جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

قواعد الاختصاص الدولي لفض منازعات عقود التجارة الالكترونية

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

إعداد الطالب :
- تناح البشير
-

إشراف الأستاذ:
-د. قصير يمينة

لجنة المناقشة

-د/أ. ثامري عمر	رئيسا
-د/أ. قصير يمينة	مقررا
-د/أ. درماش بن عزوز	ممتحنا

الموسم الجامعي 2020/2019

بسم الله الرحمن الرحيم

الاهداء

أهدي هذا العمل إلى والدي الكريمين اللذين كانا سندا لي في كل وقت وحين حفظهما الله بحفظه وإلى إخوتي وأخواتي

وإلى جميع أصدقائي.

شكر وعرفان

الشكر أولا للّه الذي وفقني لإنجاز هذا العمل، ثم أتقدم بالشكر الخاص للأستاذة المشرفة الدكتورة قصير يمينة على تقديمها الملاحظات والتوجيهات أثناء إنجاز هذا العمل وجزاها اللّه كل خير.

كما أشكر أيضا كل من ساعدني على إنجاز هذا العمل.

مقدمــة

أدى التطور الكبير في وسائل الاتصال الحديثة والمتمثلة في شبكة الانترنت إلى ظهور التجارة الالكترونية التي أصبحت اليوم جزء لا يتجزأ في الحياة اليومية[1]، هذه الأخيرة اتخذت عدة أنماط مختلفة، كعرض السلع والخدمات وإجراء البيوع بالوصف عن طريق الانترنت مع إجراء عمليات الدفع الالكتروني أو مَحَال البيع على الانترنت، وكذلك القيام بأنشطة التزويد والتوزيع والوكالة التجارية من خلال الانترنت وأيضا ممارسة الخدمات المالية وخدمات الطيران والنقل والشحن وغيرها بواسطة الانترنت[2].

حيث تتمثل أهمية التجارة الالكترونية في الوسائل الحديثة التي تتميز بها مقارنة بالتجارة التقليدية، والتي لها دور كبير في توطيد العلاقات بين القطاعات المختلفة، كما يمكن وصفها بأنها اقتصادية وتستحدث أنماط جديدة من الأعمال التجارية وتوفر خيارات التسوق الأفضل وتطور معايير المنافسة التجارية، بالإضافة إلى ذلك تتميز بالدخول إلى الأسواق العالمية وتحقيق عائد أكبر من الأنشطة التقليدية حيث عملت التجارة الالكترونية على تحويل العالم إلى سوق مفتوح أمام المستهلك وألغت جميع الحدود الجغرافية والقيود أمام الأسواق التجارية[3].

مع تطور المعاملات التجارية الالكترونية أصبح إبرام العقود يتم عن بعد بين أشخاص في دولة واحدة أو بين أشخاص في دول مختلفة، وهذه العقود تجاوزت الحدود الجغرافية للدول، كما أنها تتميز بتلاقي الأطراف في مجلس عقد افتراضي ويمكن أيضا تنفيذ هذه العقود إلكترونيا، وهذا على خلاف العقود التقليدية التي تبرم بين أطراف في مجلس عقد حقيقي ويتم تنفيذها ماديا.

---

[1] تعرف التجارة الالكترونية بأنها عبارة عن تنفيذ وإدارة الأنشطة التجارية المتعلقة بالبضاعة والخدمات من خلال تحويل المعطيات عن طريق شبكة الانترنت أو الأنظمة التقنية المشابهة.

– **عبد الصبور عبد القوي علي مصري، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية**، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2012، ص 18.

وعرف قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 28، الصادر بتاريخ 30 شعبان عام 1439 هـ الموافق 16 ماي 2018 م التجارة الإلكترونية بأنها: "النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني، عن طريق الاتصالات الإلكترونية."

[2] **محمد عبد الله شاهين محمد، التجارة الإلكترونية العربية بين التحديات وفرص النمو**، دار حميثرا للنشر والترجمة، القاهرة، 2017، ص286.

[3] **عصمت عبد المجيد بكر، دور التقنيات العلمية في تطور العقد، دراسة مقارنة**، دار الكتب العلمية، بيروت، ص ص 6-7.

بالرغم من الأهمية التي تتمتع بها التجارة الالكترونية إلا أن إبرام عقود التجارة الالكترونية يثير صعوبات تتمثل في تحديد القانون الواجب التطبيق عندما تثار منازعات هذه العقود، كما يثير أيضا صعوبات في تحديد القضاء المختص للفصل في منازعات عقود التجارة الالكترونية.

وبالإضافة إلى ذلك يثير إبرام هذه العقود التي يكون المستهلك طرفا فيها لكونه الطرف الضعيف في العقد صعوبات متمثلة في تحديد المحكمة المختصة.

من خلال العرض السابق تظهر **أهمية موضوع قواعد الاختصاص الدولي لفض منازعات عقود التجارة الالكترونية** في إدراج القواعد المتعلقة بالاختصاص التشريعي وكذا قواعد الاختصاص القضائي الدولي لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية، كما تبرز أهمية هذه الدراسة أيضا في تحديد المحكمة المختصة بالنسبة للمنازعات التي يكون المستهلك طرفا فيها.

والغاية من اختيار هذا الموضوع تتمثل في التطور الكبير في إبرام عقود التجارة الالكترونية حيث أنها تتم عن بعد وبدون الحضور المادي للمتعاقدين، الأمر الذي أدى إلى البحث عن قواعد لحل المنازعات التي تنتج عند إبرام مثل هذه العقود.

نظرا لأهمية موضوع هذه الدراسة فلقد تم الاعتماد على العديد من **المناهج** تتمثل في **المنهج الوصفي** الذي يعتمد على الوصف النظري للموضوع من خلال عرض الآراء الفقهية وتبيين بعض المصطلحات الخاصة بعقود التجارة الالكترونية، بالإضافة إلى **المنهج التحليلي** من خلال عرض النصوص القانونية وكذلك نصوص الاتفاقيات الدولية المتعلقة بقواعد الاختصاص الدولي، وتم الاعتماد أيضا على **المنهج المقارن** الذي من خلاله تم عرض مختلف نصوص القوانين الأجنبية.

بالنسبة **للدراسات السابقة** التي تضمنت قواعد الاختصاص الدولي لفض منازعات عقود التجارة الالكترونية منها:

- **عقود التجارة الالكترونية في العلاقات الدولية الخاصة،** أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، للباحثة جندولي فاطمة زهرة، حيث عالجت الأطروحة المفاهيم المتعلقة بعقود التجارة الالكترونية، ثم تطرقت إلى الآليات التشريعية لتسوية هذه المنازعات كمنهج التنازع ومنهج القواعد

المادية للتجارة الإلكترونية، كما تضمنت أيضا الآليات القضائية المقررة لتسوية منازعات عقود التجارة الالكترونية وتنفيذ الأحكام الأجنبية الفاصلة في منازعات هذه العقود.

- **رسالة التراضي في العقود الإلكترونية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، للباحثة لزعر وسيلة، حيث تضمنت الأطروحة تكوين التراضي في العقود الالكترونية وكيفية التعبير عن الإرادة في التعاقد الالكتروني وكذا الخطوات إنشاء التراضي، كما تضمنت أيضا إثبات التراضي في العقود الالكترونية وتسوية منازعاته.

- **حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، للباحث خليفي سمير، تناولت هذه الرسالة عقود التجارة الالكترونية وطرق التنازع الدولي للقوانين وكذا القواعد المادية للتجارة الإلكترونية، كما تناولت أيضا تحديد الجهة القضائية لحل هذه النزاعات.

وفي هذه الدراسة سيتم عرض قواعد الاختصاص التشريعي المتمثلة في القواعد العامة لقانون الإرادة ودور القانون الموضوعي الالكتروني لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية، كما سيتم عرض قواعد الاختصاص القضائي الدولي والمتمثلة في الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي وكذا الاختصاص القضائي الدولي لمحكمة المستهلك في عقود التجارة الالكترونية.

ولدراسة موضوع قواعد الاختصاص الدولي لفض منازعات عقود التجارة الالكترونية يتم استعراض الإشكالية التالية:

كيف نظمت قواعد الاختصاص الدولي للفصل في منازعات عقود التجارة الالكترونية؟

وانطلاقا من الإشكالية السابقة تتفرع التساؤلات الآتية:

- **كيف يتم تطبيق القواعد العامة لفض منازعات عقود التجارة الالكترونية؟**
- **ما مدى فعالية القانون الموضوعي الالكتروني الدولي للفصل في منازعات عقود التجارة الالكترونية؟**
- **في ما يتمثل دور قواعد الاختصاص القضائي الدولي لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية؟**

- **ما هو القانون الواجب التطبيق على العقود التي يكون المستهلك طرفا فيها باعتباره الطرف الضعيف في العقد؟**

وللإجابة على الإشكالية والتساؤلات الفرعية تنقسم الدراسة إلى الاختصاص التشريعي لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية **(الفصل الأول)** ومدى ملائمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي منازعات عقود التجارة الالكترونية **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول: الاختصاص التشريعي لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية

المبحث الأول: تطبيق القواعد العامة لقانون الإرادة لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية.

المطلب الأول: تطبيق ضابط الإرادة على عقود التجارة الإلكترونية.

المطلب الثاني: التحديد القضائي لقانون العقد.

المبحث الثاني: دور القانون الموضوعي الالكتروني الدولي في حل منازعات عقود التجارة الالكترونية.

المطلب الأول: مفهوم القانون الموضوعي الالكتروني الدولي.

المطلب الثاني: فعالية قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي في حل منازعات عقود التجارة الإلكترونية.

يعد ظهور العقود الدولية سببا أساسيا في إيجاد القانون الدولي الخاص، الذي تعتبر مهمته الرئيسية حل مشكلة تعدد مختلف الأنظمة القانونية التي تحكم رابطة قانونية واحدة من خلال نظرية تنازع القوانين؛ التي تحدد القانون المختص على العلاقة المشتملة على عنصر أجنبي، بناء على مجموعة من الضوابط يمكن عن طريقها إسناد العلاقة التعاقدية لقانون دولة معينة.

بالنظر إلى أن العقود الإلكترونية عقودا دولية تتم عن طريق شبكة الإنترنت فهي تحتوي دائما على عنصر أجنبي، مما يؤدي إلى إثارة تنازع القوانين، وهي مسألة جد صعبة بالنسبة لهذه العقود نظرا لطبيعة شبكة الإنترنت اللامادية، هذه الأخيرة تتجاوز حدود الدول و كذلك أنظمتها القانونية[1]، وإن كان منهج القواعد المادية للتجارة الدولية هو المنهج الذي يعتمد عليه لحل النزاعات في مجال عقود التجارة الدولية التقليدية، إلا أن هذا المنهج قد أوجد له نظير في مجال عقود التجارة الالكترونية الدولية، يطلق عليه القانون الموضوعي الالكتروني.[2]

وعليه يمكن أن تخضع دراسة هذا الفصل إلى كيفية تطبيق القواعد العامة لقانون الإرادة لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية **(المبحث الأول)** وكذا دور القانون الموضوعي الالكتروني الدولي في حل منازعات عقود التجارة الالكترونية**(المبحث الثاني)**.

[1] **لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي– أم البواقي، 2018–2019، ص 306.

[2] **جندولي فاطمة زهرة، عقود التجارة الإلكترونية في العلاقات الخاصة الدولية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد– تلمسان، 2017–2018، ص 58.

المبحث الأول: تطبيق القواعد العامة لقانون الإرادة لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية

لقد ثبتت منذ زمن بعيد، في القانون الدولي الخاص للعقود، قاعدة رئيسية، فحواها أن الأطراف أنفسهم هم الذين يحددون القانون الذي يطبق على العقد المبرم بينهم[1]. فإذا كان للمتعاقدين حرية انشاء عقودهم في القانون الداخلي فإنه يمكن لهم تحديد القانون الذي تخضع له العلاقة التعاقدية ذات الطابع الدولي، ومن ثم فإن هذه الإرادة تعتبر ضابطا للإسناد لمثل هذه الالتزامات سواء كانت هذه الإرادة صريحة أو ضمنية.

وفي حال عدم إقدام المتعاقدين على الاختيار الصريح للقانون الواجب التطبيق على العقد المبرم بينهم، أو الاختيار الضمني الذي يشير إلى ذلك القانون، فإنّه يتم اسناد هذه العلاقة التعاقدية إلى ضوابط محددة كضابط الموطن المشترك[2].

وبالتالي يمكن أن يقسم هذا الجزء من الدراسة إلى تطبيق ضابط الإرادة على عقود التجارة الإلكترونية **(المطلب الأول)** وكذا التحديد القضائي لقانون العقد **(المطلب الثاني)**.

[1] **أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية – القانون واجب التطبيق و أزمته**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص153.

[2] **صلاح علي حسين، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية ذات الطابع الدولي**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص 454.

المطلب الأول: تطبيق ضابط الإرادة على عقود التجارة الإلكترونية

في مجال عقود التجارة الدولية تلعب إرادة المتعاقدين دور مهما في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد المبرم بينهما، ويتنازع فقه القانون الدولي الخاص في هذا الصدد نظريتان الشخصية والموضوعية، وإذا ما قامت الإرادة باختيار قانون العقد فإنه يثور التساؤل حول نطاق عمل هذه الإرادة[1].

ومن خلال ما سبق فإنه يمكن تقسيم هذا المطلب إلى أساس قانون الإرادة **(الفرع الأول)**، وكيفية تعيين قانون الإرادة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: أساس قانون الإرادة

ثار خلاف بين فقه القانون الدولي الخاص حول ما إذا كان اختيار قانون العقد يرتد إلى مطلق سلطان الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على العلاقات العقدية وبصفة خاصة في مجال عقود التجارة الدولية أم أنه يستند إلى إرادة المشرع الذي منح للمتعاقدين القدرة على الاختيار لحل مشكلة تنازع القوانين[2]. وسيتم عرض هذا الفرع النظرية الشخصية **(أولا)** وكذا النظرية الموضوعية **(ثانيا)** والتطرق إلى موقف المشرع الجزائري من النظريتين **(ثالثا)**.

أولا: النظرية الشخصية

(ذهب أنصار النظرية الشخصية، إلى تقديس إرادة الفرد في التعاقد والاعتراف بحق المتعاقدين في اختيار القانون الواجب التطبيق بالكيفية التي تتلاءم مع مصالحهم الخاصة ويرجع أساس هذا الاختيار إلى مطلق مبدأ سلطان الإرادة وليس للقاعدة قانونية باعتبار المعاملات الدولية تقتضي قدرا معتبرا من الحرية والذي يكمن في اختيار قانون العقد الدولي.)[3]

ويذهب الدكتور صلاح علي حسين الى أن القانون المختار يندمج في العقد وتصبح أحكامه مجرد شروط عقدية ويمكن للمتعاقدين الاتفاق على ما يخالفها حتى ولو تميزت بالطابع الآمر.

---

[1] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص ص 455-456.

[2] **بن غرايبي سمية، عقود التجارة الالكترونية ومنهج تنازع القوانين**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص ص 101-102.

[3] **عيد عبد الحفيظ، طرق تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2017، ص 79.

وإذا كانت إرادة المتعاقدين غير صريحة فإنّه يجب على القاضي أو المحكّم الكشف عنها وعند تعذر استظهار الإرادة الضمنية فإنّ القاضي أو المحكّم يحدد الإرادة التي يفترض أنّهم يتجهون إليها.

إنّ أصحاب هذه النظرية قد قدّسوا مبدأ سلطان الإرادة إلى حد القول بأنّ إرادة الطرفين هي شريعتهم الملزمة فهي لا تحتاج إلى قوة القانون فالعقد ملزم في ذاته ويستمد هذا الإلزام من إرادة المتعاقدين. وأنه لا مانع للمتعاقدين من اختيار قانون دولة معينة لينطبق على العقد الدولي المبرم بينهم، لأن اختيارهم يستند إلى مبدأ سلطان الإرادة المطلقة وليس على قاعدة التنازع.

وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 5 ديسمبر 1910 على إخضاع العقد الدولي لمطلق سلطان الإرادة.

ويترتب على هذا الاندماج مجموعة من النتائج منها أن القانون المختار من المتعاقدين يعامل معاملة الوقائع أمام القضاء الوطني، ويقع عبئ الإثبات على الخصوم، ولا يخضع خطأ محكمة الموضوع في تفسير القانون الأجنبي لرقابة محكمة النقض إلا إذا كان هذا الخطأ يؤدي إلى فسخ العقد[1].

(من هنا يتضح أن إعلاء مبدأ الإرادة في مجال عقود التجارة الإلكترونية لن يتحقق إلا من خلال المرونة النسبية التي تسمح بتجزئة العقد، وإسناد كل جانب منه إلى قانون معين، ذلك أن هناك مسائل خاصة تتم عبر الشبكات الإلكترونية – كالوفاء مثلا– وتتلقى تعاملا منفصلا عن العقد)[2].

وبالإضافة إلى ذلك فإنّ خضوع العقد الدولي لقانون الإرادة يؤدي إلى عدم الخضوع لأي تعديلات تشريعية قد تقع على القانون الذي اختاره المتعاقدان بعد إبرام العقد، الذي يعرف بالتجميد الزمني للعقد[*]، وهو ما يوفره في المساهمة بتحقيق الاستقرار للعلاقة التعاقدية والحفاظ على

[1] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص ص 457 إلى459.

[2] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، ص 70.

[*] ويقصد بالتجميد الزمني للعقد أنه يسري على العقد القانون، في حالته التي كان عليها وقت إبرام العقد، مع استبعاد جميع التعديلات التي تقع عليه مستقبلا.

– **أحمد عبد الكريم سلامة**، مرجع سابق، ص 305.

توقعات الأطراف، حيث أن اختيارهم لقانون العقد يعني تأكيد إرادتهم إلى اختيار هذا القانون طبقا لمضمونه الذي كان موجودا أثناء إبرام العقد.[1]

ومن أهم النتائج التي تترتب على الاندماج رفض فكرة الإحالة لأن منطق الإحالة يتعارض في حد ذاته مع ضابط الإسناد الذي تحتويه قاعدة التنازع، وقبول فكرة الإحالة سيؤدي إلى خضوع العقد إلى نظام قانوني لم يكن يتوقعه المتعاقدين واضطراب معاملاتهم[2].

ثانيا: النظرية الموضوعية

يرجع أصل النظرية الموضوعية[3]، أساسا إلى الفقيه الألماني (سافيني) فهو أول من نادى بضرورة تحليل العلاقة القانونية محل النزاع ليتم تركيزها في مكان معين لتحديد القانون الواجب التطبيق، وقد تمّ الاعتماد في ذلك على الإرادة الصريحة والضمنية إلى جانب توافر الصلة بين العلاقة التعاقدية والقانون المختص[4]. وكما يرى الفقيه الفرنسي (باتيفول) بهذا الصدد أن تحديد القانون المختص على العقد الدولي هو دائما من عمل القاضي، الذي يقوم بتركيز العقد في الدولة التي له صلة حقيقية بها، وينتج فيها غالب آثاره، ولا يمكن أن يكون من إرادة المتعاقدين، وقوام هذه النظرية، أن المعنى الحقيقي لإرادة المتعاقدين هو تركيز أو توطين العقد في دولة معينة، ومن هذا التركيز فإنّ القاضي يستخلص القانون الواجب التطبيق[5]. ولا يمكن لهذه الإرادة أن تفلت من الأحكام الآمرة لهذا القانون.**(ويقصد بالقانون الذي يخضع العقد الدولي لأحكامه هو ذلك القانون الذي ينتمي لإحدى الدول التي تتمتع بصفة الدولية، فقواعد التنازع لا تفضي إلى تطبيق شريعة لا تنتمي إلى سيادة إقليمية معينة، وتؤيد محكمة النقض الفرنسية هذا النهج، ففي حكم**

---

[1] **فراس كريم شيعان، ارم عصام خضير، مبدأ قانون الإرادة على اختلال التوازن في العقود الدولية**، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد 3، العدد 29، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، 2016، ص 235.

[2] **بلاق محمد، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان،2010-2011، ص 48.

[3] ميز الفقه الحديث بين ما يدخل ضمن النظرية الشخصية وبين ما يدخل ضمن النظرية الموضوعية من خلال الوسيلة المستخدمة لتحديد القانون الواجب التطبيق، وتتمثل في وضع الإرادة في مواجهة القانون فإن سمت عليه فإنه يدخل من ضمن النظرية الشخصية وأما إن كانت هذه الإرادة تخضع لأحكام هذا القانون فإنه يدخل ضمن النظرية الموضوعية.

- **عيد عبد الحفيظ**، مرجع سابق، 90.

[4] **دربة أمين، منازعات عقود التجارة الدولية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2017-2018، ص 61.

[5] **أحمد عبد الكريم سلامة**، مرجع سابق، ص 355 وص169.

قديم لها صادر في (21) يونيو 1950، قررت "بأن كل عقد دولي يخضع بالضرورة لقانون دولة معينة")[1].

إنّ فكرة التركيز تقوم على أساس فكرة علاقة العقد بنظام قانوني مختار، فإذا كان العقد ليس له علاقة بالقانون المختار فإن القانون الأكثر صلة بالعقد يحل محل الإرادة، وتخضع هذه الأخيرة لإرادة المشرع وللمتعاقدين فقط اختيار مسألة إبرام عقد اختيار القانون الذي يسري على العلاقة التعاقدية[2]. فإن كان هذا الاختيار صريحا في العقد أو في اتفاق مستقل يتعين على القاضي أن يعتد بهذا القانون بما أن العقد يتمتع بالصفة الدولية. وأما إن كان ضمنيا فإنّ القاضي يعمل على الكشف عن هذه الإرادة، من خلال قرائن قد تكون ذاتية من العلاقة التعاقدية أو يمكن استخلاصها من ظروف وملابسات العقد[3].

