بسب حاجتهم للسلعة الاستهلاكية أو بسب الإغراءات والقدرة الاقناعية التي يبديها المنتج أو البائع".

كذلك ماجاء في التشريع الفرنسي فقد نصت المادة الاولى من القانون الفرنسي رقم (٨٨/٢١) في ١٩٨٨على أنه "في كافة العمليات التي يتم فيها البيع عبر المسافات فإن للمشتري خلال سبعه أيام من

---

[٦٠] منصور حاتم محسن ، و اسراء خضير مظلوم ، العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك الالكتروني، دراسة مقارنة ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، عدد٢، السنة ٤، ٢٠١٧، ص٥٣.

[٦١] قانون حماية المستهلك العماني رقم(٦٦) لسنة ٢٠١٤.

تـاريخ تـسليم المبيـع الحـق فـي إعادتـه إلـى البائع لاستبداله بآخر أو رده واسترداد الثمانون أية نفقات من جانبه سوى مصاريف الرد"[٦٢].

"ويلاحظ أن التوجيه الأوروبي المتعلق بحماية المستهلك أشار في المادة (٤٠) الى حق المستهلك في العدول عن العقد وفرق التوجيه بين عقد الخدمة الذي يحق للمستهلك العدول من تاريخ إبرام العقد وفي العقود المتعلقة بالسلع من تاريخ استلام البضاعة، الأمر المحمود في هذا التوجيه أنه أعطى المستهلك الحق في العدول بدون إبداء الأسباب"[٦٣].

وعليه يمكن للمشترك بخدمة الانترنت اذا ما اخل مزود الخدمة بالتزامه بالاعلام العدول عن العقد والرجوع فيه من تاريخ ابرام العقد على اعتبار ان عقد الاشتراك بخدمة الانترنت هو من عقود الخدمة، وهو يعتبر بمثابة جزاء لاخلال المزود بالتزامه بالاعلام.

الخاتمة

بعد كتابة بحثنا الموسوم "جزاء الاخلال بالالتزام بالاعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت" توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات وكما يأتي:

أولا: النتائج:

١. عقد الاشتراك بخدمة الانترنت هو اتفاق يرتبط به شخص طبيعي او معنوي متمثلاً بشركات الانترنت بالمشترك او المستهلك لخدمة الانترنت لتقديم هذه الخدمة عن طريق وسائل التكنولوجيا الحديثة مقابل اجر يدفعه المشترك.

٢. يتمتع عقد الاشتراك بخدمة الانترنت بمجموعة من السمات التي يختص بها دون سواه من العقود التقليدية، ومنها انه من العقود الالكترونية والتي تتم عن بعد وهو من العقود التي يكون محل تنفيذها في بيئة الكترونية بشكل بحت، كما انه يعد من عقود المدة والعقود المستمرة، فضلا عن انه من عقود الاذعان التي لاتتساوى فيها ارادة الطرفين ممايجعله في اطار خاص يتميز به عن العقود الاخرى.

٣. الالتزام بالإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت هو التزام مزود خدمة الانترنت بإعلام المشترك (المستهلك) بمخاطر الخدمة والبيانات اللازمة وكافة المعلومات التي لها اهمية في التعاقد لتنوير ارادة المشترك عن تلك المعلومات والتي قد تؤثر على ارادته في ابرام العقد.

٤. يرتبط الالتزام بالاعلام بنطاق زمني و هو الوقت الذي يلزم بتنفيذه خلاله، ويشمل بصفة عامة صورتين الاولى وهي الاسبق وتخص الفترة السابقة على التعاقد، اما الصورة الثانية وهي اللاحقة وتعرف بالالتزام التعاقدي بالإعلام، وتكون في مرحلة تنفيذ العقد، اذ يفرض المهني الادلاء ببعض البيانات خاصة تلك المتعلقة بكيفية استعمال المنتجات (الخدمات) وما يلزم في هذا الشأن من احتياطات.

---

(٦٢) نقلا عن منصور حاتم محسن ، و اسراء خضير مظلوم، مصدر سابق، ص٥٢.

