

دراسة في الاساس النظري لقانون التجار الدولي الجديد

Lex Mercatoria

م.م فيصل عدنان عبد شياح
رئاسة الجامعة المستنصرية _ قسم الشؤون القانونية

ABSTRACT

The main theme of the present study is to identify the major schools of thought with respect to the theory of new lex Mercatoria, and international legislation, transnational practices , and case law.

Applying lex Mercatoria the parties avoid rules which are unfit for international contracts, e.g. peculiar formalities, brief cut off periods and special difficulties created by domestic laws. In addition to that, neither of the parties has the advantage of having the dispute governed by his own law .since one of the central rules is the principle of good faith and fair dealing, lex Mercatoria neither leads to arbitrary results nor does it favour the rich.

مقدمة

يرتبط قانون التجار الدولي بالتجارة الدولية والاخيرة تتميز بكونها تتم في ظل اجواء خاصة مختلفة عن اجواء التجارة الداخلية التي تتم بين مواطني الدولة نفسها⁽¹⁾، خصوصا ما يتعلق منها بللتحكيم التجاري الدولي بوصفه مصدراً للمحكمين في حل النزاعات التي تنشأ عن العقود التجارية الدولية، وقد توسع في تطبيقه على اساس انه القانون الاصلح لحكم المعاملات الاقتصادية ذات الطابع الدولي، بعد أن ادت ثورة الاتصالات الى زيادة التفاعل بين المجتمعات وظهر مفهوم العولمة.

أن توحيد النظام القانوني اصبح يمثل خطوياً مهمة في طريق تحقيق السيطرة الاقتصادية والثقافية للدول الكبرى على مقدرات الدول النامية، إذ أن رفع الحواجز الاقتصادية والقانونية والثقافية، ادى الى تقليل التكاليف وسرعة الحركة التجارية عبر الحدود، مما ادى الى فرض مفاهيم خاصة بللتجار على اساس مفاهيم وعادات الدول الضعيفة، لذا فان نظرية قانون التجار الدول ي اصبحت كالامتيازات الاجريبية التي سادت القرنين الثامن والتاسع عشر وحتى منتصف القرن الماضي.

أن مصطلح (Lex Mercatoria) اطلق على مجموعة العادات والاعراف المرعية في التجارة الدولية التي تلائم متطلبات التجارة عبر الحدود وقد ادى اضطراد العمل بها من التجار انفسهم الى أنها أصبحت لها قوة ملزمة لتجار النشاط الاقتصادي الدولي رغم اختلافها مع النظم القانونية الوطنية.

ولدراسة هذه الفكرة فأن الامر يتطلب أن نبحث في نشأة القانون وتطوره التاريخي ثم نتطرق الى مفهوم ه القانوني في مبحث تمهيدي بعدها نخصص المبحث الاول لمصادر القانون المختلفة ونستعرض الاساس النظري لهذا القانون في مبحث ثاني.

مبحث تمهيدي / مفهوم قانون التجار الدولي الجديد وتطوره التاريخي

مبحث اول / مصادر قانون التجار الدولي الجديد

مبحث ثاني / الاساس النظري لقانون التجار الدولي الجديد

مبحث تمهيدي

مفهوم قانون التجار الدولي وتطوره التاريخي

قانون التجار الدولي، كعنصر جديد في قانون التجارة الدولية، مرّ بثلاث مراحل، في مرحلة العصور الوسطى اطلق عليه تجار اوربا مصطلح (Lex Mercatoria) للتعبير عن مجموعة القواعد التي نشأت بشكل تلقائي جراء نشاط وسلوك هؤلاء التجار في الاسواق وما وضعه زملائهم من لوائح لتنظيم طبيعة كل عمل تجاري تختص به فئة معينة، ومن ثم تكونت ال عادات التجارية فضلاً عن اللوائح الخاصة بتنظيم عمل التجار⁽²⁾، في المرحلة الثانية، خصوصاً في القرنين الثامن والتاسع عشر، حيث ظهر حركة التقنين الوطنية لقانون التجارة الدولية وقبل ظهور المفهوم الجديد للدولة، فقد القانون صفته الدولية والعالمية . وفي الفترة المعاصرة، عادت صفته الدولية بالظهور واصبح يهيمن على التجارة الدولية كقانون جديد للتجار له صفة عالمية ، مع ذلك فإن القانون لم يكن سوى مجموعة من الافكار والتطلعات المستقبلية في عهد الستينات ، ثم بدأ بعض الشراح يتعرضون لشرح هفي عقد السبعينات ودخل حيز التحكيم الدولي في عقد الثمانينات، وحيث أن اغلب عناصر القانون غير مكتوبه، ولم تصدر من سلطة تشريعية وطنية مختصة، فان ذلك اظهر غموضاً واضحاً في القانون وصعوبة في الوقوف على عناصره⁽³⁾ وللوقوف على هذا الموضوع ومعرفة تفاصيله، فإن الأمر يتطلب أن نبدأ بتعريف قانون التجار الدولي في مطلب اول ثم نتعرض للتطور التاريخي لهذا القانون في مطلب ثاني.