يترتب على هذه النظرية عدة نتائج منها أن القانون المختار من قبل المتعاقدين لا يندمج في العقد بل يحتفظ بصفته القانونية أمام القاضي ويخضعان لأحكامه الآمرة كما تتقيد حريتهما في اختيار أكثر من قانون ليحكم العلاقة التعاقدية وما تؤدي إليه هذه الحرية من افلات من حكم القانون[4].

كما استبعد مؤيدي هذه النظرية فكرة التجميد الزمني للإرادة، فأي تعديل تشريعي يتميز بالصفة الآمرة يقع على القانون الذي اختاره المتعاقدان يسري بأثر فوري إلا إذا نص هذا التعديل صراحة على إمكانية تجميد أحكامه في الزمان وأساسه هو تطبيق قاعدة قانونية التي تسمح باستبعاد التعديلات الحديثة التي تقع على القانون القديم الذي اختاره المتعاقدان[5]. ومثال على ذلك نص المادة 22 من القانون المتعلق بترقية الاستثمار في الجزائر[6].

---

[1] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص 461.

[2] **دربة أمين**، مرجع سابق، ص 62.

[3] **صلاح علي حسين**، مرجع نفسه، ص 462.

[4] **فراس كريم شيعان، ارم عصام خضير**، مرجع سابق، ص 237.

[5] **عيد عبد الحفيظ**، مرجع سابق، 95.

[6] تنص المادة 22 من قانون رقم 16-09، مؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق 3 غشت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46، الصادر في 29 شوال عام 1437 هـ الموافق3 غشت سنة 2016 م. على أنه "لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون، التي قد تطرأ مستقبلا، على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة."

كما يمنح منهج هذه النظرية للمتعاقدين حرية اختيار القانون المختص صراحة أو ضمنا، مع فرض على المتعاقدين شرط تركيز العقد بحيث يجب أن تكون هناك صلة حقيقية بين العقد والقانون المختار أو بين المتعاقدين والقانون الذي تم اختياره.

ومن النتائج التي تترتب على هذه النظرية عدم تجزئة العقد لأن المتعاقدين عند ابرامهم للعقد يركزون إرادتهم على قانون دولة معينة وهذه الأخيرة هي التي تحكم العقد كله وليس جزء منه فلا يمكن تصور إخضاع تكوين العقد لنظام قانوني وتنفيذه لنظام قانوني آخر، إلا أن هناك استثناء على هذه التجزئة فيمكن تطبيقها في حالة واحدة إذا كان لها أساس موضوعي[1].

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من أساس قانون الإرادة

إن المشرع الجزائري أخذ باتجاه النظرية الموضوعية "دون النظرية الشخصية"، الذي يقيد من حرية إرادة المتعاقدين في تحديد القانون المختار على العقد الدولي، وهذا من خلال تعديله القانون المدني سنة 2005 وذلك في المادة 18 منه، والتي نصت في فقرتها الأولى على أنّه "**يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كان له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد.**" حيث أن المشرع ألزم المتعاقدين عند اختيارهم للقانون أن يكون له علاقة حقيقية بهم أو بالعقد وذلك عند استعماله مصطلح (الصلة الحقيقية)[2].

الفرع الثاني: كيفية تعيين قانون الإرادة

تعتبر عقود التجارة الإلكترونية عقودا دولية، نظرا لتعدد الأفراد المتعاقدين فيها لأكثر من دولة، وهذا ما يدفع إلى التفكير في القانون المختص بهذه العقود، وتخضع هذه العقود لإرادة المتعاقدين وذلك بإضافة بند خاص في هذه العقود[3].

وبالتالي فإنّ هذه العقود تخضع لإرادة الطرفين صراحة **(أولا)** أو ضمنا **(ثانيا)**.

---

[1] **شويرب خالد، القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر – بن يوسف بن خدة– ،2008–2009، ص 38.

[2] **بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري– تيزي وزو، 2017، ص 374.

[3] **يحيى يوسف فلاح حسن، التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2007، ص 67.

أولا: الاختيار الصريح

إذا كان القانون قد اعترف للمتعاقدين بالحق في اختيار القانون الذي يطبق على عقدهم، فإنه من الطبيعي أن يمارسوا حقهم بإعلان إرادتهم الصريحة أن قانون دولة معينة هو الواجب التطبيق عند حدوث نزاع بينهم[1].

واعتبرت معظم التشريعات المعاصرة إرادة المتعاقدين الصريحة أو الضمنية ضابطا للإسناد في العقود الدولية، ومن بينها المشرع الجزائري في المادة 18 من القانون المدني وكذلك المشرع المصري في المادة 19، وكذلك العديد من الاتفاقيات الدولية التي نصت صراحة على هذا المبدأ، وينطبق هذا المبدأ على كافة صور المعاملات الإلكترونية التي تتميز بالطابع الدولي، بحيث يتم الاختيار عبر الشبكة من خلال تبادل الرسائل الالكترونية[2].

يتم الاختيار الصريح بإدراج شرط في العقد يحدد فيه المتعاقدين القانون الذي يطبق على العقد المبرم بينهم ويسمى "شرط الاختصاص التشريعي". والأصل أن يتفقا عليه لحظة ابرام العقد. ويمكن الاتفاق عليه بعد ابرامه وكذلك عند نشوب نزاع بين أفراده، ويجوز إذا اتفقا على تطبيق قانون معين أن يقوم المتعاقدان بتعديل اتفاقهم وتغيير هذا القانون، دون الإضرار بحقوق الغير حسني النية، الذين بنوا توقعاتهم على القانون المراد العدول عنه.

وفي جميع أحوال هذا الاختيار، يتجه الرأي إلى ضرورة أن توجد علاقة بين العقد والقانون المختار، ويكفي أن تكون هناك علاقة فنية معينة، كأن يجرى العقد في شكل عقد نموذجي في مجال تجارة سلعة معينة، وتقبله أوساط التجارة الدولية، وهو أمر متعارف عليه في مجال التجارة الإلكترونية[3].

---

[1] **بلاش ليندة، إخضاع العقد الدولي للقواعد الموضوعية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري– تيزي وزو،2017، ص 387.

[2] **قصير يمينة، مدى ملائمة قواعد الاختصاص التشريعي والقضائي الدولي لفض منازعات عقود التجارة الالكترونية عبر الانترنت**، مداخلة مقدمة ضمن أشغال الندوة العلمية القانون والتكنولوجيا الحديثة(المعلوماتية والحيوية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019، ص 6.

[3] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، الالكتروني– السياحي – البيئي**، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، ص ص 83–84.

إن من المشكلات التي تثار في استخدام الوسائل الإلكترونية عند ابرام المعاملات التعاقدية، وقوع اختيار المتعاقدين على قانون دولة لا تعترف بصحة المعاملات التي تبرم بواسطة هذه الوسائل الإلكترونية، فيرى البعض أنه إذا كان من حق الأطراف اختيار القانون الذي يطبق على عقدهم، فإنه يجوز لهم أيضا تعديل اختيارهم السابق في فترة لاحقة على ابرام العقد، وهذا ما أكدت عليه اتفاقية روما لسنة 1980 بشأن الالتزامات التعاقدية حيث قررت بأنه يجوز للمتعاقدين الاتفاق على اختيار القانون المختص في أي مرحلة سابقة أو لاحقة على العقد المبرم بينهم و لهم كذلك تعديله باختيار قانون آخر غير القانون الذي تم الاتفاق عليه دون الإضرار بحقوق الغير[1].

ثانيا: الاختيار الضمني

لا توجد صعوبة في الأمر إن كان الاختيار صريحا من المتعاقدين لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد المبرم بينهم، فيتعين على المحكمة المختصة حسم النزاع وفق هذا القانون المختار، أما إذا لم ينص المتعاقدين صراحة في القانون الذي يطبق على عقدهم، فإنه يتعين على القاضي أن يبحث عن الإرادة الضمنية للأطراف، وذلك من خلال فحص نصوص العقد وظروف القضية المعروضة عليه، وكذلك القرائن التي تدل على هذه الإرادة[2].

ومن هذه القرائن تلك المستمدة من المحكمة التي اتفق على تخويلها الاختصاص بمنازعات العقد، وتفيد هذه القرينة أنه من اختار القاضي يختار قانونه، وكذلك من هذه القرائن العملة التي يتم الدفع بها، ومكان الوفاء أو التنفيذ، ولغة العقد...[3].

إن استخلاص النية الضمنية للمتعاقدين، حول قانون العقد، هي مسألة واقع يتمتع بسلطة تقديرية بشأنها، ولا يخضع لرقابة محكمة النقض، بما أن استنتاجه جاء مبنيا على أسباب سائغة. وتتوسع هذه السلطة التقديرية أساسا عندما يقع عبء تحديد قانون العقد على عاتق القاضي[4].

تجد الإرادة الضمنية للأطراف أساسها في العديد من الاتفاقيات الدولية، ومن بين هاته الاتفاقيات نجد نص المادة الثالثة في فقرتها الأولى من اتفاقية روما بشأن الالتزامات التعاقدية

[1] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص 465.

[2] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 318.

[3] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 85.

[4] **أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي**، مرجع سابق، ص 196.

على أنه "**يسري على العقد القانون المختار من الأطراف، على أن يكون هذا الاختيار صريحا أو مستمدا بشكل مؤكد من أحكام العقد أو من ظروف التعاقد**". وكذلك المادة السابعة في فقرتها الأولى من اتفاقية لاهاي المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على عقود البيع الدولي للبضائع، المبرمة في 22 ديسمبر 1986.

وإن معظم التشريعات العربية قد سارت على هذا النهج، حيث جاء في نص المادة 20 من القانون المدني الأردني الذي جاء عاما بذكره "**مالم يتفق المتعاقدان على غير ذلك**"، وكذلك المشرع المصري في المادة 19 من القانون المدني قد أدرج عبارة "**مالم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانونا آخر هو الذي يراد تطبيقه**"[1].

وفي هذا الصدد بالنسبة للمشرع الجزائري، يلاحظ من خلال نص المادة 18 من القانون المدني أنه جاء عاما ولم يحدد نوع الاختيار، فمن الفقهاء من رأى ضرورة الرجوع إلى الإرادة الضمنية للمتعاقدين لتحديد القانون المختص على العقد الدولي، وبالأخص العقد التجاري الدولي واعتمدوا في ذلك على نص المادة 60 من القانون المدني التي نصت في فقرتها الثانية على أنه" ويجوز التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا".

ومنهم من رأى أنه أخذ بالإرادة الصريحة فقط واعتمدوا في ذلك على أن الدليل الذي اعتمده الرأي السابق ليس له أساس قانوني لأن نص المادة 60 اقتصر على العقود الداخلية فقط ولا تطبق على العقود الدولية ولا على عقود التجارة الدولية[2].

وعليه يمكن تأييد الرأي الذي أخذ بالإرادة الصريحة لأن نص المادة 60 من القانون المدني لا يدخل ضمن تنازع القوانين بل ضمن العقود الداخلية فقط.

[1] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، ص 74-75.

[2] **شويرب خالد**، مرجع سابق، ص 48.

المطلب الثاني: التحديد القضائي لقانون العقد

إذا انعدمت إرادة المتعاقدين الصريحة لتحديد القانون المختص لحل النزاع على العقد المبرم عبر الانترنت، وتعذر الكشف عن نيتهم الضمنية[1]، فإن القاضي المعروض أمامه النزاع قد يلجأ إلى تطبيق قواعد احتياطية، ويتم ذلك بإسناد العلاقة التعاقدية إلى ضوابط جامدة وأخرى مرنة[2].

وعليه فسيتم تقسيم هذا المطلب وذلك بالتطرق إلى ضوابط الإسناد الجامدة في **(الفرع الأول)**، وكذلك التطرق إلى ضوابط الإسناد المرنة في**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: ضوابط الإسناد الجامدة

يتجه معظم فقه القانون الدولي الخاص إلى أنه في حالة غياب الإرادة للأطراف في ما يتعلق بتحديد القانون الذي يحكم العقد المبرم بينهما، يتم الإسناد في تحديد ذلك على ضوابط ذات علاقة وثيقة بالعقد.[3]

تبنت مختلف التشريعات الوطنية هذا الاتجاه، فالفقرتين 2 و3 من المادة 18 من القانون المدني الجزائري قد تبنت المعيار الجامد في ما يتعلق بتحديد القانون الواجب التطبيق في حال انعدام الإرادة الصريحة أو الضمنية للمتعاقدين[4].

تتمثل ضوابط الإسناد الجامدة في قواعد متعلقة بالعقد كقانون محل ابرامه أو قانون بلد تنفيذه **(أولا)** وقواعد متعلقة بالمتعاقدين كقانون الجنسية المشتركة أو قانون الموطن المشترك **(ثانيا)**.

---

[1] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 85.

[2] **بهلولي فاتح**، مرجع سابق، ص 388.

[3] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 329.

[4] **بلاق محمد، ضوابط الإسناد ومدى فعاليتها اتجاه منازعات عقود التجارة الإلكترونية**، مجلة المعيار، المجلد 5، العدد 10، جامعة ابن خلدون– تيارت، ص 173.

أولا: القواعد المتعلقة بالعقد

1- قانون محل إبرام العقد

تتمثل أفضلية قانون محل إبرام العقد في أنه أول مكان تتجسد فيه الإرادات، كما أنه يسهل التعرف عليه، فضلا على أنه يؤدي إلى وحدة القانون الواجب التطبيق على العلاقة التعاقدية، وذلك عكس قانون دولة التنفيذ التي يتصور تعدد الأماكن التي سيجرى فيها العقد.

يعد إسناد المعاملات التي تتم بالطرق التقليدية إلى قانون محل إبرام العقد أمرا منطقيا لملائمته للظروف البدائية للتبادل التجاري، إلا أن هذا الإسناد أصبح غير ملائم مع حداثة طرق إبرام العقود في مجال التجارة الإلكترونية مثل التلكس والفاكس والانترنت، مما يترتب عليه صعوبة تحديد مكان إبرام العقد والذي من الممكن أن يكون عرضيا، بحيث يمكن لشخص أن يبرم عقد في رحلة عابرة للحدود الإقليمية للدول والقارات، وهو مسافر بالطائرة، وبالتالي فإنه من الصعب قبول ضابط محل الإبرام كمعيار لتحديد القانون المختص العقد الإلكتروني عند غياب الاختيار من قبل المتعاقدين. وهناك صعوبات متعددة تثور في الحالات التي يتم فيها إبرام العقد بالطرق الحديثة حول تحديد محل ابرام العقد، هل هو الدولة التي صدر منها إرسال الإيجاب أو دولة محل القبول أو الدولة التي علم فيها الموجب بالقبول؟، هذا وقد عالج **قانون اليونسترال النموذجي** الصادر عن لجنة أمم المتحدة للقانون التجاري الدولي سنة 1996 مسألة الاختصاص المكاني للعقد المبرم عبر الانترنت[1]، في الفقرة الرابعة من المادة 15، حيث تم الاعتماد على ما يسمى بمقر عمل منشئ الرسالة كمكان لإرسال الرسالة الإلكترونية، في حين يعد مقر عمل المرسل إليه هو مكان استلامها، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك. وفي حال إذا ما كان للمنشئ أو المرسل إليه أكثر من مقر عمل واحد، فإن المقر الذي له أوثق علاقة بالمعاملة المعنية يعتبر مقر العمل، أو مقر العمل الرئيسي إذا لم توجد مثل تلك المعاملة، أما في الحالة التي لا يكون فيها للمنشئ أو المرسل إليه مكان عمل، فيشار بالتالي إلى محل إقامته المعتاد[2].

[1] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص ص 482-483.

[2] **سالم عبد الكريم، أساس تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية الإلكترونية**، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 2، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، 2018، ص 76.

2- قانون محل تنفيذ العقد

كان أول من نبه إلى أهمية إسناد العقود الدولية لقانون دولة تنفيذ العقد الفقيه الألماني سافيني، حيث اعتبر أن الرابطة التعاقدية ترتب آثارها في هذه الدولة. وعلى أساسه ينعقد الاختصاص بحكم العقد لقانون محل التنفيذ[1].

تبنت مختلف التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية قانون محل تنفيذ العقد كضابط للإسناد في حالة غياب إرادة صريحة أو ضمنية للمتعاقدين، فاتفاقية لاهاي لعام 1955 المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على بيع الأشياء المنقولة للبضائع نصت في المادة 4 منها على أنه "... **فإن القانون المحلي للبلد الذي سوف تفحص فيه البضائع المسلمة هو القانون الواجب التطبيق**"[2].

والأصل أنّ تحديد محل التنفيذ لا يثير صعوبة حقيقية في مجال عقود التجارة الإلكترونية لأن تنفيذ الالتزامات التي تنشأ عنها عادة ما تتم خارج الشبكة، وتكون مقترنة بأشياء مادية، غير أنّ المشكلة قد تثار في الحالات التي يتم فيها تنفيذ العقد الكترونيا، فمثلا عند تحميل برنامج معين من وعلى الانترنت[3]، حيث يصعب تحديد محل التنفيذ في هذه الحالة، بين محل موقع التحميل عبر الشبكة لحظة التنفيذ، ومحل المزود الذي يقدم الخدمة للبائع ومكان تواجد الحاسب الآلي للمشتري وغيرها من الأماكن[4].

ولتجاوز هذه الصعوبة يرى بعض من الفقه إلى أن أفضل الحلول لمحل تنفيذ العقود تلك المستمدة من **قانون اليونسترال النموذجي** الصادر عن لجنة أمم المتحدة للقانون التجاري الدولي سنة 1996 وهو المكان الذي يقع فيه مقر العمل الرئيسي للبائع، وهو أيضا مكان مقر إقامة المشتري، وهذا ما نصت عليه المادة 15 في فقرتها الرابعة حيث نصت على أنه (تعتبر رسالة

[1] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص 484.

[2] **خليفي سمير**، **حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، مدرسة الدكتوراه في القانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2010، ص 42.

[3] **بن أحمد الحاج**، **القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية في ظل العولمة الإقتصادية**، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 1، جامعة سعيدة، 2013، ص ص 208-209.

[4] **سالم عبد الكريم**، مرجع سابق، ص 77.

البيانات أرسلت من المكان الذي يقع فيه مقر المنشئ، ويعتبر أنها في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه)[1].

ثانيا: القواعد المتعلقة بالمتعاقدين

1- قانون الموطن المشترك للمتعاقدين

أتى المشرع الجزائري بقانون الموطن المشترك كضابط إسناد ثاني بعد ضابط الإرادة، ويعود سبب أخذ المشرع به نظرا لأهميته في المعاملات المالية والتعاقدية، كما ينظر إليه على أنه الإرادة المفترضة للمتعاقدين باعتباره معروفا لهما.

بالرغم من أهمية قانون الموطن المشترك في إسناد العلاقة التعاقدية، إلا أنه من الصعب تطبيقه في مجال المعاملات الإلكترونية، لأن التعامل عبر شبكة الانترنت لا يعتمد على العناوين الحقيقية، بل يعتمد على العناوين الإلكترونية وهذه الأخيرة لا تعطي دلالة واضحة على العنوان الحقيقي، فهناك مواقع على الشبكة تحمل عناوين ترتبط ببلدان معينة ومع ذلك ليس لها مكان عمل حقيقي، مثل (UK.) بالنسبة لإنجلترا، كما أنّ هناك عناوين أخرى مثل (com.) أو (org.) لا ترتبط ببلدان معينة[2].

بهذا يتبين أن المتعاقدين في المجال الإلكتروني لا يتحدد بالعنوان الإلكتروني، بل وفقا لمفهوم الموطن في العالم المادي، وعليه لتجاوز الصعوبات التي يثيرها الموطن ينبغي تحديد المتعاقدين لمقرات عملهم، وهذا ما عمدت على استلزامه القوانين التي نظمت التجارة الالكترونية، حيث اشترطت على المورد تحديد موقعه الجغرافي الذي يوجد به وينظم علاقاته، مع بيان وسائل الاتصال به من قبل المستخدم[3].

2- قانون الجنسية المشتركة

تبنت بعض القوانين الوطنية الاتجاه الذي يقضي بإسناد العلاقة التعاقدية إلى قانون الجنسية المشتركة للمتعاقدين، وذلك في حالة غياب الإرادة الصريحة أو الضمنية للمتعاقدين[4]، **(واعتبرت**

[1] **بن أحمد الحاج**، مرجع سابق، ص 209.

[2] **بهلولي فاتح**، مرجع سابق، ص 389.

[3] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، ص 81.

[4] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 332.

بعض الأحكام القضائية الفرنسية أن قانون الجنسية المشتركة قرينة على الإرادة المفروضة في حين اعتبرته أحكام أخرى دليلا على الإرادة الضمنية أو مركز الأعمال المشترك)[1].

حيث يعتبر إسناد العلاقة التعاقدية لضابط الجنسية المشتركة للأطراف ضابط من الصعب الاعتماد عليه في مجال العقود الإلكترونية لضعف الصلة بين العقد والقانون الواجب التطبيق وفقا لهذا الأساس، كما أنّ الأخذ بجنسية الأطراف يستدعي التحقق من هوية المتعاقدين، وتحديد أماكن تواجدهم لحظة إبرام العقد وهذا الأمر يصعب تحقيقه في التجارة الإلكترونية[2].

