

التكييف القانوني لعقد تجهيز خدمة الهاتف النقال

The Adapted law for supplying contract for Mobil Phone services

م. م محمد عبد الرزاق الشوك^(١)

Ass.lect.Mohummed Adbo-Al-Razak Al-Skouk

الخلاصة

لقد أصبح عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال في الآونة الأخيرة من العقود الشائعة في الحياة العملية، إذ أن المشترك يستطيع من خلاله أن يحصل على خدمة ضرورية لا يمكن الاستغناء عنها، وتكمن هذه الأهمية في الدور الذي يلعبه هذا العقد في أشباع حاجات المجتمع، فضلاً عما تقوم به شركات الهاتف المحمول من خدمات في تسيير الإجراءات الضرورية لعقد المعاملات الضرورية و الصفقات التجارية وغيرها من الخدمات التي تؤدي بالنتيجة الى تنشيط الحركة التجارية و الاقتصادية في هذا البلد.

و من ذلك فإنه يمكننا القول أن تسليط الضوء على موضوع التكييف القانوني لعقد تجهيز خدمة الهاتف النقال و الذي لا يقل أهمية عن العقود الأخرى التي يتداولها الناس في حياتهم اليومية كالبيع و الإيجار و المقاوله يدفعنا إلى التسليم بأن العلاقة العقدية التي تنشأ بين الشركة المجهزة لخدمة الهاتف النقال والمشارك تعد من أهم الروابط القانونية الناشئة من ظهور عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال.

و يجدر الإشارة الى أن موضوع التكييف القانوني لعقد تجهيز خدمة الهاتف النقال قد أشتمل على عدة محاور فقد قسمنا هذا البحث الى مبحثين نتناول فيهما مفهوم عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال من جانب تعريفه و بيان خصائصه و من ثم نعمل الى بيان التكييف لعقد تجهيز خدمة الهاتف النقال من اجل إعطاء الوصف السليم الخاص به وتحديد القواعد القانونية التي تحكمه.

Abstract

The contract of equipping the services of the cell phone became a necessary contract now days, also the individuals cannot left it up because of the role that the

cooperation of the cell phone playing in the society concerning with the commercial and economic relations.

In order to the foregoing wards the contract of equipping the services of the cell phone is in the same important of any nominate contract like sale or hiring.

In any way the relation which create by the contract of equipping the services of the cell phone can be consider as the most important legal relation in the present times.

Whatever we can say that all that importance is an effect to the place of the contract of equipping the services of the cell phone.

So we will study the subject of the fitting of the contract of equipping the services of the cell phone divided it in to two sections, the first is talking about the conception the contract of equipping the services of the cell phone by halving it into other two parts one is dealing with definition of the contract of equipping the services of the cell phone and the second is about the properties of the contract of equipping the services of the cell phone, and the second section is including with the equipping of the contract of equipping the services of the cell phone in order to reaching to the valid description for the contract of equipping the services of the cell phone..

المقدمة

أن وسائل الاتصال الحديثة جعلت من العالم غرفة صغيرة وليس قرية صغيرة لاسيما عبر التطور الهائل والمذهل في مجال الخدمة الهاتفية وقد اسهم انتشار شركات الهاتف النقال بالتوسع في استخدام هذه الخدمة وقد ادى هذا التطور السريع الى ظهور انماط جديدة من العلاقات القانونية التي لم تكن معروفة من قبل، وادى الى وجود مشاكل ونزاعات خاصة تتعلق بهذه العلاقات وتتمثل تلك المشاكل بين الدولة سلطة الادارة ومقدم خدمة الاتصالات (شركات الهاتف النقال) من جهة وبين الشركة المجهزة لخدمة الهاتف النقال والمشارك من جهة اخرى.

وقد شهد العراق بعد عام ٢٠٠٣ انفتاحا شاملا على دول العالم الاخرى، ولعل انتقال تكنولوجيا الاتصالات الحديثة لهذا البلد تمثل الصورة الابرز لهذا الانفتاح، فقبل هذا التاريخ كان المستهلك العراقي يعاني من صعوبة الحصول على خدمة الاتصال لأنها كانت تقتصر على الهاتف الارضي، ولكن بعد دخول وسائل الاتصال الحديثة واهمها الهاتف النقال تلاشت هذه الصعوبة واصبح بإمكانه الحصول على هذه الخدمة بكل سهولة ومن خلال التعاقد مع شركة المجهزة لخدمة الهاتف النقال وهو امر لا يكلف سوى مبلغ زهيد من مبلغ بتعبئة الرصيد الذي يمكن وصفه بالزهيد قياساً الى اهمية الخدمات التي تقدمها هذه الشركات للمشارك ومن ثم بإمكانه من خلالها انجاز اعماله الشخصية ومعاملاته مدنية كانت ام تجارية بسرعة وبغير تعقيدات.

اولاً / اهمية البحث:

تأتي اهمية الموضوع للتزايد الكبير من ناحية استخدام الافراد لخدمات الاتصالات (الهاتف النقال) وفي جميع دول العالم ليشمل اعدادا كبيرة من المشتركين يصل تعدادهم الى مليارات

الأشخاص بحيث أصبح الفرد لا يستطيع الاستغناء عن هذه الخدمات والتي لها أثر مباشر في الحصول على الخدمات الضرورية الأخرى للإنسان. وللبحث أهمية أخرى تتمثل في بيان القواعد القانونية التي تحكم هذا العقد، أي إيضاح التكييف القانوني، له وذلك بإعطائه الوصف القانوني السليم خصوصاً في غياب التشريع القانوني وعدم وجود تنظيم خاص للاتصالات في العراق ينظم حيثيات هذا النوع من العقود من ناحية تنظيم عمل الشركات المجهزة لخدمة الهاتف النقال من جهة وحقوق المشتركين من جهة أخرى

ثانياً / مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في عدة نواحي، منها عن مدى إمكانية عد هذا العقد من عقود الإذعان أو المساومة، ذلك لأن لهذه المسألة دوراً هاماً من حيث الشروط التعسفية التي يتضمنها العقد، هذا من جانب ومن جانب آخر يبرز التساؤل بصدد إمكانية عد الأعمال التي تقوم بها شركات الاتصالات المجهزة لخدمة الهاتف النقال من الأعمال التجارية في ضوء أحكام قانون التجارة العراقي النافذ رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ كون هذا القانون قد حصر الأعمال التجارية في تعدادها لها في المادة الخامسة منه، فضلاً عن ظهور صعوبات كثيرة وخصوصاً أنه من العقود غير المسماة، الأمر الذي أدى إلى وجود اختلاف في الآراء الفقهية بهذا الشأن، ولا سيما أن بعضهم يظن بأنه ماهو ألا عقد بيع في حين يراه آخرون أنه عقد أيجار خدمة والبعض الآخر يرى فيه ضرب من ضروب عقد المقولة.

ثالثاً / منهجية البحث:

نظراً لحدائثة هذا الموضوع وقلة التشريعات المنظمة له وشحة المصادر فيه فأنا سنعتمد على الأقل التشريعات المنظمة لهذا النوع من العقود وأيضاً عرض المبادئ العامة للقانون والمتعلقة بالعقود وتحليلها كذلك تحليل الآراء الفقهية والتي سلطت الضوء على هذا الموضوع وبالتالي سوف يكون منهج البحث منهجاً تحليلياً تطبيقياً.

رابعاً / هيكلية البحث:

سنتناول في هذا البحث عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال من ناحية التكييف القانوني له حيث سنتناول في المبحث الأول بيان مفهوم عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال من خلال مطلبين نبين في الأول تعريف هذا العقد وسوف نبحث في المطلب الثاني في خصائص عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال. أما في الثاني فنتناول التكييف القانوني لعقد تجهيز خدمة الهاتف النقال من خلال تقسيمه إلى ثلاثة مطالب، في الأول نتكلم عن مدى إمكانية اعتبار العقد موضوع البحث من العقود المدنية أو التجارية وفي المطلب الثاني فسوف نبحث في اعتباره من عقود الإذعان أم المساومة أما الثالث فسنتناول في مضمونه على اعتباره عقد بيع أو أيجار أو مقولة.

المبحث الاول: مفهوم عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال

سنتناول في هذا المبحث التعريف بهذا العقد بوصفه من عقود الخدمات التي تبرم مع الشركات المقدمة لتلك الخدمة وذلك من خلال تقسيمه الى مطلبين نتناول في المطلب الاول التعريف بعقد تجهيز خدمة الهاتف النقال اما المطلب الثاني فسوف نبحث عن خصائص هذا العقد وكالاتي:

المطلب الاول: تعريف عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال:

ان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال يعد من أهم وأبرز العقود الحديثة والتي ظهرت بسبب التطور والتقدم العلمي في مجال^(٢) الاتصالات الحديثة والتي أصبح من خلالها الاتصال بين الناس يسيراً وفي أي مكان في العالم.