المطلب الاول

تعريف قانون التجار الدولي (Lex Mercatoria)

أن وجود قانون التجار يمكن ان يرجع الى أواخر القرن الثالث عشر في انكلترا ، فهو ليس بالفكرة الجديدة في رأي انصاره بل كانت نشأته الاولى في القرن الوسطى عندما قام التجار في كل مجتمع تجاري بوضع قواعد عرفية موضوعية تلبي حاجات التجارة الدولية. أن فكرة قانون التجار الدولي تطورت منذ البدايات المبكرة للتجارة الدولية لتواجه متطلبات مجتمع التجار الدولي . وقد ظهرت العديد من المفاهيم لقانون التجار الدولي ، وتباينت معظم الافكار الموجودة حول مصارده، نطاقه، وحدود تطبيقه، فضلاً عن اختلاف في حقيقة وجوده، وقبل أن نشرع بعرض نماذج التعاريف التي قدمها الفقهاء لقانون التجار الدولي (Lex Mercatoria) حري بنا ان نقف على مفاهيم بعض المصطلحات المرافقة لهذا القانون فمصطلح " دولي international " يشير الى وجود علاقة تعاقدية تجمع أكثر من طرف ينتمون الى انظمة قانونية مختلفة،⁽⁴⁾ او صدور الايجاب والقبول في دولتين مختلفتين⁽⁵⁾ وقد يشير الى أن اقامة الاطراف تكون في دولتين مختلفتين،⁽⁶⁾ ويمكن الاعتماد على المعيار الذي جاءت به اتفاقية لاهاي لسنة 1964 بشأن القانون الموحد للبيع الدولي حيث لا علاقة له باختلاف جنسية المتعاقدين بل العبرة

باختلاف مركز اعمال كل منهما. (7) وقد تتحقق صفة الدولية وفقاً لاتفاقية فينيا 1980 على اساس القانون المطبق على العقد او بوصفها قانوناً للتجار أو جزءاً منه (8) أما مصطلح " Transnational law قانون عبر الدول " فانه يختلف عن القانون الدولي " international law " فالأول يحكم التصرفات والوقائع التي تتجاوز الحدود الوطنية للبلد، اي كل العلاقات التي تحصل عبر الحدود (9) ، بينما مصطلح القانون الدولي يحكم العلاقات بين الدول فهو لا يطبق على الافراد والجهات غير الخاضعة لأحكامه ، حيث لا يخ تص بتتظيم العلاقات التجارية والانشطة المتعلقة بالأفراد والجهات الخاصة لأنها تنظم بموجب القوانين الوطنية او قانون التجار الدولي (10). لذا فان مصطلح " Lex Mercatoria " ومصطلح " Transnational law " ليس متناقضين، فالأخير جزء من قانون التجار ، فضلاً عن المبادئ الموجودة في كل القوانين الوطنية والتي تمثل واحدة من عناصر قانون التجار الدولي.