الفرع الثاني: ضوابط الإسناد المرنة

تتمثل ضوابط الإسناد المرنة في فكرة الأداء المميز للعقد، والتي تقوم على تفريد معاملة العقود، وتحديد القانون المختص على كل عقد، حسب الوزن القانوني والأهمية الواقعية للأداء الأساسي في العقد[3].

(عرف الأستاذ Jean-Baptiste الأداء المميز للعقد بأنه: "الأداء الذي يسمح بوصف العقد وتمييزه عن غيره من العقود الأخرى" وعرفه الأستاذ Van Overstraeten بأنه: " ذلك الأداء الذي بمقتضاه يكون دفع المقابل النقدي واجبا" ففكرة الأداء المميز تتركز في البحث عن الأداء الجوهري والهام في الرابطة العقدية)[4].

وعلى الرغم من اختلاف الالتزامات في العقد، إلا أن أحد هذه الالتزامات هو الذي يميز العقد، ويعبر عن جوهره، بحيث يجب الاستناد إليه لتحديد القانون الواجب التطبيق، وبما أن الأداء مختلف في العقود كافة، فإنه من الطبيعي اختلاف الحلول الصادرة عن كل قضية، تبعا لتعدد الأداء الرئيسي في كل عقد، وبالتالي تعدد القانون الذي يحكمها، إذ يخضع عقد البيع لقانون الدولة التي تتواجد به المنشأة الرئيسية للبائع، لاعتبار أن أداء البائع هو الأداء المميز، عكس أداء المشتري الذي يقل أهمية عن الأداء الأول[5].

---

[1] **عصمت عبد المجيد بكر**، مرجع سابق، ص 471.

[2] **بهلولي فاتح** ، مرجع سابق، ص 390.

[3] **أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي**، مرجع سابق، ص 199.

[4] **بلاق محمد، قواعد التنازع والقواعد المادية في عقود التجارة الدولية**، مرجع سابق، ص 58.

[5] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، ص 92.

وبالنسبة لعقد النقل الدولي فإن الناقل يعتبر هو المدين بالأداء المميز في العقد، وفي عقود التأمين فإنه يطبق قانون مركز الشركة المؤمنة باعتبارها المدين المميز في العقد، بغض النظر عن الأماكن التي ستقدم فيها الشركة خدماتها التأمينية.

ويتسم منهج الأداء المميز بسهولة العلم المسبق به ومرونته وملائمته لكل طائفة من طوائف العقود، إضافة إلى احترامه لتوقعات المتعاقدين بتكريسه الحل الملائم حسب طبيعة كل عقد[1].

يعود الفضل في ضبط فكرة الأداء المميز والكشف عن معالمها إلى الفقيه السويسري schnitzer وعنه تلقاها القضاء السويسري[2]. وأول من اقترح إسناد العقد لمحل إقامة المدين بالأداء المميز كان القاضي السويسري STAUFFER، حيث أصدرت المحكمة الفيدرالية السويسرية عام 1952 حكم في قضية Chevally ضد Genimportex S.A وهو الموقف الذي أكدت عليه نفس المحكمة في 1966، حيث قررت أنه في حال سكوت المتعاقدين عن القانون الواجب التطبيق على العقد، فإنه يخضع لقانون محل إقامة المدين بالأداء المميز في العقد وهو القانون الأكثر صلة بالذي يرتبط به[3].

قننت العديد من التشريعات الوطنية هذه الفكرة، من بينها القانون الدولي الخاص السويسري في نص المادة 117[4]، والقانون الدولي الخاص الألماني لعام 1986 في المادة 2/28، والقانون الدولي الخاص التركي لعام 1982 في المادة الرابعة، والمجري لعام 1979 في المادة 29، والتونسي لعام 1999 في المادة 62، والفنزويلي لعام 1999 في المادة 30[5].

---

[1] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص 493.

[2] **محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الالكترونية –دراسة مقارنة**، دار الحامد، عمان، الأردن، ص 120.

[3] **بن عباس نورة، تسوية النزاعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2010–2011، ص 77.

[4] تنص المادة 117 على أن " **يسري على العقد عند غياب اختيار القانون قانون الدولة التي له بها أكثر الروابط وثوقا. وتعتبر تلك الروابط موجودة مع الدولة التي بها الإقامة العادية للطرف الذي يجب أن يقدم الآداء المميز...**

– **محمد عدلي عبد الكريم، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد– تلمسان، 2010–2011، ص 269.

[5] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 86.

لم ينص المشرع الجزائري على تمكين القاضي العمل بهذه النظرية، إلا أنّه يمكن الأخذ بها استنادا لنص المادة 23 مكرر1 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "تطبق المبادئ العامة للقانون الدولي الخاص فيما لم يرد بشأنه نص في المواد الخاصة بتنازع القوانين"[1].

علما أن نص المادة 23 مكرر2 من القانون المدني الجزائري لها علاقة باستعانة القاضي بالمبادئ العامة للقانون الدولي الخاص وليست المادة 23 مكرر1 لأن هذه الأخيرة لها علاقة بالإحالة ولا علاقة لها بالمبادئ العامة للقانون الدولي الخاص.

ومن الاتفاقيات التي أخذت هذه الفكرة اتفاقية روما 1980 المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، حيث نصت عليها في المادة الرابعة[2]، وكذلك اتفاقية لاهاي لعام 1986 المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على البيع الدولي للبضائع في المادة 1/8 على أنه في حالة سكوت المتعاقدين عن تحديد القانون المطبق على عقد بيع البضائع فإنه يتم تطبيق قانون دولة منشأة البائع وقت ابرام العقد[3].

وفي ما يتعلق بالعقود الدولية المبرمة عبر الانترنت مثلا العقد المبرم بين مقدم المادة المراد إدخالها عبر الانترنت والشركة التي تتولى معالجتها وتحميلها على موقع الانترنت، فالقانون المختص عند غياب اختيار المتعاقدين للقانون الذي يطبق على عقدهم هو قانون الدولة التي بها مقر أو مركز تلك الشركة، باعتبارها المدينة بالأداء المميز للعقد محل النزاع[4].

ومن أمثلة تطبيق منهج الأداء المميز في العقود التي تبرم وتنفذ عبر الانترنت مباشرة، العقود التي تبرمها شركة الأمازون وهي شركة مشهورة ببيع الكتب عبر الانترنت، حيث يقوم المشتري بدفع الثمن المتفق عليه وبعدها تقوم الشركة بتحميل الكتاب على جهاز المشتري، وبما أن الشركة البائعة هي صاحبة الأداء المميز باعتبار أن عنصر التحميل أو التسليم هو الأداء

---

[1] **لبيك شوقي، تنازع القوانين في عقود الاستثمار**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الدولي الخاص للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، 2019-2020، ص 164.

[2] تنص المادة الرابعة على أنه" **1- عند سكوت المتعاقدين عن القانون الواجب التطبيق على العقد، يسري على هذا الأخير قانون الدولة التي له بها أكثر الروابط وثوقا.**

2- وتعتبر تلك الروابط موجودة في الدولة التي يوجد بها محل الإقامة المعتاد للطرف الملتزم بتقديم الأداء المميز وقت إبرام العقد..."

- بهلولي فاتح، مرجع سابق، ص 394.

[3] **شويرب خالد**، مرجع سابق، ص 171.

[4] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 87.

المميز فيها، فمن الطبيعي أن تخضع هذه العقود لقانون الدولة التي يوجد بها مقر الشركة البائعة[1].

إن إعمال هذه النظرية في مجال عقود التجارة الالكترونية التي تتم عبر الانترنت تثير بعض الصعوبات منها أنها تقوم على مرتكزات جغرافية لا تتلاءم وطبيعة المعاملات الالكترونية التي تتجاوز الحدود الجغرافية[2].

يؤدي تطبيق هذه النظرية إلى إسناد العقد لقانون الطرف القوي، والتضحية بمصلحة الطرف الضعيف في العقد، كما هو الشأن في عقود البيع التي تتم عبر الانترنت، فهنا يطبق قانون دولة البائع، باعتبار أن التزام البائع بتسليم المبيع هو الأداء المميز[3].

مما يعني أن الأمر يتعلق بعقد إذعان حيث أن البائع أو مقدم الخدمة ينفرد بوضع شروط العقد ويخضع هذا العقد لقانون دولة البائع أو دولة مقدم الخدمة تطبيقا لنظرية الأداء المميز وفي ذلك ضرر وإجحاف لمصلحة الطرف الآخر في العقد[4].

يرى جانب من الفقه أنه في مجال عقود التجارة الإلكترونية يجب استبعاد نظرية الأداء المميز، لأنها تميل إلى تحقيق منفعة لمقدم الخدمة على حساب المستهلك وتضر بمصلحته[5].

بعد عرض قواعد الإسناد التقليدية كأداة لحل تنازع القوانين، يتبين أنها لا تتماشى مع الطبيعة الذاتية لمعاملات التجارة الإلكترونية، في ما عدا قاعدة قانون الإرادة[6]، لذا دعت الحاجة إلى قواعد موضوعية تتلاءم والتطور السريع في مجال التجارة الالكترونية. حيث تشكل تلك القواعد القانون الموضوعي الالكتروني الدولي، الذي يشتمل تنظيما وحلولا مباشرة ذات طبيعة خاصة للعلاقات الالكترونية الدولية[7].

---

[1] **محمد أحمد علي المحاسنة**، مرجع سابق، ص ص 128-129.

[2] **بلاق محمد، ضوابط الإسناد ومدى فعاليتها اتجاه منازعات عقود التجارة الإلكترونية**، مرجع سابق، ص 177.

[3] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 333.

[4] **بن أحمد الحاج**، مرجع سابق، ص 205.

[5] **بهلولي فاتح**، مرجع سابق، ص 395.

[6] **محمد أحمد علي المحاسنة**، مرجع سابق، ص 167.

[7] **قصير يمينة**، مرجع سابق، ص 7.

المبحث الثاني: دور القانون الموضوعي الالكتروني الدولي في حل منازعات عقود التجارة الالكترونية

نتيجة لتطور العقود التجارية الدولية وما طرأ عليها من تغيير، واختلاف أنماطها في النصف الثاني من القرن العشرين،[1] ونظرا للصعوبات التي واجهت قواعد الإسناد التقليدية كأداة لحل مشكلة تنازع القوانين تبين عدم ملائمتها، وتماشيها مع الطبيعة الذاتية لمعاملات التجارة الإلكترونية، الأمر الذي دعا إلى ضرورة البحث عن مناهج قانونية بديلة لتحديد القانون المختص، ويتجسد ذلك في منهج القواعد الموضوعية التي يجب إرساؤها وتطويرها كي تشكل القانون الموضوعي الإلكتروني، وذلك لتجاوز الصعوبات التي يثيرها منهج تنازع القوانين على العقود المبرمة الكترونيا[2].

سيتم التطرق في هذا المبحث إلى مفهوم القانون الموضوعي الالكتروني الدولي **(المطلب الأول)** وفعالية قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي في حل منازعات عقود التجارة الإلكترونية**(المطلب الثاني)**.

[1] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، ص 154.

[2] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 334.

المطلب الأول: مفهوم القانون الموضوعي الالكتروني الدولي

بدأ ظهور القانون الموضوعي في نهاية القرن التاسع عشر حيث نادى فقهاء التجارة الدولية بضرورة البحث عن قواعد قانونية مشتركة بين الدول تكفل وحدة معاملات التجارة الدولية، وأن تكون قواعد محددة المضمون والهدف وواضحة المعالم، كل هذا من أجل ضمان وحدة التعامل والحفاظ على دولية المعاملة، ومع ظهور عقود التجارة المبرمة الكترونيا ازدادت الحاجة لمثل هذه القواعد الموضوعية، إلا أنه هذه المرة يجب أن تكون قواعد تتميز بطبيعة خاصة مستمدة من الطبيعة ذاتها التي تتميز بها الوسيلة المستعملة لإبرام هذه العقود. حينها بدأ العالم يشهد ظهور القواعد الموضوعية الالكترونية التي تشكل القانون الموضوعي الالكتروني[1].

وعليه فإنه سيتم تعريف القانون الموضوعي الالكتروني **(الفرع الأول)** وذكر خصائصه في **(الفرع الثاني)** والتطرق إلى مصادره في **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: تعريف القانون الموضوعي الالكتروني الدولي

اختلف الفقه في تسمية القواعد الموضوعية، فيطلق البعض على مجموعها قانون عبر الدول أو القانون اللاوطني أو القانون التجاري بين الشعوب أو بالقانون العرفي عبر الدول أو القانون الموضوعي للتجارة الدولية أو القواعد المادية عبر الدولية[2].

يعرف القانون الموضوعي أو المادي بصفة عامة على أنه **(ذلك القانون الذي يضع مباشرة تنظيما موضوعيا خاصا، ومستقلا عن حلول القوانين الوطنية، للمعاملات القانونية بالنظر الى صفتها الدولية)**[3]. ويعرف أيضا بأنه **(مجموعة المبادئ العامة والقواعد العرفية ذات النشأة التلقائية المحال إليها أو المعدة في الأوساط التجارية الدولية، دون الإحالة إلى أي نظام قانوني وطني خاص)**[4].

---

[1] **خليفي سمير، القواعد الموضوعية لتنظيم عقود التجارة الالكترونية**، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 2، العدد 2، جامعة آكلي محند أولحاج– البويرة، ص 247.

[2] **دربة أمين**، مرجع سابق، ص 173.

[3] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 47.

[4] **عيد عبد الحفيظ**، مرجع سابق، ص 183.

ويعرف القانون الموضوعي الالكتروني الدولي بأنه كيان قانوني موضوعي ذاتي خاص بالعمليات التي تتم عبر الإنترنت، ويتشكل من مجموعة من العادات والممارسات المقبولة التي نشأت واستقرت في المجتمع الافتراضي للإنترنت، وقد طورتها المحاكم ومستخدمو الشبكة وكذلك حكومات الدول في مجال تكنولوجيا الاتصال والمعلومات. فهو تلقائي النشأة وجد ليتناسب وحاجات مجتمع يتميز بالسرعة في التعامل، والبيانات الرقمية التي تتم بها المعاملات والصفقات بواسطة الحواسب الآلية، ويتوافق مع توقعات أفراد تلك المعاملة[1].

الفرع الثاني: خصائص القانون الموضوعي الالكتروني الدولي

يتمتع القانون الموضوعي الالكتروني الدولي ببعض الخصائص تتمثل في ما يلي:

أولا: قانون طائفي نوعي

يتكون القانون الموضوعي الالكتروني من مجموعة قواعد قانونية تتواجد في المجتمع الدولي للمعاملات الإلكترونية، وهو المجتمع الذي يتميز بمعطيات خاصة به ومشكلات ذاتية، وهذه القواعد تخاطب فئة معينة من الأشخاص، وهم المستخدمون والمتعاملون عبر الشبكة الدولية للمعلومات[2]. وعلى هذا الأساس سمي بالقانون الطائفي، حيث يعتبر موجها لطائفة معينة من الأشخاص، هذا بالإضافة إلى أنه قانون نوعي[3]. لأن قواعده وأحكامه تنظم نوعا معينا من المعاملات والمسائل، والتي تنشأ أو تثور في مجال التجارة الالكترونية، كالدعاية والترويج للسلع والخدمات، والمعالجة الآلية للبيانات والمعلومات، ونظام التعامل مع بنوك المعلومات، والدفع الإلكتروني، والبريد الالكتروني، وعقود الدولة التي تبرم الكترونيا[4].

ثانيا: قانون تلقائي النشأة

يعتبر القانون الموضوعي الالكتروني الدولي قانون تلقائي النشأة لأنه ناتج عن عادات وأعراف سادت بين أفراد هذا المجتمع ذاتيا مع مرور الوقت دون المرور عبر القنوات الرسمية لسن القوانين، كما هو الحال بالنسبة للقوانين الوضعية، خاصة وأن شبكة الإنترنت لا تخضع

---

[1] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 48.

[2] **خليفي سمير، القواعد الموضوعية لتنظيم عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 249.

[3] **خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 57.

[4] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع نفسه، ص 56.

لجهة رسمية ولا تتبع سلطة معينة توجه العمل من خلالها وتهيمن على نشاطاتها[1]. ويطبق بطريقة تلقائية، حيث لا يحتاج إلى تدخل سلطة عامة لتطبيقه، فأفراد المجتمع المعلوماتي يوافقون رضائيا على تطبيقه[2].

ثالثا: قانون موضوعي أو مادي

قد استقر في فقه القانون الدولي الخاص أن هذا الفرع القانوني يقوم بتوزيع الاختصاص التشريعي بين القوانين التي تتزاحم حول حكم العلاقات ذات الطابع الدولي[3] فهو يشير، وحسب، إلى القانون الداخلي الذي يستقى منه الحل أو القرار، ولا يقوم بتقديم أي قرار مادي أو حل موضوعي، ولا يحل النزاع، ولا يحقق بذاته حماية للحقوق والمراكز القانونية، ذات الطابع الدولي، بحيث يعتبر "أداة" تحدد القانون الذي يتكفل بذلك الحل وتحقيق تلك الحماية.

أما منهج القانون الموضوعي الدولي الالكتروني، فيعتبر قانون موضوعي للإنترنت، حيث يقدم الحل الموضوعي أو المادي مباشرة للمسألة محل النزاع، ولا يحيل إلى غيره لاستمداد ذلك الحل[4]. فقواعد هذا القانون مستمدة من الأعراف، والعادات، والممارسات العملية، وشروط عامة تتضمن حلولا، وتنظيما للعلاقات والروابط التي تتم تحت لوائه[5].

رابعا: قانون غير وطني

صفة الدولية، تستخلص من طبيعة المعاملات التي ينظمها هذا القانون، بحيث تعتبر معاملات عابرة للحدود وتتصل بأكثر من دولة واحدة في الوقت نفسه، بحيث تضمن انتقال القيم الاقتصادية في ما بينها[6].

---

[1] **حمودي ناصر، نزاعات العقود الإلكترونية، أزمة مناهج تنازع القوانين وظهور القانون الموضوعي الإلكتروني كبديل**، مجلة معارف، المجلد 3، العدد 5، معهد الحقوق، المركز الجامعي أكلي محند أولحاج، البويرة، 2008، ص 175.

[2] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص 248.

[3] **حابت آمال، التجارة الإلكترونية في الجزائر**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون، جامعة مولود معمري – تيزي وزو، 2015، ص 506.

[4] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 61.

[5] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 337.

[6] **خليفي سمير، القواعد الموضوعية لتنظيم عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 249.

الفرع الثالث: مصادر القانون الموضوعي الالكتروني الدولي

اختلفت مصادر القانون الموضوعي الالكتروني فمنها قواعد موضوعية تلقائية النشأة تتمثل في الممارسات التعاقدية والأعراف والعادات والممارسات المستقرة وتقنيات السلوك**(أولا)** ومنها قواعد موضوعية ذات طابع اتفاقي دولي كالاتفاقيات والتوصيات**(ثانيا)**.

أولا: القواعد الموضوعية ذات النشأة التلقائية

1- الممارسات التعاقدية

تعد الممارسات التعاقدية من المصادر المهمة لإرساء القواعد النظامية التي يقوم عليها القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي للمعاملات المبرمة عبر الإنترنت[1]. ويقصد بهذه الممارسات العقود التي تتم بين القائمين على تقديم خدمات تلك الشبكة أيا كان أفرادها سواء أكانوا مقدمو خدمات الإنترنت أو المتعاملين في مجال الشبكة[2]، وهذه العقود تلقي بعض الالتزامات على مستخدمي الشبكة والمستفيدين من إمكانياتها من بينها ضرورة احترام قواعد السلوك المستقرة في مجال التعامل عبر الشبكة، والقواعد التي تحكم سياسة استعمال هذه الشبكة، وأيضا احترام القانون وعدم إلحاق الأذى بالحياة الخاصة...، ومن العقود النموذجية المبرمة في مجال المعاملات الإلكترونية العقد النموذجي المبرم من قبل المجموعة الأوروبية في 28 ديسمبر 1996، إذ تقرر في ديباجته دوره في مواجهة الصعوبات التي يثيرها التعامل من خلال تبادل المعلومات إلكترونيا[3].

وقد أرست الممارسات التعاقدية بعض الحقوق لمقدمي خدمة الموقع، منها الحق في فحص وتصحيح مضمون الوثائق التي تبث على الشبكة، واستبعاد كل مستخدم لا يحترم الالتزامات التي يفرضها القانون والعادات المرعية. وأيضا الحق في اختيار شكل المناقشات والحوارات التي توزع عبر الخدمات الإخبارية[4].

---

[1] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 48.

[2] **حمودي ناصر**، مرجع سابق، ص 168.

[3] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص 240.

[4] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع نفسه، ص 50.