ولو دققنا في القوانين المختصة في هذا المجال فأننا لا نجد أي تعريف محدد لهذه العقود وأنما هناك تعريفات لعقود الاشتراك وفي حقيقة الأمر ان القوانين المختصة بهذا النوع من العقود لم تبين المفهوم الدقيق لعقد تجهيز خدمة الهاتف النقال او عقود الاشتراك والاتصالات بصفة عامة وانما اوردت بعض التعاريف في الفقه فمن عرفها بأنها (عبارة عن اتفاق بموجبه يلتزم احد الاطراف بتقديم خدمة او سلعة وخلال فترة زمنية معينة وذلك لقاء مقابل نقدي معلوم يلتزم به الطرف الاخر^(٣))، فيما ذهب البعض الآخر إلى تعريفها بأنها (تصرف قانوني بين طرفي العلاقة العقدية يكون محله قيام مؤرّد خدمة الاتصالات بصفة عامة او خدمة الهاتف النقال بصفة خاصة من تمكين المشترك الاستفادة من هذه الخدمات ومن خلال اتاحة الوسائل المتعددة والتي تمكّن الأخير من الأنفاع بها والاستفادة منها)^(٤).

ومن عرفها بأنها (علاقة تعاقدية يتولّد عنها مجموعة من الالتزامات تترتب على عاتق الطرفين، فمقدم الخدمة يلتزم بتأمين التوصيل الى شبكة الاتصالات مقابل التزام المشترك بدفع المقابل المالي)^(٥).

-٢-

٣- محمد سامي عبدالصديق، خدمة المعلومات الصوتية والالتزامات الناشئة عنها، دراسة العقد خدمة المعلومات الصوتية في ضوء قانون تنظيم الاتصالات المصري رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٥٩.

٤- د. محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٢٢. د. اسامة ابوالحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٥٥.

وجدير بالذكر بأن عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال (موضوع بحثنا) يختلف عن عقد الهاتف الذي تبرم كافة العقود الالكترونية من خلاله فقد عرفه بعض الفقهاء بأنه (اتفاق فيه الإيجاب ببيع اشياء او تقديم خدمات ويعبر عنه عن طريق الإذاعة المسموعة والمرئية او وسط شبكة دولية للاتصالات عن بعد ويلاقيه قبول عن طريق الانظمة المعلوماتية ببعضها) انظر في هذا الصدد د. طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الانترنت، دار صادر للنشر، بيروت، ٢٠٠١، ص ٤٨١. بشار خلال المومني، مشكلات التعاقد عبر الانترنت، عالم الكتب الحديث، الاردن، الطبعة الاولى، ٢٠٠٤، ص ١٥٨.

٥- سعد جاد الله الحيدر، النظام القانوني لعقد الاتصالات الحديثة (الهاتف النقال)، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠١٢، ص ٢٤.

وهناك من أطلق على عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال بعقد الاشتراك حيث عرفه بأنه (العقد المبرم ما بين المشترك والمرخص له والذي بموجبه يقدم هذا الأخير خدمة الهواتف المتنقلة للمشارك مقابل أجر معين) ^(٦).

ويتحقق ذلك من خلال تجهيز هذا الأخير بخدمة الاشتراك بنظام البطاقة المدفوعة مقدماً ^(٧). وإذا كان العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ^(٨)، فإن عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال لا يخرج عن هذا المفهوم القانوني إذ إنه يخضع للأحكام والنصوص التعاقدية العامة وهذا يعني أن العقد ماهو لا توافق ارادتين وهاتان الإرادتان اتحدتا ما ينطوي عليه هذا العقد من مضمون ومن آثار حسبما يقضي به مبدأ سلطان الإرادة وبالتالي يتضح لنا أن هناك طرفين لهذا العقد هما الشركة التي تقدم خدمات الاتصالات اللاسلكية المتنقلة أما الطرف الآخر وهو متلقي الخدمة وهو غالباً ما يكون شخص عادي وهو المستهلك ^(٩).

و يقع على شركة الاتصالات التزام تمكين المشترك من الاستفادة والانتفاع من خدمة الاتصالات من خلال تهيئة وتوفير الوسائل التي تمكنه من تحقيق ذلك، وهذا لا يتم إلا بعد قيام المشترك بخدمة الهاتف النقال بشراء جهاز الهاتف النقال ^(١٠)، إلى جانب الخط (SIMCARD) والذي هو عبارة عن بطاقة صغيرة تتضمن وحدة تخزين صغيرة جداً ودقيقة ووحدة معالجة تخزين بها بيانات المشترك كما أنه يجب على المشترك شراء بطاقة تعبئة الرصيد ^(١١)، وبالتالي تلتزم

٦- د.ناصر خليل جلال والقاضي داديار حميد سلمان، الحماية القانونية المدنية لحقوق مستهلكي خدمة الهواتف المتنقلة في نطاق العقد وقوانين الاتصالات في بحث منشور في مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، المجلد الثالث، السنة الخامسة، العدد (٨، ٩)، ٢٠١٠، ص ٨٤.

٧- سلام منعم مشعل، عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد (٩)، العدد (١٧)، بغداد، بدون ذكر سنة النشر.

٨- انظر نص المادة (٧٣) من القانون المدني العراقي و التي يقابلها نص المادة (٨٧) من القانون الاردني ونص المادة (٨٩) من القانون المدني المصري.

٩- مصطفى عطية، اساءة استعمال السلطة الاقتصادية لشركات الاتصالات من منظور اقتصادي، بحث منشور على شبكة الانترنت على الرابط الالكتروني: (WWW.MOHAMOON.COM).

١٠- ذهب المشرع العراقي الى تعريف الهاتف النقال وذلك في الفقرة الخامسة من المادة الاولى من التعليمات رقم (١) لسنة ٢٠١٠ والخاصة بالوقاية من الاشعة غير المؤذية الصادرة من منظومات الهاتف النقال اذ تنص على انه (جهاز صغير لتبادل الاشارات الراديوية مع مركز الخدمة في البدالة المركزية عبر المحطات الاساسية) للمزيد انظر : د.عامر عاشور عبدالله، ود.هالة صلاح الحديثي، المسؤولية الناجمة عن اضرار الابراج الرئيسية والقانونية للهواتف النقالة، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد (٥)، ٢٠١٠، ص ٨٧. ود.موسى محمد موسى، للاتصالات اللاسلكية، منشورات القانونية الفنية، طرابلس، ليبيا، ٢٠٠٥، ص ٣١١. د.عماد الدين خلف الحسيني، عالم الاتصالات، مكتبة الاسرة، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٩١. ينظر : هاتف النقال، منتديات زيدات التعليمية، منشور الموقع الالكتروني الاتي (WWW.ZEIDANPHY.COM) وللمزيد انظر اسعد جادالله الحيدر، المصدر السابق، ص ١٦.

١١- اسعد جادالله الحيدر، المصدر السابق، ص ١٥، وهي عبارة عن مبلغ من المال يدفعه المشترك مقدماً في صورة شراء بطاقة شحن لادخاله من نظام الحساب الخاص بالشركة المسؤولة عن نظام التشغيل ويتحمل المبلغ النقدي بدوره الى عدد من الوحدات المعدة للارسال والاستقبال وحسب الطريقة المتفق عليها مع مورد الخدمة، انظر : اسعد جادالله الحيدر، المصدر السابق، ص ١٧.

الشركة بتمكين المشترك من الانتفاع بخدمة الاتصالات المتنقلة وعليها يقع التزام يتمثل بجودة الاتصال ووضوح ونقاء الصوت وذلك مقابل التزام المشترك بتعبئة الرصيد^(١٢). وتأسيسا على ذلك فإنه إذا أدخل أحد اطراف العقد بالتزامه كأن لم يقم المشترك بتعبئة الرصيد في المدد المحددة ومدة السماح التي تحددها الشركة لكل فئة من بطاقات التعبئة (بطاقات الشحن) فإن خط المشترك بخدمة الهاتف النقال سوف يعلّق في مثل هذه الحالة^(١٣)، وكذلك الحال بالنسبة للشركة المقدّمة لخدمة الاتصالات فإنها إذا ماخلّت بالتزاماتها المحددة بالعقد كما لو انها لم تمكّن المشترك من الانتفاع بهذه الخدمة من خلال قطع الاتصال وايقاف هذه الخدمة او تعليقها لفترة من الزمن بدون سبب قانوني مشروع فإن ذلك يعد تعسفا من قبل الشركة المقدمة لخدمة الاتصالات المتنقلة اتجاهاً المشترك بهذه الخدمة كذلك فإن الشركة في مثل هذه الحالات يجب أن تتحمل المسؤولية المترتبة على هذا الأخلال^(١٤).

المطلب الثاني: خصائص عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال:

يلتقي عقد تجهيز خدمات الهاتف النقال مع سائر العقود الأخرى في خصائص عامة تتمثل في كونه عقد ملزم لجانبين، فضلا عن كونه من عقود المعاوضة الى جانب عده من العقود الرضائية وخصائص أخرى سوف نذكرها من خلال تقسيم هذا المبحث الى خمسة افرع وكالاتي:

الفرع الاول: إنه عقد ملزم للجانبين.

