أثر تحديد الاختصاص القضائي الدولي على حماية المستهلك في عقود الاستهلاك الالكترونية (دراسة مقارنة)

المدرس المساعد : كريم محمد كاظم
جامعة بابل – كلية العلوم للبنات
kareemkadim22@gmail.com

The impact of determining international jurisdiction on consumer protection in contracts for electronic consumption (A comparative study)

Assist. Teacher Karim Muhammad Kazem
College of Science for girls - University of Babil

الملخّص:

إنَّ عقود الاستهلاك التي تبرم عبر شبكة الأنترنت اصبحت من اهم وسائل ازدهار التجارة العالمية في الوقت الحاضر , إلّا أنَّها أثارت العديد من الاشكاليات القانونية , والتي اصبحت تمثل تحدياً قائماً للنظم القانونية , ولعلَّ اهمها مسألة تحديد الاختصاص القضائي الدولي لفض المنازعات التي تثور بشأنها , والتي يرتد اثرها حتماً على الطرف الضعيف (المستهلك) الذي يتوجب حمايته , لذلك فإنَّ هذه الدراسة تبحث عن الأثر المترتب على حماية المستهلك جراء اعمال المعايير التقليدية بشأن تحديد الاختصاص القضائي الدولي على هذا النوع من العقود , وبيان الحاجة الى وضع معايير خاصة يترتب على اعمالها توفير الحماية اللازمة للمستهلك عندما يكون هو الطرف الضعيف في العلاقة العقدية , وكيفية تحجيم اعمال هذه المعايير عندما يكون (المستهلك) بمركز قانوني متكافئ مع الطرف الآخر (المهني او المحترف) بغية توفير الحماية للأخير كونه الأجدى رعاية في مثل هذه الأحوال .

الكلمات المفتاحية : المعايير التقليدية للاختصاص القضائي الدولي , معيار موطن المستهلك في الاتفاقيات الدولية , عقود الاستهلاك الالكترونية , قانون حماية المستهلك.

Abstract:

Consumption contracts that are concluded via the Internet have become one of the most important means of flourishing global trade at the present time, but they have raised many legal problems, which have become an existing challenge to legal systems, and perhaps the most important is the issue of determining international jurisdiction to resolve disputes that arise about it, whose inevitably impact reverts on the weak party (the consumer) who must be protected. So this study searches for the impact on consumer protection as a result of the works of traditional standards regarding the determination of international jurisdiction over this type of contracts, and to indicate the need to set special standards whose work entails providing the necessary protection to the consumer when he is the weak party in the contractual relationship, and how to limit the work of these standards when (the consumer) is in an equal legal position with the other party (the professional) in order to provide

protection for the latter being the most useful care In such cases.

Key words: Traditional standards of international jurisdiction, the standard of the consumer's homeland in international agreement, electronic consumption contracts, consumer protection law.

المقدمة :

أولاً : موضوع الدراسة :

إنَّ مسألة تحديد الاختصاص القضائي الدولي لفض المنازعات التي تنشأ عن عقود الاستهلاك الالكترونية حظيت باهتمام فقهاء القانون على وجه العموم , وفقهاء القانون الدولي الخاص على وجه الخصوص , فأولوها بالرعاية والاهتمام في ابحاثهم ودراساتهم باعتبارها احد اهداف القانون الموضوعي , كما تطرقت اليها التشريعات في دول العالم المختلفة .

ثانياً : اهمية الدراسة :

نظراً لأهمية تحديد الاختصاص القضائي الدولي لفض المنازعات التي تنشأ عن عقود الاستهلاك الالكترونية , وجدنا أنَّ الحاجة تستدعي بحثها , بغية الكشف عن معايير خاصة لتحديد هذا الاختصاص على هذا النوع من العقود , مؤداها توفير الحماية للمستهلك , مع بيان آلية تحجيم هذه المعايير لتأمين الحماية للطرف الآخر(المهني) عند تكافؤ المراكز القانونية لطرفي النزاع (المستهلك والمهني) بوصفها وسيلة تؤدي الى تحقيق العدالة بين الخصوم .

ثالثاً : اشكالية الدراسة :

إنَّ المشرع العراقي لم يُمَيِّز بين التعاملات التقليدية والتعاملات الحديثة لتحديد الاختصاص القضائي الدولي لفض المنازعات التي تنشأ بسببها , وهذا يستتبع تطبيق المعايير العامة التقليدية لتحديد هذا الاختصاص على هذين النوعين من هذه التعاملات على حد السواء , مما يؤدي الى الحاق الضرر بالطرف الضعيف (المستهلك) الذي يتوجب حمايته من الطرف الآخر (المهني) في عقود الاستهلاك الالكترونية ذات الطابع الدولي .

رابعاً : الأسئلة البحثية :

١- ما معوقات اعمال المعايير التقليدية على منازعات عقود الاستهلاك الالكترونية ذات الطابع الدولي ؟ . وما أثر تطبيقها على حماية المستهلك في هذا النوع من العقود ؟ .

٢- ما مدى إمكانية تطبيق معيار موطن المستهلك الذي تضمنته ((اتفاقية بروكسل لعام ١٩٦٨ بشأن الاختصاص القضائي وإنفاذ الأحكام في المسائل المدنية والتجارية)) على العقود الدولية الالكترونية ذات الطابع الاستهلاكي ؟ . وهل تتحقق الحماية للمستهلك الالكتروني مقارنة مع المستهلك التقليدي بموجب هذه الاتفاقية ؟ .

٣- هل كرَّسَ المُشرعِين كل من (العراقي والمصري والفرنسي) معيار موطن المستهلك في قوانينهم الوطنية ؟ .

٤- ما تأثير اعمال معيار الخضوع الارادي لتحديد الاختصاص القضائي الدولي على حماية المستهلك في العقود الالكترونية ؟ .

٥- من المستهلك الذي يتوجب حمايته وفق التشريع العراقي والمصري والفرنسي ؟.

خامساً : منهجية الدراسة :

نظراً لأهمية موضوع الدراسة اعتمدنا على المنهجين الاستقرائي والتحليلي , بغية استقراء وتحليل نصوص القانون العراقي , والتشريعين المصري والفرنسي , وما نصت عليه الاتفاقيات الدولية قدر تعلقها بموضوع الدراسة , مع استعراض آراء الفقهاء المتعلقة بهذا الخصوص ومناقشتها بصورة معمقة ومستفيضة .

سادساً : نطاق الدراسة :

تتطرق الدراسة الى موقف المشرع العراقي من مسألة تحديد الاختصاص القضائي الدولي على منازعات عقود الاستهلاك الالكترونية واثرها على حماية المستهلك , ومقارنة ذلك مع موقف كل من المشرعين المصري والفرنسي , وما تضمنته الاتفاقيات الدولية بخصوص تحديد الاختصاص المذكور , بغية الإمكان من الوصول الى الحلول المناسبة لمعالجة هذه المسألة .

سابعاً : هيكلية الدراسة :

قسَّمنا موضوع دراستنا الى مبحثين , سنكشف في اولهما عن ((معوقات اعمال المعايير التقليدية لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في عقود الاستهلاك الالكترونية)) , وفي المبحث الثاني سوف نتناول ((صلاحية اعمال المعايير الخاصة لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في عقود الاستهلاك الالكترونية)) , فضلاً عمّا تضمنته مقدمة الدراسة من نبذة مختصرة لموضوعها والخاتمة التي توجز اهم ما توصلت اليه هذه الدراسة من نتائج ومقترحات .

المبحث الأول

معوقات اعمال المعايير التقليدية لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في عقود الاستهلاك الالكترونية

إنَّ الدراسات المقارنة لقوانين مختلف الدول اثبتت وجود معايير تحكم الاختصاص القضائي الدولي يمكن للمشرع الوطني الاسترشاد بها , ومن هذه المعايير ما يستند الى فكرة التوزيع الدولي للأشخاص , ومنها ما يعود الى فكرة المعايير المستمدة من الاعتبارات الاقليمية . [1]

وهنا السؤال : ما معوقات تطبيق هذه المعايير على منازعات العقود الالكترونية ذات الطابع الاستهلاكي ؟ . وما أثر تطبيقها على حماية المستهلك في هذا النوع من العقود ؟ لذلك قسمنا مبحثنا الى مطلبين نتناول في أولهما ((معوقات اعمال المعايير المستندة الى فكرة التوزيع الدولي للأشخاص)) وفي الثاني نتناول ((معوقات اعمال المعايير المستندة الى الارتباط الاقليمي)).

