



## تطويع قواعد الإسناد التقليدية في العقود الذكية Adapting traditional attribution rules in smart contracts

د. عبد الكريم محمد ظلام<sup>1</sup>

كلية الحقوق، جامعة ظفار، سلطنة عمان

azallam@du.edu.om

تاريخ القبول للنشر: 2026-04-30

تاريخ الاستلام: 2026-03-12

### ملخص:

تتبع معظم التشريعات الوطنية منهجاً محدداً لحل مشكلة التنازع بين القوانين بالنسبة للعقود الدولية المشتملة على عنصر أجنبي يتمثل في وضع قواعد خاصة تسمى قواعد الإسناد، إلا أن ظهور أنواع جديدة من العقود الدولية التي عُرفت بعقود الذكاء الاصطناعي أو ما اصطلح على تسميتها مجازاً بالعقود الذكية كشف عن العديد من الصعوبات القانونية في تطبيق منهج التنازع التقليدي على هذه العقود، سواء ما يتعلق بتطبيق قانون الإرادة لطرفي العقد الذكي، أو ما يتعلق بتطبيق ضوابط الإسناد الجامدة والمرنة. وقد تناولنا هذا الموضوع من خلال مبحثين: تناول المبحث الأول حالة الاتفاق على القانون الواجب التطبيق بين أطراف العقد الذكي، بينما استعرض المبحث الثاني حالة عدم الاتفاق على القانون الواجب التطبيق بين أطراف العقد الذكي. وقد خلصت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج أهمها هو أن إرادة أطراف العلاقة التعاقدية تعتبر أهم ضابط من ضوابط الإسناد التقليدية الذي يمكن الإستناد إليه لحل مشكلة التنازع وتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الذكي. الكلمات المفتاحية: قواعد الإسناد، العقود الذكية، ضابط الإرادة، الضوابط الجامدة والمرنة.

### Abstract:

Most national legislations follow a specific approach to resolving conflict of laws issues in international contracts involving a foreign element, namely the establishment of special rules called choice-of-law rules. However, the emergence of new types of international contracts known as artificial intelligence contracts, or

<sup>1</sup> د. عبد الكريم محمد ظلام

what has been metaphorically termed smart contracts, has revealed numerous legal difficulties in applying the traditional conflict-of-laws approach to these contracts, whether related to the application of the will of the parties to the smart contract, or related to the application of rigid and flexible choice-of-law rules. We have addressed this study through two sections: The first section dealt with the case of agreement on the applicable law between the parties to the smart contract, while the second section reviewed the case of no agreement on the applicable law between the parties to the smart contract.

This study concluded with a number of results, the most important of which is that the will of the parties to the contractual relationship is the most important of the traditional rules of attribution that can be relied upon to resolve the conflict problem and determine the law applicable to the smart contract.

**Keywords:** Attribution rules, Smart contracts, Will control, Rigid and flexible controls.

## مقدمة:

تعتبر عقود الذكاء الاصطناعي أو ما اصطلح على تسميتها بالعقود الذكية التي تبهر عبر منصة سلسلة الكتل "البلوك تشين" Blockchain من العقود حديثة النشأة، وهي عقود ذات طبيعة تقنية معقدة تقوم على فكرة التعاقد بين أشخاص مجهولي الهوية من قبل بعضهم البعض، وتتم صياغتها في صورة رموز مشفرة بالكامل، فضلاً عن اعتمادها على التنفيذ التلقائي لبنود العقد. وقد واجهت هذه العقود تحديات متعددة أهمها مشكلة تنازع القوانين، وصعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق عليها في حال نشوء نزاع حولها، نظراً لانتماء أطرافها إلى دول مختلفة وخضوعهم لقوانين متباينة، مما جعل القوانين الوطنية قاصرة عن احتوائها، وعرقل تطبيق قواعد الإسناد الخاصة بمنهج التنازع التقليدي.

## أهمية البحث وأهدافه:

تتجلى أهمية البحث في محاولة الكشف عن أهم الصعوبات والعقبات التي تعترض تطبيق قواعد الإسناد التقليدية على العقود الذكية، ويهدف البحث إلى بيان مدى ضرورة إصدار تنظيم قانوني يشمل هذه العقود التي تُبرم وتنفذ في الفضاء الافتراضي.

