https://doi.org/10.37375/bsj.v7i19.3307

القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني في ضوء أحكام التشريعات الليبية

*د. مسعود حسين مسعود

تاريخ الاستلام:13 /2025/2 اجازة النشر: 2025/4/11 تاريخ النشر: 2025/5/13

المستخلص: يتناول البحث إشكالية تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني في التشريعات الليبية، في ظل التطورات التقنية التي أدت إلى انتشار هذه العقود في التجارة الدولية. ويسلط الضوء على صعوبات تطبيق قواعد التنازع التقليدية على العقود الإلكترونية، وذلك بسبب طبيعتها العابرة للحدود وصعوبة تحديد مكان إبرامها أو تنفيذها. ويستعرض البحث أهمية دراسة إشكاليته في ظل التوسع المستمر للعلاقات التجارية الدولية الإلكترونية وأثرها على نشوء منازعات ذات طابع دولي. ويهدف لتوضيح مفهوم وخصائص العقود الإلكترونية، ودور الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق، وتقييم ملاءمة قواعد الإسناد والقانون الموضوعي الإلكتروني، بالإضافة إلى توضيح موقف المشرع الليبي من هذه المسألة. ويعتمد البحث المنهج التحليلي المقارن، حيث يتم تحليل النصوص القانونية في القانون المدني الليبي وقانون المعاملات الإلكترونية ومقارنتها مع قوانين أخرى، واستعراض الآراء الفقهية والأحكام القضائية ذات الصلة.

وتخلص الدراسة إلى أن العقد الإلكتروني يتميز بطبيعة خاصة تتطلب قواعد قانونية مناسبة، وأن تطبيق قواعد الإسناد يواجه صعوبات في هذا السياق. وأوضحت الدراسة موقف المشرع الليبي من تحديد مكان إبرام العقد الإلكتروني، وقدمت توصيات بتعديل بعض النصوص القانونية لتسهيل تحديد القانون الواجب التطبيق، مع الأخذ في الاعتبار طبيعة هذه العقود الخاصة.

يوصي البحث بتعديل المادة (19) من القانون المدني الليبي للأخذ بمعايير مرنة في الإسناد الاحتياطي، واعتبار المادة (25) من قانون المعاملات الإلكترونية قاعدة إسناد.

الكلمات المفتاحية: العقد الدولي الإلكتروني، القانون الواجب التطبيق، تنازع القوانين، القانون الموضوعي الإلكتروني، الأداء المميز.

The Applicable Law of International Electronic Contracts in Light of Libyan Legislations

Dr. Masood Hossain Masood
Associate Professor of Private Law, Faculty of Law, University of Sirte

Abstract: This research addresses the issue of determining the applicable law to international electronic contracts under Libyan legislation, given their increasing prevalence in global trade due to rapid technological advancements. It highlights the difficulties of applying traditional conflict of law rules to electronic contracts, due to their cross-border and the difficulty in determining their place of conclusion or performance. The study reviews the importance of this issue in light of the steady expansion of international electronic relations, and its impact on the emergence of disputes. It aims to define electronic contracts and their characteristics, analyze party autonomy in choosing the governing law, and evaluate the suitability of conflict rules alongside electronic substantive law, while clarifying the Libyan legislator's perspective. Employing analytical and comparative methods, the research examines the Libyan Civil Code and Electronic Transactions Law, comparing them with other legal systems and reviewing scholarly opinions and judicial rulings.

The findings reveal that electronic contracts' unique nature necessitates tailored legal rules, making traditional conflict of laws approaches problematic. The research clarifies the Libyan legislator's stance on the place of contract formation and proposes amendments to facilitate applicable law determination, considering the specificities of these contracts. Recommendations include amending Article (19) of the Libyan Civil Code to adopt the Characteristic Performance theory and considering Article (25) of the Electronic Transactions Law as a conflict of laws rule.

Keywords: International Electronic Contract, Applicable Law, Conflict of Laws, Electronic substantive law, Characteristic Performance.

* استاذ القانون الخاص المشارك، كلية القانون جامعة سرت **Masood**.hossin@su.edu.ly

مقدمة:

أحدثت تقنية المعلومات ثورةً في عالم الاتصالات حتى أصبحت الإنترنت الوسيلة المثلى والمفضلة في الاتصالات ونقل المعلومات وعرضها، مما ترتب عليها وجود نوعًا جديدًا من العقود التجارية يتم إبرامها عبر وسائط إلكترونية في فضاء رقمي عابر للحدود، تعرف بالعقود الإلكترونية والتي صار لها دوراً هاماً في التجارة الدولية.

ويتجلى في الواقع العملي النمو الهائل في استخدام العقود الإلكترونية، حيث أصبحت هذه العقود جزءًا لا يتجزأ من المعاملات التجارية الدولية. فمن الأفراد الذين يسعون إلى إجراء معاملات تجارية دولية، إلى الشركات الصغيرة والمتوسطة التي تستخدم المنصات الإلكترونية لتوسيع نطاق أعمالها، وصولاً إلى الشركات الكبرى والمؤسسات المالية التي تعتمد على العقود الإلكترونية لتنفيذ عملياتها المعقدة، يتضح أن العقود الإلكترونية صارت الأداة القانونية الأكثر استخداماً لإبرام الصفقات التجارية في العصر الرقمي. هذا الاستخدام المكثف يعكس الدور الحيوي الذي تلعبه العقود الإلكترونية في تسهيل التجارة الدولية، وخفض التكاليف، وتسريع وتيرة المعاملات التجارية، وتعزيز النمو الاقتصادي على المستويين الوطني والدولي.

وبموجب هذه العقود الإلكترونية يكون للأطراف إمكانية قيام حوار متبادل عبر شبكة الإنترنت من خلال شاشات الحواسيب، أو الهواتف الذكية، وذلك في واقع افتراضي غير ملموس ليس له أدنى مرتكزات جغرافية.

ونظراً للطبيعة الدولية الغالبة على عقود التجارة الإلكترونية، والتي تبرم عبر شبكة الانترنت، فإنها تثير إشكالات قانونية معقدة، وفي مقدمتها تحديد القانون الواجب التطبيق على هذا النوع من العقود. هذا الأمر يستدعي تطبيق قواعد تنازع القوانين التقليدية المتمثلة في ضابط الإسناد الشخصي وضابط الإسناد الموضوعي لتحديد القانون المنطبق على هذه العقود.

ومع ذلك، يواجه هذا المنهج بصيغته التقليدية صعوبات كثيرة في إخضاع الالتزامات التعاقدية الناشئة عن العقود الإلكترونية لقانون دولة معينة، وذلك بسبب التباين الكبير بين البيئة التي تطورت فيها قواعد الإسناد والبيئة الإلكترونية التي تبرم فيها هذه العقود، حيث يصعب تحديد مكان إبرام العقد، أو مكان تنفيذ الالتزام، أو مكان وجود الأطراف.

ولتجاوز هذه الصعوبات، يمكن اللجوء إلى المنهج الحديث المتمثل في القانون الموضوعي الإلكتروني، والذي يُعنى بتطوير قواعد قانونية خاصة تتناسب مع طبيعة المعاملات الإلكترونية.

هذا يتطلب البحث في موضوع مناهج التنازع لتحديد الصعوبات التي قد يثيرها هذا النوع من العقود، ومعرفة القواعد الملاءمة لحكمها، أو تطوير قواعد إسناد جديدة خاصة بالعقود الإلكترونية، أو الاعتماد على القانون الموضوعي الإلكتروني.

أهمية موضوع الدراسة:

إن الاتساع المطرد للعلاقات التجارية الإلكترونية الدولية، الذي يتعاصر مع التطورات التقنية المتسارعة في مجال الاتصالات ونقل المعلومات، أدى إلى تشابك العلاقات التعاقدية بين الأطراف المنتمية إلى دول مختلفة، الأمر الذي اتاح فرصا غير مسبوقة لإبرام العقود عبر الحدود عن طريق الإنترنت. ويترتب على ذلك احتمال نشوء منازعات ذات طابع دولي، تستلزم

تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني في القانون الليبي. وإن إبرام هذا النوع من العقود في القانون الليبي يخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، والقواعد المنصوص عليها في القانون رقم (6) لسنة 2022 بشأن المعاملات الإلكترونية.

أهداف الدراسة:

- بيان مفهوم العقد الإلكتروني وخصائصه ومعايير دوليته.
- بيان دور الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق، صراحة وضمناً.

- التعرف على دور قواعد الإسناد الجامد والمرن في تحديد القانون الواجب التطبيق ومدى ملاءمتها على العقود الدولية الإلكترونية.
- التعرف على القانون الموضوعي الإلكتروني ومدى ملاءمة تطبيقه على العقود الدولية الإلكترونية.
- بيان موقف المشرع الليبي من تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني وتنظيم الأحكام التي وضعها المشرع.

إشكالية الدراسة:

تتمثل الإشكالية في كيفية تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني. ويتفرع عنها عدة تساؤلات، أهمها:

- ما هو العقد الإلكتروني، وخصائصه، والمعيار المتبع في دوليته؟
- ما هو دور إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني؟ وما الذي يترتب على غياب الإرادة في اختيار القانون الذي يحكم العقد؟
- وما دور قواعد الإسناد الجامد والمرن في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني؟ وكيفية تحديد محل إبرامه؟
- ما هي الصعوبات التي تواجه هذه المناهج في تحديد القانون المختص على هذه العقود؟
- ما مدى تمتع القانون الموضوعي للعقد الإلكتروني في المجال الدولي الخاص لصفة النظام القانوني، وهل يشكل نظام قانوني مستقل خاص بها أم لا؟

منهج البحث:

في هذه الدراسة اعتمدنا على المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية في القانون المدني الليبي وقانون المعاملات الإلكترونية الليبي، ومدى انطباقها على العقد الدولي الإلكتروني، وإيجاد حلول للصعوبات التي تواجه مناهج التنازع في تحديد القانون الواجب التطبيق على هذا النوع من العقود. وكذلك المنهج المقارن والذي أستعنى به لمقارنة هذه القوانين مع بعض القوانين الوطنية والدولية متى كان ذلك ضرورياً، والمقارنة بين مناهج تنازع القوانين ومدى ملاءمتها للتطبيق على العقد الدولي الإلكتروني. إضافة إلى استعراض الآراء الفقهية والأحكام القضائية بالخصوص.

خطة البحث:

للإجابة عن الإشكالية الأساسية وما يتفرع عنها من تساؤلات، نقسم البحث وفق الخطة التالية:

مقدمة:

المبحث الأول: ماهية العقد الدولي الإلكتروني.

المطلب الأول: مفهوم العقد الدولي الإلكتروني وخصائصه.

المطلب الثاني: دولية العقد الإلكتروني.

المبحث الثاني: اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ قانون الإرادة والقيود التي ترد عليه.

المطلب الثاني: إعمال مبدأ قانون الإرادة في العقد الدولي الإلكتروني وصعوبات تطبيقه.

المبحث الثالث: الاختيار القضائي عند غياب اتفاق الأطراف.

المطلب الأول: دور ضوابط الإسناد الجامد والمرن في تحديد قانون العقد الدولي الإلكتروني.

المطلب الثاني: القانون الموضوعي الإلكتروني.

خاتمة:

تتضمن أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: ماهية العقد الدولي الإلكتروني

يعتبر العقد الإلكتروني من الابتكارات الحديثة التي نشأت نتيجة للتطور التقني في مجال الاتصالات ونقل البيانات، مما أحدث تحولاً ثورياً على المستوى العالمي وأثار نقاشات قانونية واسعة. إذ أن هذا العقد يتميز بخصائص جديدة غير مسبوقة، ترتب عليها بروز عدد من التحديات والقضايا القانونية من أهمها تحديد القانون الذي يحكمه.

ولإيضاح ذلك، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نحدد في المطلب الأول مفهوم العقد الإلكتروني، وخصائصه، وفي المطلب الثاني نتناول معايير دوليته.

المطلب الأول: مفهوم العقد الدولي الإلكتروني وخصائصه

العقد الإلكتروني يبرم عن طريق وسائط إلكترونية عبر الإنترنت بدلا من الوسائل التقليدية التي تعتمد الأوراق في التعاقد. في هذا المطلب، نتناول في الفرع الأول منه تعريف العقد الإلكتروني، وفي الفرع الثاني نتعرض لخصائصه.

الفرع الأول: تعريف العقد الدولي الإلكتروني

نتناول تعريف هذا العقد عند الفقه، وفي التشريعات الوطنية والدولية في الفقرات التالية:

أولاً: تعريف العقد الإلكتروني لدى الفقه:

يعرف العقد الإلكتروني بأنه كل اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول عبر شبكة الاتصالات الدولية (الانترنت) باستخدام تبادل البيانات الإلكترونية، بهدف إنشاء التزامات تعاقدية. (إبراهيم، 2011، صفحة 74). ويتكون العقد الإلكتروني من إيجاب يصدره الموجب بشأن عرض مقدم إلكترونيًا من خلال وسيلة مسموعة أو مرئية أو كليهما، عبر شبكة الإنترنت، يلاقيه قبول مطابق يصدره الطرف القابل باستخدام نفس الوسيلة لإحداث أثر قانوني. (مجاهد، 2000، صفحة 39). (Iteanu, 1996, p. 23). (حجازي، 2003، صفحة 45).

وعلى ذلك، يُبرم العقد الإلكتروني دون حضور مادي لأطرافه، فيُبرم بين طرفين متعاقدين لا يجتمعان في مجلس عقد حقيقي لتبادل الإيجاب والقبول، بل عبر وسائط إلكترونية في مجلس افتراضي، حيث يتم التوافق على بنوده وشروطه دون الحاجة إلى التواجد المادي للأطراف، (الأحدب، 2014، صفحة 93) مما يعكس البعد العملي للعقد الإلكتروني وكيفية تسهيله للتعاملات التجارية، ويجعل هذا العقد أكثر مرونة وتوافقا مع البيئات الرقمية، ويميزه عن العقود التقليدية.

وينتمي العقد الإلكتروني إلى فئة العقود عن بعد، مما يعني أن الإيجاب والقبول فيه قد يكونان متزامنين أو غير متزامنين مع فارق زمني كبير. (عبد اللطيف، 2009، صفحة 145). بمعنى أن العقد يتم عبر وسيط إلكتروني يتيح نقل المعلومات والبيانات بين الأطراف في الزمن الحقيقي أو المؤجل، ويُعترف به قانونيًا بنفس العقود التقليدية.

والعقد الإلكتروني باستخدام الوسائط الإلكترونية لا يختلف من حيث الموضوع أو الأطراف عن العقود التقليدية، لكنه يختلف فقط في طريقة إبرامه واستعمال الكتابة الإلكترونية بدلاً من الكتابة التقليدية على الوسائط الورقية، ويكون قابلًا للتنفيذ بنفس قوة العقود التقليدية.