إن عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال يعد من العقود الملزمة للجانبين لأنه ينشأ التزامات متقابلة في ذمة كل من الشركة المقدّمة لخدمة الاتصال والمشارك وبعبارة أخرى يعد كل من طرفي العقود دائنا ومدينا للطرف الآخر^(١٥)، فالشركة ملزمة بتجهيز وتوفير الخدمة للمشارك ويعد هذا الالتزام من اهم الالتزامات المفروضة على الشركة^(١٦)، وفي المقابل يلتزم المشارك اتجاهاً الشركة بالتزامات عديدة اهمها التزام بدفع المقابل نظير حصوله على الخدمة^(١٧)، ويتم عادة دفع المقابل من خلال قيام المشارك بشراء مايعرف بكارت الرصيد او بطاقة التعبئة او كارت الشحن اذ تقوم شركات الهاتف النقال بأصداره لغرض بيعه للمشاركين لديها كمقابل للحصول على الخدمات

١٢- د.هالة صلاح الحديثي، النظام القانوني لعقود الهواتف النقالة، بحث منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، كلية القانون، جامعة القادسية، المجلد الثاني، العدد الاول، ٢٠٠٩، ص ٩٨.

١٣- د.سمير حامد عبد العزيز الجمل، التعاقد عبر تقنيات الاتصالات الحديثة، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٢٦. وكذلك د.محمد مدحت عبد العال، الالتزامات الناشئة عن عقود تقديم برامج المعلوماتية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٦٦.

١٤- ندى محمود ذنون، عقود الاشتراك بخدمة الاتصالات، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ص ٨٦ - ٨٧.

١٥- د.أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، الدراسات البحثية في نظرية العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٢٣، وكذلك د.عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، ج ١، دار الثقافة، عمان، الاردن، ٢٠٠٤، ص ٣١.

١٦- ندى محمود ذنون، المصدر السابق، ص ٨٦، محمد حسام محمود لطفي، عقود خدمات المعلومات، دراسة في القانون المصري والفرنسي، القاهرة، ١٩٩٤، ص ٧٠، سعد جاد الله الحيدر، المصدر السابق، ص ١٣٣.

١٧- ندى محمود ذنون، المصدر السابق، ص ١٣٠، د.فاروق الاباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ١٦٣.

وعادة مايكون هذا الكارت مشفراً من خلال كود سري وتتم تعبئة الرصيد من خلال ادخال ارقام الكود في الهاتف^(١٨).

وفي ضوء ما تقدم تعد عقود الاتصالات من العقود الملزمة للجانبين إذ أنه يرتب على كل طرف من اطرافها التزامات متقابلة ومتبادلة ويعد كل منها سبب الالتزام الآخر ، وهذا التقابل أو التساند الموجود بين التزامات كل من المتعاقدين في العقود الملزمة للجانبين هو الذي يوضح سبب انفراد هذا النوع من العقود بقواعد خاصة يظهر اثرها في حالة عدم تنفيذ احد المتعاقدين للالتزامات الخاصة به^(١٩).

الفرع الثاني: إنه عقد معاوضة

ويقصد بعقد المعاوضة هو ذلك العقد الذي يأخذ فيها المتعاقد مقابل لما يعطي^(٢٠)، اي هو الاداء الذي سيقوم به مقابل غرما ماليا (وهو الاداء الذي سيتلقاه)^(٢١)، فأن هذا الوصف ينطبق على عقود الاتصالات حيث نجد دائما في عقود الاتصالات او الخدمات التي تقدمها شركة الاتصالات (مقدم الخدمة) بأنها تأخذ مقابل للخدمة التي تقدمها ، وفي عقود تجهيز خدمة الهاتف النقال نرى بأنها تحتوي على ادائين يكون كل منهما مقابل للآخر ، فالشركة تأخذ المقابل المادي كبديل للخدمة المقدمة للمشارك^(٢٢)، وهذا الأخير يحصل على خدمات الاتصال واستخدام الرسائل وغيرها من خدمات الهاتف النقال^(٢٣)، وبالتالي فأن تمكين المشارك من الانتفاع من خدمة الاتصال هو العنصر الجوهرى الاول والعوض اوالمقابل المادي هو العنصر الجوهرى الثاني.

الفرع الثالث: عقد رضائي

في التطبيق العملي ولدى ابرام عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال نرى بأنه يتم اعداد هذا العقد بشكل مكتوب وذلك عن طريق ملئ استمارات معدة مسبقا من قبل الشركة المجهزة لخدمة الهاتف النقال وحسب النموذج المعد سلفا من قبلها ويتم من خلال هذه الصيغة ابرام العقد، حيث تقوم الشركة المقدمة لشركة الاتصالات ومن اجل تسهيل العمل بوضع عقود نموذجية وهي عبارة عن اوراق معدة مسبقا في اوراق تخلو من اسماء الاطراف ومن الثمن والتوقيع كل ماسبق

١٨- د. فاروق الاباصيري ، المصدر السابق، ص٦٤، ندى محمود ذنون ، المصدر السابق، ص١٢٠، سعد جادالله الحيدر ، المصدر السابق، ص١٤٢.

١٩- د. محمد حسام محمود لطفي ، النظرية العامة للالتزام ، مكتبة القصر ، القاهرة ، ٢٠٠٧، ص١٩. د. انور سلطان ، المصدر السابق، ص١٧. د. محمود عبد الرحمن محمد ، النظرية العامة للالتزامات ج١، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، بدون سنة طبع، ص٣١

٢٠- د. عبدالحى حجازي ، النظرية العامة للالتزام وفقا للقانون الكويتي ، دراسة مقارنة، ج١، مصادر الالتزام الارادية (العقد والارادة المنفردة) ، المجلد الاول ، مطبعة ذات السلاسل ، الكويت ، ١٩٨٢، ص٤٨٨.

٢١- سعد جادالله الحيدر ، المصدر السابق، ص٨٣.

٢٢- ندى محمود ذنون ، المصدر السابق، ص٩٣، سلام منعم مشعل ، المصدر السابق، ص١٦٣، سعد جادالله الحيدر ، المصدر السابق، ص٨٣.

جاد الله سعد الحيدر ، مصدر سابق، ص٧٤، طوني ميشال عيسى ، التنظيم القانوني لشبكة الانترنت ، ط١ ، دار صادر لبنان ، ٢٠٠١، ص٩١.

٢٣- د. هالة صلاح الحديثي ، مصدر سابق، ص١٠٨.

بشان كيفية ابرام العقد يجعلنا نعتقد ان هذا العقد - موضوع بحثنا - هو من العقود الشكلية، ومن ناحية اخرى ان الرضائية هي القاعدة العامة في ابرام العقود اما الشكلية فأنها استثناء من هذه القاعدة، اي ان جميع العقود تنعقد بمجرد توافق ارادة اطراف العقد الا ما استثناه القانون بنص خاص وهو مايوحي لنا ان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال لا يخرج عن هذا الاصل فهو عقد رضائي يبرم بتوافق وتطابق وارتباط ارادة المشترك في الخدمة مع ارادة الشركة المجهزة لخدمة الهاتف النقال ودون الحاجة الى اي اجراء اخر. أما فيما يتعلق بالصيغة الكتابية او نموذج العقد المكتوب بين المشترك من جهة وشركة تزويد خدمة الهاتف النقال من جهة اخرى والمعدة مسبقاً من قبل هذه الأخيرة فإنه في هذه الحالة لا يخل بمبدأ رضائية العقد لكون النموذج معداً للاثبات، فتتظيم العقد بهذه الصورة جاء لغرض تسهيل عملية ابرام العقد كما انه مفيد للاثبات في حالة ظهور نزاع بين الاطراف، ذلك ان الشكلية أو بالأحرى الكتابة المطلوبة هي من أجل الاثبات وليس للانعقاد، اذ يجب التمييز بين وجود العقد وطريقة اثباته فمادام يكفي في وجود العقد رضا المتعاقدين فالعقد يكون رضائياً والفائدة العملية من هذا التمييز هو ان الكتابة اذ كانت لازمة للاثبات فإن العقد غير المكتوب يجوز اثباته بالأقرار او اليمين^(٢٤). وتأسيساً على ذلك فان الكتابة في عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال هي تعد للاثبات لا للانعقاد لأن الأصل في العقود الرضائية^(٢٥)، فالقانون لم يفرض لأبرام هذا العقد اي شكلية تذكر ويدعم رأينا هذا ما جاء في احدى نصوص القانون المدني العراقي بأن القانون في حالة فرض شكلية معينة للعقد فان هذا العقد لا ينعقد إلا باستيفاء هذه الشكلية مالم يوجد نص يخالف ذلك^(٢٦)، وبالتالي ان الشكلية في عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال هي للاثبات لا للانعقاد الغاية منها هي حماية حقوق المشترك خاصة وان وسائل الاثبات العادية في القواعد العامة غير كافية لحماية حقوق المشترك اذا انها لا تشترط الكتابة الا اذا كانت قيمة الحق يزيد على مبلغ معين اما الوقائع المادية الأخرى فيمكن اثباتها بكل وسائل الاثبات^(٢٧).