أما مصطلح قانون التجار الدولي " Lex Mercatoria " فقد تعرض له العديد من الكتّاب، ففي عام 1961، قدم الاستاذ "Schimthoff" فكرة لهذا التعبير اللاتيني بأنه " مجموعة القواعد التي تعالج علاقات التجارة الدولية و المستمدة من التشريع الدولي ، كالاتفاقيات الدولية، التي تعتوى تشريعات موحدة، وتلك المستمدة من العقود النموذجية والشروط العامة التي تصفها وتروج لها المنظمات الدولية التجارية الخاصة، مثل غرفة التجارة الدولية، او العامة مثل اللجنة الاقتصادية لاوريا في الامم المتحدة، فضلاً عن عادات التجارة الدولية التي تنشأ عن النشاط العفوي والتلقائي للتجار والشركات غير الوطنية. (11)

أما الدكتور محمد محسوب فيعرفه بانه " مجموعة من العادات والاعراف المرعية في التجارة الدولية، وهي القواعد التي اب تدعها التجار عبر الحدود، باعت بارها تلائم مقتضيات التجارة الدولية. (12)

وهي في نظر الدكتور احمد السعيد الزقرد " مجموعة من القواعد المهنية او الطائفية "Cooperatives" ويقصر نطاق تطبيقها على طائفة التجار في المبادلات الدولية. (13)

وهي بتعبير آخر مجموعة القواعد العرفية المتبعة في التع امل التجاري الدولي حسب رأي الاستاذ الدكتور فوزي محمد سامي (14) ، ومنها نرى أن هذه القواعد لا ارتباط لها مع اي نظام قانوني وطني، وانها نتاج مجتمع متماسك تقوم بين اعضائه علاقات ومبادلات لها خصوصيتها وتنظيمها الذاتي، ويعزى ظهور هذه القواعد الى عدم استجابة القوانين الوطنية لمتطلبات التجارة الدولية، فضلاً عن اخفاق المشرعين في الدول المختلفة في السيطرة على عقود التجارة الدولية، ولسرعة تطورها وعدم ملائمة الحلول لها، برزت الحاجة الكبيرة الى مثل هكذا قواعد اكثر تقارباً مع الحاجات المختلفة للتجار.

المطلب الثاني

التطور التاريخي لقانون التجار الجديد ترجع النشأة الأولى لفكرة قانون التجار الدولي الجديد (New Lex Mercatoria) الى القرون الوسطى (15)، أذ أن ذاتية هذا القانون انبعثت من الحاجة والعمل التجاري وتطورت بعد ذلك بظهور الشروط العامة للبيع والاشكال النموذجية للعقود وانتهت بتجميع العادات التي تسود بين التجار والاعراف التجارية (16). فكلية (Lex Mercatoria) هي عبارة لاتينية ظهرت ابتداءً في المجموعة الانكليزية التي تسمى (Fleta) والتي كتبت منها الاعراف في حدود الـ 1290 (17). ويعد الكاتب الانكليزي (التاجر) (Gerard Malynes) اول من كتب في قانون التجار واستخدم هذا التعبير اللاتيني (18). وقد ظهرت اول بوادر التنظيم القانوني لأعمال التجار لدى البابليين والآشوريين الذين اهتموا بتنظيم بعض انواع العقود كعقد الشركة والوديعة والقرض والوكالة بالعمولة وغيرها من العقود التي كانت معروفة في ذلك الوقت (19)، وظهر ما يعرف بنظام المقايضة (Barter) بمفهومها العام وهي مبادلة سلعة بسلعة اخرى (20)، وعرف الفينيقيون بعض الأحكام المنظمة للتجارة وتقدموا بشكل كبير في مجال الملاحة والتجارة، ولأن التجار في البلدان الأخرى تدفقوا على المدن الإغريقية لذلك ازدهرت الملاحة البحرية في عهدهم وتجمعت الأنشطة البحرية والتجارية في ذلك العصر حول المدن العائدة لهم، وكان للقواعد التي وضعها الإغريق أثراً مميزاً في اطار قواعد التجارة الدولية (21).

اما الروم ان فقد كانوا يعتبرون التجارة مهنة لا تليق بالأشراف بل يمارسها الاجانب والرق يق والعتقاء، لان القانون المدني هو الشريعة العامة التي تطبق على جميع المعاملات والافراد، لذا لم تبدو هنالك حاجة الى وضع قواعد خاصة بالتجار (22)، فالتجار في عهد الامبراطورية الرومانية لم يعرف لهم قانون متميز ومستقل، بوجم ازدهار التجارة في ذلك العهد، وفي الفترة التي اعقبت سقوط الامبراطورية الرومانية حتى بداية العصور الوسطى تدهورت التجارة في اوروبا وعاش التجار حياة مغلقة على انفسهم وتميز اقتصادهم بالعائلي (23) وتكونت دويلات صغيرة مستقلة سميت بالجمهوريات الايطالية، كالبندقية وفلورنسا وجنوه، واخذ النظام الفئوي يتجه الى حل النزاعات بين اعضاء الطائفة الواحدة في ضوء الاعراف والعادات التي درجت عليها فئة التجار. حيث صدرت على شكل لوائح (Status) تم تدوينها ثم استمد منها قانون التجار (Lex Mercatoria) مصادره. (24)