ولما كان العقد الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت يتميز بأنه يتم، في الغالب، على المستوى الدولي، فقد ذهب البعض إلى تعريفه بأنه "العقد الذي تتلاقى فيه عروض السلع والخدمات بقبول من أشخاص في دول أخرى وذلك من خلال الوسائط التكنولوجية المتعددة، خصوصاً شبكة المعلومات الدولية الإنترنت، من جانب اشخاص متواجدين في دولة أو دول مختلفة، بقبول يمكن التعبير عنه من خلال ذات الوسائط من أشخاص في دول أخرى، وذلك بالتفاعل بينهم من أجل إشباع حاجاتهم المتبادلة بإتمام العقد". (سلامة، النوعي، 2000، صفحة 68)

ثانياً. تعريف العقد الإلكتروني في التشريعات الوطنية:

يعرف قانون المعاملات الالكترونية الليبي في المادة (24/1) العقد الإلكتروني بأنه: "أي إجراء أو تصرف يبرم أو ينفذ كليا أو جزئياً بواسطة مراسلات الكترونية".

يتضح من هذا التعريف إن العقد يظل عقداً إلكترونياً حتى لو كان فيه القبول قد تم بشكل تقليدي، مادام أن الإيجاب فيه جاء برسالة إلكترونية، أو أن القبول تم برسالة إلكترونية والإيجاب كان بوسيلة تقليدية. والإجراء المهم هنا أن يتم القبول بوسيلة إلكترونية، لأن هذا يستدعي تحديد الموقع الافتراضي الذي تم فيه إبرام العقد. إذ أن تحديد هذا الموقع له تأثيرات قانونية متعددة، من بينها تحديد القانون الواجب التطبيق على هذا العقد.

وبما أن هذا العقد يبرم في بيئة إلكترونية لا وجود مادي لها، فإن المشرع الليبي قد وضع معايير في المادة (25) من ذات القانون يمكن من خلالها تحديد محل إبرام العقد الإلكتروني، والتي سنتعرض لها بالتفصيل في المبحث الثالث.

أما القانون المصري لتنظيم التوقيعات الإلكترونية رقم 15 لسنة 2004 فإنه لم يعرف العقد الإلكتروني، لكن اعترف في المادة (15) بأن: "للكتابة الإلكترونية وللمحررات الإلكترونية، في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون".

هذا النص يعترف بالكتابة والمحررات الإلكترونية، وهذا يشمل إبرام العقود الالكترونية، وأن يكون لها نفس الحجية القانونية التي تتمتع بها الكتابة والمحررات الرسمية والعرفية، بشرط توافر الضوابط الفنية والتقنية المحددة قانوناً. إن هذا الاعتراف يعزز الثقة في استخدام الوسائل الإلكترونية، وييسر المعاملات الإلكترونية بجعلها موثوقة ومعترف بها قانوناً.

وكذلك الأمر في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 15 لسنة 2015، فإنه لم يضع تعريفاً صريحاً للعقد الإلكتروني، ولكنه عرف السند الإلكتروني بوجه عام ودون تخصيص في المادة (1) بأنه: "السند الذي يتم إنشاؤه والتوقيع عليه وتداوله إلكترونياً".

هذا النص يضع تعريفاً عاماً لأي مستند إلكتروني، ويدخل تحت مظلة هذا التعريف العقد الإلكتروني، كما أشار في تعريفه لرسالة المعلومات الإلكترونية في نفس المادة بأنه: "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بأي وسيلة إلكترونية ومنها البريد الإلكتروني أو الرسائل القصيرة أو أي تبادل للمعلومات إلكترونياً".

وهو يعد تعريفاً للوسيلة التي يتم من خلالها إنشاء العقد الإلكتروني وتبادل المعلومات والبيانات الخاصة بإبرامه.

وكذلك يُعرف قانون المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة الإماراتي رقم 46 لسنة 2021 العقد الالكتروني في المادة (1) بأنه: "أي معاملة يتم إبرامها أو تنفيذها أو توفيرها أو إصدارها كليا أو جزئيا بشكل إلكتروني، وتشمل العقود والاتفاقيات وغيرها من المعاملات والخدمات الأخرى".

يشير هذا التعريف إلى **أن العقد الإلكتروني** هو اتفاق يتم إبرامه أو تنفيذه بشكل كلي أو جزئي عبر المراسلات الإلكترونية. كما أنه يُغطي العقود والاتفاقيات التي تُبرم بالكامل عبر الوسائل الإلكترونية، وكذلك العقود التي تُنفذ جزئيًا عبر هذه الوسائل. ويُؤكد هذا التعريف أيضاً على أنه يُغطي جميع مراحل العقد، من الإبرام إلى التنفيذ.

ثالثاً. تعريف العقد الإلكتروني في التشريعات الدولية:

1. القانون النموذجي رقم 162/51 لسنة 1996 بشأن التجارة الالكترونية الصادر عن الأمم المتحدة

لم يعرف هذا القانون العقد الإلكتروني بشكل واضح ومحدد، بل حدد في المادة (1) منه نطاق تطبيق هذا القانون والذي يشمل أي نوع من المعلومات في شكل رسالة بيانات استعملت في سياق الأنشطة التجارية. وفي المادة (2/أ) عرف رسالة البيانات بأنها

"المعلومات التي يتم إنشاؤها وإرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الالكترونية، أو البريد الالكتروني، أو البرق، أو التلكس أو النسخ البرقي".

يتضح من هذا النص إن العقد الإلكتروني يشمل نقل المعطيات من حاسب إلى حاسب آخر وفقاً لنظام عرض موحد، واستعمال قواعد عامة أو قياسية لنقل الرسائل الإلكترونية عبر استعمال الإنترنت أو أي وسائل وتقنيات أخرى لنقل النصوص. وفي سياق تكوين العقد الإلكتروني تنص المادة (11) من هذا القانون على أنه "ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، يجوز استخدام رسائل البيانات للتعبير عن العرض وقبول العرض وعند استخدام رسالة بيانات في تكوين العقد، لا يفقد ذلك العقد صحته أو قابليته للتنفيذ المجرد استخدام رسالة بيانات لذلك الغرض".

وعلى هذا الأساس يمكن استخدام رسالة البيانات في التعبير عن الايجاب والقبول، وإن العقد يكون صحيحاً ويمكن تنفيذه إذا تم الإيجاب أو القبول أو كليهما عن طريق رسالة البيانات.

2. التوجيه الأوروبي رقم 07 – 97 لسنة 1997

يعرف التوجيه الأوروبي بشأن حماية المستهلك في المادة (1/2) منه العقد الإلكتروني أو كما يسميه بالعقد عن بعد بأنه: "أي عقد يتعلق بالسلع أو الخدمات يتم إبرامه بين المورد والمستهلك بمقتضى الإطار التنظيمي الخاص بالبيع أو تقديم الخدمات عن بعد والذي يديره المورد حصرياً عن طريق وسيلة إلكترونية أو أكثر لإبرام العقد أو تنفيذه". وعرف هذا التوجيه تقنية الاتصال عن بعد في نفس النص بأنها: "كل وسيلة بدون وجود مادي و لحظي للمورد وللمستهلك يمكن أن تستخدم لإبرام العقد بين طرفيه". (Directive 97/7/EC، 1997)

يمكن ملاحظة أن هذا التعريف لم يتطرق مباشرة إلى مصطلح "العقد الإلكتروني"، إلا أنه أوضح أن أي عقد يتم إبرامه بوسائل إلكترونية يعتبر عقداً مبرماً عن بعد. وهذا التعريف يركز على الوسائل التي يتم إبرام وتنفيذ العقد الإلكتروني بواسطتها، وكذلك على أطراف العلاقة التعاقدية، والتي حصرها في المورد والمستهلك.

وفي ضوء ما تقدم يمكننا تعريف العقد الإلكتروني بأنه: "اتفاق يتم إبرامه بتلاقى الإيجاب والقبول، أو تنفيذه، بشكل كلي أو جزئي عبر الرسائل الإلكترونية متبادلة تتضمن البيانات والمعلومات الخاصة بالأطراف بهدف إنشاء التزامات تعاقدية دون الحاجة إلى الوجود المادي المتعاصر للأطراف".

الفرع الثاني: خصائص العقود الدولية الالكترونية

من خلال التعريفات السابقة يتضح أن للعقد الدولي الإلكتروني خصائص تميزه عن غيره، وهي:

1. يبرم العقد الإلكتروني باستخدام وسيلة إلكترونية:

يبرم العقد الإلكتروني عبر وسيلة إلكترونية، وهي التي تضفي عليه هذه الصفة، والتي تتمثل في أنظمة الكمبيوتر المتصلة بالإنترنت، وتشمل **الحواسيب، والتجهيزات الذكية**: Intelligent Equipment وهي أجهزة تحتوي على رقائق تُمكِّنها من الدخول إلى الإنترنت وتبادل عمليات الاتصال وإرسال واستقبال الإشارات. وتنتشر هذه الأجهزة بشكل واسع في المنازل مثل الثلاجات الذكية، التي يمكنها إصدار أوامر شراء المستلزمات الغذائية إلكترونيًا عند نقص عددها أو وزنها داخل الثلاجة، وذلك بإرسال أمر الشراء إلكترونيًا إلى أحد المتاجر عبر الإنترنت دون تدخل بشري؛ وهذه المعاملات هي معاملات إلكترونية ذاتية. و**الهواتف الذكية**: **Smart Phones** هي أجهزة نقالة يمكنها الدخول إلى شبكة الإنترنت وتعرف بخاصية WAP، وأدى استخدامها في إبرام العقود والتجارة الإلكترونية بالاعتماد على تبادل البيانات عبر الوسائط الإلكترونية.

والوسيلة الإلكترونية يمكن أن تكون برنامجاً، موقعاً إلكترونياً، أو تطبيقاً يستخدم للتواصل والتفاوض بين الأطراف دون الحاجة إلى تواجد مادي في نفس المكان، مما يوفر الوقت والجهد في إبرام العقود. والعقد الإلكتروني لا يختلف من حيث الموضوع أو

الأطراف عن العقود التقليدية إلا من حيث طريقة إبرامه باستخدام وسائط إلكترونية. (إبراهيم، 2011، صفحة 53)

2. إبرام العقد الإلكتروني دون تواجد مادي للأطراف:

العقد الإلكتروني عقد يتم بين متعاقدين لا يجمعهم مجلس عقد حقيقي، بل يتم التعاقد عن بعد عن طريق وسائط إلكترونية، ولذلك فهو ينتمي إلى طائفة العقود عن بعد، حيث يتم تبادل الإيجاب والقبول بين الأطراف عبر وسائل الاتصال الإلكترونية مثل البريد الإلكتروني، والمواقع الإلكترونية، والتطبيقات. فيجمعهم بذلك مجلس عقد افتراضي، حيث يمكن أن تكون الأطراف المتعاقدة في مواقع جغرافية مختلفة دون الحاجة إلى وجود فعلي في نفس المكان. (محمود، 2019، صفحة 5)

3. طبيعة العقد الالكتروني:

تتصف العقود الإلكترونية بالطابع التجاري، لأنها تمثل أساس التجارة الإلكترونية. ومع ذلك، قد تتسم بطابع مختلط في بعض الأحيان، حيث يمكن أن تكون تجارية لطرف ومدنية للطرف الآخر. ويصنف العقد بناءً على صفة أطرافه، سواء كانوا تجارًا أم لا، والهدف من إبرامه، سواء كان للربح أم لتلبية احتياجات شخصية أو أغراض أخرى غير ربحية. (مبروك، 2020)

4. يتسم العقد الإلكتروني غالباً بالطابع الدولي:

يتسم العقد الإلكتروني بالصفة الدولية لأنه يبرم عن بُعد بين طرفين غالبًا ما يكونان في دول مختلفة. (سلامة، النوعي، 2000، صفحة 68) هذا الأمر يُسهم في تسهيل إبرام العقود بين مختلف الدول، على الرغم من غياب الاتصال المادي والتباعد الجغرافي بين الأطراف. ومع ذلك، فإن هذه السمة الدولية للعقد تثير العديد من المسائل كمسألة أهلية المتعاقد، وكيفية التحقق من شخصية المتعاقد الأخر، وتحديد القانون الواجب التطبيق على هذا العقد، والمحكمة المختصة بالنزاع.

5. أسلوب الدفع الإلكتروني:

في التعاقد الإلكتروني يتم الوفاء بوسائل دفع إلكترونية بدلا من النقود والصكوك، ذلك أنه مع تطور التقنية ظهرت وسائل دفع إلكترونية لسداد المدفوعات في العقود الإلكترونية. (إبراهيم، 2011، صفحة 57) وتتضمن وسائل الدفع الإلكترونية البطاقات الائتمانية، والأوراق التجارية الإلكترونية، والنقود الرقمية، والمحفظة الإلكترونية.

6. التوثيق الإلكتروني:

يتم تخزين العقود الإلكترونية بشكل آمن في قواعد بيانات رقمية، مما يسهل الرجوع إليها لاحقاً ويضمن الأمان والشفافية. فالتعامل بالعقود الإلكترونية يؤدي إلى الاستغناء عن التعامل بالمستندات الورقية حيث أن العقد الإلكتروني يبرم إلكترونيا، وبالتالي فإن السند القانوني الوحيد المتاح لكلا طرفي العقد في حال نشوب نزاع هو المستند الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني.

7. التوقيع الإلكتروني:

يعد التوقيع الإلكتروني هو الأداة التي يمنح صاحبها العقد الإلكتروني قيمته وقوته القانونية، مثله في ذلك مثل التوقيع على العقود العادية، فلا يصبح الشخص ملتزماً بالعقد إلا بعد تذييله بتوقيعه. ويمكن أن يكون التوقيع الإلكتروني في شكل رمز سري، توقيع رقمي، أو توقيع بصمة.

المطلب الثاني: دولية العقد الإلكتروني

جعلت التشريعات الدولية والوطنية ومنها التشريع الليبي من دولية العقد شرطاً ضرورياً ليكون للأطراف الحرية في اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد. وعلى ذلك، فإنه لا يمكن الحديث عن القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني إلا بعد التأكد من دوليته. وفي ذلك اختلف الفقه حول المعيار الذي يحدد دولية هذا العقد.

أولاً. المعيار القانوني (النظرية الشخصية):

يذهب جانب من الفقه إلى اعتبار العقد دولياً إذا كانت عناصره القانونية مرتبطة بأكثر من نظام قانوني واحد، (صادق، 2001) (موسى، 2010) فقد تتمثل الصفة الدولية في مكان تسليم البضاعة، أو الوفاء بالثمن، أو مكان إبرام العقد. وبالتالي، فإن العقد يعد دولياً إذا أبرم في ليبيا بين ليبي وتونسي وتعلق محل العقد ببضاعة موجودة بألمانيا.