٢٤- د. اسامة احمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني دراسة مقارنة، الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٥، ص ١١٨.

٢٥- د. انور سلطان، قواعد الاثبات في المواد المدنية التجارية، الدار الجامعية للنشر، بيروت، ١٩٨٤، ص ٤٣.

٢٦- نصت الفقرة الاولى من المادة ٢٩٠ من القانون المدني العراقي حيث تقوم اذا فرض القانون شكلاً معيناً للعقد مالا ينعقد إلا باستيفاء هذا الشكل لم يوجد نص بخلاف ذلك.

٢٧- اذا تشرط القواعد العامة الكتابة لاثبات التصرفات القانونية التي تزيد قيمتها على خمسة الاف دينار فيما بين المتعاقدين لالقاء الحجة عليها في مواجهة الغير اي كان محل العقد مالم ينص القانون او يتفق المتعاقدان على خلاف ذلك انظر نص المادة ٧٧ من قانون لاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠٠٤ منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٨٣٧ في ٢٠٠٠/٧/٣١ م.

الفرع الرابع: إنه عقد من عقود المدة

يقصد بعقد المدة أو ما يسمى بالعقد الزمني هو ذلك العقد الذي يعد الزمن عنصراً جوهرياً فيه^(٢٨)، وعلى هذا الأساس تعد العقود المماثلة ومنها عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال من العقود الزمنية المستمرة التنفيذ فالمنفعة المتوخاة من هذه الخدمة لا يمكن توقعها بدون مدة، أي أن المشترك لا يمكن أن ينتفع من الخدمة من دون المدة فهي التي تحدد مقدار المنفعة المعقود عليها^(٢٩)، وقد تكون هذه المدة قابلة للتجديد والمشارك يحصل على الخدمات الخاصة بالهاتف النقال خلال هذه المدة وتحدد التزاماته بدفع المقابل حسب هذه المدة^(٣٠)، وعليه فالمنفعة التي يحصل عليها المشترك هي مرتبطة بمدة زمنية طالما أنه متقيد بنود العقد المبرم^(٣١)، ويظهر دور المدة بشكل واضح في العقود المبرمة بين المشترك وشركة الاتصالات حيث نلاحظ في بعض النماذج من العقد التي تبرم ما بين الشركة والمشارك الكثير من بنود العقد تتعلق بالمدة التي تحددها الشركة لوقف الخدمة فوراً في حالة عدم قيام المشترك بأعادة الشحن وزيادة الرصيد في المدة المحدودة لدورة السماح التي تحددها الشركة لكل فئة من كروت الشحن^(٣٢)، وبالتالي إذا لم يقيم المشترك بتعبئة الرصيد في المدة المحددة للسماح التي تحددها الشركة لكل فئة من بطاقة الشحن فإن خط المشترك لخدمة الهاتف النقال سوف يعلق في مثل هذه الحالة وكذلك الحال بالنسبة للشركة المقدمة لخدمة الاتصالات المتنقلة فإنها إذا أخلت بالتزاماتها المحددة بالعقد كما لو أنها لم تمكن المشترك من الانتفاع بهذه الخدمة مثلاً في حالة قطع الاتصال أي إيقاف الخدمة أو تعليقها لفترة من الزمن لأي سبب قانوني مشروع فإن ذلك يعد تعسفاً من قبل الشركة المجهزة لخدمة الاتصالات المتنقلة اتجاه المشترك بهذه الخدمة^(٣٣)، كما تنص في بعض بنود العقد الأخرى مثلاً تبدأ مدة سريان الاشتراك من تاريخ تفعيل بطاقة الـ (Sim- card) الشريحة الالكترونية و لمدة عام واحد قابلة للتجديد تلقائياً و للمشارك إلغاء تجديد العقد^(٣٤)، بالإضافة لذلك يعد عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال من عقود المدة وذلك لأن مقدّم هذه الخدمات (شركة الاتصال) يعملون وبموجب تصاريح (تراخيص) من الجهات المختصة، وتكون هذه التراخيص مرتبطة بمدة محددة ومن ثم فإن حق المشترك مرتبط بهذه المدة وإذا انتهت مدة الترخيص الممنوحة لشركة الاتصال فإن العقد المبرم بين الشركة والمشارك ينتهي بانتهاء تلك المدة^(٣٥).

٢٨- د. حسن علي ذنون، دورة المدة في العقود المستمرة مطبعة دار لكتب للطباعة والنشر جامعة الموصل ١٩٨٨ ص ٦ د. احمد شوقي محمد عبدالرحمن النظرية العامة للالتزام العقد الارادة المنفردة منشأة المعارف الاسكندرية ٢٠٠٤ ص ٣.

٢٩- سلام عبدالمنعم مشعل، المصدر السابق ص ١٦٤، وايضاً أنظر: ندى محمود ذنون، المصدر السابق، ص ٢٧.

٣٠- سعد جاد الله الحيدر، المصدر السابق، ص ٨٠.

٣١- سلام عبدالمنعم مشعل مصدر سابق ص ١٦٥ سعد الله جاد الله الحيدر مصدر سابق ص ٨٠.

٣٢- د. محمد سعيد رشدي، التعاملات مع وسائل الاتصالات الحديثة، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٨، ص ١٧٦.

٣٣- احمد امين الروحي، التنظيم القانوني للاتصالات في مصر والدول العربية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٨، ص ١٦.

٣٤- سعد جاد الله الحيدر، المصدر السابق، ص ٨١.

٣٥- اشارة اليه: سلام عبدالمنعم شعل، المصدر السابق، ص ١٦٤. وايضاً أنظر: سعد جاد الله الحيدر، المصدر

السابق، ص ٨١.

الفرع الخامس: إنه عقد من العقود غير المسماة.

لم يحظ موضوع عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال بتنظيم قانوني خاص به، فلم ينظم ذلك لا في القانون المدني ولا في قوانين الاتصالات ومن ثم فإن عقد تجهيز خدمة الاتصال ليس من العقود المسماة ذلك لأن هذه العقود هي التي خصها المشرع بأسم معين ووضع لها تنظيماً قانونياً معيناً في القانون المدني وذلك لانتشاره بين الناس في معاملاتهم^(٣٦)، أما العقود غير المسماة فيقصد بها تلك العقود التي لم يخصصها المشرع بتنظيم قانوني معين ولم يعطها اسماً خاصاً بها أو تكييفاً معيناً^(٣٧)، ومن ثم أنها تخضع للأحكام العامة في العقود الواردة في القانون المدني^(٣٨)، التي تذكر أن الأصل في العقود كونها من العقود غير المسماة إذا لا يمكن حصر جميع العقود وتنظيمها في القانون فالأرادة حرة في إبرام واستحداث ماتشء من العقود، فقد كان لتشعب الحياة الاقتصادية والتجارية الأثر البالغ في أن يطفو على السطح أنواع جديدة من العقود^(٣٩). لذا فإن عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال لا يعتبر من العقود المسماة ذلك لأن العقود المسماة هي التي ينظمها القانون، بل هو من العقود غير المسماة فلم يخصص القانون بالتنظيم ولم ترد أحكام خاصة بشأنه في أي القوانين التي تنظم هذا النوع من العقود.

المبحث الثاني: التكييف القانوني لعقد تجهيز خدمة الهاتف النقال:

في هذا المبحث سوف نبين القواعد القانونية التي تحكم هذا العقد موضوع بحثنا أي أوضح التكييف القانوني له وذلك بأعطائه الوصف القانوني السليم على اعتباره أنه عقد غير مسمى، فتظهر صعوبات جمة في هذا الصدد لذا فإن عمل القاضي أو الفقيه لن يكون بالأمر السهل في إيجاد القواعد القانونية التي تحكم هذا العقد، ومن خلال ماتقدم سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، الأول سوف نبحث فيما إذا كان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال من العقود التجارية أم المدنية وفي المطلب الثاني سوف نتكلم فيما إذا كان هذا العقد موضوع البحث من عقود الأذعان أو المساومة، أما المطلب الثالث فسوف نتناول فيه هذا العقد هل هو بيع أم إيجار أم مقالة أم عقد مركب؟

المطلب الأول: عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال بوصفه من العقود المدنية أم التجارية:

إن إمكانية اعتبار عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال من العقود المدنية أم هو من العقود التجارية لا بد من تسليط الضوء على عمل الشركة المقدمة لخدمة الهاتف النقال وإمكانية إدراج أعمال هذه الشركات تحت طائلة الأحكام الواردة في الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون التجاري

٣٦- د. رمضان أبو العود مصادر الالتزام دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ٢٠٠٣ ص ٢٥.

٣٧- د. سليمان مرضى الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات المجلد الأول ج ٢، ص.