٦٣ التوجيه الأوروبي رقم ٨٣ /٢٠١١ المتعلق بحماية المستهلك، منشور على شبكة الانترنت وعلى الموقع الاتي:

http://www.wipo.int/wipolex/ar/profile.jsp?code=EU

٥. ان الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد يظل التزاما قانونيا يجد مصدره في نصوص القانون التي تفرضه وتحدد محله ونظامه، ولا يمكن القول في هذه المرحلة بأنه ذا طبيعة عقدية اذ قد يؤثر الاخلال به على صحة العقد مما يؤدي لبطلانه من الاساس.

٦. المسؤولية الناشئة عن الاخلال بالالتزام بالإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت في المرحلة السابقة على التعاقد هي مسؤولية تقصيرية تجد اساسها في نصوص القوانين، اما من حيث المسؤولية الناشئة عن الاخلال بالالتزام بالإعلام في عقد الاشتراك بخدمة الانترنت في المرحلة اللاحقة فإن الاساس فيها هو عقد الاشتراك بخدمة الانترنت.

٧. جزاء الاخلال بالالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة للتعاقد يكون التعويض وقد نصت المادة (٢/٦) من قانون حماية المستهلك العراقي على انه "للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة إعادة السلع كلاً أو جزءاً إلى المجهز والمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق به أو بأمواله من جراء ذلك".

٨. يترتب في حالة ثبوت مسؤولية مزوّد الخدمة العقدية نتيجة لعدم تنفيذه لالتزاماته ، منح الحق للمشترك في طلب فسخ عقد الاشتراك في خدمة الانترنت وفقا للقواعد العامة لكن بالرجوع الى بعض نماذج عقود الاشتراك المبرمة بين مقدمي الخدمة والمشتركين، نجد ان اغلب هذه العقود يعطي فيها مقدم الخدمة لنفسه الحق في فسخ العقد، دون ان يكون للمشترك مثل هذا الحق.

٩. التعويض هو الجزاء الذي يرتبه القانون على إخلال المتعاقد بتنفيذ التزامه العقدي، وتنشئ المسؤولية العقدية الالتزام بالتعويض بذمة المدين ويعد التعويض احد أهم الآثار المترتبة على ثبوت مسؤولية مزوّد الخدمة.

١٠. ابطال العقد هو الجزاء الذي يؤدي إلى انحلال العقد بعد انعقاده، وذلك نتيجة إخلال في ركن الرضا، إما بسبب قصور الأهلية وإما بسبب عدم سلامة الإرادة لوجود أحد عيوب الرضا، وهو ما يسمى بالبطلان النسبي في القانون المصري، ويكون للمشترك الحق في بطلان العقد او امضاءه في حالة وجود عيب في ارادة احد المتعاقدين.

١١. كما يكون للمشترك بخدمة الانترنت اذا ما اخل مزود الخدمة بالتزامه بالاعلام الحق في العدول عن العقد والرجوع فيه من تاريخ ابرام العقد على اعتبار ان عقد الاشتراك بخدمة الانترنت هو من عقود الخدمة، وهو يعتبر بمثابة جزاء لاخلال المزود بالتزامه بالاعلام.

ثانيا: التوصيات:

١. نقترح على المشرع العراقي تنظيم مسؤولية مزودي خدمة الانترنت ضمن قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢.

٢. وضع قواعد نوعية متخصصة تطابق وتساير التطور التكنولوجي الحاصل في المجتمع خاصة في ظل الحوكمة الالكترونية، لأن تطبيق القواعد التقليدية أصبح يلحق الضرر ببعض أطراف المعاملات الالكترونية والعقود خاصة.

٣. ندعو المشرع العراقي إلى أن يتدخل بتقرير حق المستهلك في العدول على غرار ما فعلته بعض التشريعات.

قائمة المصادر:

اولا: الكتب:

١. المعجم الوسيط، ج٢، ط٣، دار المعارف، مصر، دون سنة نشر.
٢. د.سعيد السيد قنديل، المسؤولية العقدية في مجال المعلوماتية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٤.
٣. سلام عبدالزهرة عبدالله الفتلاوي، نطاق العقد، كتاب منشور على شبكة الانترنت وعلى الموقع الاتي:
http://www.almerja.com
٤. د. عبدالمجيد الحكيم، الاستاذ عبدالباقي البكري، والاستاذ محمد طه البشير، المؤجر في نظرية الالتزام في القانون المدني العرقي، ج١، وزارة التعليم، ١٩٨٠.
٥. محمد رواس قلعي، حامد صادق متيمي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، بيروت، ١٤٠٥-١٩٨٥.
٦. د. محمد حسام محمود لطفي ، عقود خدمات المعلومات ، القاهرة ، ١٩٩٤.
٧. محمد عبدالرزاق محمد عباس الشوك، عقد الاشتراك بخدمة الانترنت، دار الفكر والقانون، مصر٢٠١٦
٨. محمد قاسم الاوجار، انت والحاسوب، ط٢، دار الكتب والوثائق العراقية، ٢٠٠٥.
٩. د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، مطبعة جامعة القاهرة، بلا سنة طبع.
١٠. د. مصطفى احمد ابو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعية الجدية، ٢٠١٠.
١١. د. مصطفى موسى العجارمة، النظم القانونية للتعاقد عبر شبكة الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠.
١٢. منصور حاتم محسن، فكرة تصحيح العقد، دراسة مقارنة، دار شتات للنشر، مصر،٢٠١٢.
١٣. ميكائيل رشيد علي، العقود الالكترونية على شبكة الانترنت بين الشريعة والقانون، دار الجامعة الجديد، الاسكندرية، ٢٠١٥.

ثانيا: البحوث:

١. د.احمد دهشان، نظرية البطلان النسبي، المكتبة القانونية، ٢٠١٧ ، بحث منشور على شبكة الانترنت وعلى الموقع الاتي:
http://www.dr-ahmeddahshan.com/?p=309
٢. خليفي مريم، الالتزام بالإعلام الالكتروني وشفافية التعامل في مجالي التجارة الالكترونية، بحث منشور في دفاتر السياسة والقانون، جامعة بشان، الجزائر، عدد٤، ٢٠١١.
٣. د. عقيل فاضل حمد الدهان، الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني، ود. غني ريسان جادر الساعدي، مجلة اهل البيت عليهم السلام، عدد٥، دون ذكر سنة.
٤. منصور حاتم محسن ، و اسراء خضير مظلوم ، العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك الالكتروني، دراسة مقارنة ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، عدد٢، السنة ٤، ٢٠١٧.

ثالثا: الرسائل الماجستير:

١. علو سعاد، الحماية العقدية للمستهلك، رسالة ماجستير، جامعة د.الطاهر مولاي_ سعيدة، الجزائر، بدون ذكر سنة نشر.
٢. ندى محمود ذنون، عقد الاشتراك بخدمة الاتصالات ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠٠٩.

رابعا: التوجيهات الاوربية:

١. التوجيه الاوربي رقم (٩٧-٧) الصادر في (١٩٩٧/٣/٢٠) بشأن حماية المستهلكين في مجال التعاقد عن بعد.
٢. التوجيه الأوربي رقم (٣١) لسنة ٢٠٠٠ الخاص ببعض الأوجه القانونية لخدمات شركات المعلومات وبصفة خاصة التجارة الالكترونية والذي تبنى بالإجماع في ٢٠٠٠/٦/٨، منشورة على شبكة الانترنت وعلى الموقع الآتي:

http://www.wipo.int

٣. التوجيه الأوربي بشان التجارة الالكترونية رقم ٢١/٢٠٠.
٤. التوجيه الأوروبي رقم ٨٣ /٢٠١١ المتعلق بحماية المستهلك، منشور على شبكة الانترنت وعلى الموقع الاتي:

http://www.wipo.int/wipolex/ar/profile.jsp?code=EU

خامسا : القوانين ومشاريع القوانين :

١. القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.
٢. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٣. قانون حماية المستهلك الفرنسي رقم (٩٤٩-١٩٣) لسنة ١٩٩٣.
٤. قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي رقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٠.
٥. القانون الفرنسي حول الثقة في الاقتصاد الرقمي الذي تم الموافقة عليه من قبل المشرع الفرنسي في ٢٠٠٤/٦/٢١ منشور على شبكة الانترنت وعلى الموقع الاتي:

http://www.wipo.int/wipolex/ar/detailsjsp?id=12761

٦. قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠.
٧. قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢.
٨. قانون حماية المستهلك العماني رقم(٦٦) لسنة ٢٠١٤.
٩. مشروع قانون الاتصالات والمعلوماتية العراقي لسنة ٢٠١٢.