2- الأعراف والعادات والممارسات المستقرة

قد ساهم المتعاملون في مجال التجارة الإلكترونية تلقائيا في إرساء بعض القواعد الموضوعية للقانون الموضوعي ومن أبرز هذه القواعد، هي ما استقرت عليه الاوساط المهنية من عادات وأعراف وممارسات في العالم الرقمي للمعلومات والاتصالات والتي تتميز بأنها ذات طابع تعاوني طائفي خاص بكل نوع من التعامل الذي يتم في هذا العالم الافتراضي[1] كالأعراف والعادات السائدة في مجال الدعاية والترويج للسلع والخدمات[2]. وابتعدت هذه الأعراف والعادات على الطابع التطوري البطيء والحذر الذي لا يتناسب وسرعة معاملات التجارة الإلكترونية، مما جعلها تشكل الحل الأمثل والمبتكر لتنظيم استخدام شبكة الإنترنت والتجارة التي تتم من خلالها خاصة وأنها أثبتت قدرتها على ملائمة التطورات التكنولوجية المتسارعة وما قد ينتج عنه مستقبل في ظل ما يعرفه تطور القانون من بطء واجراءات طويلة ومعقدة تحتاج للكثير من الإجراءات[3].

3- تقنيات السلوك

تعد القواعد والأحكام التي دونت من قبل الهيئات والمؤسسات المهتمة بسيادة أخلاقيات قويمة في التعامل من خلال شبكة المعلومات الدولية، من المصدر المهمة لقواعد القانون الموضوعي الدولي للمعاملات الإلكترونية[4].

ومن أبرز القواعد التي يمكن الاسترشاد بها "**قواعد السلوك الموحد للتبادل الإلكتروني للبيانات التجارية عن طريق الإرسال عن بعد**" والتي أعدتها غرفة التجارة بالاشتراك مع عدد من المنظمات الدولية، وهي تعتبر قواعد اختيارية تهدف إلى تقديم نموذج موحد لقبول اتفاقات التبادل الإلكتروني بشان المعلومات التي تتم عن بعد[5].

---

[1] **فراس كريم شيعان، طه كاظم حسن، القواعد المادية للتجارة الالكترونية**، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، 2016، ص 348.

[2] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 340.

[3] **حمودي ناصر**، مرجع سابق، ص 169.

[4] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 51.

[5] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، ص 188.

والمعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص UNIDROIT الذي عمل على وضع مجموعة من المبادئ الخاصة بعقود التجارة الدولية منذ عام 1994[1].

وفي فرنسا فقد تم وضع ميثاق عمل عبر الإنترنت والعديد من الجمعيات المهتمة بأساليب التعامل عبر الإنترنت وتبعتها العديد من الدول مثل انجلترا وهولندا، التي خلقت تقنيات للسلوك الواجب الاتباع عبر الإنترنت[2].

ثانيا: القواعد الموضوعية ذات الطابع الاتفاقي الدولي

1- الاتفاقيات الدولية

تعتبر الاتفاقيات الدولية أحد اهم المصادر التي يمكن أن يستمد منها القانون الموضوعي الإلكتروني أحكامه، حيث يمكن من خلالها تحقيق التوحيد والانسجام بين القواعد التي تحكم العلاقات القانونية عبر الشبكة الدولية، وحل الكثير من الصعوبات التي ظهرت في النواحي العملية ومن هذه الاتفاقيات اتفاقية فيينا بشأن البيع الدولي للبضائع لعام 1980 واتفاقية روما لعام 1980 الخاصة بالالتزامات التعاقدية[3]، أما الاتفاقيات الدولية التي تعالج مسائل التجارة الالكترونية محدودة جدا، وبالتالي فإن هذا العدد المحدود من الاتفاقيات يعجز على تقديم الحلول الكافية لمعالجة الكم الهائل من معاملات التجارة الالكترونية ومن هذه الاتفاقيات قواعد الاتحاد الأوروبي رقم 2001/44 بشأن الاختصاص القضائي وتنفيذ أحكام القضاء في المجالين المدني والتجاري، واتفاقية الأمم المتحدة الخاصة باستخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية لسنة 2005 حيث كان لها دور مهم في تكوين القواعد المادية للتجارة الالكترونية[4].

2- التوصيات الدولية

تعتبر التوصيات من أهم مصادر القانون الموضوعي الإلكتروني للإنترنت ومن بين هذه التوصيات توصيات منظمة التعاون والتنمية الأوروبية حول حماية الحياة الخاصة وتدفق المعلومات ذات الطابع الشخصي عبر الحدود لعام 1980.

---

[1] **فراس كريم شيعان، طه كاظم حسن**، مرجع سابق، ص 347.

[2] **حمودي ناصر**، مرجع سابق، ص 169.

[3] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 338.

[4] **فراس كريم شيعان، طه كاظم حسن**، مرجع نفسه، ص ص 339- 340.

والتوجيه الأوروبي رقم 46/95 حول حماية الفرد في مجال معالجة البيانات ذات الطابع الشخصي والتدفق الحر للبيانات، وتعتبر وسيلة لتوحيد الحلول بشأن الفوارق والاختلافات بين التشريعات الداخلية للدول وتؤمن التناسق بين أنظمتها القانونية[1].

ويلاحظ أن توصيات منظمة التعاون والتنمية الأوروبية والتوجيه الأوروبي قد قررا مجموعة من المبادئ الهامة منها مبدأ تخصيص البيانات للغرض الذي جمعت من أجله ومبدأ ضمان السرية وكذلك مبدأ الشفافية...[2].

وبالإضافة إلى ذلك فإنه تتم الإشارة إلى الجهود التي تبذل لوضع قوانين نموذجية تتضمن تحديد القواعد التي تكون مقبولة في كل بلد حتى تتخذ نموذجا لها تتبناه الدول عند تصديها لتنظيم التجارة الإلكترونية كما هو شأن قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية لسنة 1996، والقانون النموذجي للتوقيعات الإلكترونية لسنة 2001[3].

المطلب الثاني: فعالية قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي في حل منازعات عقود التجارة الإلكترونية

يسعى القانون الموضوعي الإلكتروني إلى تقديم الحل الموضوعي أو المادي للمسألة المتنازع فيها مباشرة، دون الإحالة إلى قوانين أخرى، إلا أنه وبالرغم من وجود هذا القانون الذي يحكم العمليات المبرمة عبر شبكة المعلومات الدولية، يبقى الواقع يدفع إلى التشكيك في وجوده وقدرته على حسم المنازعات التي تثور بشأن تلك المعاملات[4]، وقد اختلف الفقه في اعطاء صفة النظام القانوني للقانون الموضوعي الإلكتروني فمنهم مؤيد ومعارض لهذه الصفة[5].

وعليه فإنه سيتم دراسة مدى تمتع القانون الموضوعي الالكتروني بصفة النظام القانوني في **(الفرع الأول)** وتقييم قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني في **(الفرع الثاني)**.

---

[1] **حمودي ناصر**، مرجع سابق، ص 170.

[2] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 54.

[3] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص 245.

[4] **حوالف عبد الصمد، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية**، مجلة الحقيقة، العدد 31، جامعة أبي بكر بلقايد–تلمسان، ص 176.

[5] **خليفي سمير، القواعد الموضوعية لتنظيم عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، 254.

الفرع الأول: مدى تمتع القانون الموضوعي الإلكتروني بصفة النظام القانوني

اختلف فقه التجارة الإلكترونية حول إعطاء صفة النظام القانوني للقواعد المادية التي يتشكل منها القانون الموضوعي الإلكتروني حيث ظهر هناك اتجاهين مختلفين حول هذه الفكرة،[1] اتجاه نافي لصفة النظام القانوني للقانون الموضوعي الإلكتروني، واتجاه مؤيد لصفة النظام القانوني لهذا القانون، وعليه فسيتم دراسة هذا الفرع في تعريف النظام القانوني **(أولا)** وبعد ذلك يتم التطرق إلى الاختلاف الفقهي حول إعطاء صفة النظام القانوني للقانون الموضوعي الإلكتروني **(ثانيا)**.

أولا: تعريف النظام القانوني

يعرف الفقه النظام القانوني على أنه **(مجموعة متناسقة من القواعد تتأتى من مصادر مرتبطة على نحو تدرجي، وتستلهم نفس المجموعة من المبادئ، وذات الرؤية للحياة وللعلاقات داخل الوحدة الاجتماعية التي يجب أن تحكمها)**[2].

وبالإضافة إلى ذلك يجب أن يكون هناك تنظيم عضوي أو هيئة متماسكة ذات قدرات يمكنها أن تعمل على وجود قواعد سلوكية، ويقول بعض الفقه في ذلك أن فكرة النظام القانوني مركبة لأن القانون هو تنظيم بناء يوجه المجتمع ذاته الذي يسري فيه، قبل أن يكون قاعدة، وقبل أن يكون له علاقة بالروابط القانونية، والذي يشكل به وحدة أو كائنا قائما بذاته[3].

1- النظام القانوني قاعدة قانونية

حدد هذا الرأي النظام القانوني على نحو النظرية العامة للقانون، والتي تقوم على أساس نظرية كلسن والتي أطلق عليها اسم النظرية الخاصة للقانون، حيث تقوم على نظام تدرجي للقواعد، أي على أساس وحدة النظام القانوني في تدرج هرمي، فركز هذا الاتجاه على مفهوم القاعدة القانونية وكذلك على العلاقات الداخلية بين القواعد في مجموعها، لأن النظام القانوني ليس القانون المطبق من المحاكم فقط بل يعتبر مجموعة من القواعد المتناسقة والمرتبطة ببعضها البعض، ولكنها مغلقة لا تقبل أي انتقال لقواعد أخرى من نظام آخر[4]

---

[1] **خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 69.

[2] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 62.

[3] **حمودي ناصر**، مرجع سابق، ص 176.

[4] **خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، مرجع نفسه، ص 71.

2- النظام القانوني تنظيم وبناء

إن أهم ما توصل إليه هذا الاتجاه، أنه لوجود نظام قانوني يجب أن تكون هناك هيئة تصيغ قوانين حديثة من طرف أجهزة وهياكل قانونية وسط الوحدة الاجتماعية من أجل تطبيقها من قبل القضاة، وإلزام الانضباط عبر الهيئات القضائية، ليشكل بذلك الإلزامية التي تفرض على الأشخاص، فوفقا لهذا الاتجاه فإن النظام القانوني يستخدم من الفقه القانوني للتعبير عن الهيكل والتنظيم والسلطة وركز على الجانب العضوي عكس الاتجاه الأول الذي ركز على السمة القانونية[1].

3- النظام القانوني تنظيم وقاعدة

ظهر اتجاه راجح وفق بين الاتجاهين السابقين، حيث عرف النظام القانوني على أنه مجموعة من القواعد التي تنظم سلوك الأشخاص داخل المجتمع المنظم والمتماسك والسلطة التي تأخذ شكل الجهاز الإداري للدولة، فالنظام القانوني قبل أن يكون قاعدة فهو تنظيم وبناء ومجتمع يسري فيه[2].

ثانيا: الاختلاف الفقهي حول إعطاء صفة النظام القانوني للقانون الموضوعي الإلكتروني

أثارت مسألة إضفاء صفة النظام القانوني على القواعد المادية لعقود التجارة الإلكترونية

اختلافا فقهيا، حيث نفى البعض تكوين هذه القواعد لنظام قانوني، بينما أكد اتجاه آخر على تلك القواعد بأنها تشكل نظاما قانونيا قائما[3].

1- الاتجاه النافي لصف النظام القانوني للقانون الموضوعي الإلكتروني

يتجه أنصار نفي صفة النظام القانوني عن القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي إلى عدم إمكانية الجزم بوجود مجتمع متماسك يضم كل المتعاملين مع شبكة الإنترنت، قادر على خلق

[1] **خليفي سمير، القواعد الموضوعية الدولية كآلية لتنظيم معاملات التجارة الالكترونية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2018، ص 236.

[2] **خليفي سمير، القواعد الموضوعية لتنظيم عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 257.

[3] **خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 72.

وإنشاء قواعد سلوكية تكون ملزمة لهم، وهذا على غرار ما انتهى الفقه بالنسبة لمجتمع التجار وممارسي التجارة الدولية، فهو مجتمع غير متماسك، بل متجانس تتعارض مصالح أشخاصه.[1]

فالسوق الإلكترونية تضم العديد من المستهلكين وغير المهنيين الذين يدخلون في روابط تعاقدية، وأيضا هناك المهنيون المحترفون وبجوارهم من يعملون بالتجارة بالصدفة، وافتقاد مثل هذا التجانس ينتج عنه صعوبة ظهور أعراف في هذا المجتمع[2].

هذا من ناحية ومن ناحية أخرى، عدم تعاون الدول في هذا الشأن وليس لديها الاستعداد للتخلي عن المنازعات التي يكون مواطنوها أطرافا فيها كي يحكمها ذلك القانون[3]؛ وبالإضافة إلى ذلك فإن المصالح الاقتصادية والسياسية المتناقضة للدول ستكون عائقا أمام كل محاولة لإيجاد أو اكتمال مثل هذا القانون الموضوعي[4].

ومن ناحية ثالثة فإن الادعاء بوجود مجتمع افتراضي مستقل عن كل الدول أمر من الصعب قبوله، لأن مستخدمو الشبكة والقائمين على خدماتها، هم في الأصل أشخاص حقيقيون لهم مقر أو موطن حقيقي، ويقومون بدفع الالتزامات المالية عبر حسابات حقيقية لدى بنوك لها مواقع مكانية معروفة[5]، كذلك وتتركز الوسائل التكنولوجية والفنية المستعملة في اتصالاتهم في حدود إقليمية معينة ومن ثم فإنه يمكن أن تخضع العمليات المبرمة من خلالها لقوانين تلك المواقع الإقليمية حسبما تحددها قواعد تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص، وبالتالي حسب هذا الرأي فإنه لا وجود لمجتمع مستقل عن المجتمع الحقيقي يجعل من القواعد التي تحكمه مشكلة لنظام مستقل موازي للنظم القانونية القائمة[6].

---

[1] **بيان إسحق القواسمي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2007، ص 114.

[2] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص 249.

[3] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 63.

[4] **بيان إسحق القواسمي**، مرجع نفسه، ص 115.

[5] **صلاح علي حسين**، مرجع نفسه، ص ص 250-251.

[6] **حمودي ناصر**، مرجع سابق، ص 178.

2- الاتجاه المؤيد لصفة النظام القانوني للقانون الموضوعي الإلكتروني

على خلاف الاتجاه السابق يرى أنصار الاتجاه المؤيد بصفة النظام القانوني للقانون الموضوعي الإلكتروني الدولي ضرورة التأكيد على وجود مجتمع افتراضي كوحدة متماسكة بدرجة كافية، ويتمتعون بفكر واحد ويرتبطون بعلاقات ومعاملات وثيقة، حيث يشكلون مجتمعا دوليا حقيقيا، يقوم أعضائه بوضع القواعد السلوكية التي تحكم معاملاتهم[1]، وبالتالي فإن القواعد الصادرة عنها تتميز بالقوة والفعالية، ومن بين الهيئات غرفة التجارة الدولية ولجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي[2]، وبخصوص الجزاء الذي يعتبر عنصر أساسي في النظام القانوني، فقد أصبح لمجتمع الإنترنت قضاة متخصصين في حل منازعاته، والذي يتميز بعدالته الافتراضية بحيث يقوم القضاة بمهامهم في عقد جلساتهم عن بعد بواسطة آليات ومعدات معدة لهذا الغرض من خلال شبكة المعلومات، ويصدرون أحكامهم على المخالف، إما بالطرد أو إنهاء اشتراكه أو حرمانه التعامل من خلال الشبكة أو تعليق الاستفادة منها هذا بالإضافة إلى قضاة التحكيم الالكتروني[3].

الفرع الثاني: تقييم القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي

على الرغم من الإيجابيات التي يمكن أن يحققها وجود القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي إلا أنه توجد بعض أوجه النقص في قدرته على حل النزاعات التي قد تثور بخصوص العمليات التي تتم بالاعتماد على قنوات الاتصال الإلكترونية[4].

وتتمثل أوجه النقص في ما يلي:

[1] **خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 74.

[2] **خليفي سمير، القواعد الموضوعية لتنظيم عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 258.

[3] **فراس كريم شيعان، طه كاظم حسن**، مرجع سابق، ص ص 351- 352.

[4] **حابت آمال**، مرجع سابق، ص 517.

أولا: عدم توافر الإلزام في قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني

المتفحص في بعض مفردات القانون الموضوعي الإلكتروني، يدرك أن قواعده هي مجموعة من القواعد السلوكية المحدودة في نشأتها، وفي مضمونها، وينعدم فيها عنصر الاعتقاد بالإلزام الذي يعد ضروريا لتحويل العادة إلى عرف واجب الاحترام[1].

وإضافة إلى ذلك فإن قواعد ذلك القانون لا تتضمن الجزاء الذي يكفل احترامها، بل وعلى فرض وجود تلك الجزاءات فإنها تعتبر غير فعالة، ولا يمكن لمقدم الخدمة استخدام أية وسيلة ليمنع السلوك المخالف، ولعل سبب ذلك يرجع إلى أن هذه القواعد من نبت الإرادة الذاتية للمهنيين والمتعاملين مع شبكة الإنترنت، ويعتمد تطبيقها على إرادتهم[2].

ويكون من الصعب في مجال التجارة الإلكترونية أن يقوم الأطراف بفرض الجزاء على الآخر، حينها تغلب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة في ظل ازدياد التنافس الشرس بين الشركات التجارية التي تستخدم شبكة الإنترنت كواسطة لعرض منتجاتها أو إبرام عقود تجارية أو خدماتية والتي لا تبالي إلا بمصالحها الذاتية[3].

وبالتالي ستظل الحاجة قائمة إلى تدخل الدولة لإقامة التوازن بين المصالح الخاصة للمتعاملين من خلال شبكة الإنترنت وبين المصلحة العامة[4]، وأيضا لتوقيع الجزاءات القانونية على كل مخالف للقواعد السلوكية السابقة والقواعد القانونية الوطنية ذات العلاقة، مما يدعم رأي الاتجاه النافي لصفة النظام القانوني للقواعد القانونية الإلكترونية[5].

ثانيا: نقص وقصور قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني

يظهر هذا النقص والقصور خاصة في حداثة القانون باعتباره مازال في بداياته الأولى وهو في طور التكوين، لأن أي قانون من الصعب أن يشمل على جميع القواعد القانونية، وبمعنى آخر التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية يحتاج إلى دراسة أبعاده وانعكاساته القانونية قبل إصداره

---

[1] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 64.

[2] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص ص 251-252.

[3] **حوالف عبد الصمد**، مرجع سابق، ص 177.

[4] **صلاح علي حسين**، مرجع نفسه، ص 252.

[5] **حمودي ناصر**، مرجع سابق، ص 178.

خاصة في ما يتعلق بشروط تكوين العقد وإثبات المحررات الإلكترونية، وكذلك حماية حقوق المتعاقدين[1].

تعد قواعد هذا القانون بعيدة على أن تشكل نظاما قانونيا كاملا ومستقلا يخلو من الثغرات[2]؛ وما يثبت ذلك هو أن هناك الكثير من المسائل التي تغفل عنها هذه القواعد، ومن أهمها، القانون الواجب التطبيق على التراضي، والتقادم المسقط، وأيضا مقدار التعويض المستحق للمتضرر[3]، ومن ثم فإن عجز القانون الموضوعي الإلكتروني على تغطية كل ما يثيره التعامل عن طريق شبكة الإنترنت من صعوبات لا يمكن تلافيه إلا بالرجوع إلى القوانين الوضعية في الدول المختلفة، وبالتالي فإن لهذا النقص مخاطره التي ستدع المجال واسعا لتقدير القضاة والمحكّمين لحل المنازعات الإلكترونية، وهو تقدير سيخضع لا محالة للانطباعات والقناعات الشخصية لهؤلاء، ويكون ذلك بما لا يتلاءم وصحيح الحل القانوني[4].

إن قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني تستجيب للمعطيات الذاتية وكذلك للحاجات الخاصة للمتعاملين عن طريق شبكة الإنترنت، وتحقيق العدالة بينهم، إلا أن هذه العدالة لا وجود لها في معظم الأحيان. لأن هناك دائما طرف قوي يفرض تلك القواعد، وهو عادة الطرف الأقوى اقتصاديا.

إن الهدف الأساسي للقانون الدولي الخاص هو الأمان sécurité وليس العدالة. فهو يقدم التنظيم ليس الأكثر عدالة، أو الأكثر ملائمة، ولكن التنظيم الذي يجب أن يطبق في القضية وهو الأكثر ملائمة مع توقعات الأطراف.[5]

وبالعودة إلى مصادر القانون الموضوعي الإلكتروني فإنها لا تحوي كل فروع القانون ومن ثم لا بد من الرجوع للقوانين الداخلية في مختلف المجالات مثل قانون الاستهلاك والقانون المالي والقانون الذي يحكم شروط العقد...، وكذلك الاعتماد على الاتفاقيات الدولية باعتبارها كمصدر لهذا القانون يقلل من فعاليته نظرا لطول المدة التي تستغرق إعدادها والاتفاق عليها والانضمام

[1] **خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 78.

[2] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 65.

[3] **بيان إسحق القواسمي**، مرجع سابق، ص 117.

[4] **خليفي سمير، القواعد الموضوعية الدولية كآلية لتنظيم معاملات التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 285.

[5] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع نفسه، ص 66.

إليها، ومن ثم ظهورها كوسيلة لحل صعوبات هذا النوع من التعاملات، وزيادة على ذلك فإن العقود النموذجية هي مجرد صيغ قانونية لا تتمتع بالقوة القانونية وهي غير ملزمة إلا إذا اتفق عليها الأطراف ومن ثم يصبح مصدر الإلزام اتفاق المتعاقدين وليست في حد ذاتها "صيغ قانونية"[1].