وعلى ذلك، فإن العقود المبرمة عبر الإنترنت، التي يكون فيها مستخدم الإنترنت في دولة، ومزود خدمة الاشتراك بالشبكة في دولة ثانية، والشركة التي تقوم بمعالجة البيانات وإدخالها وتحميلها عبر الشبكة في دولة ثالثة، تعتبر عقوداً دولية طبقاً للمعيار القانوني. (المنزلاوي، 2008) فالعقود التي تبرم عبر الإنترنت لا تقتصر على حدود دولة معينة، بل إن الصفة الدولية تتحقق حتى في العلاقات التي تتم بين أطراف وطنية وداخل الدولة الواحدة عبر هذه الشبكة، وذلك لوجود أطراف أخرى في العلاقة مثل مقدم الخدمة أو ناقل البيانات أو معالج البيانات. إضافة إلى ذلك فإن المنطقة التي تعمل فيها الشبكة عالمية بطبيعتها. (المنزلاوي، 2008، صفحة 36) ومع ذلك اختلف انصار هذا المعيار حول مفهوم العنصر الأجنبي الذي يسبغ على العلاقة التعاقدية طابعها الدولي بين اتجاهين.

الاتجاه الأول (التقليدي) وهو الاتجاه الموسع الذي يدعو إلى المساواة بين العناصر القانونية للعلاقة العقدية، وأن أجنبية أي من عناصرها سواء أطرافها أو محلها أو الواقعة التي أنشأتها تؤدي إلى إضفاء الصفة الدولية على العقد، وتبرر إخضاعه لقواعد تنازع القوانين، دون النظر إلى أهمية العنصر الأجنبي أو تأثيره على العقد. (صادق، 2001) (محمد، 2016) وعليه، فإن العقد يعتبر دولياً إذا أبرم أو نفذ في دولة أجنبية، أو كان أطرافه من جنسيات مختلفة.

ويعاب على هذا الاتجاه إنه يجعل من العقد دولياً لمجرد توافر عنصر أجنبي، حتى وإن لم يكن لهذا العنصر أي تأثير في العلاقة التعاقدية. (شفيق، 1998، صفحة 2) (تجيني، 2022، صفحة 111) ومن ثم إذا طبقنا هذا المعيار على عقد أبرم بين شخص مصري مقيم في ليبيا، وشركة ليبية للأجهزة الإلكترونية، وكان من المقرر تسليم هذه المنتجات بمحل إقامة الأجنبي في ليبيا، فإن العقد يعتبر دولياً.

الاتجاه الثاني (الحديث) وهو الاتجاه المضيق الذي يدعو إلى ضرورة التفرقة بين العناصر المؤثرة وغير المؤثرة في العقد الإلكتروني لإضفاء الصفة الدولية عليه، بحيث ينظر إلى العنصر الأجنبي المؤثر بشكل فعال، ولا يكتفي بوجود العنصر الأجنبي في العقد وحده. (حداد، 2007) (شعبان، 2019) وبالتالي، لا يعتبر العقد دولياً رغم تعدد العناصر الأجنبية فيه، في حين أنه قد يكتسب هذه الصفة لمجرد أن الصفة الأجنبية أعطيت لأحد عناصره المؤثرة. (القواسمي، 2007) إذ أنه ليس من الضروري لكي يكون العقد دولياً أن يتوافر فيه عنصر أجنبي بأي شكل من الاشكال، لأن هذا العنصر قد يكون سلبياً وليس من شأنه أن يمس بطبيعة العقد. (محمود ع.، 2004) (محمد، 2016) فإذا ارتبط العقد بأحد العناصر بشكل عرضي غير مؤثر تأثيراً فعالاً فإنه يبقى عقداً وطنياً، ما لم يكن لهذا التأثير أهمية خاصة بشأن العلاقة العقدية. (حداد، 2007)

وفي هذا الصدد، برزت خلافات حول مدى فاعلية عنصر جنسية الأطراف، حيث أعتبره البعض عنصراً مؤثراً في طبيعة العقود الدولية،(Niboyer-Hoegy, 1993) بينما أعتبره البعض الآخر عنصراً غير مؤثر، ولا يكفي أن يكون الطرفين أو أحدهما من جنسية أجنبية لإضفاء الصفة الدولية على العقد، لأنه لا يعبر عن طبيعة العقد إلا في الحالات التي يجتمع فيها هذا العنصر مع عناصر أخرى. (Jacquet، 1983) أما مكان إبرام العقد وتنفيذه أو اختلاف محل إقامة المتعاقدين فإنهما يعدان من العناصر المؤثرة على العقد مما يضفي عليه الصفة الدولية حتى ولو كانت الأطراف من جنسية واحدة. (أبو حلوة، 2024) (شريف، 2020) ومن ثم فإن المعيار القانوني المضيق الذي يعتمد على ارتباط الصفة الأجنبية بأحد العناصر المؤثرة في العقد، يعد أكثر ملاءمة للكشف عن دولية العقود الإلكترونية.

ثانياً. المعيار الاقتصادي (النظرية الموضوعية):

أدت الانتقادات الموجهة للمعيار القانوني إلى بروز المعيار الاقتصادي لتحديد دولية العقد. ويعتمد هذا المعيار على موضوع العقد لتحديد صفته الدولية، فيتم تحليل موضوع العقد ومحتواه المادي والاقتصادي ومدى ارتباطه بمصالح التجارة الدولية، بغض النظر عن مدى ارتباطه بأكثر من نظام قانوني واحد. (سلامة، الأصول، دون سنة نشر) (تجيني، 2022) فإذا تعلق العقد بمصالح التجارة الدولية، بحيث ينطوي على تدفق المنتجات والسلع والخدمات من دولة إلى أخرى، وانتقال رؤوس الأموال عبر الحدود، فإن العقد يعد عقداً دولياً. (Graumann-Yettou، 1997) وهنا يكون الضابط في العلاقة القانونية أنها تستند إلى حركة انتقال القيم الاقتصادية عبر الحدود، دون النظر إلى أي ضابط أخر مثل الجنسية أو مكان الإبرام أو التنفيذ. (محمد ع.، 2014) ووفقا لهذا المعيار فإن تحديد الصفة الدولية للعقد الإلكتروني تتم إذا كان له تأثير على حركة السلع والخدمات عبر الحدود الدولية. فيكون العقد دولياً إذا ارتبط بمصالح التجارة الدولية حتى لو كان أطراف العلاقة يتبعون جنسية واحدة، أو كان العقد وطنياً وفقاً للمعيار القانوني.

هذا المعيار لم يسلم من النقد لأنه يعجز عن تفسير دولية بعض العقود الإلكترونية التي تبرم وتنفذ إلكترونياً، مثل المؤلفات المقروءة والمسموعة إلكترونيا، وبرامج الكمبيوتر، والأفلام، والموسيقى، وغيرها.

ثالثاً. المعيار المزدوج أو المختلط:

هناك جانب آخر من الفقه يذهب إلى ضرورة الجمع بين المعيارين السابقين، باعتبار أن المعاملات التي تتم عبر الإنترنت تحتوي على المعيارين، فهي تتضمن عناصر أجنبية وترتبط بأكثر من نظام قانوني من جهة، كما أنها تتعلق بمصالح التجارية الدولية من جهة أخرى. (سلامة، النوعي، 2000) (محمود ع.، 2004) وعلى ذلك، لا يمكن اعتبار العقد الإلكتروني عقداً دولياً إلا إذا استوفى الصفة وفقاً للمعيارين معاً، كأن يكون مرتبطاً بأكثر من نظام قانوني، ومحققاً لمصالح التجارة الدولية.

وبالرغم من هذه المحاولة للجمع بين المعيارين لتحديد دولية العقد الإلكتروني إلا إنها تعجز عن التغلب على الانتقادات التي وجهت للمعيارين القانوني والاقتصادي.

وعلى ضوء ما تقدم، فإننا نرجح المعيار القانوني المضيق لإضفاء الصفة الدولية على العقد الإلكتروني.

المبحث الثاني: اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني

تبنت التشريعات الوطنية والدولية إخضاع عقود التجارة الدولية لقانون الإرادة الذي وفقاً له يكون للأطراف الحرية في اختيار القانون الذي يحكم هذا النوع من العقود. وإن تحديد القانون المختص بحكم العقد الدولي وفقاً لقواعد الإسناد الشخصي يعتبر مناسباً للعقد الدولي التقليدي، فهو لا يثير مشاكل في تحديد عناصره. أما فيما يتعلق بالعقد الدولي الإلكتروني، محل الدراسة، فإنه يحتاج إلى بحث كيفية اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق عليه، والصعوبات التي تواجه هذا الإسناد. ولإيضاح ذلك، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتعرف في الأول على مفهوم قانون الإرادة والقيود التي ترد عليه، وفي الثاني نناقش إعمال قانون الإرادة في مجال العقد الدولي الإلكتروني والصعوبات التي تواجه تطبيقه.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ قانون الإرادة والقيود التي تحد منه

يُطبق مبدأ قانون الإرادة في كل من عقود التجارة الدولية العادية والإلكترونية، حيث يتضمن العقد شرط بشأن القانون الذي سيُطبق على العلاقة التعاقدية بين الأطراف. ومع ذلك، هناك بعض القيود التي تحد من تطبيق قانون الإرادة. ولتوضيح قانون الإرادة كضابط أصلي للإسناد، نقسم هذا المطلب على فرعين، نتعرض في الأول لمفهوم قانون الإرادة، وفي الثاني نتناول القيود التي تحد من تطبيقه.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ قانون الإرادة

يكمن جوهر مبدأ قانون الإرادة في منح أطراف العقد الدولي حرية تحديد الآثار القانونية المترتبة على عقدهم، بما في ذلك اختيار القانون الذي يرغبون في تطبيقه على العقد. ويقصد بذلك القانون الذي اتفق عليه الأطراف، وليس القانون الذي اختاره أحد الطرفين منفردًا. ويتمتع الأطراف بحرية كبيرة في تحديد هذا القانون، سواء كان هذا القانون ينتمي إلى دولة الأطراف أم لا. وتعترف الأنظمة القانونية في مختلف الدول بأن العقود الدولية تخضع لقانون إرادة الأطراف، أي القانون الذي يتفق الأطراف، صراحة أو ضمناً، على تطبيقه. ومن التشريعات التي أقرت هذا المبدأ القانون المدني الليبي في المادة (1/19) بأنه "يسري على الالتزامات التعاقدية، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنا، فإن اختلفا موطنا سري قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه".

هذا النص يؤكد على مبدأ سلطان الإرادة، وهو من المبادئ الأساسية في القانون الدولي الخاص، حيث يُعطي للمتعاقدين حرية اختيار القانون الذي يحكم علاقتهم التعاقدية الدولية. وأكدت على ذلك غالبية القوانين الوطنية، منها على سبيل المثال، القانون المدني المصري في المادة (1/19)، والقانون المدني السوري في المادة (1/20)، وقانون المعاملات المدنية الإماراتي في المادة (1/19)، والقانون الدولي الخاص السويسري في المادة (1/116).

أما المشرع الفرنسي فإنه لم ينص في القانون المدني على قدرة الإرادة على اختيار قانون العقد، إلا أن القضاء الفرنسي تطرق إلى هذه المسألة واعترف بحق الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في 1910/12/05 في قضية *American Trading Company v. Quebec Steamship Company Limited* بأن "القانون الواجب التطبيق على العقود، سواء فيما يتصل بتكوينها أو آثارها أو شروطها، هو القانون الذي تبناه الأطراف...". وهو أحد الأحكام البارزة التي رسخت فيها محكمة النقض الفرنسية مبدأ قانون الإرادة في مجال الالتزامات التعاقدية. (5 Dec. 1910, J.D.I., , 1910, p. 1156)

وهناك العديد من الاتفاقيات الدولية التي نصت صراحة على هذا المبدأ، نذكر منها اتفاقية لاهاي بشأن القانون الواجب التطبيق على عقود البيع الدولي للبضائع لسنة 1955 (المادة 1/2). وكذلك اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع لسنة 1980 (المادة 6)، ونصت على ذلك أيضاً المادة (1/3) من اتفاقية روما بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية لسنة 1980. واتفاقية مؤتمر لاهاي للبيع لسنة 1986 (المادة 1/7). وكذلك المادة (3) من لائحة روما الأولى لسنة 2008، والمادة (1/7) من اتفاقية جنيف الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1961. وأيضا المادة (1/28) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985.

وأحكام القضاء أيضاً تقر مبدأ قانون الإرادة، فعلى سبيل المثال، حكم المحكمة العليا الليبية الذي جاء فيه "إن موضوع العقد يخضع للقانون الذي يحدده المتعاقدان أو موطنهما المشترك أو قانون بلد الإبرام على نحو ما نصت عليه المادة (1/19) من القانون المدني الليبي". (س 14، ع2، يناير 1978، 1970، صفحة 53) وأخذت بذلك محكمة النقض الفرنسية في الحكم المشار إليه أعلاه في قضية *American Trading Co., v. Quebec Steamship Co. Ltd.,*. كما قضت محكمة النقض المصرية بذلك عندما رفضت تطبيق نص المادة (212) من القانون البحري السوري التي تنص على بطلان شروط الإعفاء من المسؤولية، واستندت في ذلك إلى عدم اتفاق الطرفين على تطبيق أحكامه، وأن الطاعن لم يتمسك بهذا القانون باعتباره القانون الذي اتفق الطرفان على تطبيقه، بل باعتباره قانون مكان العقد الواجب تطبيقه وفقاً لقاعدة الإسناد المنصوص عليها في المادة (1/19) من القانون المدني المصري. وأوضحت المحكمة أن تطبيق نص المادة (1/19) من القانون المدني "يدل على أنه يتعين الوقوف ابتداء عندما تتجه إليه إرادة المتعاقدون الصريحة أو الضمنية لتحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية،

فإذا لم يفصح المتعاقدان عن إرادتهما في هذا الشأن وجب تطبيق قانون موطنهما المشترك وإلا فقانون الدولة التي تم فيها العقد". (الطعن رقم 1114، س 52 ق، جلسة 4 ، ص. 249، 1989)

الفرع الثاني: القيود الواردة على مبدأ قانون الإرادة في تحديد القانون المنطبق على العقد الدولي الإلكتروني

تفرض على قانون الإرادة بعض القيود التي تهدف إلى حماية الأطراف والمجتمع، تشمل الآتي:

1. النظام العام:

النظام العام هو مجموعة من المبادئ التي تمثل القيم الأساسية للمجتمع وتعتبر ضرورية لحماية المصلحة العامة. ويترتب على إعمال هذا الدفع استبعاد القانون الأجنبي الذي اختاره الأطراف لحكم عقدهم، وذلك عندما يتبين للقاضي الذي ينظر النزاع أن تطبيق هذا القانون يتعارض مع النظام العام في دولته. ونصت عليه أغلب التشريعات، ومنها على سبيل المثال المشرع الليبي في المادة (28) من القانون المدني التي تنص على أنه "لا يجوز تطبيق أحكام القانون الأجنبي المنصوص عليه في النصوص السابقة إذا كانت مخالفة للنظام العام أو الآداب".[1]

وفي إطار العقود الإلكترونية فإن مخالفة القانون الأجنبي الواجب التطبيق لقواعد النظام العام في دولة القاضي يترتب عليها استبعاد تطبيق هذا القانون، كأن يكون من شأن تطبيقه الانتقاص من حماية المستهلك الذي يتعاقد إلكترونياً. وتسعى قواعد النظام العام إلى إعادة التوازن بين حرية الأطراف في التعاقد وحماية المجتمع من التصرفات التي قد تتعارض مع مبادئه الأساسية، وخاصة المتعلقة بحماية الطرف الضعيف في هذه العلاقة التي تتم عبر الوسائط الإلكترونية.