## إشكالية البحث:

تتمحور إشكالية البحث في مدى إمكانية تطويع قواعد الإسناد التقليدية في القانون الدولي الخاص وتطبيقها على العقود الذكية، فعند إسقاط ضوابط منهج التنازع التقليدي لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الذكية، ظهرت الكثير من العقبات والمعوقات القانونية والفنية التي دفعتنا إلى طرح التساؤلات الآتية:

1- هل يكفي أن يتم تشغيل هذه العقود من خلال تقنية سلسلة الكتل المتضمنة لعقد أو نقاط منتشرة حول العالم للقول بوجود عنصر أجنبي في العلاقة القانونية؟

2- ما هي أهم الصعوبات القانونية التي تعيق أعمال قواعد الإسناد عند حل مشكلة تنازع القوانين في مجال العقود الذكية؟

3- ما الذي جاءت به النظريات المستحدثة من حلول مقترحة لحل مشكلة تنازع القوانين في هذا النوع الجديد من العقود؟  
منهج البحث وخطته:

في ضوء ما سبق، وللإجابة على التساؤلات المطروحة سنعتمد في عرض هذه الدراسة على المنهج الوصفي، وذلك من خلال استعراض ضوابط الإسناد التقليدية وإسقاطها على العقود الذكية، وكذلك على المنهج التحليلي عن طريق تحليل مضمون هذه الضوابط والكشف عن معوقات تطبيقها على العقود المذكورة، وذلك وفق التقسيم الآتي:

المبحث الأول: الاتفاق على القانون الواجب التطبيق بين أطراف العقد الذي

المبحث الثاني: عدم الاتفاق على القانون الواجب التطبيق بين أطراف العقد الذي

### 1. الاتفاق على القانون الواجب التطبيق بين أطراف العقد الذي

ينفرد العقد الذي بعدة خصائص تميزه عن نظيره التقليدي، ويأتي في مقدمة هذه الخصائص آلية أو تلقائية تنفيذ هذا العقد، وإذا كانت قواعد القانون الدولي الخاص تنص على خضوع العقد الدولي لقانون إرادة الأطراف الصريحة أو

الضمنية، فإن ذلك لا يثير أي صعوبة فيما يتعلق بالعقد التقليدي، إلا أن الأمر يختلف تماماً عندما يتعلق الموضوع بالعقد الذكي الذي يُبرم في عالم افتراضي مما يثير صعوبة التعرّف على جنسية هؤلاء، وأهلية وهوية كل منهم، وصعوبة تحديد مكان إبرام وتنفيذ العقد الذكي، الأمر الذي يعيق عمل القاضي في تحديد القانون الواجب التطبيق على هذا العقد، لذلك سندستحضر أبرز التحديات المتعلقة بالاختيار الصريح للقانون الواجب التطبيق على العقد الذكي (المطلب الأول)، والتحديات المتعلقة بالاختيار الضمني لهذا القانون (المطلب الثاني).

### 1.1- التحديات المتعلقة بالاختيار الصريح لقانون العقد الذكي

إن اتفاق طرفي العقد الذكي على القانون الذي يحكم عقدهم هو الحل الأمثل لمثل هذا النوع من العقود ليكون مكماً لاتفاقهم على المحكمة المختصة، ويُمكنهم من تجاوز ما يصادفهم من عراقيل في هذا الخصوص، إلا أن الأمر قد لا يجري بهذا الشكل دائماً، فقد يعترض تطبيق القانون المختار بعض الصعوبات التي تتمثل بعدم معرفة طرفي العقد الذكي أحياناً (الفرع الأول)، وصعوبة التأكد من وجود الإرادة لكلا الطرفين (الفرع الثاني)، وتحديد هوية طرفي العقد (الفرع الثالث)، وأخيراً، صعوبة التأكد من جدية وإثبات التعاقد (الفرع الرابع).

#### 1.1.1- عدم معرفة طرفي العقد الذكي

قد نجد في بيئة سلسلة الكتل الحاضرة الأساسية للعقود الذكية أنه من الممكن أن يبرم عقد ذكي بطريقة عفوية عن طريق وكلاء إلكترونيين من خلال رمز الحاسب الآلي، ويكون دور هؤلاء الوكلاء في التفاوض على إبرام العقد وإنشائه غير واضح من الناحية القانونية، وعلى الرغم من غرابة هذه الفرضية إلا أنه من المتصور حدوثها من الناحية العملية في بيئة سلسلة الكتل، لذلك ظهرت عدة مناهج من أجل تتبع الأثر لهذه الطريقة من إبرام العقد الذكي، وفي هذه الحالة يمكن اعتبار أن رمز الحاسب يعمل كعقد وكيل وليس معبراً عن إرادة أي من طرفي العقد الذكي، وهنا ستقوم المحكمة بتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد



الذكي بعد تحديد أبعاد وماهية العلاقة القانونية بين أطرافه (حسن، 2022، الصفحات 850 و851).