أما في العصور الوسطى فقد كانت هناك مجموعة متطورة من قواعد القانون البحري تعود الى حوالي 900 قبل الميلاد يطلق عليها (Rhodian Law) (25)، وقد كانت المنازعات التجارية تُحل من خلال محكمة خاصة تشكل في كل سوق تسمى (Courts of Piepowders) التي تعني " الاقدام المترتبة" (26).

اما قوانين التجارة الرومانية والإغريقية القديمة فقد أصبحت مهجورة من قبلهم⁽²⁷⁾، وتميز القانون في هذه القرون بطابعه الدولي كون تجارة الاسواق كانت رائجة بين مدن اوربا ا لاقطاعية، لكن ليس بمعنى الدولي في ظل وجود الدولة كأساس للنظام العالمي⁽²⁸⁾.

وقد ظهرت بعض العادات والتقاليد من جراء قيام كل طائفة من طوائف التجار بتولي زمام الحكم في المدن الايطالية نتيجة حركة التجارة الواسعة بين الشرق والغرب، وكان بعض هذه العادات قد تم اقتباسها من العرب نتيجة للاحتكاك مع الايطاليين في الشرق، وتكون منها ما يسمى بقانون التجار (Lex Mercatoria)⁽²⁹⁾ لذلك فان حركة التجار ادت الى نقل قوانين واعراف تجارتهم، فلصحت تطبق قوانين الدول المهمة والمراكز التجارية.

اما العرب فقد مارسوا التجارة بشكل بارع قبل مجيء الاسلام وبعبءه فللإسلام ارسى الكثير من القواعد التجارية خاصة ما يتعلق منها بتحريم الاحتكار والربا والقواعد المتعلقة بالأوراق التجارية والشركات فضلاً عن بعض قواعد الاثبات في المواد التجارية⁽³⁰⁾.

ومع التطور المستمر للقانون البحري تطورت الاسواق لكن بدون نظام قانوني متطور⁽³¹⁾، ومع وجود اختلاف في القوانين المحلية والمراطقية فقد اصبح من ال ضروري للاختصاص الوظيفي للتجارة ان يتم ايجاد مجموعة من القواعد القانونية المقبولة عالمياً، تعتمد على حاجات التجار وتكون مشتق من الاعراف والعادات التي تحكم التعاملات التجارية لانتقال التجار وتطبيق كجزء من القانون العام بواسطة محاكمهم الخاصة، وقد ساهمت هذه المحاكم من خلال تطبيقها للقواعد والقوانين على تطور هذا القانون في العصور الوسطى⁽³²⁾، لذلك توجد متشابهات بين محكمة العصور الوسطى ومحكمة التحكيم اليوم، منها أن محاكم التجار تتشكل بشكل جزئي من التجار وليس القضاة، وان محاكم العصور الوسطى تطبق القانون عبر الدول الذي يلبي حاجات التجارة الدولية والاعراف التجارية. ومحاكم التحكيم، على خلاف المحاكم الوطنية، لا تتعد دائماً لتطبيق اي قانون وطني فهي لا تملك تطبيق قانون القاضي وتتصرف بحرية واسعة اكثر من المحاكم الوطنية⁽³³⁾ كما انها تملك، كالمحاكم الخاصة بالتحكيم، تنفيذ الاحكام ذاتياً.

ومع ظهور الاحتكارات التجارية (Mercantilism) والاستبداد (Absolutism)، كان مجتمع التجار لا يسمح طويلاً لتكوين قواعد الخاصة. فللسلطة كانت متمركزة في يد الملك ومحاكم التجار كانت تتعرض للعنف والقوة بسبب دكتاتورية الانظمة المركزية.