المطلب الأول

معوقات اعمال المعايير المستندة الى فكرة التوزيع الدولي للأشخاص

إنَّ اعمال المعايير المستندة الى فكرة التوزيع الدولي للأشخاص تختلف معوقاتها من معيار لآخر حسب المبررات والأسس المستندة اليها, مما يقودنا الى تقسيم المطلب الى مقصدين نتناول معوقات اعمال كل معيار من هذه المعايير على حدةٍ واثرها على حماية المستهلك وكما يأتي :

المقصد الأول

معوقات اعمال معيار الجنسية

إنَّ المشرع العراقي اخذ بمعيار الجنسية لعقد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية متى ما كان المدعى عليه عراقياً , وذلك بمقتضى احكام المادة (١٤) من ((القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١)) [2], وقيَّد هذا الاختصاص بموجب احكام المادة (٧) من ((قانون تنفيذ احكام المحاكم الأجنبية في العراق رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨)). [3]

والملاحظ أنَّ المشرع المصري أكَّد على عقد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم المصرية في الدعاوي التي تقام على المصري , سواء اكان متوطناً في جمهورية مصر ام كان متوطناً في الخارج , عدا الدعاوى التي تكون متعلقة بعقار يقع في خارج مصر , وذلك بمقتضى ما تضمنته احكام المادة (٢٨) من ((قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨)) . [4]

أما المشرع الفرنسي فإنَّهُ جعل من تمتع المواطن بالجنسية الفرنسية كافياً لعقد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الفرنسية , سواء أكان المواطن الفرنسي بمركز المدعي ام كان بمركز المدعى عليه , وهذا ما نص عليه في قانونه المدني في المادتين (١٤)[5] , والمادة (١٥). [6]

إنَّ الفقه يكاد يكون متفقاً على صعوبة الاعتماد على معيار الجنسية في التعاملات الالكترونية الحديثة سواء اكانت العقدية منها ام غير العقدية , بسبب عدم تحقق الوجود المادي للأطراف لحظة ابرام مثل تلك العقود. [7]

ولو سلمنا بإمكانية تحديد جنسية طرفي العقد في عقود الاستهلاك الالكترونية , وانعقد الاختصاص القضاء الدولي لمحكمة دولة المستهلك على اساس جنسيته , فإنَّ هذا الانعقاد سيحقق الفائدة لمصلحة المستهلك الالكتروني فقط عندما يكون متوطناً في الدولة التي ينتمي اليها بجنسيته , أما إذا كان متوطناً في غير الدولة التي ينتمي اليها بجنسيته فلا تتحقق له هذه الفائدة , لأنَّ هذا الانعقاد مؤداه تكليف المستهلك اعباء مالية بالإضافة الى تحمله مشقة الانتقال الى محكمة بعيدة عن مكان توطنه .

المقصد الثاني

معوقات اعمال معيار موطن المدعى عليه او محل اقامته

إنَّ المشرع العراقي قَرَّرَ أنْ تختص المحاكم العراقية للفصل في المنازعات المرفوعة على الأجنبي المتوطن في العراق بصورة دائمة او بصورة مؤقتة , بل حتى لو كان متواجد عرضاً في العراق وقت رفع الدعوى , وذلك بمقتضى احكام المادة (١٥) من ((القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١)). [8]

وَقَرَّرَ المشرع المصري عقد الاختصاص للمحاكم المصرية لفض المنازعات المرفوعة امامها على الأجنبي إذا كان متوطناً او لديه محل اقامة في مصر , على أنَّ انعقاد ذلك الاختصاص لا يشمل الدعاوي المتعلقة بعقار يقع في خارج مصر . [9]

وتجدر الاشارة الى أنَّ ((اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لسنة ١٩٨٣)) التي صادق عليها العراق بموجب القانون رقم ((١١٠ لسنة ١٩٨٣)) أقرت بمعيار موطن المدعى او محل اقامته فيما يتعلق بتنفيذ الأحكام الأجنبية وفق حكم الفقرة (أ) من المادة (٢٨) من الاتفاقية المذكورة.[10]

والملاحظ أنَّ المشرع الفرنسي لم ينص على معيار موطن المدعى عليه او محل اقامته في قانونه المدني , كونه (وكما اشرنا الى ذلك مسبقاً) أخذ بمعيار الجنسية في المادتين (١٤ ,١٥) من قانونه المذكور , سواء أكان الفرنسي مدعياً ام كان مدعى عليه , إلّا أنَّهُ (أي المشرع) أوجد قاعدة خاصة بمقتضى احكام المادة (٤٢) من القسم الثاني من ((قانون الاجراءات المدنية الفرنسي لسنة ١٩٩٩ (النافذ))[11] اجازت للمدعي إقامة دعواه في موطن المدعى عليه وفي حالة تعدد المدعى عليهم فللمدعي إقامة دعواه في محل اقامة احدهم , واذا لم يكن للمدعى عليه موطن او محل اقامة في الدولة المعنية اقام المدعي دعواه في محكمة محل اقامته. [12]

إنَّ الأخذ بمعيار موطن المدعى عليه او محل اقامته غير خالٍ من الصعوبات لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات العقود الالكترونية ذات الطابع الاستهلاكي , وأول هذه الصعوبات هي صعوبة التحقق عن مكان الاطراف في العلاقة العقدية بالنسبة للبيئة الافتراضية , ويزداد الأمر في صعوبة اعمال هذا المعيار في العقود التي تبرم وتنفذ بصورة الكترونية , وخاصة عند عدم قيام الأطراف بالكشف عن موطنهم او محل اقامتهم , بل وأنَّ التصريح عنها قد لا يكون حقيقياً. [13]

كما أنَّ التعامل التجاري عبر الانترنت يعتمد العناوين الالكترونية , وفي الأعم الأغلب لا تكون هذه العناوين حقيقية لأنَّ اغلبها عناوين عامة او دولية وليس لها ارتباط بدولة معينة , بل حتى لو

كانت تحمل عناوين حقيقية وطنية مرتبطة بدولة معينة , فإنها ربما لا يكون لها تواجد حقيقي في تلك الدولة. [14]

ونظراً لصعوبة تحديد مكان اطراف العلاقة العقدية في عقود الاستهلاك الالكترونية ذهب البعض الى أنَّ تطبيق معيار موطن المدعى عليه في العالم الحقيقي غير ممكن تطبيقه على العالم الافتراضي , لأنَّ هذا المعيار مفهومه مادي حقيقي لموطن الشخص , وأنَّ الاستناد الى فكرة الموطن الافتراضي ليس له قيمة في عالم الشبكات , فإنْ حصلت منازعة بين المهني والمستهلك واراد الأخير مقاضاة الأول فيتوجب عليه إقامة دعواه في مركز اعمال (المهني او المحترف) على الشبكة ((الموطن الافتراضي)). [15]

المطلب الثاني

معوقات اعمال المعايير المستندة الى الارتباط الاقليمي

إنَّ المعايير المستندة الى فكرة الارتباط الاقليمي للاختصاص القضائي الدولي تتمثل بمعيارين وهما محل ابرام العقد ومكان تنفيذه , لذلك قسمنا مطلبنا الى مقصدين نتناول في اولهما ((معوقات اعمال معيار محل ابرام العقد)) وفي ثانيهما نتناول ((معوقات مكان تنفيذه)) .

المقصد الأول

معوقات اعمال معيار محل ابرام العقد

إنَّ المشرع العراقي اخذ بمعيار محل ابرام العقد بموجب احكام الفقرة (ج) من المادة (١٥) من ((القانون المدني العراقي رقم (٤٠ لسنة ١٩٥١)) وبمقتضاها تكون المحاكم العراقية هي المختصة بالفصل بالمنازعات المتعلقة بالعقود التي تبرم في العراق. [16]

وكذلك فعل المشرع المصري بموجب احكام الفقرة (٢) من المادة (٣٠) من ((قانون المرافعات المدنية المصري رقم (٣١) لسنة ١٩٦٨)) والتي افادت بأنْ تكون المحاكم المصرية صاحبة الاختصاص بالمنازعات المتعلقة بالتزام نشأ في مصر. [17]

إنَّ العقود الالكترونية تعد من العقود المبرمة بين غائبين [18] , ولصعوبة تحديد مكان ارسال واستقبال الرسالة , فإنَّهُ يصعب تحديد مكان ابرام العقد في هذا النوع من العقود , كون الرسالة الالكترونية تتم في عالم افتراضي غير مرئي[19] , ونظراً للطابع اللامادي للعقود الالكترونية فقد اعيد طرح النظريات التقليدية المتعلقة بتحديد مكان ابرام العقود بين غائبين لمعالجة هذه الاشكالية , مما ادى الى تباين الحلول التشريعية لمعالجة تحديد مكان ابرام تلك العقود بأربع نظريات لتحديد مكان ابرامها , وحسب النظرية التي اعتمدها كل تشريع. [20]

فبحسب نظرية اعلان القبول يتحدد مكان ابرام العقد في لحظة قيام القابل بتحرير الرسالة الالكترونية التي تتضمن القبول , إلّا أنَّ هذا الرأي تعرض للنقد , بحجة أنَّ القبول يكون اثره مقصوراً على الحاسوب الخاص بالقابل وبالتالي يصعب على الموجب اثبات قبول القابل.[21]

وبموجب نظرية تصدير القبول يتحدد مكان ابرام العقد في المكان الذي يضغط فيه القابل على الزر المخصص بغية إرسال قبوله الى الموجب , إلّا أنَّ هذا الرأي لم يسلم من الانتقاد ايضاً , وذلك

لاحتمال مفاده عدم استلام الموجب للرسالة الالكترونية التي تضنت القبول بسبب حصول خلل فني في جهاز المرسل او في شبكة الانترنت.[22]

أما بالنسبة لنظرية تسليم القبول فإنَّ مكان ابرام العقد يتحدد في المكان الذي يتسلم الموجب فيه قبول من وجه اليه الايجاب , وبالتالي فإنَّ العقد يكون منعقداً في لحظة دخول رسالة القبول الالكترونية الى صندوق بريد الموجب الالكتروني حتى إنْ لم يطلع الموجب عليها. [23]

وأخيراً فإنَّ نظرية العلم بالقبول ترى بأنَّ انعقاد العقد يكون في المكان الذي حصل فيه علم الموجب بقبول القابل , وحيثُ أنَّ العلم الحقيقي بالقبول لدى الموجب تعد مسألة نفسية يصعب اثباتها فإنَّ القانون اتجه الى وضع قرينة مفادها أنَّ وصول القبول الى الموجب يعد قرينة على علم الموجب به , ولكنها قرينة غير قاطعة يستطيع الموجب اثبات عكسها وانه لم يعلم بالقبول على الرغم من وصوله. [24]

ولقد تباين موقف التشريعات في تحديد مكان ابرام العقود الالكترونية وحسب النظرية المتبناة فبموجب أحكام المادة (٨٧)[25] من ((القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١)) تبنى المشرع العراقي نظرية العلم بالقبول. [26]