٣٨- نصت المادة (١-٧٦) من القانون المدني العراقي على أنه تسري على العقود المسماة القواعد العامة التي يشتمل عليها هذا الفصل وهو ما يعني أن العقود عند المسماة تخضع للأحكام العام التي توضع لها العقود المسماة الواردة في القانون المدني ولكنها تفتقر للتنظيم القانوني الذي يخصها مقارنة بالعقود المسماة.

٣٩- د. محمد حسن عبد الرحمن، مصادر الالتزام دراسة مقارنة، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٤٢.

العراقي والتي تنص على ما يأتي (تعتبر الاعمال التالية اعمالاً تجارية اذا كانت بقصد الربح ويفترض فيها هذا القصد مالم يثبت العكس:- ثانياً:- توريد البضائع والخدمات)^(٤١)، صحيح ان حكم هذه الفقرة هو أقرب مايكون من اعمال الشركات المزودة لخدمة الهاتف النقال الا انه لا يمكن حسم هذا الامر بهذه السهولة فلابد وقبل كل شيء التعريف بعقد التوريد ومن ثم تحليله وعندها يتم حسم الامر بكون تزويد خدمة الهاتف النقال عقد من عقود التوريد فالتوريد عقد يلتزم بموجبه شخص بتجهيز آخر ببعض الاموال المنقولة على شكل دفعات متتالية خلال مدة معينة ولقاء ثمن او أجرة متفق عليها بحسب ما اذا كان تسليم الاموال على سبيل البيع او الإجارة)^(٤٢).

فعقد التوريد يعد من التجارية حيث يتصف بال تكرار لأنه يقع بشكل دوري ومنتظم)^(٤٣)، فهذا العقد هو من عقود المدة التي يعد فيها الزمن من العناصر الجوهرية للعقد وهذه النقطة هي اساس التشابه بين عقد التوريد وعقد تجهيز خدمة الهاتف النقال فكلهما من العقود المدة ولكن عقود المدة تنقسم الى قسمين احدهما يقال لها العقود المستمرة والآخر يطلق عليها العقود الدورية التنفيذ ، فالعقد المستمر التنفيذ هو ذلك العقد الذي يتكون من أداءات مستمرة ولا يمكن تصورها بغير المدة)^(٤٤)، والتي يجب أن تحدث في غضون ازمان متعاقبة متكررة وعندها تكون الاداءات دورية ويصبح العقد المنشئ لهذه الاداءات عقداً دورياً التنفيذ)^(٤٥).

ولو أمعنا النظر في عقد التوريد لرأينا انه من العقود الدورية التنفيذ وذلك ان الاداءات التي تتكون منها هي في الأصل فورية التنفيذ لكن المتعاقدين يتفقان على تكرارها وتنفيذها بصورة متعاقبة ، اما عقد تزويد خدمة الهاتف النقال فهو من العقود المستمرة التنفيذ ذلك ان الشركة المزودة لهذه الخدمة تلتزم بتمكين المشترك في الانتفاع بخدمة الهاتف النقال بصورة مستمرة وطيلة مدة العقد وليس بشكل متكرر كما هو الحال في العقود الدورية التنفيذ)^(٤٥).

وعليه فان عقد خدمات الهاتف النقال يعد من العقود الزمنية المستمرة التنفيذ، فمجرد تنفيذ العقد لا ينتهي إلزام الشركة بالتنفيذ وانما تلتزم الشركة المزودة لخدمة الهاتف النقال بتجهيز

٤٠- ان توزيع البضائع والخدمات الوارده في المادة الخامسة الفقرة الثانية تدخل في خانة الاعمال التجارية التي تمارس بصيغة مشروع اي الاعمال التجارية المحترفة وهي تلك الاعمال التي يباشرها الشخص بصورة متكررة ومعتادة ويستوجب هذه الاعمال التنظيم والتهئية والمسبقة للتفصيل: أنظر مصطفى كمال طه اصول القانون التجاري الدار الجامعية بيروت ١٩٩٣ ص ٥٥، ص ٥٧.

٤١- د. باسم محمد صالح و د. أكرام ياملي، القانون التجاري القسم الاول، مطبعة جامعة بغداد، بغداد، ١٩٨٢، ص ٥٩. أحمد زايد وحازم ربحي عواد واحمد يحيى جواده ونظمي زكي، مبادئ القانون التجاري، دار المنشورات العلمية، بيروت، ٢٠٠٦ ص ٤٧.

٤٢- عادل علي مقداد، القانون التجاري وفقاً لاحكام قانون التجارة العماني رقم ٥٥ لسنة ١٩٩٠، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٧، ص ٤٥.

٤٣- د. حسين علي دنون، دور المدة في العقود المستمرة، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ١٩٨٨، ص ٦.

٤٤- عبد الحميد حجازي، النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي دراسة مقارنة، ج ١ في مصادر الالتزام الادارية العقد الارادة المنفردة، المجلد الاول، مطبعة ذات السلاسل، الكويت ١٩٨٢، ص ٩٩.

٤٥- سعد جاد الله الحيدر، المصدر السابق، ص ٨٠، ص ٨١. د. محمد أمين الروحي، التعاقد الالكتروني عبر الانترنت، ط ١، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص ١٢٥. وأنظر أيضاً: د. سلام منعم مشعل، المصدر السابق، ص ١٦٤.

خدمة الاتصالات للمشارك بصورة مستمرة طالما كان المشترك مستمرا بتنفيذ بنود العقد المبرم بينهما ومنها التزامه بدفع المقابل النقدي.

ومن هنا نصل الى نتيجة مفادها ان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال لا يمكن ان ينطوي باي شكل من الاشكال تحت طائلة عقود توريد الخدمات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون التجارة النافذ، فانه وفقا لأحكام هذا القانون أن اعمال تجهيز خدمة الهاتف النقال لايمكن عدّها من الاعمال التجارية وعلى الرغم من أن شركات الاتصالات المزوّدة لخدمات الهاتف النقال يقومون بهذا العمل فأنهم يمارسونه شكل محترف ويسخرون رؤوس اموال طائلة، و يوفرون كادرا إدارياً ضخماً لأنباز هذا العمل فضلا عن اتخاذهم شكلا من اشكال الشركات المنصوص عليها في قانون الشركات والتي غالبا ما تكون اما شركة محدودة المسؤولية او شركة مساهمة^(٤٦).

و نحن في هذا المجال نقترح على المشرع ان يعدل عن موقفه من الاعمال التجارية المنصوص عليها في المادة الخامسة بأن يجعل من العقود الواردة فيها على سبيل المثال لا الحصر كما فعلت غالبية التشريعات التجارية المعاصرة^(٤٧). وجدير بالذكر ان قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩١م قد اشار الى ان توريد البضائع والخدمات اذا تمت ممارسته على وجه الاحتراف فإنه يعد عملا تجاريا ، أذ تنص المادة (٥/أ) منه على انه (تعد الاعمال الآتية تجارية اذا كانت تمارس على وجه الاحتراف ، او توريد البضائع والخدمات) وذكر المشرع المصري في الفقرة (ح) من هذه المادة السابقة الذكر بوصفها عملا تجاريا بشرط ان تمارس على وجه الاحتراف على انه (تعد الاعمال الآتية تجارية اذا كانت تمارس على وجه الاحتراف:

ح- اعمال الدور والمكاتب وغيرها والترجمة والاذاعة والتلفزيون والصحافة ونقل الاخبار والبريد والاتصالات.

وبالتالي نقترح على المشرع العراقي اضافة بعض الأعمال التجارية الى التعداد المذكور وخصوصا تلك المتعلقة منها بتقديم خدمات الهاتف النقال وبقية خدمات الاتصالات وغير ذلك من المستجدات على ساحة الاعمال التجارية ومثلما سار عليه المشرع المصري في المادة الخامسة / الفقرة (ح) من قانون التجارة المصري النافذ وكذلك قانون التجارة العماني رقم ٥٥ لسنة ١٩٩٠، اذ نصت على انه تعد اعمالا تجارية (أمتياز المرافق العامة ، توزيع الماء والكهرباء والغاز واجراء الاتصالات البريدية والبرقية والهاتفية وما اليها)^(٤٨)، وايضا ما جاء به قانون التجارة الكويتي رقم ٦٨ لسنة ١٩٨٠ حيث نصت الفقرة (١١) من المادة (٥) منه على انه تعتبر من الاعمال التجارية (توزيع الماء والكهرباء والغاز واجراء المخابرات البريدية و البرقية).

٤٦ - كاظم فخري علي الخفاجي، النظام القانوني لعقد خدمات الهاتف المحمول دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٣، ص ١.

٤٧ - القانون التجاري العماني رقم ٥٥ لسنة ١٩٩٠م قانون التجارة الكويتي رقم ٦٨ لسنة ١٩٨٠م وقانون المعاملات التجارية لدولة الامارات المتحدة رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣م.

٤٨ - وهذا ماجاء في المادة (٩) / الفقرة (١٥) من قانون التجارة العماني رقم ٥٥ لسنة ١٩٩٠.