### 2.1.1- التأكد من وجود الإرادة لدى طرفي العقد الذكي

إعمالاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين التي استقرت في معظم النظم القانونية، يكفل القانون لطرفي العلاقة التعاقدية التي تنشأ في عالم افتراضي حقهما في اختيار القانون الذي يحكم هذه العلاقة، وهذا ينطبق على العقود الذكية التي يتم إبرامها عبر الفضاء الرقمي من خلال سلسلة الكتل، وعلى المستوى الدولي اعترف المشرع بصحة التعبير عن إرادة المتعاقدين وذلك عندما يكون التعاقد بينهما يتم عن بُعد، بحيث تكون هذه الإرادة ضابطاً إسناد يُعتمد عليه في اختيار القانون الذي يحكم العلاقة التعاقدية بين طرفي العقد الذكي، فيستطيع الطرفان التأكد من إرادة بعضهما البعض عن طريق الإيجاب والقبول اللذان يتمان عبر الرسائل الإلكترونية، ولكن المشكلة في التحقق من الإرادة تكمن عندما يتم التعبير عن إرادة الطرفين عن طريق أجهزة إلكترونية ليس لها إرادة من الأصل، ودون أي تدخل إنساني، إذ يقوم جهاز الحاسب المبرمج بإرسال رسالة تشوبها أخطاء معينة بشكل يستحيل توقعه من قبل الشخص الذي يعمل الحاسب لصالحه، وهنا يثور التساؤل عن الآثار القانونية المترتبة على هذا الخطأ بين طرفي العقد الذكي، وتحديد المسؤول عنه، عمّا إذا كان مبرمج جهاز الحاسب، أم الشخص الذي يعمل هذا الجهاز لصالحه (بلاق، 2016، صفحة 165)، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، قد يتم بث رسائل من طرف شخص لا يملك صلاحية إبرام العقد الذكي بالنيابة عن الطرف الأصلي (المنزلاوي، 2008، صفحة 353).

### 3.1.1- تحديد هوية طرفي العقد الذكي

إن إبرام العقود الذكية في عالم الفضاء الافتراضي وغياب الحضور المادي لأطرافها من أهم السمات الأساسية التي تميز هذه العقود عن غيرها، وهذا ما أدى إلى وجود صعوبة عند التحقق منهوية وشخصية طرفي العقد الذكي وذلك لصعوبة التثبت من عناوين المواقع الإلكترونية التي يستخدمها هذان الطرفان، لا سيما وأن

هذه العناوين لا ترتبط بموقع جغرافي أو ببلد محدد، وعلى فرض تم التثبت من موقع إلكتروني معين فقد لا يكون بالإمكان التحقق من شخصية المتعاقد لأن أغلب هذه المواقع لا تسمح بتخزين عناوين العملاء على قاعدة البيانات الخاصة بهم (المنزلاوي، 2008، صفحة 354).

#### 4.1.1- التأكد منجدية وإثبات التعاقد

تبرز أهمية قواعد الإثبات بشكل أوضح في مجال العقود الذكية، لأن أطراف العلاقة التعاقدية في العقود التقليدية يلتزمون بتقديم الدليل المادي لإثبات تصرفهم، أما التعاقد الذكي فيتضمن إلغاء الأدلة المادية مما يعني وجود عقبات تتعلق بتطبيق قواعد الإثبات الخاصة بالعقود التقليدية على العقود الذكية، وقد تكون هذه العقبات فنية كأن يحصل عطل فني بجهاز الحاسب المتصل بسلسلة الكتل يؤدي إلى هلاك البيانات المخزنة ويتعذر استخدامها كوسيلة إثبات، وقد تكون عقبات قانونية تتمثل في اختلاف الأنظمة القانونية لجهة تقدير أدلة الإثبات، فتضع بعض الأنظمة قواعد إثبات محددة يمنع على كل من القاضي وأطراف العقد مخالفتها، وأنظمة أخرى تتبنى قواعد إثبات مرنة تمنح الأطراف والقاضي حرية مطلقة في تكوين قناعته (المنزلاوي، 2008، صفحة 358).

#### 2.1- التحديات المتعلقة بالاختيار الضمني لقانون العقد الذكي:

عند محاولة الكشف عن الاختيار الضمني لقانون العقد الذكي من قبل المتعاقدين سنواجه بعض الإشكالات القانونية التي تتمثل إحداها في رفض الاختيار الضمني للقانون الواجب التطبيق في العقود الدولية (الفرع الأول)، وتتمثل الأخرى في رفض هذا الاختيار في العقود الذكية (الفرع الثاني).

#### 1.2.1- رفض الاختيار الضمني للقانون الواجب التطبيق في العقود الدولية

رفض جانب من فقهاء القانون الدولي الخاص فكرة الاختيار الضمني لقانون العقد في العقود الدولية التي تندرج العقود الذكية ضمنها، ويكمن أساس هذا الرفض في أن العنصر الأجنبي قد يكون تطرق للعقد في وقت لاحق على الانعقاد، أو بسبب خلاف الأطراف حول تحديد القانون الواجب التطبيق وتخوفهم من عدم



إتمام العلاقة التعاقدية بسبب هذا الخلاف (صادق، 1998، صفحة 227)، ويستند الفقه الرافض لفكرة الإرادة الضمنية إلى عدة حجج أبرزها أن الاختيار الضمني لقانون العقد يؤدي إلى تحكّم القاضي في تحديد هذا القانون تحت ستار استخلاص الإرادة الضمنية للمتعاقدين مما يخل بتوقعات الأطراف ويهدد مبدأ الأمان القانوني الذي تنشده التجارة الدولية (العبد الله، 2023، صفحة 135).