على الرغم من الانتقادات التي واجهت القانون الموضوعي الإلكتروني إلا أنه يلعب دورا مهما في حل منازعات عقود التجارة الدولية الإلكترونية وذلك للعديد من الأسباب منها عجز منهج تنازع القوانين في البحث عن حلول واضحة لعلاقات تجارية تتعامل في مجتمع افتراضي، بالإضافة إلى رغبة المتعاملين التجاريين من خلال شبكة الإنترنت في الهروب من القوانين الوطنية الجامدة، والتي تتبني بصفة رئيسية على حماية المصالح الوطنية المحدودة ولا تهتم لمصالح التجارة الإلكترونية الدولية ولا تعترف بالحدود أو الحواجز الجمركية. وكذلك فإن نشاط أي تجارة يرجع أساسا إلى العلم المسبق بالقانون المختص وهو ما لا يتوفر في قواعد منهج التنازع.[2]

وفي ختام تقييم القانون الموضوعي المقترح من قبل البعض لحكم المعاملات المبرمة عبر الانترنت، يرى **الدكتور صلاح علي حسين** بأنه يتعين التمهل في الحكم على هذا القانون، وعدم اجهاض الفكرة في البداية، وأن تتبع مراحل نمو مجتمع الانترنت، فالقانون المذكور يجد مصدره في هذا المجتمع وأي حكم عليه بفعاليته أو عدم صلاحيته يكون أمر سابقا للآوان.

ولا يستوعب من ذلك أنه تتم الدعوة إلى استقلالية المجتمع الافتراضي عن المجتمع المادي بقانون خاص به يعلو السيادة الوطنية للدول، وأن كل ما في الأمر أن قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني، تكون مصدرا مهما للقواعد المطبقة على المجتمع المعلوماتي، دون أن تؤدي إلى خروجه من مجال المجتمع المادي بآلياته وأدواته[3].

[1] **حمودي ناصر**، مرجع سابق، ص ص 179- 180.

[2] **حابت آمال**، مرجع سابق، ص 518.

[3] **صلاح علي حسين**، مرجع سابق، ص 256.

الفصل الثاني: مدى ملائمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي لمنازعات عقود التجارة الالكترونية

المبحث الأول: الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية

المطلب الأول: الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية

المطلب الثاني: الضوابط الإقليمية للاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الالكترونية

المبحث الثاني: الاختصاص القضائي الدولي لمحكمة المستهلك في مجال عقود التجارة الالكترونية

المطلب الأول: مفهوم المستهلك الالكتروني وعقود الاستهلاك الدولية

المطلب الثاني: اختصاص محكمة موطن المستهلك في مجال عقود التجارة الالكترونية

أدى التطور الكبير في تكنولوجيا المعلومات والاتصال إلى إحداث تغيير في العقود الالكترونية، بحيث أصبح من السهل إبرام المعاملات بين الأفراد، ومن مختلف الدول، رغم بعد المسافة بينهم، غير أنه وفي نفس الوقت طرح هذا التطور العديد من الصعوبات القانونية، والتي تتعلق بمختلف جوانب الرابطة التعاقدية، وفي مختلف مراحلها من بينها مسألة المنازعات مما يؤدي إلى صعوبة تحديد المحكمة المختصة للفصل في هذه النزاعات، سيما وأن هذه العقود تتميز بالدُولية؛ وتتم عن بعد بين طرفين، كل منهما في دولة، وزيادة على ذلك الطابع اللامادي لشبكة الانترنت، والطابع الإقليمي الذي تتصف به ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي، والذي يمثل عتبة رئيسية التي تواجه حل المنازعات المتعلقة بالتجارة الالكترونية[1].

ونتيجة لهذا التطور في طرق إبرام العقود الالكترونية فقد أثيرت صعوبات أخرى تتمثل في المحكمة المختصة التي يجب أن ينعقد لها الاختصاص بالمنازعات الناتجة عن عقود الاستهلاك التي تتم عن طريق الانترنت، حيث أن إعلان عرض السلع والخدمات من خلال الانترنت يجعل من الصعب تحديد مكان هذا العرض أو إبرامه[2].

وعليه ومن خلال هذا العرض فإن دراسة هذا الفصل تنقسم إلى الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية **(المبحث الأول)** والاختصاص القضائي الدولي لمحكمة المستهلك في مجال عقود التجارة الالكترونية **(المبحث الثاني)**.

[1] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 344.

[2] **محمد محمد حسن الحسني، حماية المستهلك الالكتروني في القانون الدولي الخاص**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص 67.

المبحث الأول: الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية

تعتبر عقود التجارة الالكترونية عقودا دولية ويعود ذلك إلى أنها عقود تجتمع فيها عروض السلع والخدمات من خلال شبكة الإنترنت، وذلك من قبل أشخاص متواجدين في دول مختلفة ويتم التفاعل في ما بينهم من أجل إشباع حاجاتهم المتبادلة[1]؛ وينجم عن استخدام هذه الشبكة العديد من الصعوبات وبالأخص في تحديد المحكمة المختصة بتسوية النزاعات الدولية الإلكترونية.[2]

ولينعقد اختصاص هذه المحاكم يتطلب وجود رابطة أو صلة تربط بين العقد والدولة المعروض عليها النزاع. فإما أن تكون ضوابط شخصية أو ضوابط إقليمية، ما لم يكن هناك شرط في العقد يحدد المحكمة المختصة للنظر في النزاع[3].

ومن خلال ما سبق فإن دراسة هذا المبحث تتطلب التطرق إلى الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية **(المطلب الأول)** بالإضافة إلى الضوابط الإقليمية في منازعات عقود التجارة الإلكترونية **(المطلب الثاني)**.

[1] **بلاق محمد، ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات العقود الالكترونية بين الاتجاهين التقليدي والحديث**، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 2، العدد 4، جامعة ابن خلدون – تيارت، ص 16.

[2] **حابت آمال**، مرجع سابق، ص 461.

[3] **بوقرط أحمد، الاختصاص القضائي للنظر في منازعات التجارة الإلكترونية**، مجلة القانون، المجلد7، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2018، ص 232.

المطلب الأول: الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية

يرتبط مضمون الضوابط الشخصية بالأشخاص أطراف العلاقة الدولية، بدولة معينة وهم المدعي والمدعى عليه[1]، وتتمثل هذه الضوابط الشخصية في جنسية المدعى عليه بالإضافة إلى اتفاق الأطراف، وعليه فسيتم تقسيم هذا المطلب إلى ضابط جنسية المدعى عليه **(الفرع الأول)** والضابط الإرادي في **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: ضابط جنسية المدعى عليه

يعتبر هذا الضابط من الضوابط الشخصية التي تعتمد على المركز القانوني للمدعى عليه، وبموجبه ينعقد الاختصاص القضائي لمحاكم الدولة التي ينتمي إليها المدعى عليه بجنسيته، لذلك يعتبره كثير من الفقهاء ضابطا قانونيا شخصيا لا ينحصر على نوع معين من المنازعات دون غيرها.

وبمجرد توفر جنسية المدعى عليه ينعقد الاختصاص القضائي الدولي لمحكمة الدولة التي ينتمي إليها المدعى عليه بجنسيته دون اشتراط أي رابطة أخرى بجانبها[2].

وقد أكدت العديد من التشريعات على اختصاص محاكمها الوطنية في الدعاوى المرفوعة ضد رعاياها حيثما كانوا، حيث تتخذ الجنسية هنا أساسا لثبوت الاختصاص القضائي باعتبارها رابطة قانونية وسياسية تربط فردا بدولة[3].

وعليه فسيتم التطرق في هذا الفرع إلى الاختصاص القائم على جنسية المدعى عليه **(أولا)** بالإضافة إلى الصعوبات التي تواجه هذا الضابط **(ثانيا)**.

---

[1] بهلولي فاتح، مرجع سابق، ص 402.

[2] **بلاق محمد، ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات العقود الالكترونية بين الاتجاهين التقليدي والحديث**، مرجع سابق، ص 16.

[3] **عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، علي عبد الستار أبو كطيفة، الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة**، مجلة العلوم الانسانية، المجلد 22، العدد 4، كلية التربية للعلوم الانسانية، جامعة بابل، العراق، 2015، ص 1590.

أولا: الاختصاص القائم على جنسية المدعى عليه

نصت العديد من التشريعات على هذا الضابط، حيث نص القانون المدني العراقي على هذا الضابط، في المادة 14 منه على أنه "يقاضى العراقي أمام محاكم العراق عما ترتب في ذمته من حقوق حتى ما نشأ منها في الخارج"، كما نص عليه قانون المرافعات المصري في المادة 28 منه على أنه تختص محاكم الجمهورية بالنظر إلى الدعاوى المرفوعة على المصري حتى ولو لم يكن لديه موطن أو محل إقامة في الجمهورية، بالإضافة إلى القانون المدني الفرنسي الذي نص على ضابط جنسية المدعى عليه في المادة 15 منه والتي تتضمن على أنه يجوز مقاضاة الفرنسي أمام المحاكم الفرنسية، من أجل الالتزامات التي عقدها في بلد أجنبي ولو مع أجنبي[1].

وبخصوص المشرع الجزائري فقد نصت المادة 41 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه: "**يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي، حتى ولو لم يكن مقيما في الجزائر، أمام الجهات القضائية الجزائرية، لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري.**

كما يجوز أيضا تكليفه بالحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي مع جزائريين". كما نصت المادة 42 من نفس القانون على أنه: "**يجوز أن يكلف بالحضور كل جزائري أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي حتى ولو كان مع أجنبي**"[2].

يلاحظ من خلال هاتين المادتين أن المشرع الجزائري منح للمتقاضي الجزائري امتياز رفع قضيته أمام المحاكم الجزائرية سواء كان مدعي أو مدعى عليه، وسواء أكان المتقاضي شخصا طبيعيا أو اعتباريا، وحيد الجنسية أو متعددها، بما أنه كان متمتعا بالجنسية الجزائرية وقت رفع الدعوى، ولا يشترط أن يكون للمعني بالأمر أو لخصمه موطن بالجزائر أو أن يكون موضوع النزاع مرتبط بالإقليم الجزائري[3].

---

[1] **عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، علي عبد الستار أبو كطيفة**، مرجع سابق، ص 1590.

[2] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، الصادر بتاريخ 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق 23 أبريل سنة 2008م.

[3] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، 230.

ويعتبر ضابط جنسية المدعى عليه ضابطا شخصيا وقانونيا وعاما، فهو ضابطا شخصيا باعتباره يقوم على تمتع الشخص بالجنسية الوطنية، وهو ضابطا قانونيا حيث يقوم على فكرة قانونية يتولى القانون تحديد أسباب اكتسابها وفقدها وجميع ما يتعلق بها، وهو عام لكونه ينطبق على جميع الدعاوى دون تفرقة سواء كانت تخص أحوال شخصية أم عينية.

وبالنسبة لأساس مبدأ اختصاص المحاكم الوطنية بالنظر إلى دعاوى المدعى عليه الوطني، فهو يعود في الواقع إلى اعتبار سياسي هام، مقتضاه أن من المهام الرئيسية للدولة إقامة العدل بين مواطنيها[1]؛ ولا يمكن أن تتخلى الدولة عنهم وتحرمهم من هذا الامتياز لمجرد إقامتهم خارج إقليمها فيكفي أن يكون المدعى عليه متجنسا بالجنسية الوطنية حتى يختص قضاؤها بالدعوى المرفوعة ضده ولو لم يكن متوطنا أو مقيما فيها[2].

وفي الأخير فإن المشرع الجزائري على خلاف نظيره الفرنسي قد ربط نطاق تطبيق المادتين 41 و42 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالالتزامات التعاقدية، إلا أن الفقه استثنى من ذلك الدعاوى العينية العقارية، والدعاوى التي تخص التنفيذ الجبري، وهذا احتراما لسيادة الدولة الأجنبية التي يعترف لها بالاختصاص المانع في مثل هذه القضايا وفي هذا الشأن فقد قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار صادر بتاريخ 1970/05/27 أن للمادة 14 من القانون المدني الفرنسي مجال عام يحتوي على جميع المسائل، باستثناء الدعاوى العينية العقارية وطلبات القسمة متعلقة بعقارات متواجدة بالخارج، بالإضافة إلى الطلبات الخاصة بطرق التنفيذ الممارسة خارج فرنسا[3].

ثانيا: صعوبات تطبيق ضابط جنسية المدعى عليه في مجال عقود التجارة الالكترونية

عند تطبيق ضابط جنسية المدعى عليه في مجال عقود التجارة الالكترونية، فإن المدعي سيواجه العديد من المشاكل عند رفع دعواه، أولها صعوبة التحقق من شخصية المدعى عليه وجنسيته سواء كان شخصا طبيعيا أو اعتباريا خاصة وأن أغلب عقود التجارة الالكترونية حتى

---

[1] **جمال محمود الكردى، مدى ملاءمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي التقليدية لمنازعات الحياة العصرية**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 86.

[2] **عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، علي عبد الستار أبو كطيفة**، مرجع سابق، ص 1591.

[3] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، ص 231.

تلك التي تحتاج إلى ملء المتعاقد لاستمارة الكترونية تحتوي على العديد من البيانات الشخصية تمهيدا لإتمام عملية التعاقد، وتتمثل هذه البيانات في اسم المتعاقد وبريده الالكتروني وموطنه أو محل إقامته وغيرها من البيانات المساعدة في إتمام العملية[1]، هذا في ما يتعلق بالأشخاص الطبيعية، وبخصوص الأشخاص الاعتبارية فيمكن التمييز بين المواقع الالكترونية العائدة إليها، والتي تمثل كيانا تجاريا حقيقيا قائما في العالم المادي؛ سواء كانت شركة أو محل له وجود مادي فتكون جنسية الموقع الإلكتروني هي الكيانات التي تمثلها هذه المواقع وفقا للضوابط المعتمدة في القوانين الوطنية، أما التي لا تمثل كيانا تجاريا حقيقيا قائما في العالم المادي، فهنا لا يوجد من العناصر المتعارف عليها كالجنسية والموطن ما يمكن الاعتماد عليه في تحديد الشخصية القانونية للموقع الإلكتروني[2].

فهذه المواقع الالكترونية من الصعب تحديد جنسيتها وبالتالي فإنه يصعب تطبيق هذا الضابط لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في الدعاوى المرفوعة على هذا النوع من المواقع[3].

وقد أكد الفقيه (J.P. Ballow) على عدم إمكانية تطبيق المفاهيم الموجودة في العالم الحقيقي على العالم الإلكتروني باعتبارها مفاهيم مادية، لا تتلاءم والعالم الإلكتروني.

وبالإضافة إلى ذلك فقد أكد بعض الفقه إلى أن ضابط الجنسية يتعارض مع مبدأ قوة نفاذ الأحكام القضائية، خاصة حينما يكون الاستناد إلى ضابط جنسية المدعى عليه لعقد الاختصاص القضائي إلى محكمة الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته دون الاستناد إلى عنصر آخر يربط هذه

---

[1] **بلاق محمد، ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات العقود الالكترونية بين الاتجاهين التقليدي والحديث**، مرجع سابق، ص 17.

[2] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص ص 345-346.

- نصت المادة 10 فقرة 3 من القانون المدني الجزائري على أنه "**أما الأشخاص الاعتبارية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها، يسري على نظامها القانوني قانون الدولة التي يوجد فيها مقرها الاجتماعي الرئيسي والفعلي**"؛ ونصت أيضا في الفقرة 4 على أنه "**غير أنه، إذا مارست الأشخاص الاعتبارية الأجنبية نشاطا في الجزائر، فإنها تخضع للقانون الجزائري**". كما نصت المادة 50 من نفس القانون "**الشركات التي يكون مركزها في الخارج ولها نشاط في الجزائري يعتبر مركزها، في نظر القانون الداخلي في الجزائر**".

- قانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 جوان 2005 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصادر بتاريخ 19 جمادى الأولى 1426 هـ الموافق 26 جوان 2005 م.

[3] **عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، علي عبد الستار أبو كطيفة**، مرجع سابق، ص 1593.

المحكمة بالنزاع القائم، مما جعل هذا التعارض يظهر بصورة واضحة[1]، بحيث يتعذر تنفيذ الحكم في الدولة التي يحمل المدعى عليه جنسيتها، لعدم وجود أموال أو مراكز له على إقليمها، بحيث تجعل تنفيذ القرار القضائي الصادر دون جدوى.

وفي الأخير يمكن القول بعدم إمكانية اللجوء إلى ضابط جنسية المدعى عليه، والاعتماد عليه بصفة رئيسية في تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية باعتباره لا يعبر عن أي علاقة بين النزاع وبين الدولة التي تنظر محكمتها النزاع[2].

الفرع الثاني: الضابط الإرادي

تسمح العديد من التشريعات الوطنية للدول، بامتداد العمل بمبدأ سلطان الإرادة المعمول به مجال الاختصاص التشريعي، وإنتاج آثاره في مجال الاختصاص القضائي الدولي أيضا[3]، ومن بين تلك التشريعات مجموعة القانون الدولي الخاص المجري لسنة 1979 في المادة 92 فقرة 1، والتركي لسنة1982 في المادة الثالثة منه، والسويسري لعام 1987 في المادة الخامسة، بالإضافة إلى القانون التونسي لعام 1999 في المادة الرابعة، والفنزويلي لعام 1999 في المادة 40 فقرة 4، كما نصت العديد من الاتفاقيات على الاتفاق على الاختصاص القضائي منها اتفاقية بروكسل بشأن الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام في المواد المدنية التجارية بين دول الاتحاد الأوروبي لعام 1968 في المادتين 17 و18، وكذلك اتفاقية lugano المبرمة في 16 سبتمبر في ما بين الدول اتحاد التبادل الحر المنضمة إلى الاتحاد الأوروبي[4].

وكذلك نصت اتفاقية لاهاي المتعلقة بالاختصاص القضائي الدولي والأحكام الأجنبية في المسائل المدنية والتجارية لسنة 1971 على مبدأ الخضوع الاختياري لولاية القضاء حيث تضمن نص المادة 17 منها على أنه للأطراف كامل الحرية في الاتفاق على اختصاص قضاء معين...[5]

---

[1] **بلاق محمد، ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات العقود الالكترونية بين الاتجاهين التقليدي والحديث**، مرجع سابق، ص 17.

[2] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 346.

[3] **جمال محمود الكردى**، مرجع سابق، ص 88.

[4] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص ص 72-73.

[5] **عصمت عبد المجيد بكر**، مرجع سابق، ص 493.

وبالنسبة للمشرع الجزائري وبالعودة إلى نص المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية فإنها تجيز للخصوم الحضور بإرادتهم أمام القاضي ولو لم يكن مختصا محليا بالنظر إلى الدعوى، مما يؤكد بأن قواعد الاختصاص القضائي المحلي ليست من النظام العام باعتبار أنه يمكن مخالفتها.[1]

ويصطلح على اختيار الخصوم للمحكمة المختصة بمبدأ الخضوع الإرادي Prorogation volontaire أو الاتفاق على الاختصاص في المنازعات الدولية، ويشترط لصحة هذا الاتفاق عدة شروط وتتمثل في توافر رابطة حقيقية بين النزاع والقضاء المختار لنظره، أو قيام مصلحة مشروعة للأطراف من وراء هذا الاختيار، وأن لا يكون هذا الاتفاق مشتملا على غش[2].

ففي ما يخص الشرط الأول وهو توافر رابطة حقيقية بين النزاع والقضاء المختص المختار للنظر في النزاع، حيث تقرر هذا الشرط في مجال تنازع القوانين، والذي يؤكد على ضرورة توافر رابطة بين العقد والقانون الذي اختاره المتعاقدان لحكمه، فالقضاء يشترط مثل هذه الصلة عندما يتعلق الأمر بالخضوع الإرادي للجهة القضائية المختصة، ومن الضروري أن تكون علاقة حقيقية بين النزاع والمحكمة التي تم اختيارها، فإن تبين للمحكمة أن النزاع ليس له علاقة بالمحكمة التي طرح عليها النزاع، فليس لها أن تنظر لهذا الشرط المانح للاختصاص وأن تحكم بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها[3].

وبالرغم من قوة هذا الاتجاه، يرى اتجاه من الفقه اللجوء إلى فكرة أخرى وهي فكرة المصلحة بحيث اعتبرها بديلا كافيا عن فكرة الرابطة الحقيقية، ومضمون هذه الفكرة أن يترك للأطراف الحرية في اختيار المحكمة التي تعتبر محققة لمصالحهم أكثر من غيرها من المحاكم بشرط أن تكون هذه المصلحة مشروعة، ويعتبر هذا الاتجاه هو الأفضل في مجال العلاقات الخاصة الدولية بصفة عامة وعلاقات التجارية الالكترونية بصفة خاصة لأن اختيار الأطراف للمحكمة المختصة دوليا بمنازعات التجارة الالكترونية يمثل في مضمونه مصلحتهم المشتركة وبالتالي لا تثير فكرة

---

[1] **بن عباس نورة**، مرجع سابق، ص 42.

– تنص المادة 46 فقرة 1 على أنه "**يجوز للخصوم الحضور باختيارهم أمام القاضي، حتى ولو لم يكن مختصا إقليميا**"، قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] **قصير يمينة**، مرجع سابق، ص ص 3– 4.

[3] **خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 95.