2. الغش نحو القانون:

هو عملية يحاول من خلالها أطراف العقد التهرب من احكام القانون الواجب التطبيق من خلال التغيير المفتعل في ضابط الاسناد بهدف تطبيق قانون آخر غير القانون المختص أصلاً بحكم النزاع. (أرجيعة، 1999) ويتطلب للدفع بالغش نحو القانون توافر شرطين، أحدهما مادي وهو التغيير الإرادي في ضابط الاسناد؛ والثاني معنوي يتمثل في توافر نية التحايل على القانون المختص. ولكي يتوافر القصد المعنوي للغش نحو القانون، يجب أن يكون التحايل على القانون هو الدافع الرئيسي للتغيير، فإذا لم يتوافر هذا السبب وكان التغيير لسبب آخر، ففي هذه الحالة لا يكون غشاً نحو القانون، لأن تغيير عناصر العلاقة التي تؤدي إلى تغيير القانون الواجب التطبيق لا يعد مخالفة للقانون في حد ذاته، فللفرد الحق في تغيير جنسيته متى توافرت الشروط المطلوبة، وله أيضاً الحق في تغيير موطنه. غير أن التحايل يتحقق في هاتين الحالتين إذا اقترن بضابط الإسناد الذي تم إعماله بقصد التهرب من الخضوع للقانون المختص لصالح قانون آخر يحقق مآرب المتعاقدين.

3. وجوب توافر صلة بين العقد والقانون المختار من المتعاقدين:

في بعض الأنظمة القانونية،[2] يشترط أن يكون هناك صلة حقيقية وملموسة بين العقد والقانون المختار من قبل الأطراف. (Batiffol، 1983)(صادق، 2001) هذا يعني أن القانون الذي يختاره الأطراف ليحكم عقدهم يجب أن تكون له علاقة مباشرة بالعقد نفسه أو بالأطراف المتعاقدة. ومن الأمثلة على الصلة الممكنة بين العقد والقانون المختار، مكان إقامة الأطراف، أو مكان إبرام العقد، أو مكان تنفيذه.

[1] تقابلها المادة (28) من القانون المدني المصري، المادة (32) من القانون المدني العراقي، المادة (35) من القانون المدني اليمني.

[2] المادة (1/18) من القانون المدني الجزائري تنص على أنه: "يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو العقد ...".

المطلب الثاني: إعمال مبدأ قانون الإرادة في العقد الدولي الإلكتروني وصعوبات تطبيقه

يخضع العقد الدولي للقانون الذي يختاره الأطراف، وهذا الاختيار قد يكون صريحاً أو ضمنياً. ولإيضاح ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الأول الاختيار الصريح للقانون الذي يحكم العقد والصعوبات التي تواجهه، وفي الثاني نتناول الاختيار الضمني له والصعوبات التي تعترض تطبيقه.

الفرع الأول: الاختيار الصريح للقانون الذي يحكم العقد الدولي الإلكتروني وصعوبات تطبيقه

نتناول الاختيار الصريح للقانون الذي يحكم العقد الدولي الإلكتروني والصعوبات التي تواجه تطبيقه في الفقرات التالية:

أولاً. الاختيار الصريح للقانون الذي يحكم العقد الدولي الإلكتروني:

الاختيار الصريح للقانون الواجب التطبيق على العقد هو إجراء يتم من خلاله تحديد القانون الذي سيحكم العقد بشكل واضح وصريح. وعادة يتم هذا الاختيار بإدراج بند في العقد يحدد القانون الذي اختاره الأطراف. هذا الاختيار يحقق اليقين القانوني ويعزز الثقة ويحفظ توقعات الأطراف المشروعة، ويتم الاتفاق بينهم عادة عند إبرام العقد أو في مرحلة لاحقة عبر اتفاق إضافي. (عبد الفتاح وخليل، 2016) ويمكن أن يتم الاختيار الصريح للقانون من خلال الرسائل الالكترونية المتبادلة، أو البريد الالكتروني، وذلك بعد الاتفاق على بنود العقد الأخرى كالمحل والثمن والتسليم وغيرها. كما إنه من المألوف في التجارة الإلكترونية وجود عقود نموذجية تشتمل على بند يحدد فيه الأطراف القانون الواجب التطبيق على عقدهم. كما يمكن للمتعاقدين اختيار قانون معين ليحكم عقدهم دون أن تكون له أية صلة حقيقية أو مباشرة بالعقد، (محمد ب.، 2016) وهذا يتماشى مع طبيعة البيئة الافتراضية للعقد الإلكتروني. إذ يمنح للأطراف الحرية في تنظيم عقدهم بما يتناسب وظروفهم الخاصة، واختيار القانون الأكثر ملائمة وفعالية له. كما أنه من الممكن أن يتضمن الموقع الإلكتروني الخاص بالمزود بنداً يحدد القانون الذي يحكم العقود المبرمة على هذا الموقع، مع إمكانية التعديل في حالة عدم الاتفاق عليه بين الأطراف.

ثانياً. الصعوبات التي تواجه تطبيق الاختيار الصريح للقانون:

هناك صعوبات تواجه تطبيق مبدأ قانون الإرادة في تحديد قانون العقد الدولي الإلكتروني، لا سيما فيما يتعلق بالاختيار الصريح حيث يصعب التحقق من وجود الإرادة. ففي التعاقد العادي يستطيع الأطراف التحقق من شخصية وهويات بعضهم البعض، وكذلك الأمر في العقود الإلكترونية يستطيع الأطراف التأكد من إرادة كل منهما عن طريق الإيجاب والقبول بالرسائل الإلكترونية أو غيرها من الوسائط. (محمد ب.، 2016، صفحة 177) لكن في بعض الأحيان يصعب على الطرف أن يعرف هوية الطرف الآخر، أو أهليته، أو جنسيته. غير إنه وسعياً للتحقق من هوية المتعاقدين فإن بعض القوانين تتطلب إجراءات معينة تسمح بالتحقق من صحة الوثائق الإلكترونية ومن هوية مرسلها، كما هو الشأن بالنسبة لقانون المعاملات الإلكترونية الليبي الذي ينص في المادة (58) إنه: "يستخدم التشفير لحماية المعاملات الإلكترونية بهدف المحافظة على سرية المعلومات أو البيانات التي تحتويها الرسالة الإلكترونية، والتحقق من شخصية المنشئ، ومنع غيره من التقاط المعلومات أو الرسائل الإلكترونية بغرض منع وصولها إلى المرسل إليه أو تشويهها".

وبالرغم من ذلك فإنه يمكن التغلب على هذه الصعوبات باستخدام التوقيع الإلكتروني المعتمد كأداة لإثبات هوية المتعاقد ووجود إرادة حقيقية للتعاقد، كما يمكن استخدام الشهادات الرقمية للتحقق من هوية الأطراف، والرسائل الإلكترونية للتأكد من موافقة الأطراف على اختيار القانون.

الفرع الثاني

الاختيار الضمني للقانون الذي يحكم العقد الدولي الإلكتروني وصعوبات تطبيقه

نتناول الاختيار الضمني للقانون الذي يحكم العقد الإلكتروني والصعوبات التي تواجه تطبيقه في الفقرات التالية:

أولاً. الاختيار الضمني للقانون الذي يحكم العقد الدولي الإلكتروني:

قد لا يتفق الأطراف صراحة على القانون الواجب التطبيق على عقدهم، ويعود السبب في ذلك إما لجهلهم بأهميته، أو لأنهم لم يتمكنوا من الاتفاق عليه. وهذا لا يعني في حد ذاته انتهاء دورهم، بل يجب الكشف عن إرادتهم الضمنية التي تعبر هي الأخرى عن رغبتهم في تطبيق قانون معين، وهو ما يعرف بالاختيار الضمني للقانون. وهو اختيار يستنتجه القاضي من نية الأطراف وميلهم نحو قانون معين من خلال لجوئه إلى عدة قرائن استقر القضاء والفقه على الأخذ بها.

وأبرز هذه القرائن اختيار محكمة دولة معينة لعرض النزاع عليها، والذي يمكن اعتباره أيضاً اختياراً لتطبيق قانونها على العقد. (حسين، 2012، صفحة 464) وكذلك قرينة إبرام عقد مرتبط بعقد آخر سبق إبرامه واختار الطرفان القانون الواجب التطبيق عليه. (حنان، 2017، صفحة 83) كما قد يؤخذ في الاعتبار تدخل موثق رسمي في إبرام العقد، ولغة العقد والعملة وجنسية أو محل إقامة الطرفين أو مكان إبرام العقد أو تنفيذه. (صادق، 2001، صفحة 321)

ثانياً. الصعوبات التي تواجه تطبيق الاختيار الضمني للقانون:

إن القرائن التي ذكرت أعلاه قد يساعد بعضها القاضي في استنتاج إرادة الأطراف الضمنية بشأن القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي العادي، لكنها ليست ذات أهمية بالنسبة للعقد الإلكتروني حيث يصعب الاعتماد عليها في تحديد القانون المختص بهذا النوع من العقود.

1. إن القول بأن إرادة الأطراف اتجهت نحو تطبيق قانون الدولة التي يوجد بها المحكمة التي تنظر النزاع قول مردود عليه بناء على ما هو مستقر في فقه القانون الدولي الخاص بأنه لا تلازم بين الاختصاصين التشريعي والقضائي. (الداوودي، 2001، صفحة 173)

2. إن موقع المحكمة قد يكون افتراضيا على شبكة الانترنت من خلال موقع إلكتروني لا ينتمي إلى دولة معينة، كما لو اختار الأطراف محكمة التحكيم الفضائية لنظر النزاع.

3. لا يمكن الاعتماد على مؤشر اللغة، مثلاً اللغة الإنجليزية أصبحت لغة التخاطب في العقود الإلكترونية. (الزعابي، 2016)

4. إن معيار العملة التي يتم بها الدفع معيار غير فعال، فعلى سبيل المثال، الدولار الأميركي يعتبر أكثر عملة يتم تداولها في العالم دون أن يعتبر مؤشراً قوياً على اختيار القانون الأميركي. (عبد النور، 2022، صفحة 752) كما إنه لم يعد من الممكن الاعتماد على هذه القرينة بعد أن أصبح المقابل يدفع عن طريق التحويل الإلكتروني أو عن طريق بطاقة الائتمان، وهذا يعني أن الشخص يمكنه دفع المقابل المالي بأي عملة وفي أي وقت.

5. القول بأن القانون الذي يحكم العقد الأصلي ينطبق أيضاً على العقود الإلكترونية الأخرى المرتبطة به، قول يصعب الأخذ به لأن مسألة ارتباط العقود الإلكترونية نادرة الحدوث عبر الانترنت، وأن المتعاقدين لا يعرفون بعضهم في الغالب وليس هناك ما يثبت وجودهم المادي والحقيقي. (محمد ب.، 2016، صفحة 180)

6. إن ضابط مكان تنفيذ العقد الإلكتروني لا يكفي لاستنتاج أن إرادة الأطراف اتجهت لاختيار قانون دولة مكان التنفيذ، لأنه قد يكون هناك أكثر من مكان أو قد يكون التنفيذ في فضاء افتراضي لا مكان له. (المنزلاوي، 2008، صفحة 367)

7. إن الاستعانة بموثق رسمي في إبرام العقود لا وجود له في العالم الإلكتروني، بالإضافة إلى أن التشريعات المتعلقة بالمعاملات

الإلكترونية استبعدت صراحة من نطاق تطبيقها الحقوق التي تتطلب توثيقًا أو تدخلًا من موثق رسمي، مثلا المادة (4) من قانون المعاملات الإلكترونية الليبي تنص على إنه: "لا تسري أحكام هذا القانون على: 1. إنشاء الوصايا وتعديلها. 2. إنشاء الوقف وتعديل شروطه. 3. التصرفات التي تتعلق بحقوق عينية على عقار وكذلك عقود الإيجار الواردة على عقار التي تزيد مدتها على ثلاث سنوات. 4. المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية. 5. الإخطارات المتعلقة بإلغاء وفسخ العقود التي تحددها اللائحة التنفيذية. 6. إجراءات التقاضي. 7. أي مستند يتطلب المشرع توثيقه من موثق رسمي. 8 لا تسري أحكام هذا القانون في الإنشاء والإصدار والتوثيق".

المبحث الثالث: الاختيار القضائي عند غياب اتفاق الأطراف

إذا لم يتفق الأطراف على اختيار القانون الواجب التطبيق صراحةً أو ضمناً، أو أتفقوا وتم استبعاده، فيكون القاضي ملزم بتحديد القانون الواجب التطبيق. ولتحقيق ذلك، يكون عليه إعمال ضوابط الإسناد الجامد والإسناد المرن في قانونه الوطني، أو يبحث عن حل موضوعي آخر، وهو تطبيق القانون الموضوعي مباشرة على العقد الدولي الإلكتروني. ولإيضاح ذلك، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في الأول دور ضوابط الإسناد الجامد والمرن في تحديد قانون العقد الدولي الإلكتروني، وفي الثاني نناقش القانون الموضوعي الإلكتروني.

المطلب الأول: دور ضوابط الإسناد الجامد والمرن في تحديد قانون العقد الدولي الإلكتروني

لتحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع العقد الإلكتروني، يكون على القاضي استشارة قواعد الاسناد الجامد كالموطن المشترك للمتعاقدين، أو الجنسية المشتركة، أو مكان إبرام العقد، أو مكان تنفيذه. كما يمكن له إسنادها لضوابط الإسناد المرنة وأهمها ضابط الأداء المميز. أما فيما يتعلق بشكل هذا العقد فإننا لن نتطرق إليه لأن العقود الإلكترونية وفقا لنص المادة (4) من قانون المعاملات الإلكترونية الليبي لا تنعقد إذا تطلب القانون شكلاً معيناً يجب مراعاته. وعلى ذلك، لن نتطرق لقاعدة الإسناد المتعلقة بالقانون المختص بشكل العقود. ولإيضاح ذلك، نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نناقش في الأول ضوابط الاسناد الجامد، وفي الثاني نتعرض لضوابط الاسناد المرن.

الفرع الأول: قواعد الاسناد الجامد

يقصد بالإسناد الجامد للعلاقة التعاقدية أن المشرع يتجه مباشرة إلى تحديد قانون العقد الدولي، في الحالات التي يغيب فيها اختيار الأطراف الصريح أو الضمني للقانون، حيث يقرر المشرع ضوابط إسناد احتياطية، يعتمد عليها في تحديد القانون الذي يحكم العقد. ولذلك يطلق البعض على هذه الآلية "التركيز التشريعي للرابطة التعاقدية"، لأن المشرع لم يشأ أن يترك تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد في يد القاضي، بل قام بهذا التحديد، مقتنعاً بأن القانون الذي عينه هو القانون الأكثر ملاءمة لحكم العقد، وأكثرها اتصالاً به. (الروبي، 2013، صفحة 288) إذ أن المشرع الوطني يحدد بشكل آمر مركز الثقل في العلاقة التعاقدية دون النظر إلى طبيعة كل عقد على حدة. ويوصف هذا الإسناد بالجامد لأنه يجعل مركز الثقل واحداً في جميع العقود، وهو الموطن المشترك للمتعاقدين، أو المكان الذي تم فيه إبرام العقد، أو مكان تنفيذه، أو البلد الذي ينتمي إليه المتعاقدان بالجنسية.