### 2.2.1- رفض الاختيار الضمني للقانون الواجب التطبيق في العقود الذكية:

في عالم العقود الذكية يصعب الاعتماد على القرائن والعلامات الدالة على الإرادة الضمنية لطرفي العقد لتحديد القانون الواجب التطبيق، وهذه القرائن منها ما يكون ذاتياً مستمدّاً من الرابطة العقدية كالقرائن المستمدة من تصرفات طرفي العقد أو اللغة التي حُرر بها أو ظروف إنشائه (منصور، 1994، صفحة 526)، ومنها ما يكون خارجياً يستخلص من واقع وملابسات الحال كالقرائن المستمدة من سلوك طرفي العقد اللاحق على إبرامه، وعليه، لا يمكن الاعتماد على لغة العقد لتحديد القانون الذي يحكم العقد لأن اللغة الإنكليزية أضحت لغة التعامل الأساسية في المعاملات الرقمية (الهواري، 2013، صفحة 40)، كما لا يمكن الاعتماد على العملة التي يتم بها الوفاء في تحديد هذا القانون بعد أن أصبح مقابل قيمة الخدمة أو السلعة يتم بطريقة آلية بحيث يستطيع المتعاقد التسديد في أي وقت وبأي عملة، لذلك ذهبت غالبية التشريعات في إطار العقود الذكية إلى إسقاط الاختيار الضمني للقانون الذي يحكم العقد الذكي لصعوبة تصويره في هذا النوع من العقود (الزعابي، 2016).

ويمكن القول أن اتفاق طرفي العقد الذكي على القانون الواجب التطبيق وإدراجه كشرط في العقد هو الحل الأمثل لحسم ما قد ينشأ بينهم من نزاعات، وأن الإستناد على الإرادة الضمنية لتحديد هذا القانون لن يكون أمراً سهلاً في ظل العالم الافتراضي لسلسلة الكتل.

وبعد دراسة مسألة القانون الواجب التطبيق على العقود الذكية في حالة الاتفاق الصريح أو الضمني لأطراف العقد على هذا القانون، سنتناول دراسة

الفرضية الأخرى التي تتمثل في حالة عدم اتفاق أطراف العقد الذكي على القانون الواجب التطبيق.

## 2. عدم الاتفاق على القانون الواجب التطبيق بين أطراف العقد الذكي

إذا لم يتفق أطراف العقد الذكي على القانون الواجب التطبيق على عقدهم بشكل صريح، وتعدّر استخلاص إرادتهم الضمنية، يتم اللجوء إلى ضوابط احتياطية جامدة يطبقها القاضي من أجل الوصول إلى هذا القانون، أو يترك تحديد القانون الأوثق صلة بالعقد لاجتهاد القاضي وتقديره، وعليه، نتناول في هذا المبحث تطبيق منهج الإسناد الجامد (المطلب الأول)، وتطبيق منهج الإسناد المرن (المطلب الثاني).

### 1.2- تطبيق منهج الإسناد الجامد:

تحدد بعض التشريعات بصورة مسبقة القانون الذي تراه أكثر صلة بالعقد في حال سكوت أطراف العقد عن اختيار القانون الواجب التطبيق بشكل صريح أو ضمني وذلك من خلال تحديد ضوابط إسناد جامدة يلتزم القاضي بتطبيقها، وهذا يكفل للمتعاقدين فرصة العلم المسبق بقانون العقد عند تخلفهم عن هذا الاختيار ويحقق لهم الأمان القانوني الذي ينشدهونه (صادق، 1998، صفحة 416)، وتتمثل هذه الضوابط الجامدة بضابط موطن المتعاقدين (الفرع الأول)، وضابط الجنسية المشتركة لهما (الفرع الثاني)، وضابط محل إبرام العقد (الفرع الثالث)، وضابط مكان تنفيذه (الفرع الرابع)، وستتولبيان مديامكانية أعمال هذه الضوابط التقليدية الجامدة في العقود الذكية على التوالي.

#### 1.1.2- ضابط موطن طرفي العقد

يعتمد هذا الضابط على الرابطة القانونية بين الشخص ومكان إقامته، ويتسم بعدة مزايا تؤكد فاعلية تطبيقه في حال سكوت المتعاقدين عن اختيار قانون العقد، فقانون الموطن يمثل المصالح المشتركة لطرفي العقد وهما يعرفانه أكثر من غيره، لذلك لن يتفاجئ الطرفان بتطبيق أحكام غريبة على عقدهما (المجاهد، 2001، صفحة 146).



ورغم وضوح هذا الضابط، إلا أنه يصعب الاعتماد عليه في العالم الافتراضي عبر سلسلة الكتل، فهو لا يستقيم مع العقود الذكية كونها تتم من خلال منصات لا مركزية، ولا تعطي أي مؤشر على مكان جغرافي محدد يتم فيه إبرام العقد الذكي، فهي تنسم بعدم التوطين لأنها لم تُصمم من الأصل وفق منظور جغرافي (العبد الله، 2023، صفحة 144)، كما قد يُطبق هذا الضابط بنية سيئة أحياناً كأن يصرح أحد طرفي العقد أنه موجود في دولة معينة في حين يكون وجوده الحقيقي في دولة أخرى مستعملاً رمز هذه الدولة على سبيل التمويه، وإذا كانت هذه العقوبات قد دفعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي إلى الإقرار بضعف قيمة التوطين في العقود الإلكترونية، فمن باب أولى أن ينطبق ذلك على العقود الذكية (بلاق، 2016، صفحة 175).