المصلحة المشروعة في منازعات التجارة الالكترونية المشاكل التي تثيرها فكرة الرابطة الجدية وإن كانت هناك مشاكل فإن كل منهم يتحملها بالتساوي[1].

وأما الشرط الثاني فيتمثل في عدم انطواء الاتفاق على غش، بحيث يتعين أن يكون الاتفاق صحيحا وسليما وهذا الشرط يمنع ما يعرف بالغش نحو الاختصاص الذي يتمثل في اختيار الخصوم أو أحدهما التي يعلم أنها ستطبق قانونا من تلقاء نفسها وتلبي رغبات الأطراف على خلاف قانونهم.

ويتمثل الشرط الثالث في أن لا تكون المحكمة مختصة بنظر النزاع، ويعتبر هذا الشرط من شروط الخضوع الاختياري ومقتضاه عدم اختصاص المحكمة بالنظر في النزاع، وعليه فإن هذا الاتفاق يكون عديم القيمة لو اتفق الأطراف على الخضوع لولاية القضاء الجزائري وكان هذا القضاء مختص أصلا طبقا لأحد الضوابط العامة للاختصاص الواردة في مواد قانون الإجراءات والإدارية[2].

ويمكن للأطراف الاتفاق على المحكمة المختصة للنظر في النزاع قبل قيام النزاع أو بعده صراحة في صلب العقد أو وثيقة مستقلة أو ضمنا، كرفع الدعوى أمام محكمة معينة وعدم اعتراض المدعى عليه، ويقع عبء إثبات الاتفاق على المدعي وذلك بالكتابة العادية أو بالمحررات الالكترونية[3].

وبخصوص الاتفاق على الاختصاص في العقود التي تتم عن طريق الإنترنت، فإنه لتفادي إنكار الطرف الآخر للاتفاق على الاختصاص، فإنه يجب عليه أن يوقع صراحة على إعلان يبين فيه قبوله شرط الاختصاص القضائي. وتتم طباعته على صفحة بشبكة الإنترنت، وهذا ما يبين أن الشروط التعاقدية المبرمة عبر الإنترنت تبقى غير مؤكدة وتظل الصورة التقليدية وهي الدليل الكتابي وهي الأصل لإثبات الاتفاق، كل هذا ورغم المحاولات الجادة، من جانب رجال تكنولوجيا

[1] **عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، علي عبد الستار أبو كطيفة**، مرجع سابق، ص 1595 – 1596.

[2] **حابت آمال**، مرجع سابق، ص ص 469 – 470.

[3] **قصير يمينة**، مرجع سابق، ص 4.

المعلومات لوضع القواعد والنظم الكفيلة بكيفية واعتماد التوقيع الإلكتروني signature électronique لتوثيق الاتفاقات بين المستخدمين من خلال الإنترنت[1].

المطلب الثاني: الضوابط الإقليمية للاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الالكترونية

تتفق أغلب الدول على تحديد الاختصاص القضائي الدولي عند انعدام الاتفاق الصريح للمتعاقدين على اختيار المحكمة المختصة على مجموعة من الضوابط منها اختصاص محكمة موطن المدعى عليه أو محل إقامته ومكان إبرام العقد أو تنفيذ الالتزام التعاقدي[2]، وعليه ومن خلال ما سبق فإنه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ضابط موطن المدعى عليه أو محل إقامته **(الفرع الأول)** وكذلك التطرق إلى ضابطي محل إبرام العقد ومكان تنفيذه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: ضابط موطن المدعى عليه أو محل إقامته

ينعقد الاختصاص القضائي وفقا لهذا الضابط للمحكمة التي يوجد بها موطن المدعى عليه أو محل إقامته، وهذا ما أسفرت عليه القواعد العامة في الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم برفع الدعوى أمام محكمة موطن المدعى عليه، لأن المدعي هو من يسعى للمدعى عليه في محكمته[3]، وأساس ذلك أن الأصل هو براءة ذمة المدعى عليه إلى أن يتم إثبات العكس، ومراعاة لاعتبارات العدالة وحاجة المعاملات الدولية التي تقتضي توفير الرعاية للمدعى عليه بمقاضاته أمام محكمة موطنه[4].

وعليه فإذا تم إبرام عقد دولي عن طريق شبكة الإنترنت، سواء تعلق الأمر بسلع أو خدمات فلا يوجد هنا مانع لإعمال القاعدة الأساسية في الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم ورفع الدعوى أمام محكمة موطن أو محل إقامة المدعى عليه[5].

---

[1] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 74.

[2] **خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، 98.

[3] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 346.

[4] **بهلولي فاتح**، مرجع سابق، ص 404.

[5] **عصمت عبد المجيد بكر**، مرجع سابق، ص 493.

ومن خلال ما سبق فستتم دراسة هذا الفرع بالتطرق إلى تطبيق ضابط موطن أو محل إقامة المدعى عليه في منازعات عقود التجارة الالكترونية **(أولا)** وكذلك التطرق إلى الصعوبات التي تواجه هذا الضابط **(ثانيا)**.

أولا: تطبيق ضابط موطن أو محل إقامة المدعى عليه في منازعات عقود التجارة الالكترونية

تبنت العديد من القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية هذا الضابط لعقد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية للمنازعات الدولية الخاصة.

منها قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري في المادة 29 التي نصت " تختص محاكم الجمهورية بالدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في الجمهورية..."، كذلك قانون الإجراءات المدنية الإماراتي لعام 1992 في المادة 20.[1]

كذلك أخذ به القانون الإيطالي لسنة 1995 في المادة 1/3 ومجموعة القانون الدولي الخاص السويسري لسنة 1987 في المادة 2 ومجموعة القانون الدولي الخاص التونسي النافذ من أول مارس 1999 في المادة 39.[2]

وبالإضافة إلى ذلك، فقد اشتملت العديد من الاتفاقيات الدولية الأخذ بهذا الضابط منها اتفاقية بروكسل المبرمة في 27 سبتمبر لعام 1968 ما بين دول السوق الأوروبية المشتركة[3].

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على هذا الضابط في نص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي اشتملت القاعدة العامة الثابت العمل عليها في قانون الإجراءات الداخلية أو الدولية وهي اختصاص محكمة موطن المدعى عليه أو محل إقامته[4].

وتجدر الإشارة إلى أن الموطن في القانون الجزائري يتخذ العديد من الصور، إلى جانب الموطن العام وهي الموطن الخاص ويقصد به المكان الذي يباشر فيه التاجر تجارته أو عمله، فيعتبر موطنا لما ينشأ عن هذه التجارة منازعات، وكذلك المقر الذي أحد الأطراف بشأن رابطة

---

[1] **عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، علي عبد الستار أبو كطيفة**، مرجع سابق، ص 1578.

[2] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، 71.

[3] **جمال محمود الكردى**، مرجع سابق، ص 73.

[4] **بهلولي فاتح**، مرجع سابق، ص 404.

معينة، وأخيرا الموطن الحكمي أو القانوني، ويقصد به موطن من ينوب عن ناقصي الأهلية، أو عن شخص لا يمكنه مباشرة أعماله القانونية لوجود عارض يحول دون ذلك كالمفقود أو الغائب[1].

ويصلح هذا الضابط في الواقع ومن حيث المبدأ، لرفع الدعوى بخصوص أي نزاع حول عقد دولي تم عن طريق شبكة الإنترنت، وفقا للقواعد العامة في الاختصاص، وذلك إعمالا لاعتبارات أهمها ما هو ثابت في الاختصاصين الداخلي والدولي وهو أن المدعي يسعى للمدعى عليه في محكمة هذا الأخير، ومراعاة لاعتبارات العدالة وحاجة المعاملات الدولية التي تستوجب توفير الرعاية للمدعى عليه بمقاضاته أمام محكمة موطنه[2]؛ تقرر مثل هذا الضابط لتحديد المحاكم الوطنية في المنازعات المشتملة على عنصر أجنبي حتى في مجال العقود المبرمة من خلال الإنترنت[3].

ثانيا: صعوبات تطبيق ضابط موطن أو محل إقامة المدعى عليه

اتجه أغلب الفقه إلى أن التعاقد عن طريق شبكة الإنترنت لا يتلاءم بالكامل مع الضوابط ذات الطابع الإقليمي، ذلك أن العقد الذي يتم بالوسائل الإلكترونية لا يشتمل في الغالب عنوان المشتري، وإن اشتمله فقد لا يكون حقيقيا أو دقيقا، الأمر الذي أدى إلى التقليل من فرص تطبيق هذه الضوابط.

كما أن تحديد موطن المدعى عليه أو محل إقامته في المعاملات التقليدية يمكن معرفته من قبل الأطراف، عكس الإنترنت، كون العنوان الإلكتروني الذي يبرم التعامل عن طريقه غير مرتبط

ببلد معين كالعناوين المشار في المقطع الأخير منها بـ (.com) و(.org)[4]، ومن ثم فإنه لا يشكل مثل هذا العنوان موطن ثابت أو محل إقامة بالمعنى المفهوم في الاتفاقيات الدولية[5].

ومن أجل تجاوز هذه الصعوبات تبنى اتجاه من الفقه الموطن الافتراضي، الذي يقوم على منح الاختصاص للمحاكم التي يوجد بها مركز أعمال المورد، إلا أن هذه الفكرة انتقدت للصعوبات

---

[1] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، 223.

[2] **جمال محمود الكردى**، مرجع سابق، ص ص 73 – 74.

[3] **قصير يمينة**، مرجع سابق، ص 3.

[4] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 347.

[5] **بلاق محمد، ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود الالكترونية بين الاتجاهين التقليدي والحديث**، مرجع سابق، ص 18.

التي تثيرها في الواقع العملي، إذ قد يختلق المورد موطنا مصطنعا له، كما أنه قد يضع العديد من العراقيل أمام وصول المدعي إليه، كأن يخفي موقعه عنه أو يفاجئه بضرورة رفع دعواه في دولة لا يفهم لغتها ولا يعرف قانونها[1].

وكذلك فقد تبنت اتفاقية الخطابات الالكترونية في العقود الدولية التي أعدتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي سنة 2005 لتفادي صعوبة تحديد مكان محدد أو مقر عمل الأطراف المتعاقدة عبر الإنترنت معيارا موسعا يتضمن معيار المقر الأوثق صلة بالعقد وبموجبه منح للقضاء سلطة تحديد ذلك المقر في ضوء الظروف التي كان الأطراف على علم بها أو كان عليهم أن يتوقعوها قبل أو أثناء انعقاد العقد.

وبخصوص الشخص الطبيعي الذي يتعاقد عن طريق شبكة الإنترنت فقد استخدمت الاتفاقية في نص المادة 6 فقرة 3 فكرة مقر الإقامة المعتاد، ولم تستخدم فكرة الموطن كدليل على مقر عمل أو تواجد هذا الشخص[2].

الفرع الثاني: ضابط محل إبرام العقد أو تنفيذه

يقصد بهذا المبدأ اختصاص محكمة المكان الذي أبرم فيه العقد أو اختصاص محكمة الدولة التي تم تنفيذ فيها الالتزامات التعاقدية[3]، وعليه فسيتم تقسيم هذا الفرع إلى ضابط محل إبرام العقد **(أولا)** وضابط محل تنفيذ العقد **(ثانيا)**.

أولا: ضابط محل إبرام العقد

يعد تحديد مكان إبرام العقد مسألة متعلقة بتفسير قاعدة اختصاص وطنية مما يستوجب العودة، بشأنها إلى قانون القاضي المطروح أمامه النزاع، وبالعودة إلى التشريع الجزائري في المادة 39 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تضمنت مكان إبرام الاتفاق أو تنفيذه، حتى ولو كان أحد الأطراف غير مقيم في هذا المكان، وذلك في مجال التوريدات التي يكون موضوع الالتزام فيها عقد بيع دولي للبضائع.

---

[1] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، ص 225.

[2] **بلاق محمد، ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات العقود الالكترونية بين الاتجاهين التقليدي والحديث**، مرجع سابق، ص 19.

[3] **خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 102.

وبما أن عقود التجارة الإلكترونية الدولية تتم بين حاضرين في الزمان وغائبين في المكان، فإن تحديد مكان إبرام العقد يتم وفقا لضوابط متبعة في هذا الصدد وقد أخذ المشرع الجزائري بنظرية العلم بالقبول، واعتبر التعاقد بين غائبين قد تم في المكان والزمان الذي يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بخلاف ذلك.[1]

وفي العقود الإلكترونية يعد الموجب بالقبول موجودا دائما في دولة الطرف الآخر، حيث أن عرضه للسلعة أو الخدمة قائم بصفة دائمة وصالح لأن يقترن به قبول، وهو ما يتحقق بالقبول الذي يثبته المتعاقد على صفحة موقع الموجب بشبكة الإنترنت[2].

ونظرا لصعوبة تحديد مكان إرسال الرسالة الإلكترونية ومكان استلامها، لم تقف القوانين المنظمة للتجارة الإلكترونية عند اتجاه واحد متفق عليه، حيث تبنى القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية الأونسيترال لسنة 1996 نظرية تسلم القبول وافترض أن الرسالة سلمت في مقر عمل المرسل إليه، كذلك وقد ميزت غرفة التجارة الإلكترونية بشأن التعاقد الإلكتروني لعام 2004 بين إرسال البيانات إلى مقدم خدمات البيانات الذي عينه المرسل إليه، وبين إرسالها إلى مقدم خدمات غير الذي عينه المرسل إليه، ففي الفرض الأول تبنت نظرية تسلم القبول، فتعتبر مستلمة بمجرد دخولها نظام معلوماته، وفي الفرض الثاني أخذت بنظرية العلم بالقبول، فلا تعتبر الرسالة مستلمة إلا في الوقت الذي يعلم فيه المرسل إليه بمضمونها[3].

وعليه وأمام هذه الاختلاف في مواقف التشريعات والقوانين الخاصة بالمعاملات الإلكترونية التي تقوم على المنهج الافتراضي الذي يعتد غالبا بمقر عمل المرسل إليه كمكان لتسلم القبول ومن ثم كمكان لإبرام العقد[4]، ونظرا للخصوصية التي أفرزها ضابط محل إبرام العقد في مجال الاتصالات الإلكترونية، ذهب البعض إلى منح الأطراف صلاحية تحديد مكان انعقاد العقد، عن

---

[1] **بهلولي فاتح**، مرجع سابق، ص 408.

[2] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص ص 75 -76.

[3] **لزعر وسيلة**، مرجع سابق، ص 348.

[4] **بلاق محمد، ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات العقود الالكترونية بين الاتجاهين التقليدي والحديث**، مرجع سابق، ص 21.

طريق وضع شروط تعاقدية تفيد بأن العقد قد تم في مكان محدد، إلا أنه وفي حالة غياب اتفاق الأطراف ينبغي العودة إلى المنهج الافتراضي[1].

ثانيا: ضابط محل تنفيذ العقد

تبرز أهمية هذا الضابط في أنه المكان الذي تتجسد فيه الالتزامات التعاقدية، وإضافة إلى ذلك فإنه يحقق مصالح المتعاقدين باعتبار أن تنفيذ العقد هو الهدف الذي يسعى المتعاقدين إلى تحقيقه[2].

ويعود في تحديد معنى تنفيذ الالتزامات التعاقدية إلى قانون القاضي، مستندا على نية الأطراف وطبيعة العقد وعادات التجارة، إذا تعلق الأمر بتفسير إحدى قواعد الاختصاص الوطنية. فدفع الثمن من خلال تقديم بطاقة الائتمان ورقمها الإلكتروني إلى البائع أو تقديم الاستشارة القانونية، أو المحاسبية، أو الطبية عن طريق الإنترنت يعتبر تنفيذا للعقد في بلد المستفيد منها، وينعقد الاختصاص لمحاكم دولته[3].

ويضرب البعض مثالا للتدليل على صحة صلاحية هذا الضابط بخصوص استيراد قطع السيارات المنتجة في تايوان، والمتفق على تسليمها في مصر، وأخل البائع بالتزامه بالتسليم رغم استفادته من جميع المستحقات الناتجة عن العقد، حيث يمكن للمستورد المصري رفع دعوى أمام المحاكم المصرية باعتبار أن محل الالتزام بالتسليم هو مصر والذي أخل به البائع، وهذا بدلا من تكبده مشقة ونفقات رفعها أمام محاكم تايوان بحسب الضابط العام للاختصاص.[4]

وبخصوص هذا التنفيذ الافتراضي للعقود الالكترونية ذات الطابع الدولي يصب تركيز العقد في مكان أو دولة مقدم الخدمة خاصة في ظل الدفع والوفاء الإلكتروني، بما يدعم اختصاص محاكم دولة المستفيد من التنفيذ المادي للعقد، خاصة وأنه هو الطرف الضعيف اقتصاديا ويستأهل الحماية باعتباره مستهلكا[5].

---

[1] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، ص 237.

[2] **بلاق محمد ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات العقود الالكترونية بين الاتجاهين التقليدي والحديث**، مرجع نفسه، ص 21.

[3] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 76.

[4] **قصير يمينة**، مرجع سابق، ص 5.

[5] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع نفسه، ص 76.

المبحث الثاني: الاختصاص القضائي الدولي لمحكمة المستهلك في مجال عقود التجارة الالكترونية

تخضع العقود التجارية الدولية إلى مبادئ وقواعد خاصة تهدف أساسا إلى تحرير التجارة الدولية من جميع القيود الوطنية كمبدأ سلطان الإرادة والقوة الملزمة للعقد، إلا أنه يصعب تطبيق هذه القواعد على العقود الدولية كافة خاصة مع ظهور ما يسمى بعقود الاستهلاك الدولية، وتعتبر هذه في الغالب عقود إذعان حيث يخضع فيها المستهلك كطرف ضعيف في العقد للشروط التعاقدية التي يضعها الطرف الآخر التاجر، وليس للمستهلك إلا قبول العقد بكل شروطه حتى ولو كانت شروط تعسفية مجحفة بحقه[1].

ويثير الاختصاص القضائي صعوبة المساس بحقوق المستهلك الإلكتروني، نظرا لعدم تمكنه في بعض الحالات أثناء إبرام العقد على الإنترنت من مناقشة شروط العقد، وقد تتضمن هذه الشروط على أحكام تخل بحقوق المستهلك، منها الشروط التي تفيد منح الاختصاص لمحكمة دولة أجنبية غير دولة موطن المستهلك[2].

وعليه ومن خلال ما سبق ستتم دراسة هذا المبحث في مفهوم المستهلك وعقود الاستهلاك الدولية **(المطلب الأول)** ودور ضابط موطن المستهلك في حماية المستهلك الإلكتروني **(المطلب الثاني)**.

[1] **وفاء يعقوب جناحي، دور قواعد القانون الدولي الخاص في حماية المستهلك في العلاقات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي**، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 16، العدد 1، كلية الحقوق– جامعة البحرين، 2019، ص 439.

[2] **بهلولي فاتح**، مرجع سابق، ص 414.

المطلب الأول: مفهوم المستهلك الالكتروني وعقود الاستهلاك الدولية

لم تضع العديد من التشريعات مفهوما خاصا بالمستهلك الالكتروني، وذلك لعدم وجود فرق بينه وبين المستهلك العادي من حيث شخص المستهلك والغاية من التعاقد، إلا أن الفرق يكمن في الوسيلة التي يستعملها كل منهما للتعاقد وخصوصية الحماية للعقد الذي يتم الكترونيا[1]، وعليه فسيتم تقسيم هذا المطلب بالتطرق إلى تعريف المستهلك الالكتروني وعقود الاستهلاك الدولية في (الفرع الأول) وكذلك التطرق إلى مبررات حماية المستهلك الالكتروني في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف المستهلك الالكتروني وعقود الاستهلاك الدولية

من المعلوم أن المستهلك في المعاملات الإلكترونية هو نفسه المستهلك في العمليات التعاقدية التقليدية، إلا أن الوسيلة تختلف، مما يعني أن المستهلك الالكتروني له نفس الحقوق التي يتمتع بها المستهلك العادي، مع الأخذ في الاعتبار القواعد الخاصة بخصوصية التعاقد الالكتروني[2].

وعليه سيتم التطرق في هذا الفرع إلى تعريف المستهلك **(أولا)** وتعريف عقد الاستهلاك الدولي **(ثانيا)**.

أولا: تعريف المستهلك

عرفت بعض القوانين المقارنة المستهلك في تشريعاتها التي تحمي بها هذا الأخير، منها قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لعام 2005، في المادة الأولى منه على تعريف المستهلك، على أنه كل من يشتري أو يستفيد من سلعة أو خدمة[3].

ويعرف القانون 18- 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري المستهلك الالكتروني في المادة 6 منه بأنه **كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الإتصالات الإلكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي**[4].

---

[1] **خميخم محمد، الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية –دراسة مقارنة–**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد –تلمسان، 2016–2017، ص 12.

[2] **محمد محمد حسن الحسني**، مرجع سابق، ص 28.

[3] **خميخم محمد**، مرجع نفسه، ص 12.

[4] قانون رقم 18–05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

هذا وقد ذهب اتجاه من الفقه إلى التوسع في مفهوم المستهلك وهذا من أجل إدماج المهني أو المحترف ضمن فئة المستهلك حيث المستهلك بأنه كل من يبرم تصرفا قانونيا بغرض استخدام المنتج أو الخدمة في أغراضه الشخصية أو المهنية، أما أغلب الفقه فقد تبنى المفهوم الضيق للمستهلك يكون فيه المستهلك كل من يقوم بالتصرفات القانونية اللازمة من أجل إشباع حاجاته الشخصية والعائلية[1].