وقد تبنت العديد من التشريعات الإسناد الجامد، ومنها القانون المدني الليبي الذي نص في المادة (1/19) على أنه: "يسري على الالتزامات التعاقدية، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنا، فإن اختلفا موطنا سري قانون الدولة التي تم فيها العقد".

وفقاً لهذا النص يلزم القاضي بإعمال الضابطين الاحتياطيين الواردين على سبيل التدرج، فيقوم أولاً بتطبيق قانون الموطن المشترك للمتعاقدين، وإذا اختلفا في الموطن طبق قانون دولة أبرام العقد. وقد نصت على قواعد الاسناد الجامد أكثر القوانين العربية،

باستثناء القانون الدولي الخاص التونسي رقم 97 لسنة 1998 في المادة (62) الذي عدل عن الأخذ بهذا الإسناد وتبنى نظرية الأداء المميز، وقانون الالتزامات والعقود الموريتاني رقم 31 لسنة 2002 في المادة (10).

وعلى ذلك، نتناول في هذا الفرع ضابطي الإسناد المذكورين في المادة (1/19) وفقاً للمنهج الذي أتبعه المشرع الليبي، ومدى ملاءمة إعمالهما على العقد الدولي الإلكتروني لتحديد القانون الواجب التطبيق عليه، في الفقرات التالية:

أولاً. قانون الموطن المشترك لأطراف العقد الإلكتروني:

إن للموطن أهمية واضحة في تحديد القانون الواجب التطبيق على العلاقات التعاقدية الدولية، إذ يمنح هذا الضابط الاختصاص التشريعي لقانون الموطن باعتباره قانون البلد الذي يقيم فيه الشخص فعلاً. ولقد أخذت الكثير من التشريعات بضابط الموطن المشترك للمتعاقدين في اختيار القانون الواجب التطبيق، ومنها المشرع الليبي الذي أخذ بهذا الضابط احتياطيا وفضله على ضابط الجنسية المشتركة، وذلك لأهمية الموطن في المعاملات المالية والعلاقات التعاقدية، وأن توطن المتعاقدين في دولة واحدة يعد معيارا كافيا يبرر خضوع العقد لقانون هذه الدولة. والموطن المشترك للمتعاقدين يتحدد وقت إبرام العقد وليس وقت تنفيذه، أو وقت النزاع. (ديب، 2018، صفحة 175) ويتوقف تحديده على ارتباط الشخص بالمكان برباط قانوني، فهو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة، (المادة 40 من القانون المدني الليبي) ويخاطب فيه الشخص قانوناً بالنسبة إلى نشاطه وعلاقاته بوجه عام. (محمد ب.، 2016، صفحة 73) فمجرد الإقامة المؤقتة للشخص في مكان معين، دون نية الاستقرار لا يجعل هذا المكان موطناً له. (اللافي، 2000، صفحة 239)

وهناك عدة مبررات للإسناد لقانون الموطن، منها أنه ظهر قبل قانون الجنسية، وأن التجارب العملية أثبتت أنه أكثر استجابة لحاجات الأطراف. وإن توطنهم في إقليم دولة معينة حتى لو لم يحملوا جنسيتها دليل على وجود مصالحهم فيها ومن ثم فإنه من المناسب خضوعهم لقانون هذه الدولة. (محمد ب.، 2016، صفحة 73) إذ يكون الأطراف في هذه الحالة على دراية واطلاع بهذه القوانين، فيصبح من المقبول خضوع عقدهم لقانون موطنهما المشترك، بشرط ألا تكون إرادتهما قد اتجهت إلى تطبيق قانون آخر، وذلك أن هذا الضابط لا يمكن إعماله إلا عند غياب ضابط الإرادة.

وهناك أيضاً حجة عملية مفادها أن قانون الموطن يوفر العديد من المزايا العملية، ومنها أنه يسهل على قضاة المكان تطبيق قانون الموطن بدلاً من قانون الجنسية الذي قد يخطئون في فهمه وتفسيره، وكذلك سهولة تعرف الغير على قانون الموطن. كما أن قانون الموطن المشترك هو القانون الذي يعرفه الأطراف المتعاقدة أكثر من غيره، واعتادوا على تنظيم سلوكهم وفق أحكامه، الأمر الذي يسمح لهم بتوقع ما يترتب عن إعمالهم لهذا الضابط من آثار.

ولما كان الموطن المكان وهو حيز جغرافي، فإن هذا المكان بمفهومه المادي لا وجود له في التعاقد عبر الإنترنت، وبهذا فإن ضابط الموطن يصبح غير ذي جدوى ولا يمكن الاعتماد عليه في تحديد القانون الذي يحكم العقد الدولي الإلكتروني، لأن الموطن المشترك للأطراف قد لا يمكن الوصول إليه، كما لو لم يكن للأطراف موطناً مشتركاً، وأن أغلب العقود الإلكترونية يختلف فيها موطن الأطراف. (المحاسنة، 2013، صفحة 106) وقد يتعارض قانون الموطن المشترك مع المصالح الوطنية لدولة المحكمة التي تنظر النزاع أو لأطراف العقد الإلكتروني لعدم وجود رابط بين الموطن والعقد أو لعدم وجود علاقة مباشرة بتنفيذ العقد.

ومن هنا نرى أن أهمية هذه القاعدة في مجال تنازع القوانين ضئيلة للغاية وخاصة في عقود التجارة الدولية الإلكترونية.

ثانياً. قانون دولة مكان إبرام العقد:

إن تحديد مكان إبرام العقد يثير صعوبة كبيرة، خاصة إذا لم يكن هذا المكان واحداً، فقد تتم عملية الإبرام في أكثر من مكان، كما هو الحال في التعاقد بين الغائبين أو التعاقد بالمراسلة أو عبر الإنترنت. وهذا أمر شائع حالياً في إبرام العقود الدولية الإلكترونية التي تتم غالباً عبر الإنترنت، في فضاء افتراضي لا يشغل حيزاً مكانياً معيناً، مما يصعب معه تحديد زمان ومكان إبرام العقد.

وإدراكاً من المشرع الليبي بأهمية تحديد زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني، وضع معايير للتغلب على الصعوبات التي تواجه تحديده في قانون المعاملات الإلكترونية الذي نص في المادة (47) منه على أنه: "ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك، يكون زمان ومكان انعقاد العقد هو زمان ومكان استلام الرسالة الإلكترونية بقبول الإيجاب".

هذا النص يتفق مع ما جاء في القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة (97) من القانون المدني بأن التعاقد ما بين غائبين يتم في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك.

وبما أن مكان الإبرام يرتبط إلى حد كبير بزمان إبرام العقد، فإن هناك عدة نظريات لتحديد زمان انعقاد العقد ومكانه، وأهم هذه النظريات نظرية إعلان القبول، ونظرية تصدير القبول، ونظرية استلام القبول، ونظرية العلم بالقبول التي أخذ بها المشرع الليبي طبقا لما جاء في المادة (97) من القانون المدني.

ووفقاً لهذين النصين يكون للأطراف الحرية في اختيار مكان معين باعتباره المكان الذي أبرم فيه العقد الإلكتروني. وعلى ضوء ذلك، إذا اتفق الموجب الذي يكون مقر عمله في فرنسا مع القابل الذي يوجد مكان عمله في مصر على اعتبار ليبيا مكان إبرام العقد الإلكتروني، فإن آثار هذا الاتفاق تسري على ذلك العقد. وإذا لم يتفقوا على مكان الإبرام، فإن العقد يعتبر منعقداً في الزمان والمكان الذي يتسلم فيه الموجب الرسالة الإلكترونية التي تتضمن قبول الإيجاب.

واستناداً إلى الشطر الأخير من نص المادة (97) من القانون المدني الليبي التي جاء فيها "أو نص قانوني يقضي بغير ذلك". وهذا يعني أنه إذا كان هناك قانون يحدد مكان إبرام العقد فإنه يلزم الأخذ به. وعلى هذا فإن المشرع الليبي وضع قانون خاص للمعاملات الإلكترونية ونص في المادة (25) منه على معايير يمكن من خلالها تحديد مكان إبرام العقد الإلكتروني حيث جاء فيها: "تعد الرسالة الإلكترونية قد أرسلت من المكان الذي يوجد فيه مقر عمل المرسل وأنها استلمت في مقر عمل المرسل إليه، حتى وإن كان المكان الذي وضع فيه نظام المعلومات يختلف عن المكان الذي يُفترض أن تكون الرسالة سلّمت فيه، وإذا كان للمنشئ أو المرسل إليه أكثر من مقر عمل، فإنه يعتد بالمقر الأوثق علاقة بالمعاملة المعنية، ومقر العمل الرئيسي إذا لم تكن هناك معاملة معينة، وإذا لم يكن لأي منهما مقر عمل فإنه يعتد بمقر إقامة كل منهما".

من هذا النص يمكن استخلاص بعض المعايير والضوابط لتحديد مكان إبرام العقد الإلكتروني ومن ثم تحديد القانون الواجب التطبيق عليه. وهذه المعايير أو الضوابط هي:

1. المكان الذي يقع فيه مقر عمل الموجب، أو
2. المكان الذي يقع فيه محل إقامته إذا لم يكن له مقر عمل، أو
3. المكان الذي يقع فيه مقر عمله الأوثق صلة بالعقد إذا كان له أكثر من مقر عمل.
4. المكان الذي يقع فيه مقر عمله الرئيسي في حالة تعدد المعاملات في أكثر من مكان.

يكون مكان انعقاد العقد هو مكان استلام الرسالة الإلكترونية بقبول الإيجاب، فإذا أرسل القابل رسالة إلكترونية تتضمن قبوله للإيجاب، فإن العقد يعتبر منعقداً في مقر عمل الموجب في حال اقترن قبول المرسل إليه بإيجاب الموجب في هذا المكان، ولو اختلف هذا المكان عن المكان الذي يوجد فيه نظام المعلومات الذي يفترض أن تكون الرسالة الإلكترونية قد سلمت فيه. وهذا يعني أن مكان وجود الخوادم أو الأجهزة التي تُرسل أو تستقبل الرسائل لا يؤثر على تحديد مكان الإرسال والاستلام. فإذا افترضنا أن الموجب تاجرا ليبياً، وتصادف وصول الرسالة الإلكترونية التي تتضمن القبول إلى نظام معالجة المعلومات الذي حدده والمتمثل ببريده الإلكتروني وهو في فرنسا، إلا أنه أستلم الرسالة فعليا واطلع على قبول المرسل إليه وهو في ألمانيا وله مقر عمل في ليبيا، فإن زمان انعقاد العقد الإلكتروني يكون وقت دخول الرسالة إلى نظام معالجة المعلومات المعين، أما مكان انعقاد هذا العقد لا يكون في ألمانيا باعتبارها المكان الذي تم فيه استلام القبول، ولكن في ليبيا باعتبارها المكان الذي يوجد فيه مقر عمل الموجب، وبالتالي

يخضع لقانونها باعتباره قانون بلد إبرام العقد.

وهذا في حالة كان للمرسل والمرسل إليه مقر عمل، أما إذا كان لهما أكثر من مقر عمل، فإن مقر العمل الأوثق صلة بالعقد الإلكتروني يكون هو مكان انعقاد هذا العقد. وفي حالة تعذر التحديد ولم تكن هناك معاملة معينة فإن مقر العمل الرئيسي يكون هو مكان الإرسال أو التسليم. وفي حال عدم وجود مقر عمل سواء للمرسل الموجب للرسالة الإلكترونية أم لمستلمها المرسل إليه القابل، كأن يكون كلا الطرفين شخصا عاديا وليس تاجرا له مقر عمل لممارسة أعماله، فإن المشرع الليبي في المادة (25) وضع معياراً آخر احتياطي هو مكان الإقامة يلجأ إليه في حال غياب ضابط مقر العمل. فتعد الرسالة الإلكترونية قد أرسلت من مكان إقامة المرسل الذي ليس له مقر عمل، واستلمت في المكان الذي يقيم فيه المرسل إليه الذي ليس له مقر عمل. وعلى ذلك، فإن العقد الإلكتروني ينعقد في مكان إقامة الموجب الذي تسلم القبول الإلكتروني من القابل، حتى وإن علم به في مكان آخر غير مكان إقامته.

المادة (25) ليست قاعدة إسناد لأنها لا تشير إلى تطبيق قانون معين، لكنها تحدد مكان إبرام العقد الإلكتروني. وقاعدة الإسناد الواردة في المادة (19) من القانون المدني تشير إلى تطبيق قانون محل الإبرام على العقد الدولي، وعلى هذا فإن القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني يكون قانون الدولة التي يقع فيها مكان عمل الموجب المستلم لقبول الإيجاب، أو قانون الدولة التي يقيم فيها الموجب إذا لم يكن له مقر عمل. أما إذا كان له أكثر من مقر عمل، فإنه يطبق قانون الدولة التي بها مقر عمله الأوثق صلة بالعقد. وفي حالة تعذر تحديد أو عدم وجود معاملة معينة، فإنه يتم تطبيق قانون الدولة التي يوجد بها مقر عمله الرئيسي.

مما تقدم، فإن تطبيق قانون مكان الإبرام يعتبر مناسبًا للأطراف لأنه المكان الذي بإمكانهم اختياره لانعقاد العقد مما يفترض فيهم علمهم المسبق بأحكام هذا القانون، كما أنه يسهل تحديده في حالة عدم اتفاق الأطراف بشأنه، وذلك من خلال الأخذ بما ورد من معايير في المادة (25).

الفرع الثاني: قواعد الاسناد المرن

اتجه جانب من فقه القانون الدولي الخاص إلى تطوير نظرية جديدة تعرف بنظرية الأداء المميز. نتعرف على مفهومها، ومدى ملاءمتها لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني، في الفقرات التالية:

أولاً. مفهوم نظرية الأداء المميز:

هذه النظرية تعد من سمات التطور في مجال تنازع القوانين، حيث أدت إلى تنوع الإسناد في مجال العقود الدولية عند غياب الإرادة الصريحة أو الضمنية في اختيار القانون الواجب التطبيق. (عطية، 2024، الصفحات 83 – 84) والأداء المميز هو مصطلح يستخدم في القانون الدولي الخاص للإشارة إلى العنصر الرئيسي في العقد الذي يحدد طبيعة التزامات الأطراف المتعاقدة. ويهدف هذا المفهوم إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على كل عقد بناءً على طبيعة الالتزام الأكثر أهمية وجوهرية فيه من الناحيتين القانونية والواقعية، أو الالتزام الذي يميز العقد عن غيره من العقود. (عبد العال، 2012، صفحة 266) إذ أن الالتزامات تتعدد في العقد الواحد، وإن أحدها هو الذي يميز العقد ويعبر عن جوهره، ولذلك يجب الاعتماد عليه لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد بأكمله. (صادق، 2001، صفحة 585) وعلى ذلك، يعتبر أداء مميز التزام البائع بتسليم المبيع، أو التزامه بنقل الملكية إلى المشتري، أو التزام مقدم الخدمة، أو التزام صاحب الامتياز، على أساس أن كل أداء في هذه العقود يعبر عن مركز الثقل الاقتصادي والاجتماعي في العلاقة التعاقدية. في حين أن التزام الطرف الثاني يكون في أغلب الأحيان مجرد دفع مبلغ من النقود.