## 2.1.2- ضابط الجنسية المشتركة لطرفي العقد

يلعب ضابط الجنسية المشتركة لطرفي العقد دوراً مهماً في مجال الأحوال الشخصية، إلا أن قانون الجنسية المشتركة للمتعاقدين غير ملائم لحكم علاقات التجارة الدولية لضالة الاعتبار الشخصي في هذه العلاقات، كما أن إبرام عقد ذكي بين متعاقدين متحدين بالجنسية أمر لا يتم إلا على سبيل الصدفة، لذلك يصعب التعويل على هذا الضابط في مجال العقود الذكية لضعف الصلة بين العقد والقانون الواجب التطبيق، فجنسية الأطراف تعدّ من العناصر غير المؤثرة في هذه العقود، وتكمن صعوبة تطبيق هذا الضابط كونه يؤدي إلى توطين الرابطة التعاقدية مكانياً، وهذا أمر يصعب تحقيقه في عالم العقود الذكية التي تلغي الحدود الجغرافية، كما أن تحديد جنسية المتعاقد يتطلب التحقق من هويته وتحديد مكان وجوده لحظة إبرام العقد، وهو أمر يصعب تحقيقه في سلسلة الكتل، وهذه الأمور كافية لوحدها دون المشاكل الأخرى لاستبعاد هذا الضابط والقول بعدم صلاحيته للعقود الذكية (المولى، 2018، صفحة 200).

### 3.1.2- ضابط محل إبرام العقد

على الرغم من أن هذا الضابط يجسد مكان تلاقي إرادة طرفي العقد ويمكن التعرف عليه بسهولة ويسر كونه يمثل محل ميلاد العقد ونقطة إلتقاء إرادة أطرافه، إلا أنه يصعب تطبيقه على العقود الذكية التي لا تقوم على تواجد حقيقي لطرفي العقد في مكان محدد، فمكان إبرام العقد وهي افتراضيا يحتل حيزاً مكانياً (Kober, 1990, p. 40)، وعلى من يدعي إبرام العقد في مكان معين إثبات ذلك، فضلاً عن أن التعاقد من خلال سلسلة الكتل يفترض اتصال العقد أثناء إبرامه بجميع الدول المتصلة بالسلسلة (Sédallian, 1997, p. 263)، فقد يتعاقد شخص وهو يُخلق بالطائرة في رحلة عابرة للحدود، وقد يبعد طرفي العقد عن بعضهما آلاف الكيلومترات، هذا عدا اختلاف التوقيت الزمني، وبسبب غياب العلاقة المباشرة بين الأطراف يكون هناك الوسيط الإلكتروني المتمثل في جهاز الحاسب المتصل بشبكة سلسلة الكتل الدولية (توكل، 2010، صفحة 37)، لذلك فإن ضابط محل إبرام العقد يفقد أهميته في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الذكية كون بلد الإبرام حدثاً عارضاً في العلاقة التعاقدية الذكية (فلحوط، 2021، صفحة 122).

### 4.1.2- ضابط محل تنفيذ العقد

يعد هذا الضابط من أهم ضوابط الإسناد الجامدة لأنه يشير إلى قانون الدولة التي تتجسد فيها الالتزامات التعاقدية، وهو مركز استكمال الالتزامات التعاقدية باعتبار أن تنفيذ العقد هو المرحلة الأخيرة التي يهدف المتعاقدون للوصول إليها والغاية التي يسعون إلى تحقيقها (حوته، 2005، صفحة 94)، وبالنظر إلى اعتبار عالم سلسلة الكتل عالم افتراضي مصطنع ينقسم إلى مناطق شبكية وليس إلى أقاليم ذات ركائز جغرافية كما هو الحال في العالم الحقيقي، فإن ضوابط الإسناد التقليدية في القانون الدولي الخاص التي تقوم على ركائز مكانية ليس لها أي دور بشأن التنظيم القانوني الدولي لمعاملات سلسلة الكتل والعقود الذكية.



بناء على ماسبق، يمكن القول أنه إذا كان إسناد الرابطة التعاقدية لأحد ضوابط الإسناد التقليدية يعد أمراً ملائماً للعقود التجارية التقليدية، فإنه يصعب تطبيقه على عقود ومعاملات سلسلة الكتل لصعوبة تحديد مكان إبرام هذه العقود من جهة، وإمكانية إبرام هذه العقود على محض الصدفة من جهة أخرى، خصوصاً في ظل انفتاح هذه السلسلة عالمياً، وإذا كان منهج الإسناد الجامد لا يصلح للتطبيق على العقود الذكية، فهل سيجد منهج الإسناد المرن حيزاً للتطبيق في هذه العقود؟ هذا ما سنناقشه في المطلب الثاني.