وقد عرفت بعض الاتفاقيات الدولية المستهلك كاتفاقية بروكسل المتعلقة بالاختصاص القضائي والاعتراف وتنفيذ الأحكام في المسائل المدنية والتجارية الصادرة عن البرلمان والمجلس الأوروبي والتي عرفت المستهلك بأنه الشخص الذي يتصرف لغرض سد حاجيات تعد خارجة عن نشاطه المهني.

كذلك عرف التوجيه الأوروبي الصادر في 20 ماي 1997 المتعلق بحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، المستهلك بأنه كل شخص طبيعي يتصرف خارج نشاطاته المهنية، كما عرف التوجيه الصادر في 5 أفريل 1993 المتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين في المادة الثانية منه المستهلك بأنه كل شخص طبيعي وفي إطار العقود المتعلقة بالنصوص التوجيهية، يتصرف لأهداف لا تدخل في مجال نشاطه المهني[2].

ثانيا: تعريف عقد الاستهلاك الدولي

يعتبر مصطلح عقود الاستهلاك من الاصطلاحات القانونية الحديثة، والتي تغطي، في الحقيقة، عقودا تقليدية في مسمياتها، وإن كان قد اقترن بها جانب التدخل التشريعي لحماية الطرف الضعيف[3]؛ والذي يعرف بالمستهلك وزيادة على ذلك، لا توجد طائفة معينة من الأشخاص يمكن دعوتهم بمستهلكين دون باقي طوائف المجتمع الأخرى. لأن جميع أفراد المجتمع يعتبرون في الحقيقة مستهلكون وإن تفاوتت درجات استهلاكهم، بل وإن كان من بينهم من يمارس نشاطا تجاريا أو صناعيا أو إنتاجيا زراعيا[4].

---

[1] **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني – دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص ص 422-423.

[2] **عبد النور أحمد، الاختصاص القضائي الدولي القائم على فكرة الخضوع الاختياري –دراسة مقارنة**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان- ، 2015-2016، ص 113.

[3] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 77.

[4] **جمال محمود الكردى**، مرجع سابق، ص 55.

وتعرف عقود الاستهلاك على أنها تلك العقود التي يكون موضوعها توريد أو تقديم أشياء مادية منقولة أو خدمات للمستهلك، وذلك بغرض الاستخدام الشخصي أو العائلي، والذي لا علاقة له بنشاطه التجاري أو المهني؛ ويكمن السبب في تمييز مجموعة من العقود، وتسميتها عقود استهلاك، هو الرغبة في تحقيق الحماية للمستهلك في ظل تنوع السلع والخدمات، والضغط، حتى الهجوم[1]، الذي يمارسه المنتجون في الترويج والدعاية لها بواسطة وسائل وأساليب متعددة ومغالى فيها في بعض الأحيان، وكذلك بأساليب الإبهار والإغراء التي تتميز بها وسائل الإعلام والاتصال الحديثة أو الوسائط الالكترونية عموما[2].

ويقصد بحماية المستهلك تلك الجهود المبذولة من جهات مختلفة بهدف تعريف المستهلك وتوعيته، وتعريفه بحقوقه وواجباته وخلق الوعي العام للمواطنين للحد من جميع الصور السلبية بغرض تقليل حجم الضرر في كل ما يحصل عليه الناس من سلع وخدمات يفترض أنها تلبي احتياجاته أو إشباع رغباته الشخصية[3].

الفرع الثاني: مبررات حماية المستهلك الالكتروني

تتعلق مبررات الحماية القانونية للمستهلك عموما بضرورات مراعاة حالة اختلال التوازن بين المستهلك من ناحية والمزود من ناحية أخرى، إذ تتمثل السمة الغالبة للمزود بتمتعه بقوة اقتصادية كبيرة ومعلومات ومعرفة وخبرة واحتراف بشأن السلع والخدمات التي يقدمها، فإن السمة، وعلى خلاف المستهلك الذي كثيرا ما تدفعه رغبته في تلبية احتياجاته إلى التعاقد على سلع تكون معرفته وخبرته بشأنها محدودة. وبمعنى آخر فإن مركز المستهلك عادة ما يتميز بالضعف إذا ما قورن بمركز المزود، وسواء أكان ذلك من الناحية القانونية أو الاقتصادية[4].

---

[1] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 77.

[2] **جمال محمود الكردى**، مرجع سابق، ص 53.

[3] **بركات سارة وآخرون، حماية المستهلك في محيط التجارة الالكترونية بالإشارة إلى مبادئ منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية والتجربة الكندية كنموذجا**، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية والإدارية، العدد 9، جامعة أم البواقي، 2018، ص 649.

[4] **أحمد عبد الرحمن المجالي، هيثم حامد المصاروة، حماية المستهلك في العقود الإلكترونية –دراسة تحليلية في الفقه الإسلامي والقانون السعودي**، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ص 20.

وتعتبر الإنترنت الوسيط الذي يمكن المستهلك من الوصول إلى المعلومات، الأمر الذي يستدعي حمايته ليكون في موقف آمن باعتباره الشخص الضعيف في العلاقات التعاقدية[1].

وعليه فستتم دراسة هذا الفرع بالتطرق إلى التطور الحديث في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال **(أولا)** وافتقار المستهلك للثقافة المعلوماتية مع حاجته إلى الخدمات الالكترونية **(ثانيا)**

أولا: التطور الحديث في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال

تعتبر شبكة الانترنت من أحدث خدمات التقدم التقني التي تستند على تفاعل المستهلك مع الهاتف الذكي أو اللوح الالكتروني أو جهاز الحاسوب، والتي تتكون من الملايين من أجهزة الحاسوب المتصلة ببعضها البعض وبشبكة الإنترنت، فعن طريقها يمكن الوصول إلى العديد من السلع والخدمات بطريقة سهلة.

ويمثل هذا التطور واقعا علميا يأتي دائما بالجديد، مما يؤدي إلى تحسين العلاقات التجارية بين المنتج والمستهلك من أجل الحصول على أفضل أداء للممارسات التجارية الإلكترونية[2]، كما يساهم هذا التطور الحديث في رواج فكرة التجارة الإلكترونية لما فيه من فوائد متعددة للتجار وكذا المستهلكين، فالتجار عن طريق الإنترنت تمكنوا من فتح أسواق تجارية الكترونية فعبرها يقومون بعرض منتجاتهم ويتلقون طلبات الشراء، فيتحقق التنافس التجاري بينهم، أما بخصوص المستهلك فيرى توفيرا للجهد والوقت وكذلك في النفقات عند استخدام الإنترنت[3].

ثانيا: افتقار المستهلك للثقافة المعلوماتية مع حاجته إلى الخدمات الالكترونية

إن احتياج المستهلك للمعلومات والتقنيات الإلكترونية يجعله عاجزا عن التفاصيل بتبصر مع المواقع التجارية من خلال الإنترنت، وبالتالي قد يقوم بتصرفات دون معرفة حقوقه وكيفية حمايتها، الأمر الذي يستوجب وضع قواعد حمائية للمستهلكين، فالواقع يثبت أن المواقع التجارية بإمكانها إبعاد المستهلك عن إدراك المعرفة الحقيقية لجميع الالتزامات التي سيتعهد بها، فلو تم

[1] **ابراهيم حمود مهنا وآخرون، مبررات حماية المستهلك في التجارة الإلكترونية**، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد 3، العدد 2، كلية الحقوق، جامعة تكريت، العراق، 2019، ص 63.

[2] **خميخم محمد**، مرجع سابق، ص ص 15-16.

[3] **ابراهيم حمود مهنا وآخرون**، مرجع نفسه، ص 64.

افتراض إبرام عقد بيع عن طريق التقنية الإلكترونية فإن الشروط والعناصر لهذا العقد مدرجة فعلا، إلا أنها تكون مختفية في ما وراء وصلات الربط المحورية[1].

وزيادة على ذلك فإن عدم معرفة المستهلك بالإنترنت قد يؤدي إلى وقوعه في حيل وخداع قراصنة الإنترنت عبر المواقع الوهمية أو التعاقد الوهمي[2].

ومع ازدياد حجم طبقة المستهلكين، وازدياد الحاجة لحمايتهم، فإن مفهوم الحماية قد تطور تطورا كبيرا في هذا العصر، إذ لم يعد تدخل الدول في عملية الاستهلاك قاصرا على البحث عن الضمانات الضرورية لتوفير السلع والخدمات ومنع الاحتكار والتلاعب بالأسعار، بل توسع ليشمل مختلف الإجراءات والتنظيمات التي تحمي المستهلك ابتداء بالسلعة أو الخدمة من حيث الجودة والمواصفات، ومرورا بالعقود التي تتم للحصول عليها، وانتهاء بالضمانات التي تكفل صيانة هذه السلع وتأديتها للغاية المقصود منها عندما يحين وقت الاستعمال، خاصة مع التطور السريع في عصر شبكة الإنترنت ذات الخدمات المتنوعة في نقل المعلومات والاتصال[3].

إن حاجة المستهلك للخدمات الإلكترونية تنبع بكونها توفر منتجات وخدمات ذات جودة عالية بأسعار معقولة بسبب كثرة المواقع التجارية الإلكترونية، ومن ثم فإنها تزيد المنافسة بين هذه المواقع من أجل تقديم الأحسن للمستهلك، وزيادة على ذلك الخدمات الممتازة لعمليات ما بعد البيع، وفي هذا المجال فإنه لا توجد فروق جوهرية بين التجارة التقليدية والإلكترونية.

وتتمثل أهمية الخدمات الإلكترونية المتوفرة على الإنترنت في زيادة إقبال المستهلكين على هذه الخدمات، وتجعل منها محور طلب للكثير من المستهلكين، وبالتالي كانت الحاجة للبحث عن حماية للمستهلك بشكل ملح وواضح[4].

وفي الأخير يمكن القول بأن الانتشار الكبير للتعاقد الالكتروني لا يقتصر على السلع والخدمات المتوفرة في الدولة ذاتها التي يكون فيها المستهلك والمزود، بل أن التعاقد الدولي بينهما

---

[1] **بلحول جلول دواجي، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان، 2014-2015، ص 18.

[2] **خميخم محمد**، مرجع سابق، ص 16.

[3] **بلحول جلول دواجي**، مرجع نفسه، ص 19.

[4] **عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية- نابلس، 2009، ص 31.

أصبح شائعا وعلى نحو متسارع، وهو يخلف بدوره مخاطر أخرى تتعلق بصعوبة مقاضاة المزود إن قام بتحايل أو أضر بالمستهلك خاصة إذا كان ذلك يستوجب دفع نفقات ومصاريف عالية قد لا يطيقها المستهلك.

لذلك كانت حماية المستهلك الالكتروني من مثل هذه الأخطار وما قد ينتج عنها من أضرار تستدعي تدخلا وحماية فعالة من قبل المشرع[1].

المطلب الثاني: اختصاص محكمة موطن المستهلك في مجال عقود التجارة الالكترونية

لا يقتصر مفهوم حماية المستهلك على توفير الحماية الموضوعية فقط، بل يمتد إلى توفير الحماية الإجرائية. وبما أن سهولة الوصول إلى العدالة يمثل جوهر الحماية الإجرائية، فإنه يجب الحرص على إعفاء المستهلك من صعوبة الانتقال إلى موطن أو محل إقامة المدعى عليه، فإخضاع علاقات المستهلكين الدولية إلى محكمة موطن أو محل إقامة المدعى عليه يؤدي إلى إلزام المستهلك بتحمل عبء الانتقال إلى تلك الدولة، وهذه النتيجة تجهض فعالية قواعد حماية المستهلك الموضوعية حيث لا قيمة لهذه القواعد إذا كان المستهلك لا يمكنه أن يستفيد من هذه الأخيرة فعليا[2].

ومن خلال ما سبق ذكره فسيتم تقسيم هذا المطلب إلى مضمون اختصاص محكمة موطن المستهلك الالكتروني **(الفرع الأول)** وتقييم دور ضابط موطن المستهلك الالكتروني **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: مضمون اختصاص محكمة موطن المستهلك الالكتروني

في ظل التزايد في نسبة العقود التي تتم عن طريق الانترنت وما قد ينتج عنها من منازعات مختلفة، ونظرا لكون أغلب هذه العقود تتم بين المهني المحترف والمستهلك، فقد اتجهت مختلف القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية إلى تبني قاعدة جديدة في مجال الاختصاص القضائي وهي

[1] **أحمد عبد الرحمن المجالي، هيثم حامد المصاروة**، مرجع سابق، ص 22.

[2] **عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، علي عبد الستار أبو كطيفة**، مرجع سابق، ص 1586.

عقد الاختصاص لمحكمة موطن المستهلك أو محل إقامته العادية بنظر المنازعات التي يكون طرفا فيها، وذلك من منطلق توفير أكبر قدر من الحماية لأحد طرفي العقد والوقوف إلى جانبه بوصفه طرفاً ضعيفا[1].

وعليه فستتم دراسة هذا الفرع إلى تبني التشريعات الوطنية لضابط موطن المستهلك **(أولا)** وكذلك تبني الاتفاقيات الدولية لهذا الضابط **(ثانيا)**.

أولا: تبني التشريعات الوطنية لضابط موطن المستهلك

تبنت العديد من التشريعات هذا الضابط من بينها مجموعة القانون الدولي الخاص السويسري لسنة 1987. حيث أضافت نصا خاصا يتعلق بعقود المستهلك وهو نص المادة 114 فقرة 1 حيث جاء فيه إمكانية رفع المستهلك دعواه اختياريا إما في محكمة موطنه أو محل إقامته العادية وإما في موطن الإقامة العادية لمقدم السلعة أو الخدمة.

وتأكيدًا للحرية الممنوحة للمستهلك، وتطبيقًا على كفالة حمايته، أكدت الفقرة الثانية من نفس المادة عدم فعالية شرط الخضوع الاختياري للمحاكم الذي يتفق المستهلك عليه، حيث تضمنت بأنه لا يمكن للمستهلك أن يتنازل مقدمًا عن اختصاص محكمة موطنه أو محل إقامته العادية[2].

كذلك القانون الدولي الخاص البلجيكي لعام 2002 حدد في المادة 96 منه على اختصاص المحاكم البلجيكية بعلاقات المستهلكين التعاقدية المبرمة أو الواجب تنفيذها في بلجيكا وكذلك الالتزامات الناتجة عن علاقات المستهلكين غير التعاقدية وشبه التعاقدية متى كان الفعل المنشئ للالتزام كله أو جزء منه قد جرى في بلجيكا، كما حدد القانون الدولي الخاص التركي لسنة 2007 في نص المادة 45 فقرة 01 منه على اختصاص المحاكم التركية بالمنازعات الناتجة عن عقود المستهلكين والمحددة بالمادة 26 ينعقد الاختصاص بخصوصها لمحكمة محل الإقامة العادية للمستهلك أو لمحكمة محل أو الإقامة العادية للمهني أو لمحكمة الاتفاق بين الأطراف، حسب اختيار المستهلك. وتضمن الفقرة الثانية من نفس المادة أن المحاكم التركية مختصة بالنظر للدعاوى المرفوعة ضد المستهلك من قبل المهني[3].

---

[1] **محمد محمد حسن الحسني**، مرجع سابق، ص 108.

[2] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، 79.

[3] **محمد محمد حسن الحسني**، مرجع نفسه، ص 128 ص130.

أما المشرع الجزائري فلم ينص على ضابط يحدد اختصاص المحاكم الوطنية بالنسبة لمنازعات عقود الاستهلاك، عكس بعض التشريعات التي تسعى لحمايته بمنح الاختصاص لمحل إقامته سواء كان مدعي أو مدعى عليه، وبما أن تلك النصوص وردت في إطار معاملات البيئة المادية، فإن التساؤل يبقى مطروحا بشأن إمكانية تطبيقها في مجال عقود الاستهلاك الالكترونية.

وفي هذا المجال يلاحظ أن الفقه عمد إلى حماية المستهلك الالكتروني في إطار الاختصاص القضائي الدولي عبر تمديده الحماية التي قررتها بعض الاتفاقيات التي تهدف لحماية المستهلك لأنه يعتبر الطرف الضعيف في إطار المعاملات العادية على المعاملات الالكترونية[1].

ثانيا: تبني الاتفاقيات الدولية ضابط موطن المستهلك

تبنت العديد من الاتفاقيات الدولية ضابط موطن المستهلك لتحديد المحكمة المختصة في العلاقات التي يكون المستهلك طرفا فيها.

ومن بين هذه الاتفاقيات اتفاقية بروكسل والتي فرقت في المادة 14 منها بين حالتين الأولى إذا كان المستهلك مدعي فإن له الحق في اختيار رفع الدعوى القضائية إما في محكمة موطنه أو محل إقامته المعتادة وإما في محكمة موطن المورد، وفي الحالة الثانية إذا كان المستهلك مدعى عليه فلا يكون للمدعي أي المورد إلا أن يرفع الدعوى أمام محكمة موطن المستهلك، وذلك توفر شرطين الشرط الأول يتمثل في إبرام عقد نتيجة عرض خاص موجه من البائع إلى دولة المستهلك في حين يتمثل الشرط الثاني في إتمام المستهلك الإجراءات الضرورية الخاصة بإبرام العقد في دولته[2].

ويرى بعض الفقه بأنه لا يمكن تطبيق شروط الاختصاص في منازعات عقود الاستهلاك التي وضعتها هذه الاتفاقية على المستهلك الالكتروني وهذا بالنظر إلى مصطلح عرض خاص الذي يفيد أن العرض ينبغي أن يكون محددا جغرافيا أو داخل مجال جغرافي معين، وهو ما لا يتحقق في عروض الإنترنت، وبالنسبة للشرط الثاني فلو تم اعتبار أن المستهلك قد أكمل الإجراءات الضرورية في دولته، فهو شرط من الصعب التحقق من تواجده في مجال عقود التجارة الالكترونية إذا كان يراد به مكان انعقاد العقد، لأن قيام المستهلك الالكتروني بتدوين بياناته على

[1] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، ص 258.

[2] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع نفسه، ص ص 258-259.

الموقع الالكتروني، قبل الشراء يعتبر تصرف يصعب تركيزه ماديا في دولة موطن المستهلك أو في أي موطن آخر[1].

نظرا للنقد الذي وجه إلى معيار العرض الخاص الوارد في اتفاقية بروكسل، تم السعي إلى عرض مشروع اتفاقية لاهاي لعام 1999 بشأن الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام الأجنبية في المسائل المدنية والتجارية حيث راعت الاتفاقية مسائل التجارة الالكترونية وأكدت في المادة 7 على منح الاختصاص لمحكمة موطن المستهلك وهذا بتوافر شرطين[2]، الشرط الأول يتمثل في أن يكون إبرام العقد قد تم نتيجة ممارسة البائع أنشطة احترافية في دولة المستهلك، وبالنسبة للشرط الثاني فقد أبقت الاتفاقية على الشرط الموجود في اتفاقية بروكسل وهو قيام المستهلك بالإجراءات اللازمة للتعاقد في دولته[3].

بالرغم من محاولة مشروع اتفاقية لاهاي تجاوز الانتقادات الموجهة لاتفاقية بروكسل، غير أنه تعرض للنقد هو أيضا، لإغفاله حالة التواجد العابر للمستهلك في دولة أخرى غير موطنه أو محل إقامته العادية واتخاذه الإجراءات الضرورية للتعاقد اثناء تواجده في تلك الدولة[4].

نظرا لتعرض مشروع اتفاقية لاهاي للنقد هو أيضا، جاءت لائحة بروكسل رقم 2001/44 المتعلق بالاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، حيث أكدت على اختصاص محكمة دولة موطن المستهلك في المادة 15 فقرة 3 إذا كان أبرم عقد مع شخص يمارس أنشطة تجارية أو احترافية في هذه الدولة أو كان وبأي وسيلة قد وجه نشاطه إلى هذه الدولة منفردة أو معها مجموعة من الدول وكان إبرام العقد قد تم نتيجة هذه الأنشطة، كما أكدت المادة 16 على إمكانية رفع المستهلك دعواه في مواجهة المهني إما في محاكم دولة العضو التي يقيم فيها هذا الطرف أو في محكمة موطن المستهلك، وبخصوص الدعاوى المرفوعة من المهني على المستهلك فإن المحكمة المختصة هي موطن هذا الأخير[5].

---

[1] **بهلولي فاتح**، مرجع سابق، ص 416.

[2] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع سابق، 259.

[3] **محمد محمد حسن الحسني**، مرجع سابق، 122.

[4] **جندولي فاطمة زهرة**، مرجع نفسه، ص 260.

[5] **محمد محمد حسن الحسني**، مرجع نفسه، ص 123.

وفي الأخير ورغم محاولة هذه الاتفاقيات للفصل في الاختلاف بشأن القواعد الاختصاص القضائي الدولي، فإنها لم تصل إلى تذليل جميع الصعوبات، مما يؤكد على أن التعامل مع خصوصيات التجارة الالكترونية يستوجب فكرا يتلاءم مع طبيعتها وملبيا لاحتياجاتها.

ومهما يكن فإن الثابت والذي لا خلاف فيه هو أن المنازعات المتعلقة بعقود الاستهلاك الالكتروني، تخضع لمحكمة موطن المستهلك أو محل إقامته، وهذه القاعدة تبنتها القوانين الوطنية والاتفاقيات المعاصرة، التي تسعى إلى وضع أحكام وضوابط خاصة بحماية المستهلك[1].