والملاحظ أنّ المادة (٢١ / اولاً) من ((قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢)) حددت مكان ارسال الرسائل الالكترونية ومكان استلامها إلّا أنَّها لم تتضمن الإشارة الى مكان ابرام العقود الالكترونية[27] , ولكن ذلك لا يعني خلوها من الإشارة التي يمكن الاستدلال بها على مكان انعقادها , حيثُ يلحظ من خلال دراستها أنَّ المشرع العراقي اعتد بنظرية تسلم القبول.[28]

كما يلحظ أنَّ المشرع المصري تبنى أيضاً نظرية العلم بالقبول , وذلك بمقتضى احكام الفقرة الاولى من المادة (٩٧) من قانونه المدني التي افادت بأنَّ التعاقد بين غائبين قد تم في الزمان والمكان اللذين علم فيهما الموجب بالقبول مالم يوجد اتفاق او نص يقضي بغير ذلك. [29]

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فإنَّه اخذ بنظرية العلم بالقبول[30] , وفقاً لحكم المادة (((٦/١١٢٧) من الأمر(١٣١) لسنة ٢٠١٦ الخاص بتعديل قانون العقود والنظام العام واثبات الالتزام الفرنسي))[31] التي اكدت بقولها أنَّ ((تسليم الخطاب الالكتروني يعد متحققاً بصدور اشعار المرسل اليه باستلامه بعد تمكنه من العلم به))[32] , إلّا أنَّ موقف القضاء الفرنسي جاء متأرجحاً ما بين نظرية تصدير القبول وبين نظرية العلم بالقبول. [33]

ولو تمعنا في الحلول المتباينة السابق بيانها والمقترحة لتحديد مكان ابرام العقود الالكترونية لوجدنا صعوبة تقديم حل موحد لها , مما يؤدي الى ظهور عدة اشكاليات في التطبيق , لأنَّ اتمام العمليات الالكترونية عبر شبكة الانترنت تمارس على نطاق دولي , وهذا بدوره يؤدي الى التداخل بين التشريعات الوطنية لدول العالم المختلفة , كل حسب تبنيه للنظريات السابق ذكرها , كما أنَّ مسألة تحديد مكان ابرام العقود الالكترونية التي تتم عبر شبكة الانترنت لها خصوصياتها بسبب صعوبة تحديد مكان ارسال الرسائل الالكترونية وكذلك صعوبة تحديد مكان استلامها , حيث أنَّ كلاهما يتم في عالم افتراضي ليس له وجود مادي في مكان محدد .

المقصد الثاني

معوقات اعمال معيار محل تنفيذ العقد

إنَّ المشرع العراقي وبموجب احكام المادة (١٥/ج) من ((القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١))[34] , تبنى معيار محل تنفيذ العقد , وبإعماله تكون المحاكم العراقية هي صاحبة الاختصاص بالفصل بالمنازعات التي يكون موضوعها عقداً كان واجب التنفيذ فيه , وكذلك تبناه المشرع المصري ونص عليه بمقتضى حكم الفقرة الثانية من المادة (٣٠) من ((قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨)). [35]

وينعقد الاختصاص القضائي للمحاكم الفرنسية إذا كان مكان اداء الالتزام في فرنسا حسب احكام المادة (١٤٢٥-٢) من ((قانون الاجراءات المدنية الفرنسي لسنة ١٩٩٩ (النافذ))). [36]

إنَّ تنفيذ عقود الاستهلاك الالكترونية له وجهان , فهي إما أن تبرم بصورة الكترونية ويكون تنفيذها مادياً , وفي مثل هذه الحالة لا تثار اية صعوبة لتحديد مكان تنفيذها ما دامت تنفذ في العالم المادي , او تبرم وتنفذ بصورة الكترونية , وهنا تظهر ذات الصعوبات التي ظهرت في تحديد مكان ابرامها , كونها تنفذ خلال الوسط الالكتروني بصورة افتراضية من غير تواجد حقيقي في العالم المادي , مما دفع بعض الفقه الى رفض فكرة توطين هذا النوع من العقود. [37]

في حين يعزي البعض الآخر رفضهم لتطبيق معيار تنفيذ العقد على عقود الاستهلاك الدولية بصورة عامة لاحتمال قيام المهني باستغلال هذا المعيار ويحتال على المستهلك بتضمين العقد شرطاً مؤداه تنفيذ العقد في مكان تتحقق فيه مصلحته على حساب مصلحة المستهلك .[38]

المبحث الثاني

صلاحية اعمال المعايير الخاصة لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في عقود الاستهلاك الالكترونية

قَسَّمنا مبحثنا الى مطلبين , سنتناول في اولهما ((صلاحية اعمال معيار موطن المستهلك الوارد في الاتفاقيات الدولية)) , وفي ثانيهما سوف نتناول ((صلاحية اعمال معيار الخضوع الارادي المنصوص عليه في التشريعات المقارنة)) , وكما يأتي .

المطلب الأول

صلاحية اعمال معيار موطن المستهلك الوارد في الاتفاقيات الدولية

إنَّ اعتبارات حماية المستهلك الالكتروني اوجبت تبني اعمال معيار موطن المستهلك لعقد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم موطنه , لذلك قسمنا مطلبنا الى مقصدين نتناول في اولهما((نطاق اعمال معيار موطن المستهلك بموجب احكام اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨)) وفي الثاني سوف نتناول ((نطاق اعمال معيار موطن المستهلك بموجب ((اللائحة رقم ١٢١٥ لسنة ٢٠١٢)) الصادرة عن المجلس الأوربي)) .

المقصد الأول

نطاق اعمال معيار موطن المستهلك بموجب احكام اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨

إنَّ الاقتصار على توفير الحماية الموضوعية للمستهلك في القوانين الوطنية لا تكون مجدية إنْ لم تدعم بحماية اجرائية تؤدي الى تعزيز التعاون القضائي بين الدول الاوربية , ولا يكون ذلك إلّا عن طريق إزالة المعوقات التشريعية الوطنية لمعايير تحديد الاختصاص القضائي الدولي , والتي قد تكون حائلاً امام المستهلك من الاستفادة من الحماية القضائية . [39]

وجاءت ((اتفاقية بروكسل لعام ١٩٦٨ بشأن الاختصاص القضائي وإنفاذ الأحكام في المسائل المدنية والتجارية)) [40]نتيجة لثمرة الجهود المتواصلة لبعض الدول الأوربية الهادفة الى توفير الحماية للمستهلك في علاقاته الخاصة الدولية بغية تشجيع المبادلات التجارية بين تلك الدول , وعالجت المادة (١٤) من هذه الاتفاقية بشطرها الأول حالة المستهلك عندما يكون بمركز المدعي فأعطته حق الاختيار برفع دعواه على الطرف المتعاقد الآخر إما أمام محاكم الدولة التي يقع في اقليمها موطن الطرف المتعاقد الآخر , او امام محاكم دولة موطنه (اي موطن المستهلك) كما عالج الشطر الثاني من المادة نفسها حالة المستهلك عندما يكون بمركز المدعى عليه , ففي هذه الحالة لا يجوز للطرف المتعاقد الآخر (اي المهني او المحترف) رفع دعواه على المستهلك إلّا أمام محاكم دولة موطنه (اي موطن المستهلك). [41]

إنَّ اعمال معيار موطن المستهلك لتحديد الاختصاص القضائي الدولي المنصوص عليه في المادة (١٤) من اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨ يستلزم تحقق حالتين لتطبيقه , تضمنتهما احكام المادة (١٣) من الاتفاقية نفسها [42] , فأما الحالة الأولى التي يجب تحققها هي ((حالة كون ابرام العقد في دولة موطن المستهلك قد سبقه تقديم اعلان او عرض خاص)) , وأما الحالة الثانية فهي ((حالة كون المستهلك في تلك الدولة قد قام بالأعمال اللازمة لإبرام العقد)) . [43]

إنَّ احكام المادتين (١٣ , ١٤) من اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨ كانت المرجع الاساس لتحديد الاختصاص القضائي الدولي بالنسبة لعقود الاستهلاك الدولية التقليدية في دول الاتحاد الاوربي , ومع ظهور عقود الاستهلاك الالكترونية يثار التساؤل عن إمكانية تطبيق معيار موطن المستهلك الوارد في الاتفاقية مدار البحث على هذا النوع من العقود ؟ وهل بالإمكان تحقيق الحماية للمستهلك الالكتروني مقارنة مع المستهلك التقليدي وفق هذه الاتفاقية ؟ .

وللإجابة على ذلك علينا الرجوع الى احكام المادة (١٣) من اتفاقية بروكسل التي استوجبت تحقق حالتين سبق وأن تمت الإشارة اليهما , حيثُ أنَّ الحالة الأولى لا يمكن تحققها في نطاق العروض الالكترونية , لأن عبارة ((إعلان او عرض خاص)) الواردة في حكم الفقرة الأولى من المادة (١٣) توجب التحديد الجغرافي لهذا الاعلان او العرض الخاص وهذا يتنافى مع طبيعة البيئة الافتراضية للأنترنت , حيثُ لا يمكن حصر الاعلانات والعروض التي تتم عبر الشبكة ضمن نطاق جغرافي معين , لأنها تشمل جميع الدول العالمية بسبب عالمية الشبكة. [44]

كما أنَّ صعوبة التركيز المادي لقيام المستهلك بالأعمال اللازمة لإبرام العقد في دولة موطنه يؤدي الى عدم تحقق الحالة الثانية الوارد ذكرها في حكم الفقرة الثانية من المادة نفسها من الاتفاقية المذكورة , لأنَّ تحققها يستلزم من المستهلك الالكتروني أنْ يكون قد قام بإملاء الاستمارة الخاصة

بالبيانات اللازمة للتعاقد في دولة موطنه , وهذا لا يتفق مع عالم المواقع الالكترونية التي بالإمكان الدخول اليها من جميع الأماكن العالمية.[45]

وعلى اساس ما تقدم يتبين لنا عدم امكانية اعمال معيار موطن المستهلك التي نصت عليه المادة الرابعة عشر من اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨ على عقود الاستهلاك الالكترونية بسبب عدم تحقق ما أوجبته احكام المادة الثالثة عشر من الاتفاقية نفسها .