والأخذ بهذه النظرية يكفل للأطراف الأمان القانوني ويحفظ توقعاتهم المشروعة، ويحقق الاستقرار للمعاملات التجارية من خلال

إخضاع العقد لقانون موطن أو محل الإقامة المعتادة للمدين بالأداء المميز على الرغم من سكوت الإرادة عن الاختيار صراحة أو ضمنا. (علي، 2024، صفحة 105)

وتتميز هذه النظرية بالمرونة، فهي تؤدي إلى تجنب جمود ضوابط الإسناد التقليدية، ويرجع السبب في ذلك إلى اختلاف أشكالها بحسب كل فئة من فئات العقود، وكذلك الأداء الرئيسي أو الالتزام الجوهري المميز الناشئ عن ذلك العقد، ولذلك يعرف بالإسناد المرن للعلاقة التعاقدية. (صادق، 2001، صفحة 562)

ويعد الأداء المميز أداة أساسية لتحديد القانون الواجب التطبيق عندما لا يكون هناك اتفاق صريح أو ضمني بين الأطراف على القانون الذي يحكم العقد، فيتم الإسناد إلى القانون الأوثق صلة بالعقد، والذي يشكل مركز الثقل فيه.

وقد تبنت العديد من التشريعات فكرة الأداء المميز للعقد، منها القانون الدولي الخاص السويسري لسنة 1987 الذي ينص في المادة (117) على إنه: "1. في غياب اختيار القانون، تخضع العقود لقانون الدولة التي تربطها بها أكثر الروابط وثوقاً. 2. يفترض وجود مثل هذا الرابط مع الدولة التي بها محل الإقامة المعتادة للطرف الذي يتعين عليه أداء الالتزام المميز ...". ومن القوانين العربية التي أخذت بهذه النظرية، القانون الدولي الخاص التونسي في المادة (62) على أنه "يخضع العقد للقانون الذي تعينه الأطراف، وإذا لم تحدد الأطراف القانون المنطبق يعتمد قانون الدولة التي يوجد بها مقر الطرف الذي يكون التزامه مؤثراً في تكييف العقد، أو مقر مؤسسته إذا كان العقد قد أبرم في نطاق نشاط مهني أو تجاري". وكذلك قانون الالتزامات والعقود الموريتاني أخذ بها في المادة (10) التي نصت على أنه: "في حالة عدم الاختيار يخضع العقد لقانون البلد الأكثر صلة به، ويكون العقد أكثر صلة بالدولة التي يوجد بها المقر المشترك للأطراف إذا كانوا يقيمون معا، وإلا فالدولة التي يوجد بها عند إبرام العقد مكان الإقامة الاعتباري للطرف الملتزم بالأداء المميز".

أما المشرع الليبي فإنه لم ينص على الأخذ بهذه النظرية صراحة، إلا أن المادتين (23) و(24) من القانون المدني الليبي تشيران إلى منهجية من خلالها يمكن تطبيق هذه النظرية. فالمادة (23) تنص على أنه: "لا تسري أحكام المواد السابقة إلا حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك في قانون خاص أو في معاهدة دولية نافذة في ليبيا".

هذا النص يقضي بتفضيل تطبيق القوانين الخاصة أو المعاهدات الدولية النافذة في ليبيا على القواعد العامة في القانون المدني. وعلى ذلك، إذا كان هناك قانون خاص ينظم عقود التجارة الإلكترونية، أو معاهدة دولية ذات صلة، فإنهما يطبقان بدلاً من قواعد الإسناد الجامد.

أما المادة (24) من نفس القانون تنص على أنه: "تتبع فيما لم يرد في شأنه نص في المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين مبادئ القانون الدولي الخاص".

يشير هذا النص إلى تطبيق مبادئ القانون الدولي الخاص في حالات تنازع القوانين التي لم يرد فيها نص. وتشمل هذه المبادئ مجموعة واسعة من القواعد التي تحدد الاختصاص القضائي والاختصاص التشريعي للعلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي. وبالتالي، فإن هذا النص يسمح بمواكبة التطورات في مجال تنازع القوانين، ويسد الفراغ التشريعي من خلال السماح للقاضي بتطبيق المبادئ الحديثة التي تنظم هذه العلاقات.

وعلى ذلك، يكون للقاضي الوطني صلاحية الاستعانة بالمادتين (23) و(24) لتطبيق نظرية الأداء المميز إذا وردت في قانون خاص أو باعتبارها أحد قواعد القانون الدولي الخاص المعترف بها لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الإلكترونية.

كما أن نظرية الأداء المميز للعقد تبنتها الاتفاقيات الدولية، منها لائحة روما الأولى لسنة 2008 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية. (المادة 2/4) وأخذت بها أيضاً اتفاقية لاهاي بشأن القانون الواجب التطبيق على البيوع الدولية للمنقولات المادية لسنة 1955. (المادة 3) واتفاقية لاهاي بشأن القانون الواجب التطبيق على عقود الوساطة والنيابة (عقود

الوكالة والتمثيل التجاري) لسنة 1978. (المادة 11) واتفاقية روما بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية لسنة 1980. (المادة 4)

نظرية الأداء المميز للعقد وجد لها صدى أيضاً في أحكام القضاء التي قضت بأن الروابط التعاقدية الدولية في حالة سكوت المتعاقدين عن اختيار القانون الواجب التطبيق، تخضع للقانون الذي يرتبط ارتباطا وثيقا بالعقد. (BRG NOAL GP& Anor & Anor v. Kowski ، 2022)

مما سبق نخلص إلى أن نظرية الأداء المميز حظيت باعتراف القوانين الوطنية، والاتفاقيات الدولية وأحكام القضاء، ومع ذلك فإنه من المهم معرفة مدى ملاءمة هذه النظرية لتحديد القانون المختص بحكم العقد الدولي الإلكتروني، وهو ما سنتناوله في الفقرة التالية:

ثانيا. مدى ملاءمة ضابط الأداء المميز لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الإلكترونية:

ذكرنا أن نظرية الأداء المميز تقوم على وجود التزام جوهري في كل عقد، والقانون الواجب التطبيق على العقد الدولي يتحدد على أساس أهمية هذا الالتزام الجوهري. ولما كان هذا الالتزام يختلف من عقد إلى آخر، فإنه من الطبيعي أن يختلف القانون الذي يحكمه في كل عقد على حدة. وهذه النظرية تفترض أن مكان إقامة المدين صاحب الأداء المميز هو الذي يعبر عن الصلة الأوثق بالعقد.

وبالعودة إلى نص المادة (25) من قانون المعاملات الإلكترونية الليبي المذكورة سابقاً، فإنه يتضمن معايير يمكن أن تستخدم وتعتبر ضوابط للأداء المميز. وهذه المعايير تشمل مقر عمل المدين بالأداء المميز، أو محل إقامته إذا لم يكن له مقر عمل، أو مقر عمله الأوثق صلة بالعقد إذا كان له أكثر من مقر عمل، أو مقر العمل الرئيسي إذا تعذر تحديد المقر الأوثق صلة أو عدم وجود معاملة، أو تعدد المعاملات في أكثر من مكان.

وعلى ذلك، يمكن اعتبار هذه الضوابط كضوابط للأداء المميز، من خلالها يتم تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني. وهذا يعني أن الاسناد المرن يكون إلى قانون الدولة التي يوجد بها محل إقامة المدين بالأداء المميز، أو مقر عمله أو مقر منشأته التجارية أو المهنية. وبالتالي يخضع العقد لقانون الدولة الأكثر ارتباطاً بالعلاقة التعاقدية. ويعتبر هذا الارتباط قائماً في الدولة التي يقيم فيها عادة المدين الملزم بالأداء المميز في عقد دولي، إذا كان المدين شخصاً طبيعياً، وإذا كان المدين يمارس نشاطاً مهنياً أو تجارياً، فيأخذ في الاعتبار مكان عمله أو منشأته. (صادق، 2001، صفحة 591) وبالنسبة للشخص الاعتباري، فإن المكان الذي يقع فيه مقره الرئيسي يعتبر المكان المؤثر. (الرفاعي، 2011، صفحة 225) ويعد إسناد العقد الدولي إلى قانون موطن المدين بالأداء المميز إسناداً وظيفياً، أي إسناد العلاقة التعاقدية إلى القانون الذي يحقق للعقد الوظيفة الاجتماعية والاقتصادية.

ويعاب على هذه النظرية، أنها تقوم على افتراض أن مكان إقامة المدين صاحب الأداء المميز يعكس الصلة الأوثق بالعقد، لكن هذا الافتراض ليس دائما صحيحاً. فقد يظهر للقاضي من خلال ظروف وملابسات التعاقد وجود قانون آخر أكثر ارتباطاً بالعقد. فإذا طبق القاضي قانون مكان إقامة المدين صاحب الأداء المميز، فقد يطبق قانونا غير ملائم مع العقد لأنه لا يرتبط به ارتباطا وثيقاً. أما إذا طبق القانون الأكثر صلة بالعقد وفقا لظروف وملابسات التعاقد، فهذا يعني أن نظرية الأداء المميز لا تنطبق على جميع أنواع العقود. (عطية، 2024، صفحة 83) وفي العقود الإلكترونية يعتبر مكان منشئ الموقع الإلكتروني أداءً مميزاً، ومع ذلك قد يحدث أن ينصرف العقد في محل على عناصر متكافئة الثقل وليس منها ما هو مميز، ومثال ذلك مبادلة النقود عبر الإنترنت ما بين شخص وشركة صرافة، أو القرض فيعتبر المدين بالأداء المميز هو الشركة المختصة في هذا المجال أو المصرف لكونهما يمارسا أحكام العقد وفقاً لوصفهما المهني، وبمقتضى نشاطهما الوظيفي حيث أن تلك العقود تقسم ما بين طرف عادي

وطرف آخر مهني يمارس العمل باحتراف وانتظام. (عبد العال، 2012، صفحة 69)

كما يؤخذ على نظرية الأداء المميز أنها تؤدي إلى تطبيق قانون الطرف الأقوى، خاصة في عقود الاستهلاك الإلكترونية حيث يطبق قانون البائع باعتباره المدين بالأداء المميز مما يترتب عليه تعرض المستهلك لخطر فقدان الحماية التي قد يوفرها له قانون محل إقامته المعتادة. (محمد خ.، 2009، صفحة 167)

غير إنه يمكن التغلب على هذا العيب وتحقيق حماية المستهلك من خلال استخدام نظرية الأداء المميز ذاتها وذلك باعتبار المستهلك هو المدين بالأداء المميز في العقد ومن ثم تطبيق قانون محل إقامته على العقد، (حسن، 2017) (حجازي، حماية المستهلك، 2005، صفحة 55) وهذا الحل نصت عليه المادة (2/5) من اتفاقية روما لسنة 1980.

وفي ضوء ما تقدم، يبقى ضابط الإرادة الأفضل من بين جميع الضوابط لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني، وتجنب مشكلة التنازع. غير أن الإرادة سواء الصريحة أو الضمنية تواجه قصوراً في احتواء نطاق العقد الإلكتروني فيما يتعلق بمشكلة تنازع القوانين. ويرجع ذلك إلى خصوصية هذا النوع من العقود، نظراً لصعوبة تحديد هوية الأطراف وإرادتهم. لكن التطورات التقنية في الوسائط الإلكترونية وما يصاحبها من تطور تشريعي سيؤدي إلى التغلب على هذه الصعوبات.

المطلب الثاني: القانون الموضوعي الإلكتروني (lex electronica)

نظراً للنقد الموجه لإعمال مناهج تنازع القوانين، وقصورها عن وضع حلول ناجعة لمشكلات تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، نادى الفقه الحديث إلى ضرورة الأخذ بالقانون الموضوعي الإلكتروني.

ولإيضاح ذلك، نقسم هذا المطلب على ثلاثة فروع، نتناول في الأول مفهوم القانون الموضوعي الإلكتروني وخصائصه، وفي الثاني نتطرق لمصادره، وفي الثالث نناقش مدى تمتعه بصفة النظام القانوني.

الفرع الأول: مفهوم القانون الموضوعي الإلكتروني وخصائصه

لتوضيح مفهوم القانون الموضوعي الإلكتروني، يجب تعريفه، ثم التعرف على خصائصه في الفقرات التالية:

أولاً. تعريف القانون الموضوعي الإلكتروني:

يعرف القانون الموضوعي الإلكتروني بأنه "مجموعة من القواعد القانونية والعادات والممارسات التي نشأت واستقرت في العالم الافتراضي للإنترنت، وطورتها المحاكم ومستخدمو هذه الشبكة وحكومات الدول في مجال تقنية الاتصال ونقل البيانات". (سلامة، النوعي، 2000، صفحة 48) ويعرف أيضاً بأنه "مجموعة من القواعد التي تضع مباشرة تنظيماً موضوعياً خاصاً للمعاملات التجارية التي تبرم عبر الشبكات الإلكترونية". (صادق، 2001، صفحة 695)

هذا القانون تلقائي النشأة، ووجد ليتلاءم مع حاجات المجتمع، قوامه السرعة في التعامل عن طريق بيانات رقمية تتم من خلالها المعاملات والصفقات عبر الشاشات، ويُعرف بالقانون الإلكتروني للإنترنت أو قانون المعاملات الإلكترونية. (ربحي، 2016، الصفحات 363 - 364)

وعلى ذلك فإن القانون الموضوعي الإلكتروني هو مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم المعاملات الإلكترونية بشكل شامل وموحد، وتعالج خصوصيات ومتطلبات العقود والمعاملات الإلكترونية التي تتم عبر شبكة الإنترنت.