ويمكن القول ان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال هو عقد قائم ومستقل بحد ذاته وهو يعد من العقود المدنية وتخضع لأحكام المبادئ العامة والواردة في القانون المدني العراقي.

المطلب الثاني: عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال بوصفه من عقود الاذعان او المساومة:

إن معرفة ما اذا كان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال والمبرم مابين المشترك وشركة الاتصالات المجهزة لخدمة الهاتف النقال من عقود الاذعان او المساومة لابد من توضيح المقصود بعقود الاذعان والمساومة ، فيعرف عقد الاذعان بأنه عقد يسلم فيه القابل بشروط مقررّة يضعها الموجب ولايقبل فيها المناقشة ، و يكون متعلقا بسلعة او مرفق ضروري محل احتكار قانوني او فعلي او موضع منافسة محدودة النطاق^(٤٩) ، فعقد الاذعان هو كبقية العقود متكوّن من ايجاب وقبول فالأيجاب يتميز بكونه واحدا بالنسبة لجميع الناس ويكون ملزما للمتعاقد القابل وان لم يطلع على شروط العقد فإنه يتمكّن من الاطلاع عليها لكونها مطبوعة في متناول الجميع^(٥٠) ، فالقبول في عقود الاذعان يتسم بأن فيه رضوخا لأرادة المحتكر لسلعة او خدمة معينة يعرضها المحتكر على كافة ولمدة غير محددة وبشروط موحدة عادة ماتكون مطبوعة و لايقبل المناقشة فيها^(٥١) ، ومعنى ذلك سوف يتعرض الطرف الضعيف للضغط من جانب الطرف الاول بسبب تعلق العقد بسلعة او خدمة حيوية تقع تحت سيطرة الطرف الاقوى بسبب خضوعها لاحتكار قانوني او فعلي من جانبه^(٥٢) ، أماعقود المساومة فهي تلك العقود التي تكون ارادة الاطراف حرة في مناقشة شروط العقد والمعاوضة بشأنها ، فغالبا مايسبق ابرام هذا النوع من العقود وصدور الارادات الباتة بالأيجاب والقبول مرحلة من التفاوض التي تتسم بنوع من المرونة والسلاسة ذلك ان اطراف العقد يكونون متساوين اويكادوا أن يكونوا متساوين وهذا النوع في الغالب واكثرها هي عقود مساومة^(٥٣) ، ويثار التساؤل عن مدى اعتبار عقد التجهيز خدمة الهاتف النقال قائما على اساس التراضي الحقيقي للأطراف ومبدأ سلطان الارادة ام انه من قبيل عقود الاذعان ؟

٤٩ - وقد نصت الفقرة الاولى من المادة (١٦٧) من القانون المدني العراقي على انه القبول في عقود الاذعان ينحصر في مجرد التسليم لمشروع العقد ذي نظام مقرر يضعه الموجب ولايقبل فيه المناقشة.

٥٠ - ينظر : د. حسن علي الذنون النظرية العامة للالتزامات مصادر للالتزام ابحاث اثبات الالتزام بغداد ١٩٧٦ ص ٦٤ كذلك انظر الشيخ حسن الجواهري عقود الاذعان بحث متاح على شبكة الانترنت على موقع www.is/amicfeah.com/magazines

د. رمضان ابو السعود مصادر الالتزام دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ٢٠٠٣ ص ٨٢
شيماء مصطفى الشخيلي عقد الاذعان رسالة ماجستير كلية الحقوق جامعة النهرين ٢٠٠٠ ص ٤٩
د.عبد الحميد حجازي ، المصدر السابق ص ٢٤٤ . اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، العقود الارادة المنفردة ، مكتبة عبد الله ١٩٦٦ ، ص ١٣١ .

٥١ - د. رمضان ابو السعود مصادر الالتزام دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ٢٠٠٣ ص ٨٢
٥٢ - شيماء مصطفى الشخيلي عقد الاذعان رسالة ماجستير كلية الحقوق جامعة النهرين ٢٠٠٠ ص ٤٩
٥٣ - د.عبد الحميد حجازي ، المصدر السابق ص ٢٤٤ ، اسماعيل غانم، مصدر سابق، ص ١٣١ .

ولدى البحث في كون عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال من عقود الاذعان نرى بأنه يتنازعها رأيان مختلفان يتجه الرأي الأول^(٥٤)، الى أن عقد تجهيز خدمة الاتصالات للهاتف النقال يعد من عقود الاذعان وحجته في ذلك ان المشترك لا يملك حق التفاوض على بنود هذا العقد فليس امامه الا ان يبرم العقد او يرفضه ، وكون شروط العقد هي موجهة للكافة دون التمييز بين اي شخص ، وكذلك فأن موضوع العقد يتعلّق بتقديم خدمة معينة بالنسبة للمستهلكين ذلك انها من ضروريات الحياة في الوقت الحاضر^(٥٥) فالشركة التي يتعاقد معها المشترك بخدمة الهاتف النقال تبقى هي الطرف الاقوى و الظاهر في مواجهة المشترك ، حيث تقوم الشركة المقدمة لخدمة الاتصالات ومن اجل تسهيل العمل بوضع عقود نموذجية وهي عبارة عن اوراق معدة مسبقا و تخلو من اسماء الاطراف ومن الثمن والتوقيع وبعد ملئها والتوقيع عليها من قبل المشترك تصبح عقود إلزامية^(٥٦)، مع ملاحظة ان شروط العقد تجهيز خدمة الهاتف النقال تفرض من خلال هذه النماذج شكلا قطعيا لا يقبل المناقشة ومن ثم تقوم بعرضها على الجمهور بحيث ان المشترك في هذه الحالة لا يكون له خيار ثالث فهو اما ان يقبل العقد كما هو دون ان يكون له حق المناقشة او تعديل بنود هذا العقد او ان يرفضه^(٥٧)، فيما ذهب الرأي الثاني الى ان الموجب اي شركة الاتصالات التي تقوم بتزويد الخطوط الهاتفية الثابتة للبيوت و المكاتب والادارات والمصانع اذا كان لوحده محتكرا لهذه الخدمة فسوف يكون ابرام عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال مع هذه الشركة قبولا لعقد الاذعان^(٥٨).

اما في حالة وجود اكثر من موجب اي اكثر من شركة تقدم الخدمة نفسها وتتنافس فيما بينها لتقديم خدمة الاتصال للجمهور فليس من المعقول ان تكون من عقود الاذعان وذلك لعدم توفر عنصر الاحتكار^(٥٩)، و بالتالي اذا كانت شركة الاتصالات والمزودة لخدمة الهاتف النقال متنفذة في السوق ومحتكرة لها تستطيع فرض شروطها على الجمهور في عقود نموذجية فالاشتراك فيها يجعل العقد اذعان لها، في حين اذا وجدت عدة شركات تقوم بتقديم نفس الخدمة وتتنافس فيما بينها من حيث تقديم الخدمة فأبرام عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال لا يضعها في طائفة عقود

٥٤- انظر مصطفى الشهراني ، الاتصالات وعقود الاذعان ،مقالة متاحة على الموقع الاتي www.mohamoon.nat وكذلك انظر د. عصام عبدالفتاح مطر، التجارة الالكترونية في التشريعات العربية والاجنبية ، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ٢٠٠٩، ص ٢٦٢. سلام منعم مشعل ، مصدر سابق ، ص ١٧٢-١٧٥.

٥٥- د. عاطف عبدالحميد حسن ، حماية المستهلك ،الحماية المدنية للمستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاذعان ، دار النهضة العربية ١٩٩٦، ص ٦٧.

٥٦- سعد جاد الله الحيدر ، مصدر سابق ، ص ٨٤.، سلام منعم مشعل ، مصدر سابق ، ص ١٧٣. عصمت عبدالحميد ، اثر التقدم العلمي في العقد ،دراسة مقارنة ، مكتبة السنهوري ،بغداد ، ٢٠٠٧، ص ٢٦.

٥٧- د. عماد الدين خلف الحسيني ، عالم الاتصالات، مكتبة الاسرة ،القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٨٧. وانظر : د.عبدالحميد اخوين، نزاعات عقد الاشتراك في الهاتف النقال ،مشاراليه في مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية و السياسية ،المصدر السابق، ص ١٢٩. نزيه كمال حماد، عقود الاذعان في الفقه الاسلامي ،مجلة العدل ، العدد (٢٤) ، ص ٧ ، متاح على العنوان الالكتروني الاتي : (www.moj.gov.sn)

٥٨- حسين عبد الباسط جميعي ، اثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٩٦، ص ١٠٤.

٥٩- سعد جاد عبد الله الحيدر، مصدر سابق ، ص ٧٨. سلام منعم مشعل ، مصدر سابق ، ص ١٧٣. د. عماد الدين خلف الحسيني ، مصدر سابق ، ص ٨٩.