وعلى الرغم من أهمية اعمال معيار موطن المستهلك في تحديد الاختصاص القضائي الدولي واثره الايجابي على حماية المستهلك في اتفاقية بروكسل , إلّا أنَّ المشرع الفرنسي لم يكرسه في قوانينه الوطنية بسبب نفاذ احكام هذه الاتفاقية[46] , وكونها المرجع الأساس لسنوات عديدة في تحديد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم دول الاتحاد الاوربي . [47]

ويرى الباحث بأنَّ عدم قيام المشرع الفرنسي بتكريس هذا المعيار في قوانينه الوطنية يعد قصوراً تشريعيا وسنظهر ذلك في محله لاحقاً .

وكذلك نجد أنَّ كل من المشرعين العراقي والمصري لم يكرسا هذا المعيار في قوانينهما الوطنية , ونعتقد أنَّ هذا يعد قصوراً تشريعياً وقع فيه كل من المشرعين المذكورين .

المقصد الثاني

نطاق اعمال معيار موطن المستهلك بموجب ((اللائحة رقم ١٢١٥ لسنة ٢٠١٢)) الصادرة عن المجلس الأوربي

إنَّ اقتصار الحماية الوارد في حكم المادة (١٤) من اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨ على المستهلك التقليدي دون المستهلك الالكتروني يعود الى مقيدات احكام المادة (١٣) من الاتفاقية نفسها , والتي تقف حائلاً امام تعزيز ثقة المستهلك في المبادلات التجارية الالكترونية , وبغية إزالة الأثر السلبي الذي تضمنته المادة المذكورة , وتحقيقاً للعدالة وتوفير الحماية القضائية للمستهلك في العقود الالكترونية كما هو عليه الحال في العقود التقليدية , قام المجلس الأوربي بإصدار ((اللائحة رقم ٤٤ لسنة ٢٠٠١ المتعلقة بالاختصاص القضائي والاعتراف بالأحكام وإنفاذها في المسائل المدنية والتجارية))[48] , وبموجبها تم استحداث شرط ((النشاط الموجه)) ليحل محل الحالات التي تضمنتها احكام المادة (١٣) من اتفاقية بروكسل , والتي كانت قيداً على اعمال معيار موطن المستهلك الذي تضمنته المادة (١٤) من الاتفاقية المذكورة فيما يتعلق بعقود الاستهلاك الالكترونية[49] , حيثُ افادت المادة (١٥/ج) من اللائحة المذكورة بأنَّ محكمة موطن المستهلك هي المحكمة المختصة بالنزاع في حالة كون العقد قد ابرم مع شخص يمارس أنشطة تجارية أو مهنية في الدولة العضو التي يوجد فيها موطن المستهلك , أو يوجه بأي وسيلة كانت هذه الأنشطة إلى تلك الدولة العضو أو إلى عدة دول بما في ذلك الدولة العضو ، وكان العقد يقع في نطاق هذه الأنشطة)).[50]

ويستفاد من النص المذكور أنَّ المهني عندما يقوم وبأي طريقة كانت سواء اكانت تقليدية ام كانت بطريقة اخرى بتوجيه انشطته الى الدولة التي يتوطن فيها المستهلك , حينئذٍ تتقرر للمستهلك الحماية القضائية الخاصة الواردة في النص المذكور , وهذا يعني بإمكانية سريان اعمالها على

الوسائل الالكترونية , وبالتالي سريانه على نشاط المهني عندما يقوم بتوجيه نشاطه عبر شبكة الانترنت , لأنّ عبارة (بأي وسيلة كانت) الواردة في النص مدار البحث جاءت مطلقة من غير قيود , وافادت الفقرة الاولى من المادة (١٦) من ((اللائحة رقم ٤٤ لسنة ٢٠٠١)) بإعطاء الخيار ((للمستهلك أنْ يرفع دعواه ضد الطرف الآخر في العقد إما في محاكم الدولة العضو التي يقيم فيها هذا الطرف أو في محاكم المكان التي يقيم فيها المستهلك))[51], كما افادت الفقرة الثانية من المادة نفسها من اللائحة نفسها ((بأنَّ الدعوى التي تقام من قبل الطرف الآخر ضد المستهلك لايجوز رفعها إلّا محاكم الدولة العضو التي يقيم فيها المستهلك فقط)).[52]

ومما تجدر إليه الاشارة أنَّ المجلس الاوربي قام بإلغاء اللائحة رقم (٤٤) لسنة ٢٠٠١ بموجب ((اللائحة رقم ١٢١٥ لسنة ٢٠١٢)) إلّا أنَّهُ نقل اليها ذات الأحكام المتعلقة بالاختصاص بشأن عقد الاستهلاك وذلك في المواد (١٧ , ١٨ , ١٩) من اللائحة الأخيرة.[53]

بقي القول بأنَّ معيار موطن المستهلك الذي تناولناه , والذي يوفر الحماية للمستهلك في عقوده التقليدية او الالكترونية المبرمة يقتصر إعماله في دول الاتحاد الاوربي دون غيرها من الدول الاخرى , وكان الأجدر بالمشرع الفرنسي تكريس هذا المعيار في قوانينه الوطنية , لأنَّ المستهلك الفرنسي اذا كان متوطناً في دولة اخرى غير دولته , فإنَّهُ لن يحظى بالحماية في علاقاته مع المهني المتوطن في دولة اخرى غير دول الاتحاد الاوربي , ففي هذه الحالة سوف يخضع وكما اشرنا الى ذلك مسبقاً الى المعايير التقليدية الواردة في المواد (١٤ , ١٥) من القانون المدني الفرنسي , والتي تفيد بانعقاد الاختصاص القضائي للمحاكم الفرنسية , سواء أكان المواطن الفرنسي بمركز المدعي ام كان بمركز المدعى عليه , حتى لو كان مقيماً في الخارج.

كما ندعو المشرع العراقي الى الأخذ بمعيار موطن المستهلك واقصار اعماله على المستهلك الشخص الطبيعي غير المهني فقط من اجل توفير الحماية له , كونه الطرف الضعيف في العلاقة العقدية , اما بالنسبة للمستهلك الشخص الطبيعي المهني او الشخص المعنوي فينبغي تطبيق معيار محكمة موطن المدعى عليه (المهني او المحترف) كون الأخير اولى بالحماية في مثل هذه الحالة نظراً لتساوي المراكز القانونية لطرفي النزاع .

المطلب الثاني

صلاحية اعمال معيار الخضوع الارادي المنصوص عليه في التشريعات المقارنة

إنَّ معيار الخضوع الارادي هو امتداد لمبدأ ((سلطان الارادة)) بمقتضاه يجوز الاتفاق بين الأطراف على تحديد الاختصاص القضائي لمحكمة دولة معينة بغية الفصل بالنزاع الذي قد ينشأ فيما بينهم , حتى وإنْ كانت المحكمة المختارة من قبل الأطراف غير مختصة بالنظر في ذلك النزاع وفقاً لأي معيار من معايير الاختصاص التي يحددها المشرع.[54]

والملاحظ أنَّ المشرع العراقي لم ينص صراحة على الأخذ بهذا المعيار , إلّا أنَّهُ يمكن القول بأنَّ المشرع العراقي أخذ به استناداً الى احكام الفقرتين (هـ , و) من المادة السابعة من ((قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨)) المتضمنتين اقرارهما بدور الارادة في انعقاد الاختصاص للمحاكم الاجنبية[55] , كما أنَّ البند (اولاً) من احكام المادة (٢٧) من ((قانون

الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ المعدلة بموجب احكام المادة (١٤) من القانون رقم (٥٠) لسنة ٢٠١٥ التعديل الثاني لقانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦)) اخضع المنازعات الناشئة عن تطبيق القانون المذكور الى ولاية المحاكم العراقية , واجاز للأطراف الاتفاق بينهم الى اللجوء الى التحكيم التجاري سواء أكان وطنياً ام كان دولياً .[56]

واعطى المشرع المصري الحق لطرفي النزاع بإرادتهما الحرة اللجوء الى التحكيم سواء أكانت جهة التحكيم منظمة او مركز دائم للتحكيم او غير ذلك. [57]

وافادت ((اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لسنة ١٩٨٣)) صراحة على الأخذ بمعيار الخضوع الارادي بموجب حكم الفقرة (هـ) من المادة (٢٨) من هذه الاتفاقية .[58]

وهنا السؤال : ما تأثير اعمال معيار الخضوع الارادي لتحديد الاختصاص القضائي الدولي على حماية المستهلك في العقود الالكترونية ؟ وهذا ما سنتناوله في المقصدين الآتيين :

المقصد الأول

فعالية اعمال معيار الخضوع الارادي إذا كان المستهلك الالكتروني من الاشخاص الطبيعية المهنية او المعنوية