ثانياً. خصائص القانون الموضوعي الإلكتروني:

يتميز هذا القانون بعدد من الخصائص، وهي:

1. قواعده مباشرة: تتميز قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني بأنها قواعد حل مباشر للنزاع حيث يقدم هذا القانون حلولاً موضوعية مباشرة للمسائل المثارة دون الحاجة لأن يحيل إلى غيره للحصول على الحل، فهو يتضمن حلولاً وتنظيماً للعلاقات التي

تخضع له. (سلامة، النوعي، 2000، الصفحات 57 – 59)

2. قانون تلقائي النشأة: نشأ القانون الموضوعي الإلكتروني واستقر في العالم الافتراضي للإنترنت دون اتباع مراحل الإصدار، وغياب السلطة التي يكون لها اختصاص سن القوانين. (إبراهيم، 2011، صفحة 313)

3. قانون دولي: إذ أن المعاملات الإلكترونية التي يحكمها هذا القانون بطبيعتها عابرة للحدود، إذ تتصل بأكثر من دولة، وتتعلق بمصالح التجارة الدولية. (محمد ب.، 2016، صفحة 92)

4. التطور المستمر: تطور هذا القانون من قبل المحاكم ومستخدمي الشبكة والحكومات لضمان تحديثه وملاءمته للواقع المعاصر، مما يعكس مرونته وقدرته على التكيف مع التطورات التقنية المستمرة.

5. سرعة التعامل: هذا القانون وجد ليتلاءم مع حاجات مجتمع، يتميز بالسرعة في التعامل مع البيانات الرقمية التي تتم من خلالها المعاملات والصفقات عبر شبكة الإنترنت مما يوفر الكفاءة والسرعة في الإجراءات، ويتوافق مع توقعات المتعاقدين.

6. التكيف مع احتياجات المجتمع: يعتبر هذا القانون تلقائي النشأة، عن طريق العادات والأعراف التجارية، ووجد ليتلاءم مع احتياجات المجتمع، مما يعكس مرونته في الاستجابة والتطور وفق حاجات المستخدمين في البيئة الرقمية.

هذه الخصائص تجعل من القانون الموضوعي الإلكتروني أداة فعالة لتنظيم المعاملات الإلكترونية في البيئة الرقمية المعاصرة.

الفرع الثاني: مصادر القانون الموضوعي الإلكتروني

1. الاتفاقيات الدولية:

تعتبر الاتفاقيات الدولية من أهم مصادر هذا القانون حيث تساهم في توحيد القواعد التي تنظم العقود الإلكترونية وتنسيقها بين الدول المختلفة. ولقد دفع تطور العلاقات الخاصة، لا سيما العلاقات التجارية الإلكترونية، العديد من دول العالم إلى إبرام اتفاقيات دولية تتضمن قواعد موضوعية يتم اللجوء إليها في حل المنازعات ذات الطبيعة الإلكترونية، منها اتفاقية الأمم المتحدة بشأن استخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، لسنة 2005، اتفاقية مجلس أوروبا بشأن حماية البيانات الشخصية رقم 108 لسنة 1981.

2. القوانين النموذجية والتوصيات الدولية:

تصدر المنظمات الدولية، مثل لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (اليونسيترال)، قوانين نموذجية وتوصيات تهدف إلى توجيه الدول في سن التشريعات الوطنية بشأن التجارة الإلكترونية، ومن هذه القوانين القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة 1996، والقانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001، والقانون النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لسنة 2017، والقانون النموذجي بشأن استخدام خدمات إدارة الهوية وتوفير الثقة والاعتراف بها عبر الحدود لسنة 2022، وملحوظات اليونسيترال بشأن المسائل الرئيسية المتعلقة بعقود الحوسبة السحابية لسنة 2019، وتصنيف المسائل القانونية المتعلقة بالاقتصاد الرقمي لسنة 2023.

3. التشريعات الوطنية:

تتبنى الدول قوانين وتشريعات وطنية خاصة بالتجارة الإلكترونية وحماية البيانات الشخصية، وغالبًا ما تكون هذه القوانين مستوحاة من الاتفاقيات الدولية والقوانين النموذجية الصادرة عن المنظمات الدولية. ومن هذه التشريعات قانون المعاملات الإلكترونية الليبي لسنة 2023، وقانون المعاملات الإلكترونية الموحد الامريكي لسنة 1999، وقانون التجارة الإلكترونية الصيني لسنة 2000، قانون التجارة الإلكترونية الايرلندي لسنة 2000، قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي لسنة 2012، قانون المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة الإماراتي رقم لسنة 2021.

4. المبادئ العامة للقانون:

تعتبر المبادئ العامة للقانون، مثل مبدأ حسن النية ومبدأ العدالة، مصدراً مهماً للقانون الموضوعي الإلكتروني، حيث يمكن الاعتماد عليها لتفسير النصوص القانونية وتطبيقها على المعاملات الإلكترونية.

5. الفقه وأحكام القضاء:

يساهم الاجتهاد الفقهي والقضائي في تطوير القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي، حيث يوفر تحليلاً وتفسيراً للنصوص القانونية، ويساهم في تحديد المبادئ القانونية التي تحكم المعاملات الإلكترونية.

6. الأعراف والممارسات التجارية الدولية:

تتكون من مجموعة من القواعد والأعراف التي يتبناها المجتمع التجاري الدولي، وقد تشكلت من مجموعة من العقود، كعقود الإيجار المعلوماتي، وعقود إنشاء موقع إلكتروني، أو متجر افتراضي. ولقد أرست قواعد موضوعية متبعة في غالبية الدول التي انتشرت فيها الإنترنت. (عمرو، 2022، صفحة 34) والأمثلة على ذلك، الأعراف والعادات السائدة في مجال الدعاية والترويج للسلع والخدمات، وكذلك في مجال حماية الحياة الخاصة بحفظ البيانات الشخصية للمستخدمين، وعدم انتهاك خصوصيتهم، وما يتعلق بشأن حماية المستهلك الإلكتروني، إضافة إلى الأعراف والعادات المتعلقة بشان الحفاظ على حقوق الملكية الفكرية في العالم الرقمي. ويتميز العرف بقدرته على التكيف مع التطورات السريعة والمتلاحقة في مجال العقود الإلكترونية، على عكس القوانين الوضعية التي تتسم بالبطء. (سلامة، الانترنت والقانون ، 2000، الصفحات 16 – 17)

7. قواعد السلوك:

تمثل مجموعة من المبادئ والتوجيهات التي تم وضعها لتحديد معايير السلوك والتصرفات المقبولة في التعاملات الإلكترونية. وتساهم قواعد السلوك في توفير إطار قانوني يسهل تنظيم التعاملات الإلكترونية وضمان الشفافية والنزاهة في هذه التعاملات، حيث يتعين على مستخدمو الإنترنت عدم إلحاق الضرر بالآخرين أو التدخل في العمل المعلوماتي للآخرين أو استخدامه في السرقة أو انتحال مصنفات الغير. (أحمد، 2010، صفحة 396)

8. أحكام التحكيم الإلكتروني:

تُعدّ أحكام التحكيم الإلكتروني مصدراً اساسياً للقانون الموضوعي للمعاملات الإلكترونية، فمن خلال هذه الأحكام، يُمكن تطوير قواعد قانونية مستقلة عن التشريعات الوطنية لحلّ النزاعات الرقمية، وهو اتجاه تدعمه غرفة التجارة الدولية. (عمرو، القانون، 2022، صفحة 34)

الفرع الثالث: مدى تمتع القانون الموضوعي الإلكتروني بصفة النظام القانوني

في سياق تقييم القانون الموضوعي الإلكتروني، اختلف الفقه حول مدى تمتع القانون الموضوعي للعقود الإلكترونية في المجال الدولي الخاص لصفة النظام القانوني، وهل إنه يشكل نظام قانوني مستقل خاص بها أم لا؟ ذهب اتجاه فقهي إلى عدم القبول بوجود هذا القانون، في حين يذهب الاتجاه الآخر إلى القول بأن هذا النظام هو قانون قائم بذاته.

الاتجاه الأول. يرفض وجود القانون الموضوعي الإلكتروني:

يتجه هذا الجانب الفقهي إلى القول بأن مجموعة القواعد الموضوعية الإلكترونية لا تشكل وحدة قانونية مستقلة بذاتها، (سلامة أ.، النوعي، 2000، صفحة 63) (محمود ع.، 2004، صفحة 149) ويستندون إلى أن قيام أي نظام قانوني يتطلب وجود الجماعة التي تنظمه، وفي حالة تطبيقه على العقود الالكترونية فأنه لا يمكن القول قطعاً بوجود هذه الجماعة في شكلها الموحد والمنظم والقادر على جمع كل المتعاملين عبر الانترنت بما يؤدي إلى خلق قواعد سلوك ملزمة لهذا المجتمع. هذا بالإضافة إلى صعوبة ظهور الاعراف المتعلقة به، وذلك بسبب غياب الوحدة والترابط بين مستخدمي شبكة الانترنت وانتماءهم لنظم قانونية مختلفة.

ويذهب انصار هذا الاتجاه إلى القول بأن الدول لن تكون مستعدة، انطلاقاً من مبدأ حماية مواطنيها، لترك الفصل في النزاعات التي يكون أحد مواطنيها طرفاً فيها لحكم القانون الموضوعي الإلكتروني، نظراً لما قد يترتب على ذلك من ضرر للمصالح الاقتصادية والسياسية لتلك الدولة، مما يدفعها إلى الحيلولة دون الاعتراف بمثل هذا القانون الإلكتروني. (سلامة أ.، النوعي، 2000، صفحة 63)

ويستند هذا الاتجاه الفقهي في رفضه لهذا القانون أيضاً إلى أن معظم قواعد هذا القانون تكونت من قواعد السلوك المجردة من حيث نشأتها ومضمونها، وبسبب حداثة تكوينها فإنها تفتقر لعنصر الالزام الذي يجعل منها عرفًا واجب الاتباع. وبالتالي، فإن غياب القواعد الآمرة يؤدي إلى عدم استقامة النظام القانوني. ويضيف هذا الاتجاه بأن قواعد هذا القانون تخلو من الجزاء الذي يقترن بالقاعدة القانونية ويفرض على الأفراد عدم مخالفتها، وهذا يجعله مختلف عن النظام القانوني للدولة الذي يتميز بفرض الجزاء على كل من يخالفه. وإن ما تقوم به بعض الجهات من إلغاء الاشتراك أو حظر استخدام الشبكة لا يعد جزاءً فعالاً بسبب صعوبة تحديد هوية الشخص المخالف وسهولة التخفي عبر الشبكة، حيث يمكنه استخدامها مجددًا بعد تغيير معلوماته الشخصية وعنوانه. (ناصر، 2012، صفحة 499)

الاتجاه الثاني. يقبل بوجود القانون الموضوعي الإلكتروني:

يعتبر هذا الاتجاه الفقهي القانون الموضوعي للتجارة الإلكترونية نظاماً قانونياً مستقلاً بطبيعته الموضوعية، ويستندون في ذلك إلى إن المجتمع الافتراضي موجود ومتجانس، ويتكون من العاملين في التجارة الالكترونية والخاص بشبكة الانترنت، وإن افراده يعيشون بفكر وهدف واحد ويرتبطون فيما بينهم بروابط وثيقة بما يؤهلهم إلى تكوين مجتمعاً دولياً حقيقياً قادراً على تنظيم معاملاته وفرض الجزاء لضمان تطبيق القواعد. (المنزلاوي، 2008، صفحة 196) وإن الاعتراف بالسمة القانونية لمصادر هذا القانون في مجتمع الانترنت كان نتيجة الاعتراف بالجهات التي تمثل منبع هذه المصادر كالاتفاقيات الدولية والقانون النموذجي والعقود النموذجية التي تعدها المنظمات الدولية المعنية إضافة الى المصادر الأخرى. وفيما يتعلق بافتقار هذا القانون لعنصر الجزاء، يذهب هذا الاتجاه من الفقه إلى القول بأنه اصبح لمجتمع الانترنت كيانات أو مجموعات افتراضية تمتلك سلطة التشريع ووضع القوانين التي تنظم سلوك أعضاء هذه المجموعة، ولديها محاكم تضم قضاة متخصصين في حل نزاعات أعضائها، حيث يقوم القضاة والمحكمين بمهامهم في عقد جلساتهم عن بعد بواسطة آليات وبرامج مصممه لهذا الغرض عبر الانترنت، وإصدار الأحكام، كما لديها وسائل الإجبار على تنفيذ الأحكام. (سلامة، الانترنت والقانون ، 2000، صفحة 21)

يؤكد مؤيدو هذا الاتجاه على قدرة مجتمع الإنترنت على خلق القواعد السلوكية التي تحكم معاملاتهم، حيث أن هذه القواعد تتمتع بقيمة قانونية ملزمة وتمتلك القوة والفعالية لحسم المنازعات في هذا المجال. وينطبق ذلك على القوانين النموذجية بشأن التجارة الإلكترونية، وكذلك على العقود النموذجية لتسهيل المعاملات عبر الشبكات الإلكترونية. (المنزلاوي، 2008، صفحة 206) كما إن هذا القانون يحقق الأمان للمتعاملين عبر الإنترنت ويضمن وحدة الحلول للمشكلات الفنية والقانونية التي تفرضها الطبيعة الإلكترونية للإنترنت، بالإضافة إلى تجنب الفراغ أو القصور التشريعي الذي قد تتسبب فيه التشريعات الوطنية، خاصةً تلك التي لم تنظم التجارة الإلكترونية.

وعلى ذلك، يؤكد اصحاب هذا الاتجاه أن القانون الموضوعي الإلكتروني يشكل نظامًا قانونيًا مستقلًا بذاته، حيث يحتوي على العناصر اللازمة لتكوينه. والقول بعدم وجود مجتمع افتراضي، في رأيهم قول يجانبه الصواب، إذ أن أفراد هذا المجتمع يرتبطون بعلاقات ومعاملات وثيقة تجعلهم يشكلون مجتمعًا حقيقيًا، ولا يؤدي تعارض الجماعات والطوائف في هذا المجتمع إلى تعارض المصالح، بل يعتبر التباين أحد مقومات العمل التجاري وأحد عوامل وحدته وليس انقسامه. (حمزة، 2021، صفحة 151)
وعلى الرغم من الخلاف الفقهي الدائر حول مدى تمتع هذا القانون بصفة النظام القانوني، بين مؤيد ومعارض، يمكن القول إنه قد

اكتملت مواصفات النظام القانوني فيه.