الفرع الثاني: تقييم دور ضابط موطن المستهلك الالكتروني

اختلف الفقه في تحديد الاختصاص القضائي بين معارض ومؤيد لاختصاص محكمة موطن المستهلك أو محل إقامته العادية، وعليه فسيتم تقسيم الفرع إلى الاتجاه المعارض لاختصاص محكمة موطن المستهلك أو محل إقامته العادية **(أولا)** والاتجاه المؤيد لاختصاص محكمة موطن المستهلك أو محل إقامته العادية **(ثانيا)**.

أولا: الاتجاه المعارض لاختصاص محكمة موطن المستهلك أو محل إقامته العادية

يرى هذا الاتجاه بأن انعقاد الاختصاص، هكذا، لمحكمة موطن المستهلك أو محل إقامته العادية، يخل بمبدأ المساواة بين الخصوم، خاصة في ما يتعلق بالمستهلكين عن طريق الانترنت[2]، كما أن المواقع الموجودة على صفحات الانترنت والتي تعرض معلومات عن المنتجات وتقدم عروضا لا تمثل دعوى إلى التعاقد بحيث تعتبر مجرد صفحات تقدم معلومات عامة فقط[3].

وتعتبر علة إقامة الاختصاص لمحكمة موطن أو محل إقامة المستهلك منتفية من عقود الاستهلاك الالكتروني، لأن المستهلك هو الذي يقوم بالتنقيب ويتجول من خلال الانترنت بحثا عن الإعلانات عن السلع والخدمات، ويأخذ زمام المبادأة في التعاقد، ولا يتعرض لهجوم أو خداع تجار تلك السلع والخدمات وينبني غلى ذلك ترك الاختصاص للقواعد العامة[4].

---

[1] **بهلولي فاتح**، مرجع سابق، ص ص، 419-420.

[2] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 80.

[3] **محمد محمد حسن الحسني**، مرجع سابق، ص 133.

[4] **قصير يمينة**، مرجع سابق، ص 5.

كما أن الاختصاص وفقا لضابط موطن المستهلك يجعل البائعين من خلال الانترنت معرضين لخطر التقاضي أمام محاكم كل دول العالم حيث أن هذه المواقع التي تقوم بالبيع مفتوحة على العالم ويمكن أن يتعاقد من خلالها أي شخص من أي مكان في العالم، وتكمن الخطورة بصفة أكبر على تلك المشروعات الصغيرة والتي سوف تعاني تكاليف الانتقال إلى موطن المستهلك للتقاضي أمامها[1].

ثانيا: الاتجاه المؤيد لاختصاص محكمة موطن المستهلك أو محل إقامته العادية

يرى هذا الاتجاه بأن الادعاء الذي عارض اختصاص محكمة موطن المستهلك أو محل إقامته العادية لا يعتبر مقبولا. حقيقة أن المستهلك هو الذي يبادر في التعاقد، ويبحث عن الطرف الثاني ليتعاقد معه. إلا أنه لا يجب النظر إلى الوسيلة التي تعاقد من خلالها ودور الإعلان عن السلع أو الخدمات، هل أتت عنده أم هو الذي بحث عنها. إن تقرير الاختصاص من عدمه ينبغي أن ينبني على كون أن المستهلك هو الطرف الضعيف الأحق بالحماية[2]، وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل الأوروبية حيث قضت في الحكم الصادر عام 2005 بأن الغاية من وضع القواعد الحمائية هو حماية الطرف الضعيف اقتصاديا وقانونيا وهذا مقارنة بالطرف الآخر، ثم إن هناك أمرًا آخر أحق بالاهتمام وهو أن أساليب الإغراء والدعاية، التي يستعملها مقدم الخدمة أو الموزع تختلف وتتنوع وذلك من أجل جذب المستهلك للتعاقد على تلك السلع والخدمات. [3]

وبالإضافة إلى ذلك فإن عارضي السلع والخدمات منتشرون في جميع أنحاء العالم حيث أتاحت ذلك شبكة الاتصال الدولية الانترنت، ولا يعقل أن يكلف المستهلك بالذهاب لرفع دعواه على تاجر مقيم في آخر العالم باعتبار أن موارد المستهلك وإمكانياته الاقتصادية لا تمكنه من ذلك وتكليفه على غير هذا قد يعجزه عن طلب حماية حقوقه، وهو ما يعتبر نوعا من إنكار العدالة[4]، ومن ثم يصبح انعقاد الاختصاص لمحكمة أخرى غير الموجود بها أو محل إقامة موطن المستهلك بمثابة انعقاد لمحكمة غير ملائمة.

---

[1] **محمد محمد حسن الحسني**، مرجع سابق، ص 134.

[2] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع سابق، ص 80.

[3] **محمد محمد حسن الحسني**، مرجع نفسه، ص ص 133-134.

[4] **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي**، مرجع نفسه، ص 81.

وعليه يمكن القول بأن المهني أو مقدم الخدمة الذي يستعمل شبكة الانترنت للإعلان عن خدماته، يجب عليه أن يتحمل أعباء الانتقال إلى الدولة أو الدول التي وجه أنشطته إليها.

ويستثنى من ذلك، حالات الدعاوى الجماعية التي ترفعها جمعيات حماية المستهلك، وبخصوص هذا النوع من الدعاوى فإنها تطبق القواعد العامة في الاختصاص والأخذ بالنظرية التقليدية وتتمثل في اختصاص محكمة موطن المدعى عليه سواء كان تاجرا أو بائعا أو مورد سلعة أو خدمة باعتباره المدعى عليه في هذا الفرض لأنه محتاج إلى الحماية والرعاية ضد تكتل جموع المستهلكين. وكذلك الأمر في ما يخص بالعقد المبرم بين طرفين كلاهما تاجر أو مقدم خدمة أو مهني، فإنه تطبق القواعد العامة للاختصاص[1].

[1] **جمال محمود الكردى**، مرجع سابق، ص ص 129-130

خاتمــة

يتبين من خلال هذه الدراسة أن قواعد الاختصاص الدولي لفض منازعات عقود التجارة الالكترونية لا تقل أهمية من مواضيع القانون الدولي الخاص، بحيث نظمت هذه القواعد قواعد الاختصاص التشريعي التقليدية لتتلاءم وعقود التجارة الالكترونية الدولية، فالقواعد العامة للاختصاص التشريعي المتمثلة في ضابط الإرادة التي تطبق على العقود التقليدية يمكن تطبيقها أيضا لتتماشى مع عقود التجارة الالكترونية، كما يمكن تطبيق الضوابط الجامدة والمرنة لتحديد القانون الواجب التطبيق في حالة غياب الإرادة لتناسبها كذلك مع هذه العقود، ويتمثل دور القانون الموضوعي الالكتروني الدولي في أنه يتضمن تنظيما وحلولا مباشرة للمعاملات الالكترونية الدولية.

كما نظمت قواعد الاختصاص الدولي أيضا قواعد الاختصاص القضائي الدولي لتتماشى مع العقود التجارية الالكترونية الدولية، تمثلت هذه الأخيرة في ضوابط متعلقة بالمتعاقدين كالضابط الإرادي وضوابط إقليمية كضابط موطن المدعى عليه أو محل إقامته، وضابطي محل إبرام وتنفيذ العقد، هذه الضوابط يمكن تطبيقها للفصل في منازعات العقود التجارية الالكترونية ذات الطابع الدولي.

وبخصوص المحكمة المختصة للمنازعات المتعلقة بالعقود التي يبرمها المستهلك إلكترونيا فإنها تخضع لمحكمة موطن هذا الأخير لكونه الطرف الضعيف في العقد، ولا يمكن تطبيق قاعدة أن المدعي هو الذي يسعى للمدعى عليه خاصة في عقود الاستهلاك لأن المستهلك قد يتعرض لأنواع الإغراء التي يستخدمها المورد لجلب المستهلك على إبرام العقد، وأيضا قد يعجز المستهلك عن دفع مستحقات الانتقال إلى دولة المدعى عليه، كما أن المورد أو مقدم الخدمة قد لا يكون لديه عنوان حقيقي.

وفي الأخير يمكن القول بأن المشرع الجزائري لم ينص على قواعد الاختصاص بالنسبة للمنازعات المتعلقة بعقود التجارة الالكترونية واكتفى بالقواعد التقليدية، لذا يستوجب وضع قواعد اختصاص تتعلق بالمعاملات التجارية الالكترونية، كما يتعين وضع قواعد متعلقة باختصاص محكمة المستهلك، وهذا تماشيا مع تطور عقود التجارة الالكترونية.

قائمــة المراجــع

أولا الكتب:

1- **أحمد عبد الرحمن المجالي، هيثم حامد المصاروة، حماية المستهلك في العقود الإلكترونية –دراسة تحليلية في الفقه الإسلامي والقانون السعودي**، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2015.

2- **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، الالكتروني– السياحي – البيئي**، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2000.

3- **أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية – القانون واجب التطبيق وأزمته**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

4- **جمال محمود الكردى، مدى ملاءمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي التقليدية لمنازعات الحياة العصرية**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

5- **محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الالكترونية، دراسة مقارنة**، دار الحامد، عمان، 2013.

6- **محمد محمد حسن الحسني، حماية المستهلك الالكتروني في القانون الدولي الخاص**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.

7- **محمد عبد الله شاهين محمد، التجارة الإلكترونية العربية بين التحديات وفرص النمو**، دار حميثرا للنشر والترجمة، القاهرة، 2017.

8- **عبد الصبور عبد القوي علي مصري، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية**، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2012.

9- **عصمت عبد المجيد بكر، دور التقنيات العلمية في تطور العقد، دراسة مقارنة**، دار الكتب العلمية، بيروت، 2015.

10- **صلاح علي حسين، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية ذات الطابع الدولي**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.

11-خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني – دراسة مقارنة-، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011.

ثانيا المقالات:

1- ابراهيم حمود مهنا وآخرون، "مبررات حماية المستهلك في التجارة الإلكترونية"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد 3، العدد 2، كلية الحقوق، جامعة تكريت، العراق، 2019.

2- بركات سارة وآخرون، "حماية المستهلك في محيط التجارة الالكترونية بالإشارة إلى مبادئ منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية والتجربة الكندية كنموذجا"، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية والإدارية، العدد 9، جامعة أم البواقي، 2018.

3- بلاق محمد، "ضوابط الإسناد ومدى فعاليتها اتجاه منازعات عقود التجارة الإلكترونية"، مجلة المعيار، المجلد 5، العدد 10، جامعة ابن خلدون- تيارت.

4- بلاق محمد، "ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات العقود الالكترونية بين الاتجاهين التقليدي والحديث"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 2، العدد 4، جامعة ابن خلدون – تيارت.

5- بن أحمد الحاج، "القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية في ظل العولمة الاقتصادية"، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 1، جامعة سعيدة، 2013.

6- بوقرط أحمد، "الاختصاص القضائي للنظر في منازعات التجارة الإلكترونية"، مجلة القانون، المجلد7، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2018.

7- وفاء يعقوب جناحي، دور قواعد القانون الدولي الخاص في حماية المستهلك في العلاقات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 16، العدد 1، كلية الحقوق- جامعة البحرين، 2019.

8- حوالف عبد الصمد، "القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية"، مجلة الحقيقة، العدد 31، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان.

9- حمودي ناصر، "نزاعات العقود الإلكترونية، أزمة مناهج تنازع القوانين وظهور القانون الموضوعي الإلكتروني كبديل"، مجلة معارف، المجلد 3، العدد 5، معهد الحقوق، المركز الجامعي أكلي محند أولحاج، البويرة، 2008.

10-سالم عبد الكريم، "أساس تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية الإلكترونية"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 2، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، 2018.

11-عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، علي عبد الستار أبو كطيفة، "الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الالكترونية"، دراسة مقارنة، مجلة العلوم الانسانية، المجلد 22، العدد 4، كلية التربية للعلوم الانسانية، جامعة بابل، العراق، 2015.

12-فراس كريم شيعان، ارم عصام خضير، "مبدأ قانون الإرادة على اختلال التوازن في العقود الدولية"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد 3، العدد 29، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، 2016.

13-فراس كريم شيعان، طه كاظم حسن، "القواعد المادية للتجارة الالكترونية"، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، 2016.

14-خليفي سمير، "القواعد الموضوعية لتنظيم عقود التجارة الالكترونية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 2، العدد 2، جامعة آكلي محند أولحاج- البويرة.

ثالثا الأطروحات والرسائل:

1- بلاق محمد، **قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان،2010-2011.

2- بلاش ليندة، **إخضاع العقد الدولي للقواعد الموضوعية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2017.

3- بلحول جلول دواجي، **الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان، 2014-2015.

4- بن عباس نورة، **تسوية النزاعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2010-2011.

5- بن غرابي سمية، **عقود التجارة الالكترونية ومنهج تنازع القوانين**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.

6- بهلولي فاتح، **النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2017.

7- بيان إسحق القواسمي، **القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2007.

8- جندولي فاطمة زهرة، **عقود التجارة الإلكترونية في العلاقات الخاصة الدولية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، 2017-2018.

9- دربة أمين، **منازعات عقود التجارة الدولية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2017-2018.

10- حابت آمال، **التجارة الإلكترونية في الجزائر**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون، جامعة مولود معمري – تيزي وزو، 2015.

11- يحيى يوسف فلاح حسن، **التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2007.

12- لبيك شوقي، **تنازع القوانين في عقود الاستثمار**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الدولي الخاص للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، 2019-2020.

13-لزعر وسيلة، **التراضي في العقود الإلكترونية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي- أم البواقي، 2018-2019.

14-محمد عدلي عبد الكريم، **العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، 2010-2011.

15-عبد الله ذيب عبد الله محمود، **حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية- نابلس، فلسطين، 2009.

16-عبد النور أحمد، **الاختصاص القضائي الدولي القائم على فكرة الخضوع الاختياري - دراسة مقارنة**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان- ، 2015-2016.

17-عيد عبد الحفيظ، **طرق تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

18-شويرب خالد، **القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر- بن يوسف بن خدة، 2008-2009.

19-خليفي سمير، **القواعد الموضوعية الدولية كآلية لتنظيم معاملات التجارة الالكترونية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2018.

20-خليفي سمير، **حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، مدرسة الدكتوراه في القانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2010.

21- خميخم محمد، **الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية –دراسة مقارنة،** أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد –تلمسان، 2016-2017.

رابعا المداخلات:

1- قصير يمينة، "مدى ملائمة قواعد الاختصاص التشريعي والقضائي الدولي لفض منازعات عقود التجارة الالكترونية عبر الانترنت"، **مداخلة مقدمة ضمن أشغال الندوة العلمية القانون والتكنولوجيا الحديثة (المعلوماتية والحيوية)**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019.

خامسا القوانين:

1- قانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 جوان 2005 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصادر بتاريخ 19 جمادى الأولى 1426 هـ الموافق 26 جوان 2005 م.

2- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، الصادر بتاريخ 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق 23 أبريل سنة 2008م.

3- قانون رقم 16-09، مؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق 3 غشت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46، الصادر في 29 شوال عام 1437 هـ الموافق3 غشت سنة 2016 م.

4- قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 28، الصادر بتاريخ 30 شعبان عام 1439 هـ الموافق 16 ماي 2018 م.

فهرس المحتويات

مقدمــة أ

الفصل الأول: الاختصاص التشريعي لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية

المبحث الأول: تطبيق القواعد العامة لقانون الإرادة لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية **7**

المطلب الأول: تطبيق ضابط الإرادة على عقود التجارة الإلكترونية 8

الفرع الأول: أساس قانون الإرادة 8

أولا: النظرية الشخصية 8

ثانيا: النظرية الموضوعية 10

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من أساس قانون الإرادة 12

الفرع الثاني: كيفية تعيين قانون الإرادة 13

أولا: الاختيار الصريح 13

ثانيا: الاختيار الضمني 14

المطلب الثاني: التحديد القضائي لقانون العقد 17

الفرع الأول: ضوابط الإسناد الجامدة 17

أولا: القواعد المتعلقة بالعقد 18

ثانيا: القواعد المتعلقة بالمتعاقدين 20

الفرع الثاني: ضوابط الإسناد المرنة 21

المبحث الثاني: دور القانون الموضوعي الالكتروني الدولي في حل منازعات عقود التجارة الالكترونية **25**

المطلب الأول: مفهوم القانون الموضوعي الالكتروني الدولي 26

الفرع الأول: تعريف القانون الموضوعي الالكتروني الدولي 26

الفرع الثاني: خصائص القانون الموضوعي الالكتروني الدولي 27

أولا: قانون طائفي نوعي 27

ثانيا: قانون تلقائي النشأة 27

ثالثا: قانون موضوعي أو مادي 28

قائمة المحتويات

رابعا: قانون غير وطني 28

الفرع الثالث: مصادر القانون الموضوعي الالكتروني الدولي 29

أولا: القواعد الموضوعية ذات النشأة التلقائية 29

ثانيا: القواعد الموضوعية ذات الطابع الاتفاقي الدولي 31

المطلب الثاني: فعالية قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي في حل منازعات عقود التجارة الإلكترونية 32

الفرع الأول: مدى تمتع القانون الموضوعي الإلكتروني بصفة النظام القانوني 33

أولا: تعريف النظام القانوني 33

ثانيا: الاختلاف الفقهي حول إعطاء صفة النظام القانوني للقانون الموضوعي الإلكتروني 34

الفرع الثاني: تقييم القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي 36

أولا: عدم توافر الإلزام في قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني 37

ثانيا: نقص وقصور قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني 37

الفصل الثاني: مدى ملائمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي لمنازعات عقود التجارة الالكترونية

المبحث الأول: الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي لحل منازعات عقود التجارة الالكترونية 43

المطلب الأول: الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية 44

الفرع الأول: ضابط جنسية المدعى عليه 44

أولا: الاختصاص القائم على جنسية المدعى عليه 45

ثانيا: صعوبات تطبيق ضابط جنسية المدعى عليه في مجال عقود التجارة الالكترونية 46

الفرع الثاني: الضابط الإرادي 48

المطلب الثاني: الضوابط الإقليمية للاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الالكترونية 51

الفرع الأول: ضابط موطن المدعى عليه أو محل إقامته 51

أولا: تطبيق ضابط موطن أو محل إقامة المدعى عليه في منازعات عقود التجارة الالكترونية 52

ثانيا: صعوبات تطبيق ضابط موطن أو محل إقامة المدعى عليه 53

الفرع الثاني: ضابط محل إبرام العقد أو تنفيذه 54

أولا: ضابط محل إبرام العقد 54

ثانيا: ضابط محل تنفيذ العقد 56

قائمة المحتويات

المبحث الثاني: الاختصاص القضائي الدولي لمحكمة المستهلك في مجال عقود التجارة الالكترونية **57**

المطلب الأول: مفهوم المستهلك الالكتروني وعقود الاستهلاك الدولية 58

الفرع الأول: تعريف المستهلك الالكتروني وعقود الاستهلاك الدولية 58

أولا: تعريف المستهلك 58

ثانيا: تعريف عقد الاستهلاك الدولي 59

الفرع الثاني: مبررات حماية المستهلك الالكتروني 60

أولا: التطور الحديث في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال 61

ثانيا: افتقار المستهلك للثقافة المعلوماتية مع حاجته إلى الخدمات الالكترونية 61

المطلب الثاني: اختصاص محكمة موطن المستهلك في مجال عقود التجارة الالكترونية 63

الفرع الأول: مضمون اختصاص محكمة موطن المستهلك الالكتروني 63

أولا: تبني التشريعات الوطنية لضابط موطن المستهلك 64

ثانيا: تبني الاتفاقيات الدولية ضابط موطن المستهلك 65

الفرع الثاني: تقييم دور ضابط موطن المستهلك الالكتروني 67

أولا: الاتجاه المعارض لاختصاص محكمة موطن المستهلك أو محل إقامته العادية 67

ثانيا: الاتجاه المؤيد لاختصاص محكمة موطن المستهلك أو محل إقامته العادية 68

خاتمــة **70**

قائمـة المراجــع **71**

الملخص

ملخص باللغة العربية:

تناولت هاته الدراسة القواعد المنظمة للاختصاص الدولي لفض منازعات عقود التجارة الالكترونية، فعندما تثار منازعات حول هذه العقود فإنها تخضع لقواعد الاختصاص التشريعي التي تطبِق القواعد العامة لقانون الإرادة، ويمكن أيضا تطبيق قواعد القانون الموضوعي الالكتروني الدولي لحل هذه المنازعات، بالإضافة إلى ذلك تخضع هذه العقود لقواعد الاختصاص القضائي الدولي التي تتضمن الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي، كما تشتمل أيضا على قواعد اختصاص متعلقة بمنازعات عقود الاستهلاك.

الكلمات المفتاحية: منازعات عقود التجارة الالكترونية، الاختصاص التشريعي، الاختصاص القضائي، القانون الواجب التطبيق.

Summary in English:

This study dealt with the rules governing the international jurisdiction to resolve disputes over e-commerce contracts, when disputes arise over these contracts, they are subject to the rules of legislative jurisdiction that apply the general rules of the law of will, and the rules of international electronic substantive law can also be applied to resolve these disputes, in addition to these contracts are subject to the rules of international jurisdiction, which include the general controls of international jurisdiction, as well as jurisdictional rules relating to disputes of consumer contracts.

Keywords: E-commerce contract disputes, Legislative jurisdiction, international jurisdiction, applicable law.