لذلك يمكن القول أن ايطاليا هي مهد قانون التجارة حيث نشأ فيها اصلاً واستقل عن القانون المدني وفي هذا العصر نشأت ايضا بعض الانظمة القانونية الرئيسة له كالإفلاس، الكمبيالة، شركة التوصية، وتكونت طبقة خاصة من التجار في هذا العصر⁽³⁴⁾، وما ان فقدت ايطاليا سيادتها التجارية في نهاية القرن الخامس عشر وازدهرت تجارة اوربا واكتشاف امريكا وفتح العثمانيين القسطنطينية، بدء العصر الحديث لقانون التجار.

وكان للتطور الكبير الذي شهدته الصناعة والنقل والاتصالات والمصارف وتقدم وسائل التكنولوجيا والحاسوب والمعلوماتية اكبر الأثر على النشاط التجاري خاصة ما يتعلق بالبيع الدولية والتجارة الالكترونية⁽³⁵⁾، ومنذ عام 1920 بدأ اطراف العلاقات التجارية الدولية يختارون التحكيم كوسيلة لحل منازعاتهم التجاري⁽³⁶⁾.

وقد شهد القرن العشرين تطوراً كبيراً في التعاملات التجارية الدولية الى الحد الذي اصبحت فيه العقود المحلية تتميز كثيراً عن العقود الدولية بسبب خواص الاخيرة التي اكتسبتها تدريجياً وخلال هذه الفترة الزمنية بدأ بعض الفقهاء يشددون على الحاجة لقانون جديد للتجارات لتنظيم التجارة الدولية⁽³⁷⁾.

وكان الاعتقاد السائد لدى بعض الفقهاء⁽³⁸⁾ أن هناك اختلافات جوهرية بين العصر الوسيط والحديث، منها اولاً؛ ان الصفة الدولية لـ (New Lex Mercatoria) يجب ان تكون متوافقة مع مفهوم السيادة الوطنية، وثانياً؛ ان (Old Lex Mercatoria) كان قد تطور من عادات واعراف غير موجهة بينما (Modern Lex Mercatoria) استند على اتفاقيات دولية او قوانين متطورة او وثائق متداولة من الوكلاء التجاريين.

لذلك يمكن القول ان التطور التاريخي لقانون التجار مر بثلاثة مراحل، الاولى فترة القرون الوسطى (قانون التجار القديم) وفترة العصر الوسيط التي تمثلت بلفدماج قانون التجار في الانظمة الوطنية من القرن السابع عشر الى القرن الثامن عشر، والمرحلة الثالثة هي المعاصرة والتي بدأت جدياً عند انتهاء الحرب العالمية الثانية⁽³⁹⁾.

أذاً يمكن ان نستنتج أن قانون التجار القديم يختلف عن قانون التجار الجديد في أن نظام الاقطاع كان يسمح للتجار لان يختاروا محاكهم ويحسموا نزاعاتهم من خلال قوانينهم الخاصة لانهم لم يكونوا على تواصل مع هذه التعاملات، التي كان يسيطر عليها التجار الذين يشكلون الطبقة الاجتماعية المتميزة. علي هذا، يمكن القول ان قانون التجار الجديد في العصور الوسطى كان منفصلاً عن القانون الوطني، بينما قانون التجار الجديد يخضع لمدى قبول فكرة السيادة الوطنية، كما أن قانون التجار القديم كان لطبقة خاصة هي طبقة التجار بينما التجارة الدولية الحديثة لا تنحصر في فئة التجار فقط، فضلاً عن أن قانون التجار الجديد يتميز بتنظيمه وصياغته من الوكلاء التجاريين على خلاف قانون التجار القديم.

المبحث الاول

مصادر قانون التجار الدولي ومكوناته
أن فكرة قانون التجار كنظام قانوني عبر الدول اظهرت عدد كبيراً من المصادر التي يمكن لأي منها أن يؤثر في إيجاد مرونة لهذا القانون، والجانب البارز في هذه الفكرة يمكن أن يكون مساوياً للانظمة القانونية الوطنية والدولية.

وقد اختلف الفقهاء في مكونات هذا القانون ومصادره كما اختلفوا في تعريفه ، فلا يوجد اجماع واضح على مصادره، مع ذلك هناك اتجاهين مختلفين لمكونات هذا القانون، احدهما واسع المدى والآخر ضيق، انصار الاتجاه الاخير يؤكدون على الصفة العرفية وغير التشريعية لقانون التجار، اي ابعاد الاتفاقيات والقوانين الموحدة، وذلك يعني أن القواعد المنبثقة من القوانين الوطنية او القانون الدولي العام لا يمكن ان تكون جزءاً من هذا القانون ، وبسبب عدم استقرار هذه النمط من المصادر وحدائته، وتباين أثره وقوته الالزامية، فقد ثار بشأنه خلاف فقهي وجدل قانوني⁽⁴⁰⁾.