## 2.2- تطبيق منهج الإسناد المرن:

يعدّ ضابط الأداء المميز من أبرز الضوابط المرنة التي يتم اللجوء إليها لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية عند انتفاء قانون الإرادة، وسوف نحدد أولاً المقصود بفكرة الأداء المميز (الفرع الأول)، ثم نستعرض موقف الاتفاقيات الدولية والقضاء منها (الفرع الثاني).

### 1.2.2- المقصود بفكرة الأداء المميز

تقوم فكرة هذا الضابط على أساس التركيز الموضوعي للرابطة التعاقدية من خلال تحديد الالتزام الجوهرية فيها ليختلف القانون الواجب التطبيق على العقد باختلاف الالتزام الجوهرية فيه (الأمين، 2018، صفحة 106)، وهذا الالتزام الجوهرية يعبر عن مركز الثقل الاجتماعي والاقتصادي للعملية التعاقدية، فهو فكرة تتسم بالمرونة وتسمح للقاضي بربط النزاع بقانون الدولة التي يرتبط بها العقد برابطة وثيقة (ياقوت، 2004، صفحة 154).

فإذا كان العقد ينشأ عنه عدة التزامات، فإن هناك التزاماً رئيسياً واحداً من ضمن هذه الالتزامات يميز العقد ويعبر عن جوهره، ولذلك يتم اللجوء إليه لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد. ولما كان الالتزام الجوهرية يختلف باختلاف طبيعة العقد، فإنه من الطبيعي أن يختلف القانون الواجب التطبيق على العقود تبعاً لاختلاف الالتزام الجوهرية فيها، وهذا الالتزام الجوهرية لا يتم تحديده بصورة تلقائية من قبل القاضي، وإنما من خلال الاعتماد على مؤشرات تحددها المادة 4/ من

اتفاقية روما لعام 1980، والمادة 4/ من تنظيم روما لعام 2008 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، وهذه المؤشرات لم ترد على سبيل الحصر وليست ملزمة لقاضي الموضوع الذي يستطيع بموجب سلطته التقديرية أن يحدد الأداء الجوهرى في العقد، ويعتبره أداءً مميزاً للاستناد إليه في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي (حوته، 2005، صفحة 99).

ونذكر من ضمن المؤشرات المشار إليها أعلاه على سبيل المثال أن عقد بيع البضائع يخضع لقانون البلد الذي يقيم فيه البائع على اعتبار أن الأداء المميز في عقد البيع هو التزام البائع بتسليم المبيع للمشتري وليس التزام المشتري بدفع الثمن، وأن عقد تقديم الخدمات يخضع لقانون البلد الذي يقيم فيه مقدم الخدمة على اعتبار أنه صاحب الأداء المميز في هذا العقد.

وتحقق فكرة الأداء المميز للمتعاقدين ميزة العلم المسبق بالقانون الواجب التطبيق على العقد منذ لحظة إبرامه، الأمر الذي يكفل لهم الأمان القانوني الذي ينشدونه (صادق، 1998، صفحة 587).

## 2.2.2- موقف الاتفاقيات الدولية والقضاء من ضابط الأداء المميز

يعتبر ضابط الأداء المميز من المبادئ الرئيسة التي قامت على أساسها اتفاقية لاهاي لعام 1955 الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على البيوع الدولية للمنقولات المادية، حيث اعتدت المادة الثالثة من هذه الاتفاقية بمحل الإقامة المعتادة للبائع أو مقر منشأته عند التعاقد كضابط إسناد رئيس لتحديد القانون الذي يحكم العقد (المنزلاوي، 2008، صفحة 342)، على أساس أن التزام البائع هو الأداء المميز للعقد، وهو نفس النص الذي قننته اتفاقية لاهاي لعام 1986 بمقتضى المادة 1/8 منها (الهواري، 2013، صفحة 42).

كما اعتبرت اتفاقية روما لعام 1980 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، قانون مكان الإقامة المعتادة للمدين بالأداء المميز وقت العقد هو الأكثر ارتباطاً بالعلاقة التعاقدية، وقد أصبحت هذه الاتفاقية القانون الدولي الخاص المطبق على العقود الدولية في معظم دول الاتحاد الأوروبي اعتباراً من عام



1991. وفي عام 2008 صدرت اللائحة الأوروبية رقم 593/2008 عن المجلس الأوروبي والبرلمان الأوروبي بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، والتي عرفت باسم لائحة روما الأولى ودخلت حيز التنفيذ في فرنسا عام 2009، وقد اعتبرت هذه اللائحة معيار الأداء المميز قاعدة إسناد مباشرة (الفضل، والعتوم، 2019، صفحة 569).