الاذعان وذلك لانتفاء صفة الاحتكار^(٦٠)، و في هذا السياق لابد من ان يجري البحث في كل قانون من قوانين الاتصالات في الدول على حده ، ان قديكون الاشتراك في خدمة الهواتف النقالة في قانون الاتصالات لدولة معينة اذعاناً لأن قانون هذه الدولة يسمح بأحتكار هذه الخدمة من قبل شركة واحدة في حين قد يكون الأمر مختلفاً لما عليها الحال في قانون الاتصالات لدولة أخرى لأن قانون هذه الدولة لا يسمح بأحتكار هذه الخدمة من قبل شركة معينة دون سواها اي إن قانون هذه الدولة يجيز المنافسة بين الشركات لتجهيز العملاء والمستخدمين بخدمة الهاتف النقال.

واستناداً الى ما سبق القول بأن هذا العقد موضوع بحثنا هو عقد اذعان ام لا يستوجب مناً تحليله بالنظر الى سوق تجهيز خدمة الهاتف النقال في العراق ولدى الاطلاع على ما يبدو أنه هناك في الوقت الحاضر عدة شركات مرخصة^(٦١)، لها بتقديم هذه الخدمة الى جميع انحاء العراق فهذا التعدد في المجهزين لهذه الخدمة يهيئ جواً من المنافسة بين الشركات المجهزة لخدمة الهاتف النقال مما يؤدي بدوره الى عدم وجود احتكار في سوق تجهيز خدمة الهاتف النقال، فأحدى شروط اعتبار العقد من عقود اذعان هو وجود احتكار قانوني وفعلي من قبل الموجب الذي وضع الشروط في العقد او في الأقل استحوذ على سيطرة في السوق من المنافسة المحدودة^(٦٢)، فعقد اذعان نادراً ما يوجد في ظل المنافسة الحرة وحتى وان وجد فلا يكون له جدوى ذلك ان المشترك يستطيع ان يحصل على ما قد يحتاجه من شخص آخر مستعد لتقديم نفس الخدمة وبشروط افضل لذا لا يمكن ان نتصور وجود عقد اذعان الا في ظل احتكار قانوني كان ام فعلي و هذا ما لانجده في سوق تجهيز خدمة الهاتف النقال.

المبحث الثالث: عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال بوصفه عقد مركب.

لقد اختلف الفقهاء في تحديد التكييف القانوني لهذه العقود فقد ذهب الاتجاه الغالب في الفقه^(٦٣)، الى أنه عقد مركب يدور بين عقد المقاولة وعقد الايجار ولكن عنصر عقد المقاولة هو البارز فيه ونحن نتفق معهم في ذلك و لكننا نخالف الرأي القائل بأنه عقد مركب مكوّن من الايجار و

٦٠- مصطفى الشهري، مصدر سابق، د. أحمد أمين الرومي، التنظيم القانوني للاتصالات في مصر والدول العربية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٨، ص ١٦.

٦١- تنص قوانين الاتصالات المختلفة للدول على أنه لا يمكن لأي كان ممارسة أعمال تجهيز خدمة الاتصالات إلا بترخيص، فالملاحظ أن نص المادة (٢١) من قانون الاتصالات المصري بأنها تقول (لايجوز إنشاء أو تشغيل شبكات الاتصالات أو تقديم خدمات الاتصالات للغير أو تمرير المكالمات التليفونية الدولية، أو إعلان عن شيء من ذلك دون الحصول على ترخيص من الجهة المعنية وفقاً لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له) وعلى نفس المنوال جرت نص المادة (٢٠) من قانون الاتصالات الأردني بنصها على أنه (لايجوز إنشاء شبكات اتصالات عامة أو تشغيلها أو إدارتها أو تقديم خدمة الاتصالات العامة إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك وفقاً لأحكام هذا القانون) وفيما يتعلق بأمر سلطة الائتلاف العراقي رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٣ الخاص بترخيص خدمات ومعدات الاتصالات السلكية واللاسلكية، فقد نصت في القسم الثاني منه والخاص بسلطة الترخيص على ضرورة الحصول على ترخيص، كذلك نصت المادة (١٥) من مشروع الأعلام والاتصالات العراقي على أنه (لايجوز إنشاء شبكات الاتصالات العامة أو تشغيلها أو إدارتها أو تقديم خدمة الاتصالات العامة إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك وفقاً لأحكام هذا القانون

٦٢- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، مشروع مكتبة المحامي، مصر، ٢٠٠٦، ص ٢٤٥.

٦٣- د. عبد الرزاق السنهوري، المصدر سابق، ص ٢٤٧.

العمل وتغليب العنصر الاخير فيه^(٦٤) ، والسبب في ذلك هو ان شركة الاتصالات المزودة لخدمة الهاتف النقال عند تقديم خدماتها لاتعمل تحت اشراف وتوجيه المشترك بل تعمل بصورة مستقلة ولا تخضع لأرادته وتوجيهاته^(٦٥) ، وفي هذا الصدد تنص المادة (٩٠٠) من القانون المدني العراقي على انه (١ - عقد العمل عقد يتعهد به احد طرفيه بأن يخصص عمله لخدمة الطرف الاخر ويكون في ادائه تحت توجيهه وارادته مقابل أجر يتعهد به الطرف الاخر ويكون العامل اجيرا خاصا. ٢ - ويتميز عقد العمل عن عقد المقاوله ، بأن الاول دون الثاني حق الرب العمل في ادارة جهود العامل وتوجيهها اثناء قيامه بالعمل او على الاقل الاشراف عليه) ، ويذهب رأي آخر الى افتراض كون عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال عقد بيع ويُبرر هذا الافتراض بأنه عند ابرام هذا العقد يتم نقل ملكية الشريحة من قبل شركة الاتصالات الى المشترك. ، بعبارة اخرى ان انتقال ملكية الشريحة الى المشترك هو السبب الاساس وراء اعتبار الاشتراك في خدمة الهواتف المتنقلة عقد بيع^(٦٦) . اما نحن فنخالف ماذهب اليه هؤلاء فهم يخلطون ما بين ملكية الشريحة والرقم الذي يبقى ملكا لشركة الاتصالات دون الشريحة التي تنتقل ملكيتها الى المشترك ، و يمكن ان نستدل في هذا الخصوص بما جاء في قانون الاتصالات القطري^(٦٧) ، وعلى الرغم من عدم امكانية القول ان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال بيع فأننا نلاحظ في هذه العقود محل بحثنا ان البيع عنصر من العناصر المكوّنه له خصوصا فيما يتعلق بنقل ملكية الشريحة وبعبارة اخرى انه على الرغم من كون البيع عنصرا في هذا العقد الا انه لا يمكن وصفه بالبيع ذلك لأن البيع يرد على نقل ملكية الاشياء والحقوق المالية فنلاحظ ان القانون المدني العراقي عرف البيع في المادة (٥٠٦) {البيع مبادلة مال بمال} كما عرفت المادة (٤٧١) من القانون المدني المصري بأنه [عقد يلتزم به البائع ان ينقل للمشتري ملكية شئ وحق ماليا اخر مقابل ثمن نقدي].

فلا نجد في هذا العقد سواء نقل ملكية الشريحة في حين نرى العنصر الغالب في هذه العقود هو تقديم الخدمة والتي تشكل النواة الرئيسية للعقود الواردة على العمل .
وثمة رأي يذهب الى ان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال ما هو الا عقد ايجار ذلك ان هذا العقد ليس بيع فهو لا يرد على نقل ملكية وانما يرد على تمليك منفعة^(٦٨) ، و هو ما يذهب اليه القانون

٦٤- أنظر : جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية (البيع ، الأيجار ، المقاوله) ، الطبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٧ ، ص ٣٧١ .د. كمال قاسم ثروت ، الوجيز في شرح أحكام عقد المقاوله ، ج ١ ، بغداد ، ١٩٧٦ ، ص ١٧ .انظر : سلام منعم مشعل ، المصدر السابق ، ص ١٥٨ .محمد ابراهيم ابوالهيجاء ، التعاقد بالبيع بواسطة الانترنت ، عمان ، ٢٠٠٢ ، ص ١٧ .

٦٥- سلام منعم مشعل ، مصدر سابق ، ص ١٥٨ .

٦٦- المصدر السابق. ص ١٦٠ .

٦٧- نصت الفقرة (٣٥) من قانون الاتصالات القطري في شقها الأول والتي جاء فيها : (لا يكسب توزيع وتخصيص الأرقام أي حقوق ملكية أو حقوق خاصة غير حق أستعمال مقدم الخدمة أو عملائه ، سواء أكان التوزيع أو التخصيص بمقابل أو بغير مقابل) .

٦٨- سلام منعم مشعل ، المصدر السابق ، ص ١٦٢ ، د. محمد سامي عبد الصادق ، خدمة المعلومات الصوتية والالتزامات الناشئة عنها ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص ٦٥ .