إنَّ عقود التجارة الدولية وبالخصوص المبرمة منها بصورة الكترونية , والتي تنفذ بالطريقة نفسها تتسم بصعوبة تركيزها من الناحية المادية بسبب انعدام الروابط الجغرافية لبيئتها الافتراضية مما يستتبع صعوبة البحث عن الرابطة الجدية ما بين المنازعات الناشئة عن التجارة الدولية والمحاكم المختارة لفض تلك المنازعات[59] , الامر الذي يدعو الى التخلي عن فكرة الرابطة الجدية واستعاضتها بفكرة المصلحة المشروعة التي تحقق مصالح الافراد المشروعة من خلال منحهم الحرية في اختيار المحكمة التي يرونها مناسبة لتحيق تلك المصالح[60] , مما يقودنا الى القول بضرورة الاعتراف بالخضوع الاختياري كمعيار لتحديد الاختصاص في التعاملات الالكترونية بشروط اخف من الشروط المفروضة في المعاملات التقليدية , لأنَّ من مقتضيات التجارة الدولية تمكين الافراد من الانتفاع من قضاء الدول الذي يمتاز بسهولة اجراءات التقاضي والاعتراف بالتعاملات الالكترونية وسرعة فضه للمنازعات.[61]

وعلى الرغم من أنَّ المادة الخامسة عشر من اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨ , اعتدت بإعمال معيار الخضوع الارادي لعقد الاختصاص , إلَّا أنها حصرت اعمال هذا المعيار بثلاث حالات فقط , اولها تسمح بقبول الاتفاق المعدل للاختصاص على أن يكون هذا الاتفاق لاحقاً لنشوء النزاع , وثانيها يتحقق الاتفاق المعدل للاختصاص إذا كان الاتفاق لصالح المستهلك إذا ما قام برفع دعواه امام محكمة اخرى , وثالثها في حالة كون الاتفاق يمنح الاختصاص لمحاكم دولة الموطن المشترك للطرفين (المستهلك والمهني) وقت التعاقد على أنْ لا تمنع تلك الدولة مثل هذا الاتفاق.[62]

ويرى جانب من الفقه : أنَّ مضمون المادة (١٥) من اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨ يقضي ببطلان كل اتفاق سابق لنشوء النزاع إذا كان من شأنه سلب الاختصاص القائم على معيار موطن المستهلك الوارد في حكم المادة (١٤) من الاتفاقية المذكورة بحجة حماية المستهلك وذلك من خلال اعطائه المهلة الكافية للتفكير والتروي والتي تساعده على العلم بظروف التعاقد وبالتالي تقدير ما

تتحقق له من فائدة وما يلحقه من ضرر[63] , كما أنَّ تنازل المستهلك المسبق من خلال قبوله بالشرط القاضي باختصاص محكمة اخرى غير محكمة موطنه يقدح بسلامة رضا الشرط المذكور بسبب الضغط الذي مورس عليه من قبل الطرف الأخر عند التعاقد .[64]

ومع جل احترامنا للرأي المطروح , فقد يبدو للوهلة الأولى وجوب اخراج العقود الدولية ذات الطابع الاستهلاكي من قاعدة الاختصاص المؤسسة على معيار الخضوع الاختياري التي تمنح اطراف تلك العقود حرية اختيار محكمة معينة للنظر بالمنازعات التي قد تنشأ بشأنها بحجة حماية المستهلك من الطرف القوي الذي سوف يستغل مركزه في العقد فيقوم بفرض شرط اختصاص المحكمة التي ستحقق مصلحته على حساب مصلحة المستهلك .

ولكننا نعتقد بأنَّهُ : ليس من الضرورة دائماً الحكم ببطلان الاتفاقات السابقة لنشأة المنازعات وبالتالي القيام باستبعاد اعمال معيار الخضوع الاختياري لعقد الاختصاص بحجة حماية المستهلك المقررة له بموجب حكم المادة (١٥) من الاتفاقية المذكورة , لأنَّ المستهلك قد يكون بمركز متكافئ مع الطرف الآخر (المهني او المحترف) كما لو كان المستهلك يتصف بالمهنية او يتمتع بالشخصية المعنوية , فعندئذٍ لا يمكن الاحتجاج في مثل هذه الحالة بضرورة استبعاد قاعدة الاختصاص المؤسسة على معيار الخضوع الاختياري , لأنَّ ذلك يتنافى مع مقتضيات العدالة بسبب تكافؤ المراكز القانونية لطرفي العقد سواء أكان المستهلك الكترونياً ام كان تقليدياً.

المقصد الثاني

صلاحية اعمال معيار الخضوع الارادي عندما يكون المستهلك الالكتروني من الاشخاص الطبيعية غير المهنية

إنَّ عقود الاستهلاك على الأعم الأغلب تكون من العقود النموذجية التي تكون قائمة على قاعدة مؤداها ((خذهُ او اتركهُ)) والتي يفتقر فيها المستهلك من المعرفة الدقيقة بأهمية شرط الاختصاص القضائي الدولي , وحيثُ أنَّ شرط انعقاد الاختصاص القضائي لمحكمة يعينها (المهني او المحترف) احد شروط مضامين العقد والمقترنة بموافقة (المستهلك) , فإنَّ مساسه بحقوق المستهلك الالكتروني يكون اشد وطأة بسبب افتقاره لآلية التعبير عن ارادته بصورة الكترونية في عالم الشبكات. [65]

كما أنَّ (المستهلك) لا يملك مناقشة الشرط المذكور لحظة ابرام العقد عبر الانترنت باعتباره احد شروط التعاقد العامة المدرجة في العقد , وقد يعمد (المهني او المحترف) الى اختيار محكمة تبعد عن موطن المستهلك لا يتمكن الأخير من الوصول اليها , وقد يترتب على الاتفاق تطبيق قانون المحكمة المختارة وبالتالي حرمان (المستهلك) من قواعد الحماية المقررة في قانون دولة موطنه.[66]

لذلك نجد أنَّ المشرع الفرنسي على الرغم من عنايته ((بمبدأ سلطان الارادة)) بموجب الشطر الأول من احكام المادة (٢٠٦١) من ((قانونه المدني المعدلة بالقانون ((رقم (١٥٤٧) لسنة ٢٠١٦))[67] , والتي اقرت بشرط الخضوع الارادي المدرج في العقد المبرم بين محترفين , إلّا

أنَّهُ (أي المشرع) قَرَّرَ بموجب الشطر الثاني من المادة نفسها المعدلة بالقانون نفسه , عدم سريان هذا الشرط عندما يكون احد الطرفين قام بالتعاقد خارج اطار مهنته. [68]

وبعبارة اخرى نجد أنَّ المشرع الفرنسي قَرَّرَ بمقتضى الشطر الأول من احكام المادة (٢٠٦١) من ((قانونه المدني المعدلة بالقانون رقم (١٥٤٧) لسنة ٢٠١٦)) ببطلان شرط الخضوع الارادي المدرج في العقد اذا كان المستهلك من الاشخاص الطبيعية غير المهنية.

وصحة الشرط اذا كان المستهلك من الاشخاص الطبيعية التي تحمل صفة الاحتراف او المهنية او اذا كان المستهلك من الأشخاص المعنوية , وذلك بمقتضى الشطر الثاني من المادة المذكورة نفسها المعدلة بالقانون المذكور نفسه , لأنَّ المشرع الفرنسي اخرج كل من الشخص الطبيعي الذي يحمل صفة الاحتراف او المهنية والشخص المعنوي من الحماية المقررة في ((قانون حماية المستهلك رقم ٣٤٤ لسنة ٢٠١٤)). [69]

ويتجلى ذلك من خلال تعريفه للمستهلك الذي قصره على الشخص الطبيعي غير المهني فقط , وذلك بموجب احكام المادة (٣) من الفصل الثاني من القانون المذكور. [70]

وهذا لم يفعله كل من المشرعين المصري[71] , والعراقي . [72]

الخاتمة :

وفي خاتمة موضوع دراستنا سندرج اهم ما توصلنا اليه من نتائج وتوصيات وهي كالآتي :

اولاً : النتائج :

١- إنَّ تطبيق معيار الجنسية لتحديد الاختصاص الدولي على عقود الاستهلاك الالكترونية له الأثر السلبي على حماية المستهلك متى ما كان المستهلك غير متوطن في الدولة التي ينتمي اليها بجنسيته سواء أكان بمركز المدعي ام كان بمركز المدعى عليه , كما أنَّ معيار موطن المدعى عليه لا يصلح اعماله ايضاً , كونه يجبر المستهلك على تحمل عناء الانتقال الى موطن المهني لإقامة دعواه , وهذا بدوره يجعل من القواعد الموضوعية غير فعالة في حماية المستهلك الالكتروني في علاقته مع المهني , مادام الأول غير قادر من الاستفادة منها بصورة فعلية .

٢ - إنَّ اعمال معيار مكان ابرام العقد لتحديد الاختصاص القضائي الدولي للفصل بالمنازعات المتعلقة بعقود الاستهلاك الالكترونية ثبت عدم جدواه , ولا يحقق الحماية المطلوبة للمستهلك الالكتروني الذي يكون احد اطراف تلك العقود بسبب الحلول المتباينة والمقترحة لتحديد مكان ابرام العقود الالكترونية والتي يصعب تقديم حل موحد بشأنها , مما يؤدي الى ظهور عدة اشكاليات في التطبيق والتداخل بين التشريعات الوطنية لدول العالم المختلفة , كل حسب تبنيه للنظريات التي تناولناها , كما أنَّ مسألة تحديد مكان ابرام العقود التي تتم عبر شبكة الانترنت لها خصوصياتها بسبب صعوبة تحديد مكان ارسال الرسائل الالكترونية وكذلك صعوبة تحديد مكان استلامها , لأنَّ كلاهما يتم في عالم افتراضي ليس له وجود مادي في مكان محدد .