وعلى صعيد أحكام القضاء، هناك العديد من التطبيقات القضائية لقانون موطن المدين بالأداء المميز نذكر منها قرار لمحكمة النقض الفرنسية عام 2010 في النزاع ما بين الشركة الفرنسية لصناعة القوارب الفاخرة JFA Chantier naval، والشركة الهولندية لصناعة الأخشاب Kerstholt VOF التي التزمت بموجب العقد المبرم بين الطرفين بتزويد وبناء الأسطح الخشبية لقاربين في فرنسا، وطالبت الشركة الفرنسية بتطبيق القانون الفرنسي باعتباره القانون الأكثر صلة بالعقد، حيث أن مقر الشركة في فرنسا، ومكان تنفيذ العقد في فرنسا، والمناقصة تم إعلانها في فرنسا، إلا أن محكمة النقض الفرنسية رفضت تطبيق القانون الفرنسي وطبقت القانون الهولندي باعتباره قانون موطن المدين بالأداء المميز (العبد الله، 2023، صفحة 192).

كما تأيد هذا الحكم في قرار آخر لمحكمة النقض الفرنسية عام 2011 حيث رفضت هذه المحكمة تطبيق القانون الفرنسي باعتباره قانون مكان تنفيذ العقد، وقررت تطبيق القانون الهولندي باعتباره قانون الدولة التي يقيم فيها المدين بالأداء المميز (العبد الله، 2023، صفحة 193).

ولكن على الرغم من المزايا التي يحققها ضابط الأداء المميز، إلا أن هناك بعض الفروض في مجال سلسلة الكتل والعقود الذكية يصعب فيها تحديد صاحب الأداء المميز، وذلك عندما لا تكون سلسلة الكتل مجرد وسيلة للاتصال وللتفاوض فقط، وإنما وسيلة تفاوض واتصال وإنتاج في الوقت ذاته، ووسيلة نقل بالنسبة لعقد معين، كأن يقوم أحد الأطراف المتعاقدة بتزويد الطرف الآخر بصور من عنده، ويقوم الآخر بتزويده ببيانات إحصائية عنها، وذلك لإجراء عملية مشتركة،

وهذا أمر شائع في مجال سلسلة الكتل والعقود الذكية، ففي مثل هذه العقود يصعب تحديد الأداء المميزة فيها، لأن كلا الطرفين المتعاقدين أداؤه مميز (Duaso Calés, 2002, p. 7).

كما يؤخذ على ضابط الأداء المميز أنه يؤدي إلى الإضرار بمصلحة الطرف الضعيف، ففي عقود الاستهلاك يؤدي هذا الضابط إلى إسناد العلاقة لقانون الطرف القوي الذي يتعاقد مع المستهلك باعتباره المدين بالأداء المميز، مما يؤدي إلى حرمان المستهلك من الحماية التي يوفرها له قانون محل إقامته المعتادة، بالإضافة إلى ذلك فإنه توجد بعض العقود المركبة التي تتساوى فيها التزامات كل طرف، بحيث يتعذر تحديد صاحب الأداء المميز، وبالتالي يؤدي هذا الضابط إلى الإخلال باليقين القانوني، ونجد مثلاً لذلك في عقد توريد المعلومات على شبكة الانترنت المجانية (لمجيدري، 2019، الصفحات 108 و 109).

وعلى الرغم من الأخذ بنظرية الأداء المميز في مجال التجارة الدولية في بعض التشريعات والاتفاقيات وأحكام القضاء إلا أنه يتعذر إعمال هذه النظرية في العقود الذكية في جميع الحالات، لأنه في الحالة التي تكون فيها سلسلة الكتل وسيلة لتنفيذ العقد، وليست وسيلة اتصال أو تفاوض، لا يمكن إسناد العقد إلى إقليم دولة معينة يتم فيها التنفيذ، وذلك بسبب البيئة الافتراضية غير المادية التي يتم تنفيذ العقد من خلالها، واتصال سلسلة الكتل بأكثر من دولة في الوقت نفسه (Guillaume, 2018, p. 176).

#### الخاتمة:

إن قواعد الإسناد التقليدية هي الطريق الأمثل والمعتاد لتحديد القانون الذي يحكم العلاقات التعاقدية المشوبة بعنصر أجنبي، إلا أن هذه القواعد تركز إلى حدود جغرافية لا تتناسب مع طبيعة العقود الذكية التي تتم عبر منصة سلسلة الكتل في فضاء رقمي، وقد خلصت هذه الدراسة إلى النتائج والتوصيات الآتية:

## أولاً- النتائج:

- 1- اعتبار الإرادة الصريحة لأطراف العلاقة التعاقدية أهم ضابط من ضوابط الإسناد التقليدية الذي يمكن الإستناد إليه لفض مشكلة التنازع واختيار القانون الواجب التطبيق على العقد الذكي.
- 2- تعذر أعمال الاختيار الضمني للقانون الواجب التطبيق على العقد الذكي لصعوبة قيام القاضي باستخلاص الإرادة الضمنية لأطراف العقد الذكي وفق القرائن التقليدية التي تركز على المكان ولا تتناسب مع خصوصية هذا العقد.
- 3- صعوبة توطين الرابطة التعاقدية في العقود الذكية يعيق أعمال ضوابط الإسناد الجامدة والمرنة في هذه العقود.