المدني العراقي^(٦٩)، ووفقا لما سبق ان شركة الاتصالات المجهزة لخدمة الهاتف النقال تتعهد بتوفير الخدمة للطرف المقابل في العقد اي المشترك و ذلك للانتفاع من الخدمة من غير أن يؤدي ذلك الى نقل ملكيتها بصورة نهائية للمشارك، فهذا الأخير يحصل من جراء ابرامه عقد تجهيز خدمة الاتصال على المنفعة من الشريحة لمدة معينة واذا انقضت المدة تعود ملكيتها إلى الشركة بوصفها مؤجرا له^(٧٠).

ويمكننا سوق جملة من الملاحظات على هذا الرأي منها انه يخلط بين {الخدمة المقدمة بواسطة الشريحة} و {الشريحة} فيرى بأن هذه الأخيرة وهي العين المؤجرة ويجهل ان الخدمة المقدمة من قبل الشركة بواسطة امكانياتها الضخمة هي العنصر الاساس في عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال، وما الشريحة إلا وسيلة لتقديم هذه الخدمة، إذ انه لولاها لما إستطاع المشترك الحصول على الخدمة، ذلك انه لا يستطيع الاتصال الا بواسطتها، ومنها أيضا ان هذا الرأي يذهب الى انه بعد انتهاء العقد تعود ملكية الشريحة الى مالكيها اي المؤجر (و الذي يمثل الشركة)، وهذا غير مقبول، فعقد الايجار لا يرد على نقل ملكية المأجور الى المستأجر كي نستطيع القول بأنه وبأنقضاء العقد تعود الملكية للمؤجر.

وثمة ملاحظة ثالثة على هذا الرأي اذ يلاحظ إن الأخير قد اصر على ان ملكية الشريحة تبقى للشركة وقد سبق وان اوضحنا استنادا الى نصوص قوانين الاتصالات ان الذي يبقى في ملكية الشركة هو الرقم و ليس الشريحة فملكية الشريحة تنتقل للمشارك فلو فرضنا ان العقد قد انقضى ففي هذه الحالة تبقى الشريحة مملوكة للمشارك ولا يجبر على اعادتها لشركة الاتصالات المجهزة للخدمة و لكن تبقى عديمة الجدوى بسبب قطع الخدمة عنها. وخلاصة القول: اننا لانتفق مع هذا الرأي القائل في كون تجهيز خدمة الهاتف النقال عقد ايجار وان كنا قد استنتجنا فيما مضى بان هذا العقد موضوع البحث هو من عقود المدة وذلك ان المدة من العناصر الجوهرية للعقد كما اننا نرى بأن الايجار هو موجود في عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال و هو اي الأيجار متأث من تخصيص شركة الاتصالات لخط من خطوط المشترك و يستطيع الانتفاع به طيلة مدة العقد، إلا إن هناك رأي آخر في الفقه يذهب الى القول بأن عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال يعد من عقود المقاوله^(٧١)، فعقد المقاوله من العقود الواردة على العمل وهذا ماورد صراحة في القانون المدني العراقي ووفقا لنص المادة (٨٦٤) بقولها (المقاوله عقد يتعهد بها أحد الطرفين ان يصنع شيئا او يؤدي عملا لقاء اجر يتعهد به الطرف الاخر).

٦٩- نصت المادة (٧٢٢) من القانون المدني العراقي (الأيجار تملك منفعة معلومة بعوض معلوم لمدة معلومة وبه يلتزم المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور).

٧٠- سلام منعم مشعل ، مصدر سابق. ص ١٦٢ ، د. محمد سامي عبد الصادق ، مصدر سابق ، ص ٦٦ ، د. سعدون العامري. الوجيز في شرح العقود المسماة ، ج ١ ، البيع والإيجار ، ط ٣ ، بغداد ، ١٩٧٤ ، ص ٦.

٧١- د. محمد حسين منصور، المسؤولية الاليكترونية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٢٨.

و هنا يمكن القول إنّ شركة الاتصالات تقوم بأداء الخدمة المتمثلة بتزويد خدمة الاتصالات للهاتف النقال الا انه إلى جانب ذلك يوجد عدد آخر من الاعمال القانونية التي يجب ان تستوفى لذا نرى بأن المقاوله هو عنصر من العناصر المكوّنة لعقد تجهيز خدمة الهاتف النقال. وهكذا نصل الى استنتاج مفاده ان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال هو من العقود المركبة من المقاوله والايجار والبيع.

الخاتمة

ان عقودالاتصالات ومنها عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال تعتبر من العقود الحديثة التي ظهرت بسبب التطور الهائل الذي حدث في مجال تلك الخدمات وان المشرعين لم يضعوا تعريفا للعقود الخاصة بالهاتف النقال وانما هنالك تعريفات لعقد الاشتراك بصفة عامة وبعد شرح وتفصيل لمفردات موضوع البحث ومحاولة تحليل جزئياته فلابد لنا في نهاية المطاف ان نسجل اهم النتائج والتوصيات و ذلك على النحو الآتي :

اولا: النتائج:

- ١- ان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال يعد من العقود التي افرزتها التطورات التكنولوجية في مجال الاتصالات والذي يبرم ما بين شركة الاتصالات والمشارك تلتزم بموجبه الشركة بتزويد الثاني خدمة الهاتف النقال وخلال مدة زمنية معينة لقاء مقابل نقدي معلوم.
- ٢- اما بالنسبة لخصائص هذا العقد فإنه يتصف بعدة خصائص واهمها انه غير مسمى وانه عقد رضائي ومن العقود الملزمة للجانبين التي ترتب التزامات متقابلة ومتبادلة على اطراف العقد وكذلك يتصف هذا العقد بأنه من عقود المعاوضة حيث يأخذ كل طرف مقابلا لما يعطيه فضلا على انه من العقود الزمنية المستمرة التنفيذ والتي يعد الزمن عنصرا جوهريا فيه، بالاضافة الى عده من العقود الرضائية، على الرغم من أن هذا العقد_ موضوع البحث يبرم من خلال توقيع المشارك على استمارة معدة من قبل شركة الاتصالات المزودة لخدمة الهاتف النقال الا ان هذه الكتابة الغرض منها هو الاثبات.
- ٣- لما كانت الاعمال التجارية المنصوص عليها في قانون التجارة واردة على سبيل الحصر وعدم امكانية انطوائها على تجهيز خدمة الهاتف النقال تحت طائلة احداها لذا ان اعمال شركات الاتصالات المجهزة لخدمة الهاتف النقال لا تعد من الاعمال التجارية واما تعد من الاعمال المدنية.
- ٤- على الرغم من الجدل و الاختلاف في موضوع اعتبار خدمات الهاتف النقال من عقود الاذعان او من عقود المساومة توصلنا الى نتيجة مفادها ان عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال يعد من عقود المساومة وذلك من خلال الأخذ بمعيار السوق و إمكانية عد الخدمة محتكرة ام لا ، فموجب هذا المعيار تبين ان خدمات اتصالات الهاتف النقال لا تعد محتكرة في سوق الاتصالات العراقي لوجود خيارات متعددة للمشارك.
- ٥- إن عقد تجهيز خدمة الهاتف النقال يعد من العقود المركبة و التي تضم عناصر بعضالعقود المسماة كالايجار والمقاوله والبيع.

ثانياً: التوصيات:

- ١- نقترح على المشرع اعادة النظر في موقفه من الاعمال التجارية و التي عددها في المادة الخامسة من قانون التجارة العراقي على سبيل الحصر، وندعوه من خلال هذا البحث الى إيراد تلك الاعمال على سبيل المثال لا على سبيل الحصر.
- ٢- نلفت انتباه المشرع الى ضرورة الاسراع في اقرار مشروع قانون الاتصالات و المعلوماتية، لأنه ينظم خدمات مهمة و ضرورية، منها خدمة الهاتف النقال و الذي اصبح من الخدمات المنتشرة في كافة اوساط المجتمع لكثرة استعمالها في الواقع العملي ، لذا لابد من سن تشريع بهذا الخصوص لمعالجة المشاكل القانونية التي تثار بهذا الصدد.
- ٣- كما نتمنى على المشرع بأن يراعي بعض الجوانب عند اصداره لقانون خاص بالاتصالات و المعلوماتية و اهم تلك الجوانب:
 - أ- الاستعانة بالجهات المتخصصة في هذا المجال و منها الهيئة العراقية للاعلام و الاتصالات، إضافة الى المختصين من رجال القانون والاقتصاد.
 - ب- الاستعانة بما توصل اليه الفقه والقانون المقارن و القضاء في الدول الاخرى التي عرفت هذه التعاملات للاستعانة بخبرتها و تجاربها في هذا المجال.
 - ج- العمل على جعل التشريع الصادر ملزماً للشركات المزودة لخدمة الهاتف النقال بتزويد الجهات الرسمية و الأمنية بالمعلومات الخاصة بعملائهم و بياناتهم و التي تسهل معرفة مصدر أي اعتداء او تجاوز على حقوق الغير، هذا بعد إستحصال الموافقات الضرورية من الجهات المعنية و التي من بينها قرارات الجهة القضائية.