٣- إنَّ الطبيعة اللامادية للعقود المبرمة عبر الانترنت وبالخصوص التي تبرم وتنفذ الكترونياً بصورة كلية دفعت البعض من الفقه الى رفض فكرة توطين هذا النوع من العقود , في حين يعزي البعض الآخر من الفقه رفضهم لتطبيق معيار تنفيذ العقد وعدم صلاحيته للتطبيق على عقود الاستهلاك الدولية بصورة عامة الى افتقار هذا المعيار فاعليته من ناحية حماية المستهلك , لاحتمال قيام المهني باستغلال هذا المعيار لصالحه ويحتال على المستهلك عن طريق تضمين العقد شرطاً مؤداه تنفيذ العقد في مكان تتحقق فيه مصلحته على حساب مصلحة المستهلك .

٤ - إنَّ معيار موطن المستهلك الذي نصت عليه المادة (١٤) من اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨ لا يمكن اعماله على عقود الاستهلاك الالكترونية بسبب عدم تحقق ما أوجبته احكام المادة (١٣) من الاتفاقية نفسها , كما أنَّ إعماله بموجب ما نصت عليه ((اللائحة رقم ١٢١٥ لسنة ٢٠١٢)) الصادرة عن المجلس الأوربي يقتصر على دول الاتحاد الاوربي دون غيرها .

٥ - إنَّ المشرع الفرنسي لم ينص على معيار موطن المستهلك في قوانينه الوطنية , وهذا يعني أنَّ المستهلك الفرنسي لن يحظى بالحماية في علاقاته مع المهني المتوطن في دولة اخرى غير دول الاتحاد الاوربي , وسيخضع الى معيار الجنسية الوارد في احكام المادتين (١٤،١٥) من القانون المدني الفرنسي , حتى لو كان مقيماً في خارج فرنسا .

٦ - إنَّ المشرع الفرنسي حسناً فعل في حكم المادة (٢٠٦١) من قانونه المدني المعدلة بالقانون ((رقم (١٥٤٧) لسنة ٢٠١٦)) والتي اقرت بصحة شرط الخضوع الارادي المدرج في العقد المبرم بين محترفين , وبطلانه عندما يكون احد الطرفين قام بالتعاقد خارج اطار مهنته .

٧ - إنَّ المشرع الفرنسي وبموجب احكام المادة (٣) من قانون الاستهلاك الفرنسي قصر تعريف المستهلك على الشخص الطبيعي غير المهني فقط , وحسناً فعل كونه الطرف الأجدى رعاية والذي يتوجب حمايته , لأنَّ المستهلك عندما يكون شخصاً طبيعياً يحمل صفة الاحتراف او المهنية او كان شخصاً معنوياً , فلا داعي لإدخاله في التعريف لأنه سيكون بمركز قانوني متكافئ مع الطرف الآخر (المهني) , وهذا لم يفعله المشرعين العراقي والمصري .

٨ - إنَّ كل من المشرعين العراقي والمصري لم يكرسا معيار موطن المستهلك في قوانينهما الوطنية , ونعتقد أنَّ هذا يعد قصوراً تشريعياً , كما هو الحال في التشريع الفرنسي .

ثانياً :التوصيات :

١ – نقترح على المشرع العراقي مسايرة المشرع الفرنسي , الذي قصر تعريف المستهلك في قانون الاستهلاك الفرنسي على الشخص الطبيعي غير المهني , والذي تقرر القانون لحمايته , لأنَّ المستهلك (إذا كان شخصاً طبيعياً يحمل صفة الاحتراف او المهنية او اذا كان شخصاً معنوياً) سيكون بمركز قانوني متكافئ مع الطرف الآخر (المهني او المحترف) .

حيثُ نقترح تعديل البند (خامساً) من المادة (١) من ((قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠)) ليكون تعريف المستهلك بالصيغة الآتية : ((المُستهلك : كل شخص طبيعي لا يحترف النشاط المهني او التجاري او الصناعي الذي يتزود بسلعة أو خدمة بقصد الإفادة منها)) .

٢ - نقترح على المشرع العراقي الأخذ بمعيار موطن المستهلك وتضمينه لمعايير الاختصاص القضائي الدولي بشأن المنازعات الناشئة عن عقود الاستهلاك (التقليدية والالكترونية) وقصر اعماله عندما يكون المستهلك شخصاً طبيعياً لا يحمل صفة الاحتراف او المهنية كونه الطرف الضعيف في العلاقة العقدية , لأنَّ المستهلك إذا كان شخصاً طبيعياً مهنياً او محترفاً او كان شخصاً معنوياً سيكون بمركز قانوني متكافئ مع الطرف الآخر (المهني او المحترف) .

٣ – نقترح على المشرع العراقي استحداث حكم مشابه لحكم المادة (٢٠٦١) من ((القانون المدني الفرنسي المعدلة بالقانون رقم (١٥٤٧) لسنة ٢٠١٦)) والتي اقرت بصحة شرط الخضوع الارادي المدرج في العقد المبرم بين محترفين , وبطلانه إذا كان المستهلك شخصاً طبيعياً لا يحمل صفة الاحتراف او المهنية , لأنَّ مقتضيات العدالة توجب الاقرار بصحة شرط الخضوع الارادي المدرج في العقد المبرم بين محترفين بسبب تكافؤ المراكز القانونية بينهما .

وهذا بدوره سيؤدي الى تحجيم معيار موطن المستهلك لعقد الاختصاص القضائي الدولي , والذي جاء من اجل توفير الحماية (للمستهلك الشخص الطبيعي غير المحترف) كونه الطرف الضعيف في العلاقة العقدية .

حيثُ يكون النص المقترح في الفقرتين (٢ , ٣) المذكورتين آنفاً بالصيغة الأتية :

((أ -تخضع المنازعات الناشئة عن عقود الاستهلاك الى محاكم موطن المستهلك متى ما كان المستهلك شخصاً طبيعياً غير محترف للنشاط المهني او التجاري او الصناعي , ويقع باطلاً كل اتفاق يقضي بغير ذلك . ب – وإذا كان الطرفين محترفين للنشاط المهني او التجاري او الصناعي جاز لهما الاتفاق على اختيار المحكمة المختصة , أو الاتفاق على اللجوء الى التحكيم التجاري (الوطني او الدولي) بمقتضى اتفاق يبرم بين الطرفين يحدد بموجبه اجراءات وجهة التحكيم)) .

الهوامش

(١) د . عباس العبودي , تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الاجنبية , دار السنهوري , بيروت , ٢٠١٥ , ص ٢٨٢.

(٢) تنص المادة (١٤) من ((القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١)) على أن ((يقاضى العراقي امام محاكم العراق عما ترتب في ذمته من حقوق حتى ما نشأ منها في الخارج)) .

(٣) انظر الفقرات (أ , ب , ج , د , ه , و) من المادة (٧) من ((قانون تنفيذ احكام المحاكم الأجنبية في العراق رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨)) .

(٤) تنص المادة (٢٨) من ((قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨)) على أن ((تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على المصري ولو لم يكن له موطن او محل اقامة في الجمهورية وذلك فيما عدا الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج)) .

(٥) ((Article 14)): ((L'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribunaux français, pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français ; il pourra être traduit devant les tribunaux de France, pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Français.)).

(٦) ((Article 15)) : ((Un Français pourra être traduit devant un tribunal de France, pour des obligations par lui contractées en pays étranger, même avec un étranger.)).

(٧) د . نافع بحر سلطان , الاختصاص القضائي الالكتروني للمحاكم العراقية , بحث منشور , مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية , المجلد ١ . العدد ٢ , ٢٠٠٩ , ص ٢٠٧ .

(٨) تنص الفقرة (أ) من المادة (١٥) من ((القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١)) على أنْ ((يقاضى الأجنبي امام محاكم العراق في الأحوال الآتية : أ – إذا وجد في العراق)) .

(٩) تنص المادة (٢٩) من ((قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨)) على ان ((تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن او محل إقامة في الجمهورية وذلك فيما عدا الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج)) .

(١٠) تنص المادة (٢٨/أ) من ((اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي)) على أنْ ((في غير المسائل المنصوص عليها في المادتين ٢٦و٢٧ من هذه الاتفاقية تعتبر محاكم الطرف المتعاقد الذي صدر فيه الحكم مختصة في الحالات الآتية : أ – إذا كان موطن المدعى عليه او محل اقامته وقت النظر في الدعوى افتتاح الدعوى في اقليم ذلك الطرف المتعاقد)).

(١١) متاح على الرابط https://www.refworld.org/docid/3ae6b5e10.html)) .))

(١٢) ((Article : 42)) : ((La juridiction territorialement compétente est, sauf disposition contraire, celle du lieu où demeure le défendeur, S'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur saisit, à son choix, la juridiction du lieu où demeure l'un d'eux. Si le défendeur n'a ni domicile ni résidence connus, le demandeur peut saisir la juridiction du lieu où il demeure ou celle de son choix s'il demeure à l'étranger.)).

(١٣) د . زياد خليف العنزي , المشكلات القانونية لعقود التجارة الالكترونية من حيث زمان ومكان العقد واثباته , ط١ , بدون دار ومكان نشر , ص ١٦٦ .

(١٤) د . عبد الرسول عبد الرضا الأسدي , عبد الستار ابو كطيفة , الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية دراسة مقارنة) , بحث منشور , مجلة العلوم الانسانية , المجلد ٢٢ , العدد ٤ , ٢٠١٥ , ص ١٥٨١ , د . صالح جاد المنزلاوي , الاختصاص القضائي بالمنازعات الخاصة الدولية والاعتراف والتنفيذ الدولي للأحكام الأجنبية , دار الجامعة الجديدة للنشر , الاسكندرية , ٢٠٠٨, ص ٨١ .

(١٥) د . نبيل زيد مقابلة , النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص , دار الثقافة للنشر والتوزيع , ط١ , عمان , ٢٠٠٩ , ص ٢٠٠ .