## ثانياً- التوصيات:

- 1- توفير الوسائل التقنية اللازمة التي تساعد المتعاقدين عبر سلسلة الكتل على إبراز شخصيتهم وهويتهم ومكان عملهم تحت طائلة اعتبار التعاقد الوهمي باطلاً وغير منتج لأي أثر قانوني.
- 2- اختيار أفضل السبل من أجل تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الذكية التي تتم عبر سلسلة الكتل، كإنشاء نظام قانوني مستقل عن القوانين الوطنية أو وضع قوانين موضوعية توحد معاملات سلسلة الكتل.
- 3- إبرام اتفاقية دولية يتم من خلالها اعتماد قواعد إسناد تتلاءم مع الطبيعة الخاصة للعقود الذكية.

## قائمة المصادر والمراجع:

### أولاً- باللغة العربية:

#### أ- الكتب:

1. توكل، فادي محمد عماد الدين. (2010)، *عقد التجارة الإلكترونية*، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.

2. حوته، عادل أبو هشيمة. (2005)، عقود خدمات المعلومات في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة.
  3. صادق، هشام علي. (1998)، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية "دراسة تحليلية ومقارنة للاتجاهات الحديثة في التشريعات الداخلية والاتفاقيات الدولية"، ط 1، منشأة المعارف، الإسكندرية.
  4. المنزلاوي، صالح. (2008)، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
  5. منصور، سامي بديع. (1994)، الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار العلوم العربية، ط 1، بيروت، لبنان.
  6. المولى، طه كاظم حسن. (2018)، تطويع قواعد الإسناد في عقود التجارة الإلكترونية، ط 1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان.
  7. ياقوت، محمود محمد. (2004)، الروابط العقدية الدولية بين النظرية الشخصية والنظرية الموضوعية، ط 1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.
- ب- الرسائل الجامعية:**
8. العبد الله، محمد عبد الله. (2023)، القواعد القانونية واجبة التطبيق على منازعات العقود الدولية للتجارة الإلكترونية "دراسة مقارنة بين المهاجرين التنازعي والمادي"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق.
  9. المجاهد، طارق عبد الله عيسى. (2001)، تنازع القوانين في عقود التجارة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بغداد.
- ت- البحوث والمقالات:**
10. الأمين، خير الدين كاظم. (2018)، نظرة انتقاصية لمنهج قواعد الإسناد في القانون الدولي الخاص العراقي، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، مج 26، ع 8.
  11. بلاق، محمد. (2016)، ضوابط الإسناد ومدى فعاليتها تجاه منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مجلة المعيار، المركز الجامعي تيسمسيلت، ع 10، حزيران.
  12. حسن، هايدي عيسى حسن علي. (2022)، إشكاليات العقود الذكية في القانون الدولي الخاص "دراسة تحليلية مقارنة"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع 82، كانون الأول.



13. الزعابي، عبد العزيز. (2016)، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، *المدونة القانونية*، 12 يونيو. متاح على الرابط:  
[http://legalblog01.blogspot.com/2016/06/blog-post\\_81.html](http://legalblog01.blogspot.com/2016/06/blog-post_81.html)
14. الفضل، عبد السلام علي. والعتوم، نعيم علي. (2019)، منهج الأداء المميز في تحديد قانون العقد الدولي، *مجلة علوم الشريعة والقانون*، مج 46، ع 1، الإمارات العربية المتحدة.
15. فلحوط، وفاء مزيد. (2021)، القانون الواجب التطبيق على الجانبين الموضوعي والشكلي للعقود "دراسة تحليلية في إطار نظام تنازع القوانين السوري"، *مجلة جامعة البعث*، مج 43، ع 17.
16. لمجيدري، المختار. (2019)، العقد الإلكتروني في القانون الدولي الخاص، *مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية*، ع خاص، تموز.
17. الهواري، أحمد محمد. (2013)، عقود التجارة الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، *مجلة معهد دبي القضائي للبحوث والدراسات القانونية المتعلقة بتقنية المعلومات والعلوم الحديثة*، ع 3، السنة الثانية.
- ثانياً- باللغة الأجنبية:**
18. Duaso Calés, Rosairo. (2002), La détermination de la juridiction compétente et de la loi applicable au contrat électronique de consommation, *Lex Electronica*, Automne, Vol. 8, N.1.
19. Guillaume, Florence. (2018), Blockchain: le pont du droit international privé entre l'espace numérique et l'espace physique, in *Le droit international privé dans le labyrinthe des plateformes digitales*, Publications de l'Institut suisse de droit comparé, Schulthess Editions Romandes, Genève, Zurich.
20. Kober, Gabriela. (1990), La Loi applicable en matière de vente internationale de marchandises, Thèse de doctorat, Université Panthéon-Assas Paris II.
21. Sédallian, Valérie. (1997), Droit de l'Internet, Réglementation, Responsabilités, Contrats, Net press, France.