خاتمة:

مما تقدم نخلص إلى أهم النتائج والتوصيات التي يمكن إيجازها في التالي:

أولاَ. النتائج:

- **العقد الإلكتروني** هو اتفاق يتم إبرامه أو تنفيذه بشكل كلي أو جزئي عبر المراسلات الإلكترونية، ويتفق في مفهومه وتكوينه مع العقد العادي أو التقليدي، ويختلف فقط من حيث الوسيلة التي يبرم بها، فينعقد بتلاقي الإيجاب بالقبول عن طريق التواصل عن بعد بين المتعاقدين عبر الإنترنت.
- اعتمد الفقه عدة معايير لتحديد الطبيعة الدولية للعقد الإلكتروني، ويميل الفقه الحديث إلى ترجيح المعيار القانوني الضيق، بحيث يتضمن العقد الإلكتروني عنصراً أجنبياً ويكون هذا العنصر مؤثراً وفعالاً في العلاقة التعاقدية.
- يشكل القانون الواجب التطبيق في العقود الدولية الخاصة أهمية كبيرة بالنسبة لأطراف العلاقة، حيث لهم الحرية في الاتفاق عليه، ولا يوجد قانون يفرض عليهم إتباع قواعد معينة، مما يجعل لقانون الإرادة دورًا رئيسيًا في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني.
- إن ضابط قانون الإرادة يعتبر ضابط اسناد ملائم للعقود الدولية الإلكترونية بالرغم من بعض الصعوبات التي تواجه إعماله بسبب طبيعة هذه العقود والتي يمكن للتطورات التقنية وما يصاحبها من تطور تشريعي التغلب عليها.
- إن إعمال منهج قواعد الإسناد الوطنية في منازعات العقد الدولي الإلكتروني، تواجهه صعوبات كثيرة لإعماله رغم محاولات الفقه لتطويع هذه الضوابط لكي تستخدم في منازعات هذه العقود، لأن هذا المنهج يقوم على أساس إقليمي بحت، وهو تحديد أكثر قانون دولة يرتبط إقليمها بالنزاع، حيث يستحيل الربط بين المعاملات التي تبرم عبر الإنترنت وبين أقاليم دول الأطراف المتعاقدة، إذ يصعب تحديد بعض الضوابط مثل ضابط الجنسية المشتركة أو مكان تنفيذ العقد الدولي الإلكتروني. أما موطن الأطراف أو مكان إبرام العقد يمكن تحديدهما من خلال استخدام المعايير الواردة في قانون المعاملات الإلكترونية.
- وضع المشرع الليبي معايير للتغلب على الصعوبات التي تواجه تحديد مكان إبرام العقد الدولي الإلكتروني في قانون المعاملات الإلكترونية، حيث منح بموجب المادة (47) للأطراف الحرية في اختيار مكان معين باعتباره المكان الذي أبرم فيه العقد الإلكتروني، وفي حال عدم اتفاقهم، فإن العقد يعتبر منعقداً في المكان الذي يتسلم فيه الموجب الرسالة الإلكترونية التي تتضمن قبول الإيجاب. ولتحديد هذا المكان نص في المادة (25) منه على بعض المعايير والضوابط التي تعتبر أن مكان انعقاد العقد هو مكان استلام الرسالة الإلكترونية بقبول الإيجاب، فإذا أرسل القابل رسالة إلكترونية تتضمن قبوله للإيجاب، فإن العقد يعتبر منعقداً في مقر عمل الموجب في حال اقترن قبول المرسل إليه بإيجاب الموجب في هذا المكان، ولو اختلف هذا المكان عن المكان الذي يوجد فيه نظام المعلومات الذي يفترض أن تكون الرسالة الإلكترونية قد سلمت فيه. وهذا يعني أن مكان وجود الخوادم التي تُرسل أو تستقبل الرسائل لا يؤثر على تحديد مكان الإرسال والاستلام. وهذا في حالة كان للمرسل والمرسل إليه مقر عمل، أما إذا كان لهما أكثر من مقر عمل، فإن مقر العمل الأوثق صلة بالعقد الإلكتروني يكون هو مكان انعقاد هذا العقد. وفي حالة تعذر التحديد ولم تكن هناك معاملة معينة فإن مقر العمل الرئيسي يكون هو مكان الإرسال أو التسليم. وفي حال عدم وجود مقر عمل سواء للمرسل الموجب للرسالة الإلكترونية أم لمستلمها المرسل إليه القابل، فالعبرة بمكان الإقامة. وعلى ذلك، فإن العقد الإلكتروني ينعقد في مكان إقامة الموجب الذي تسلم القبول الإلكتروني من القابل، حتى وإن علم به في مكان آخر غير مكان إقامته. أما إذا كان له أكثر من مقر عمل، فالعبرة بمقر عمله الأوثق صلة بالعقد. وفي حالة تعذر تحديد أو عدم وجود معاملة معينة، فإن مكان إبرام العقد هو المكان الذي يوجد به مقر عمله الرئيسي.

- المادة (25) من قانون المعاملات الإلكترونية لا تمثل قاعدة إسناد بل هي قاعدة تتضمن معايير تستخدم لتحديد مكان إبرام العقد الإلكتروني.
- إن تطبيق قانون مكان الإبرام يعتبر مناسبًا للأطراف لأنه المكان الذي بإمكانهم اختياره لانعقاد العقد مما يفترض فيهم علمهم المسبق بأحكام هذا القانون. وبالتالي، فإن قانون مكان إبرام العقد يكفل للأطراف الأمان القانوني، ويحفظ توقعاتهم.
- يمكن الأخذ بالإسناد المرن وإعمال نظرية الأداء المميز في القانون الليبي من خلال نص كل من المادتين (23 – 24) من القانون المدني، حيث يكون للقاضي الوطني أن يستعين بهما لتطبيقها إذا وردت في قانون خاص أو باعتبارها أحد مبادئ القانون الدولي الخاص المعترف بها لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الإلكترونية.
- تضمنت المادة (25) من قانون المعاملات الإلكترونية الليبي على مجموعة من المعايير المهمة التي تحدد مكان إبرام العقد الإلكتروني، وتتمثل أهمية هذه الضوابط في أن كل واحد منها يصلح لأن يشكل ضابطاً للأداء المميز، الأمر الذي يعزز القدرة على تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي الإلكتروني بيسر وسهولة.
- إن القانون الموضوعي الإلكتروني رغم سهام النقد الموجهة إليه إلا أنه يتمتع بصفة النظام القانوني ويعتبر ملاءم ليحكم العقد الدولي الإلكتروني، وذلك استناداً إلى أن قواعده تتمتع بوجود خاص مستقل، تطورت في البيئة الإلكترونية عبر الإنترنت، بهدف حماية حقوق الأطراف المعنية وتحقيق التوازن بينها.
- إن الحاجة إلى منهج التنازع في القانون الدولي الخاص ستظل قائمة، مع امكانية تطويع بعض قواعد الاسناد لإعمالها في العقد الدولي الإلكتروني كما في حالة الاستناد على مقر العمل، أو محل الإقامة، أو مقر العمل الأوثق صلة بالعقد، أو مقر العمل الرئيسي في حالة تعدد مقار الاعمال.

ثانياً. التوصيات:

- نقترح على المشرع الليبي تعديل المادة (19) من القانون المدني على نحو يؤدي إلى الأخذ بمعايير مرنة في الإسناد الاحتياطي بالنص على ضابط الأداء المميز بحيث يتم إعماله عند غياب اتفاق الأطراف المتعاقدة على اختيار القانون الواجب التطبيق صراحة أو ضمناً.
- نقترح على المشرع الليبي اعتبار المادة (25) من قانون المعاملات الإلكترونية قاعدة اسناد، يتم إعمال الضوابط التي نصت عليها في حالة عدم اتفاق الأطراف صراحة أو ضمنا على القانون الواجب التطبيق.
- نوصي بمعالجة العقد الدولي الإلكتروني من قبل الأنظمة القانونية العربية بصورة أدق وأشمل بحيث تتضمن حلولاً واضحة لمسألة القانون الواجب التطبيق مع ضرورة مراعاة الطبيعة الخاصة لهذه العقود.

قائمة المراجع:

أولاً. المراجع العربية:

الكتب:

- أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- أحمد عبد الكريم سلامة، الأصول في التنازع الدولي للقوانين، ط.1، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر.
- أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، 2000.
- بدران شكيب الرفاعي، عقود المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.
- بلاق محمد، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2016.

- حسام أسامة شعبان، الاختصاص بمنازعات التجارة الإلكترونية بين القضاء الوطني والتحكيم عبر الانترنت، ط.1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2019.
- حفيظة السيد حداد، الموجز في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.
- حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.
- خالد عبد الفتاح محمد، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
- خالد عبد الفتاح ومحمد خليل، دور إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2016.
- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، ط2، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011.
- سالم أرجيعة، القانون الدولي الخاص الليبي، ط 1، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس، 1999.
- سلطان عبد الله محمود الجواري، عقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق، دراسة قانونية مقارنة، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010.
- صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- صلاح علي حسين، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.
- ضياء علي أحمد، المسؤولية المدنية الناتجة عن الوفاء الإلكتروني بالبطاقة البنكية، ج2، ط1، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، 2010.
- طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، ط. 7، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2010.
- عادل أبو هشيمة محمود، عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، 2004.
- عبد الباسط جاسم محمد، تنازع الاختصاص القضائي الدولي في التعاملات التجارية الإلكترونية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2014.
- عبد الحميد الأحدب، العقود التجارية الإلكترونية، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2014.
- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.
- عكاشة محمد عبد العال، القانون التجاري الدولي للعمليات المصرفية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
- غالب علي الداوودي، القانون الدولي الخاص، ط 3، دار وائل للنشر، الأردن،2001.
- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، سنة 2010.
- فؤاد ديب، القانون الدولي الخاص السوري، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، 2018.
- محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دراسة في قانون التجارة الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- محمد أحمد المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط. 1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2013.
- محمد الروبي، عقد الامتياز التجاري في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.
- محمد المبروك اللافي، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي، الجامعة المفتوحة، طرابلس، 2000.
- هشام على صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001.

المقالات والرسائل العلمية:

- أحمد عبد الكريم سلامة، الانترنت والقانون الدولي الخاص، فراق أم تلاق، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، 1 – 3 /05/ 2000.
- بان سيف الدين محمود، العقد الالكتروني ووسائل اثباته، مجلة جامعة بابل للعلوم البشرية، المجلد 27، العدد 7، 2019.
- بورزام رمزي وبوخروبة حمزة، القواعد المادية للتجارة الإلكترونية، مجلة البحوث والدراسات المعاصرة، المجلد 1، العدد 1، 2021.
- بيان اسحاق القواسمي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، 2007.
- تركي محمود مصطفى القاضي، تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني في القانون المصري والبحريني، مجلة القانونية، العدد 11، 2022.
- سلامة فارس عرب، وسائل معالجة اختلال توازن العلاقات التعاقدية في قانون التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1998.
- سهام خلف السلمي، هشام موفق عوض، ضوابط الاختصاص القضائي الدولي في نظر منازعات العقود الإلكترونية في النظام السعودي دراسة مقارنة، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، كلية الشريعة والقانون، دمنهور، مصر، العدد 42، 2023.
- عبدالعزيز الزعابي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، المدونة القانونية، 2016.

http://legalblog01.blogspot.com/2016/06/blog-post_81.html 13.03.2025.

- عبد النور مبروك، ركن الرضا في العقد الالكتروني، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، كلية المسيلة، الجزائر، المجلد 7، العدد 2، 2020.
- عبد القادر تجيني، معايير تدويل عقود التجارة الدولية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 2، 2022.
- عبد النور بوناح، القانون الواجب التطبيق على عقد الترخيص الدولي في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، 10 (2)، 2022.
- عطية محمد عطية، أزمة السافينية، المنهج السافيني في فض تنازع القوانين بين الإبقاء والإلغاء، مجلة أبحاث قانونية، المجلد 11، العدد 1، 2024.
- فادي عبد اللطيف، التعاقد الإلكتروني وأحكامه، مجلة القانون، العدد الرابع، جامعة دمشق، 2009.
- فاطمة الزهراء ربحي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، مجلة الميزان، العدد 2، 2016.
- لينا أبو حلوة، الطبيعة الخاصة لحماية المستهلك الإلكتروني ضمن قواعد القانون الدولي الخاص، المجلة العصرية للدراسات القانونية، الكلية العصرية الجامعية، فلسطين، المجلد 2، العدد 2، 2024.
- محمود محمد ياقوت، معايير دولية العقد، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة طنطا، العدد 19، 2001.
- مناصرية حنان، دور قانون الإرادة في تطبيق العقود الإلكترونية، مجلة جيل الأبحاث القانونية (18)، 2017.
- ميثم فليح حسن، تعدي جمود الحياد في قواعد الإسناد، 2017،

https://mail.almerja.net/reading.php?idm=74998 12.03.2025

- نادية أبو عمرو، القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني، مجلة بحوث في القانون والتنمية، المجلد2، العدد 1، 2022.
- هنية شريف، القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني، مجلة الحقوق، العدد 2، 2020.

• يونس صلاح الدين علي، تنازع القوانين على العقد الإلكتروني الدولي: دراسة مقارنة، مجلة جامعة جيهان، اربيل للعلوم الانسانية والاجتماعية، المجلد 8، العدد 2، 2024.

ثانياً. المراجع الأجنبية:

• Guillaume Weizberg, "Le «Raisonnable» en Droit du Commerce International", Theses de doctorat, en droit de I'Universite Panthéon-Assas (Paris II), 2003.

• Henri Batiffol et Paul lagarde, Traite de Droit international prive, T O2, 1983.

• Jean-Michel Jacquet, Principe d'autonomie et contrats internationaux, publie (V) avec le concours du ministère des universities, 1983.

• Marie Niboyer-Hoegy, Contrats internationaux, J.CL.D.INT. 1993.

• Olivier Iteanu, Internet Et le Droit, Aspects Juridiques Du Commerce Èlectronique, Paris, Editions Eyrolles, 1996.

• Sylvie Graumann-Yettou, Guide pratique du commerce international, librairie de la cour de cassation, 1997, LITEC.

ثالثاً: التشريعات الوطنية والدولية:

• القانون المدني الليبي لسنة 1953.
• القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.
• القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949.
• القانون المدني اليمني رقم 41 لسنة 2002.
• القانون المدني الجزائري رقم 75 – 28 لسنة 1975.
• القانون الدولي الخاص التونسي رقم 97 لسنة 1998.
• قانون الالتزامات والعقود الموريتاني رقم 31 لسنة 2002.
• القانون المدني السويسري لسنة 1911 والمعدل سنة 2023.
• قانون المعاملات الإلكترونية الليبي رقم (6) لسنة 2022.
• قانون تنظيم التوقيعات الإلكترونية المصري رقم 15 لسنة 2004.
• قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 15 لسنة 2015.
• قانون المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة الإماراتي رقم (46) لسنة 2021.
• قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم 78 لسنة 2012.
• قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم 3 لسنة 2014.
• قانون المعاملات الإلكترونية الموحد الامريكي لسنة 1999.
• قانون التجارة الإلكترونية الصيني لسنة 2000.
• قانون التجارة الإلكترونية الايرلندي لسنة 2000.
• قانون اليونسيترال النموذجي رقم 162/51 بشان التجارة الالكترونية لسنة 1996.

- Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council of 20 May 1997 on the protection of consumers in relation to distance contracts, https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1997/7/oj/eng, 18.02.2025.
- Regulation (EC) No 593/2008 Of The European Parliament and of The Council of 17 June 2008 on The Law Applicable to Contractual Obligations (Rome I).

رابعاً. أحكام القضاء العربية والأجنبية:

- حكم المحكمة العليا الليبية الصادر بتاريخ 1970/04/10، مجلة المحكمة العليا، س 14، ع2، يناير 1978، ص. 53.
- *American Trading Co. v. Quebec Steamship Co., Ltd.*, Cass. Civil., 5 Dec. 1910, J.D.I., 1912, p. 1156.
- BRG NOAL GP& Anor v. Kowski & Anor [2022] EWHC 867 (Ch)