(١٦) تنص المادة (١٥/ج) من ((القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١)) على أنْ ((يقاضى الأجنبي امام محاكم العراق في الأحوال الآتية : ج – اذا كان موضوع التقاضي عقداً تم ابرامه في العراق او كان واجب التنفيذ او كان التقاضي عن حادثة وقعت في العراق)) .

(١٧) تنص المادة (٢/٣٠) من ((قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨)) على ان ((تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن او محل اقامة في الجمهورية وذلك في الأحوال الآتية : (٢) اذا كانت الدعوى متعلقة بمال موجود في الجمهورية او كانت متعلقة بالتزام نشأ او نفذ او كان واجب تنفيذه فيها او كانت متعلقة بإفلاس اشهر فيها)) .

(١٨) د . فهد عبد العزيز الداود , الاختصاص القضائي في عقد التجارة الالكترونية , بحث منشور , مجلة العدالة , العدد ٦٠ , السنة الخامسة , ١٤٣٤ هـ , ص٢٢٠ .

(١٩) د . عبد الرسول عبد الرضا الأسدي , القانون الدولي الخاص الالكتروني , دار الأيام , الاردن , ٢٠١٦ , ص ٩٩ .

(٢٠) د . عبد الباسط جاسم محمد , د . غسان رباح , تنازع الاختصاص القضائي الدولي في التعاملات التجارية الالكترونية (دراسة مقارنة) , منشورات الحلبي الحقوقية , ط١ , بيروت , ٢٠١٤ , ص ٢٩٨ .

(٢١) د . صالح جاد عبد الرحمن المنزلاوي , القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية , دار الجامعة الجديدة للنشر , الاسكندرية , ٢٠٠٦ , ص ٤١١ .

(٢٢) فادي محمد عماد الدين , عقد التجارة الالكترونية (رسالة ماجستير) , كلية الحقوق , جامعة القاهرة , ٢٠٠٦ , ص ١١٨ .

(٢٣) د . حسام اسامة شعبان , الاختصاص بمنازعات التجارة الالكترونية بين القضاء الوطني والتحكيم عبر الانترنت , دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة , دار الفكر الجامعي , الاسكندرية , ٢٠١٩ , ص ١٠٥ .

(٢٤) علي عبد الستار ابو كطيفة , الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة) , رسالة ماجستير , كلية القانون , جامعة بابل , ٢٠١٦ , ص ١٣٠-١٣١ .

(٢٥) تنص المادة (٨٧) من ((القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١)) على أنْ ((١- يعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تم في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق صريح او ضمني او نص قانوني يقضي بغير ذلك. ٢- ويكون مفروضاً ان الموجب قد علم بالقبول في المكان والزمان اللذين وصل اليه فيهما.)) .

(٢٦) د . عبد الباسط جاسم محمد , د . غسان رباح , مصدر سابق , ص ٣٠١ .

(٢٧) تنص المادة (٢١ / اولاً) من ((قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢)) على أنْ ((تعد المستندات الالكترونية قد ارسلت من المكان الذي يقع فيه مقر عمل الموقع وانها استلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل اليه واذا لم يكن لأي منهما مقر عمل يعد محل الاقامة مقراً للعمل مالم يكن الموقع والمرسل اليه قد اتفقا على غير ذلك)) .

(٢٨) علي عبد الستار ابو كطيفة , مصدر سابق , ص ١٣٤ .

(٢٩) تنص الفقرة (١) من المادة (٩٧) من ((القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨)) على أنْ ((يعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تم في المكان وفي الزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول , ما لم يوجد اتفاق او نص قانوني يقضي بغير ذلك .

(٣٠) د. نافع بحر سلطان , قانون العقود الفرنسي الجديد, وزارة التعليم العالي والبحث العلمي , جامعة الفلوجة , مركز التعليم المستمر ومتابعة الخريجين , ٢٠١٧ ,ص٢٧ .

(٣١) متاح على الرابط : https://www.legifrance.gouv.fr/eli/ordonnance/2016/2/10/JUSC1522466R/jo/texte))) .

(٣٢) ((Art. 1127-6)) : ((Hors les cas prévus aux articles 1125 et 1126, la remise d'un écrit électronique est effective lorsque le destinataire, après avoir pu en prendre connaissance, en a accusé réception.

Si une disposition prévoit que l'écrit doit être lu au destinataire, la remise d'un écrit électronique à l'intéressé dans les conditions prévues au premier alinéa vaut lecture.)).

(٣٣) د . احمد شرف الدين , جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الالكترونية , بدون مكان نشر , ٢٠٠٣ , ص ١٦٤ .

(٣٤) سبقت الاشارة اليها في الهامش رقم (١٧) .

(٣٥) سبقت الاشارة اليها في الهامش رقم (١٨) .

(٣٦) ((Article 1425-2)): ((La demande est portée au choix du demandeur soit devant le tribunal d'instance du lieu où demeure le défendeur, soit devant le tribunal d'instance du lieu d'exécution de l'obligation.)).

(٣٧) د . صالح جاد المنزلاوي , مصدر سابق , ص ١٤٢ .

(٣٨) د . احمد الهواري , حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص , دار النهضة العربية , القاهرة , ١٩٩٥ , من ص ١٣٧ الى ص ١٤٣ .

(٣٩) DREXL , J , Le commerce e'le'ctronique et la protection des consommateurs, revue internationale de droit e'conommerce e'conomique , 2002 , p 440. https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2002-2.htm.

(٤٠) متاحة على الرابط : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A41968A0927%2801%29

(٤١) ((Article 14)): ((A seller or lender who is domiciled in a Contracting State may be sued either in the court of that State or in the courts of the Contracting State in which the buyer or borrower is domiciled. Proceedings may be brought by a seller against a buyer or by a lender against a borrower only in the courts of the State in which the defendant is domiciled. These provisions shall not affect the right to bring a counterclaim in the court in which, in accordance with this Section, the original claim is pending.)).

(٤٢) ((Article 13)): ((In proceedings concerning a contract concluded by a person for a purpose which can be: 1-regarded as being outside his trade or profession, hereinafter called the consumer jurisdiction shall be determined by this Section. 2- Where a consumer enters into a contract with a party who is not domiciled in a Contracting State but has a branch, agency or other establishment in one of the Contracting States, that party shall, in disputes arising out of the operations of the branch, agency or establishment, be deemed to be domiciled in that State.)).

(٤٣) د . حسام اسامة شعبان , مصدر سابق , ص ١٢٠.

(٤٤) د . جمال محمود الكردي , مدى ملائمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي التقليدية لمنازعات الحياة العصرية (دراسة تطبيقية على العقود عبر الانترنت وعقود السياحة الدولية , دار النهضة العربية , ط١ , القاهرة , ٢٠٠٥ , ص ١١٨ .

(٤٥) د . حسام اسامة محمد , الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية , دار الجامعة الجديدة , الازاريطة , ٢٠٠٩ , ص١٢٥.

(٤٦) DUASO CALE'S , La de'termination du cader juridictionnel et le'gislatif applicable aux contrats de cyberconsommation , 8(1),(2002) ,p11. https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/handle/1866/2293

(٤٧) DEUMIER , La protection des consommateurs dans les relations internationals , Revue internationale de droit comparé. Vol. 62 N°2,2010 , p 274. https://www.persee.fr/issue/ridc_0035-3337_2010_num_62_2

(٤٨) متاحة على الرابط : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32001R0044

(٤٩) DREXL , previous source, 2002 , p 440-441.

(٥٠) ((Article 15 – c)) : ((in all other cases, the contract has been concluded with a person who pursues commercial or professional activities in the Member State of the consumer's domicile or, by any means, directs such activities to that Member State or to several States including that Member State, and the contract falls within the scope of such activities.)).

(٥١) ((Article 16 – 1)) : ((Aconsumer may bring proceedings against the other party to a contract either in the courts of the Member State in which that party is domiciled or in the courts for the place where the consumer is domiciled.)).

(٥٢) ((Article 16 – 2)) : ((Proceedings may be brought against a consumer by the other party to the contract only in the courts of the Member State in which the consumer is domiciled.)).

(٥٣) انظر الى الفسم الرابع من ((اللائحة رقم ١٢١٥ لسنة ٢٠١٢ الصادرة عن المجلس الاوربي بشأن الاختصاص القضائي والاعتراف بالأحكام وإنفاذها في المسائل المدنية والتجارية)) . متاحة على الرابط : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32012R1215

(٥٤) د . محمد محمد حسن الحسيني , حماية المستهلك الالكتروني في القانون الدولي الخاص , دار النهضة العربية , القاهرة , ٢٠١٦ , ص ٨٧ .

(٥٥) تنص المادة (٧) من قانون ((قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨)) على أن ((تعتبر المحكمة الاجنبية ذات صلاحية اذا تحقق احد الشروط الاتية: (هـ) كون المحكوم عليه قد حضر الدعوى باختياره. (و) كون المحكوم عليه قد وافق على قضاء المحكمة الاجنبية في دعواه.)).

(٥٦) ينص البند اولاً من المادة (٢٧) من ((قانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ المعدلة بموجب احكام المادة (١٤) من القانون رقم (٥٠) لسنة ٢٠١٥ التعديل الثاني لقانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦)) على أنْ ((تخضع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون الى القانون العراقي وولاية القضاء العراقي , ويجوز الاتفاق مع المستثمر على اللجوء الى التحكيم التجاري (الوطني او الدولي) وفق اتفاق يبرم بين الطرفين يحدد بموجبه اجراءات التحكيم وجهته والقانون الواجب التطبيق)) .

(٥٧) انظر احكام ((القانون رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية المعدل)) .

(٥٨) تنص المادة (٢٨/هـ) من ((اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي)) على أنْ ((في غير المسائل المنصوص عليها في المادتين ٢٦ و٢٧ من هذه الاتفاقية تعتبر محاكم الطرف المتعاقد الذي صدر فيه الحكم مختصة في الحالات الاتية : هـ - اذا كان المدعى عليه قد قبل الخضوع صراحة لاختصاص محاكم ذلك الطرف المتعاقد سواء كان عن طريق تعيين موطن مختار او عن طريق الاتفاق على اختصاصها متى كان قانون ذلك الطرف المتعاقد لا يحرم مثل هذا الاتفاق.)).

(٥٩) علي عبد الستار ابو كطيفة , مصدر سابق , ص ١١٥ .

(٦٠) د . عبد الرسول عبد الرضا الأسدي , مصدر سابق , ص ٣٥٠ .

(٦١) د . صالح جاد المنزلاوي , مصدر سابق , ص ١٦٢ .

(٦٢) ((The provisions of this Section may be departed from only by an agreement : 1 - which is entered into after the dispute has arisen or. 2- which allows the buyer or the borrower to bring proceedings in courts other than those indicated in this Section or. 3- which is concluded between a buyer and a seller, or between a borrower and a lender, both of whom are domiciled or habitually resident in the same Contracting State, and which ((Article15)) :

confers jurisdiction on the courts of that State, provided that such an agreement is not contrary to the law of that State.)).

(٦٣) د . صفاء اسماعيل وسمي , حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص , المصرية للنشر والتوزيع , القاهرة , ٢٠١٧ , ص ٩٦ .

(٦٤) د . حسام اسامة شعبان , مصدر سابق , ص١٣٦ .

(٦٥) د. سلطان محمود الجواري , عقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق , منشورات الحلبي الحقوقية , ط١ , بيروت , ٢٠١٠ ,ص ٣٢.

(٦٦) د . بدران شكيب الرفاعي , عقود المستهلك في القانون الدولي الخاص (دراسة مقارنة) , دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات , مصر , ٢٠١١ , ص٩٧.

(٦٧) متاح على الرابط : https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000033418805/

(٦٨) ((Article 2061)) : ((La compromissoire doit avoir été acceptée par la partie à laquelle on l'oppose, à moins que celle-ci n'ait succédé aux droits et obligations de la partie qui l'a initialement acceptée. Lorsque l'une des parties n'a pas contracté dans le cadre de son activité professionnelle, la clause ne peut lui être oppose.)).

(٦٩) متاح على الرابط : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000028738036

(٧٠) ((Article 3)) : ((Art. préliminaire.-Au sens du présent code, est considérée comme un consommateur toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale)).

(٧١) عرفت الفقرة (١) من المادة (١) من ((قانون حماية المستهلك المصري رقم (١٨١) لسنة ٢٠١٨)) ((المستهلك : كل شخص طبيعي او اعتباري يقدم اليه احد المنتجات لإشباع حاجاته غير المهنية او غير الحرفية او غير التجارية او يجري التعامل او التعاقد معه بهذا الخصوص.)) .

(٧٢) عرف البند (خامسا) من المادة (١) من ((قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠)) ((المُستهلك : الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتزود بسلعة أو خدمة بقصد الإفادة منها.)) .

المصادر:

اولاً : الكتب القانونية :

١ - د . احمد الهواري , حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص , دار النهضة العربية , القاهرة , ١٩٩٥ .
٢ - د . احمد شرف الدين , جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الالكترونية , بدون مكان نشر , ٢٠٠٣ .
٣ - د . بدران شكيب الرفاعي , عقود المستهلك في القانون الدولي الخاص (دراسة مقارنة) , دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات , مصر , ٢٠١١ .
٤- د . جمال محمود الكردي , مدى ملائمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي التقليدية لمنازعات الحياة العصرية (دراسة تطبيقية على العقود عبر الانترنت وعقود السياحة الدولية) , دار النهضة العربية , ط١ , القاهرة , ٢٠٠٥ .
٥ - د . حسام اسامة محمد , الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية , دار الجامعة الجديدة , الازاريطة , ٢٠٠٩ .
٦- د. حسام اسامة شعبان, الاختصاص بمنازعات التجارة الالكترونية بين القضاء الوطني والتحكيم عبر الانترنت , دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة , دار الفكر الجامعي , الاسكندرية , ٢٠١٩ .
٧- د . زياد خليف العنزي , المشكلات القانونية لعقود التجارة الالكترونية من حيث زمان ومكان العقد واثباته , ط١ , بدون دار ومكان نشر .
٨- د. سلطان محمود الجواري , عقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق , منشورات الحلبي الحقوقية , ط١ , بيروت , ٢٠١٠ .
٩- د . صالح جاد عبد الرحمن المنزلاوي , القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية , دار الجامعة الجديدة للنشر , الاسكندرية , ٢٠٠٦ .
١٠- د . صفاء اسماعيل وسمي , حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص , المصرية للنشر والتوزيع , القاهرة , ٢٠١٧ .
١١- د . عباس العبودي , تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الاجنبية , دار السنهوري , بيروت , ٢٠١٥ .
١٢- د. عبدالباسط جاسم محمد , د .غسان رباح , تنازع الاختصاص القضائي الدولي في التعاملات التجارية الالكترونية (دراسة مقارنة) ,منشورات الحلبي الحقوقية, ط١,بيروت ,٢٠١٤.
١٣- د . عبد الرسول عبد الرضا الأسدي , القانون الدولي الخاص الالكتروني , دار الأيام , الاردن , ٢٠١٦.
١٤ - د . محمد محمد حسن الحسيني , حماية المستهلك الالكتروني في القانون الدولي الخاص , دار النهضة العربية , القاهرة , ٢٠١٦ .

١٥- د . نافع بحر سلطان , قانون العقود الفرنسي الجديد , وزارة التعليم العالي والبحث العلمي , جامعة الفلوجة , مركز التعليم المستمر ومتابعة الخريجين , ٢٠١٧ .
١٦- د . نبيل زيد مقابلة , النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص , دار الثقافة للنشر والتوزيع , ط١, عمان , ٢٠٠٩ .

ثانياً : الرسائل :

١- علي عبد الستار ابو كطيفة , الاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة) , رسالة ماجستير , كلية القانون , جامعة بابل , ٢٠١٦ .
٢- فادي محمد عماد الدين , عقد التجارة الالكترونية , كلية الحقوق , جامعة القاهرة , ٢٠٠٦ .

ثالثاً : البحوث القانونية :

١ - د .عبد الرسول عبد الرضا الأسدي, عبد الستار ابو كطيفة , الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة), بحث منشور , مجلة العلوم الانسانية , المجلد٢٢, العدد ٤ , ٢٠١٥ .
٢ – د . فهد عبد العزيز الداود , الاختصاص القضائي في عقد التجارة الالكترونية , بحث منشور , مجلة العدالة , العدد ٦٠ , السنة الخامسة , ١٤٣٤ هـ .
٣ - د . نافع بحر سلطان , الاختصاص القضائي الالكتروني للمحاكم العراقية , بحث منشور , مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية , المجلد ١ , العدد ٢ , ٢٠٠٩ .

رابعاً : القوانين :

١: القوانين العراقية :

أ- ((القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١)) .
ب- ((قانون تنفيذ احكام المحاكم الأجنبية في العراق رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨)) .
ج- ((قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢)) .
د- ((قانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ المعدل بالقانون رقم (٥٠) لسنة ٢٠١٥ , التعديل الثاني لقانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦)) .
ه- ((قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠)) .

٢: القوانين المصرية :

أ- ((القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨)) .
ب- ((القانون رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ قانون التحكيم المصري في المواد المدنية والتجارية المعدل)) .
ج- ((قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨)) .
د - ((قانون حماية المستهلك المصري رقم (١٨١) لسنة ٢٠١٨)) .

٣: القوانين الفرنسية :

أ- ((القانون المدني الفرنسي)) .
ب-((الأمر(١٣١) لسنة٢٠١٦ الخاص بتعديل قانون العقود والنظام العام واثبات الالتزام الفرنسي)).

ج- ((القانون رقم (١٥٤٧) لسنة ٢٠١٦)) .
د- ((قانون الاجراءات المدنية الفرنسي لسنة ١٩٩٩ (النافذ))) .
ه- ((قانون حماية المستهلك رقم (٣٤٤) لسنة ٢٠١٤)) .

خامساً : الاتفاقيات الدولية :

١ - ((اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة ١٩٨٣)) .
٢ – ((اتفاقية بروكسل لعام ١٩٦٨ بشأن الاختصاص القضائي وإنفاذ الأحكام في المسائل المدنية والتجارية)) .
٣ - ((اللائحة رقم (٤٤) لسنة ٢٠٠١ بشأن الاختصاص القضائي والاعتراف بالأحكام وإنفاذها في المسائل المدنية والتجارية الصادرة عن المجلس الأوربي)) .
٤ – ((اللائحة رقم (١٢١٥) لسنة ٢٠١٢ بشأن الاختصاص القضائي والاعتراف بالأحكام وإنفاذها في المسائل المدنية والتجارية الصادرة عن المجلس الأوربي)) .

سادساً : المصادر الأجنبية :

1-DREXL, previous source, 2002.

2- DREXL, J, Le commerce e'le'ctronique et la protection des consommateurs, revue internationale de droit e'conommerce e’conomique, 2002.

3- DUASO CALE’S, La de'termination du cader juridictionnel et le'gislatif applicable aux contrats de cyberconsommation, 8(1), (2002).

4- DEUMIER, La protection des consommateurs dans les relations internationals, Revue Internationale de droit comparé. Vol. 62 N°2, 2010.