وبالعودة الى انصار الاتجاه الاول (الواسع) نلاحظ انهم لم يركزوا على الصفة العرفية لقانون التجار بل يعرفونه كقانون تجاري عبر الدول ، اي أن كل القواعد القابلة للتطبيق على التعاملات التجارية الدولية هي جزء من هذا القانون. وسنبحث في تفصيل ذلك خلال من المطلبين الآتيين:-

المطلب الاول

الاتجاه الضيق لمصادر قانون التجار الدولي
تمثل الاتجاه الضيق لمصادر قانون التجار الدولي الجديد بمجموعة من العادات والممارسات التعاقدية التي تأتي لأستكمال القانون الوطني الواجب التطبيق على النزاع، لا سيما تلك التي تم تدوينها وتوحيدها فضلاً عن المبادئ العامة لقانون التجار الدولي التي تم اكتشافها من خلال قرارات التحكيم الدولي.

وتمثل عادات التجارة الدولية مرحلة سابقة على نشأة العرف التجاري ال ذي منقً لوقت طويل مصدراً لقانون التجار الاول من خلال السلوك العفوي للتجار في العصور الوسطى لاوروبا، ولكن المشكلة في غموض هذه العادات⁽⁴¹⁾.

وقد استقر الحال على ضرورة الرجوع الى هذه العادات مهما كانت طبيعتها القانونية ، فقواعد اليونسترال الخاصة بالتحكيم والاتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي تلزم المحكمين على الأخذ بهذه العادات والاعراف التجارية وبذلك فأنها تضي عليها صفة القواعد الآمرة، بحيث تقضى الاولوية لتطبيقها من خلال القانون الوطني الواجب التطبيق⁽⁴²⁾. فللقانون التجاري ظل قانوناً عرفياً محضاً لفترة طويلة من الزمن، ولا يزال العرف يلعب دوراً هاماً كمصدر من مصادره ولا زالت الاعتمادات المستندية والبيوع البحرية تحكمها الاعراف والعادات التجارية⁽⁴³⁾.

فيما يتعلق بقانون التجارة العراقي رقم 30 لسنة 1984 فلا يوجد نص يشير الى اعتبار العرف مصدراً للقانون، لكنه احوال الى القانون المدني عند فقدان النص القانوني في المجموعة التجارية، وهذا لا يمكن الاخذ به على اطلاقه⁽⁴⁴⁾.

ويجوز للقاضي استبعاد العمل بالعرف السائد في حال اتفاق الطرفين صراحةً على مخالفته فضلاً عن حالة تعارضه مع النصوص القانونية الالزامية⁽⁴⁵⁾، ويذهب البعض الى أنه يمكن تطبيق الاعراف والعادات حتى في حالة عدم الاشارة اليها صراحةً⁽⁴⁶⁾.

ويجب عدم الخلط بين مصطلح ي الاعراف Customs والعادات Usages ، فالأعراف تطبق بدون رضا الاطراف الصحيح وحتى بدون معرفتهم واختيارهم ، اما العادات فيجب ان يكون قد تم الاشارة اليها واختارها الاطراف بانتظام لتكون قابلة للتطبيق على الع قد (47). والاعراف يجب أن تكون مطبقة باستمرار وان هناك شعور راسخ لدى التجار بضرورة الالتزام بها، لذلك فالعرف يمكن ان يكون مصدراً رسمياً للقانون، اما العادة فيمكن ان يتم اختيارها والاشارة اليها، ولكن يمكن للاطراف ان يعدلوا عن الاخذ بها بدون الحاجة للالتزام بها فهي لا تشكل مصدراً رسمياً للقانون. مع ذلك يرى البعض أن على الاطراف واجب اثبات العادة قبل المحكمة الوطنية. (48)

ويرى جانب من الفقه القانوني ان عادات التجارة الدولية ل يس لها قيمة قانونية تتميز بها عن عادات التجارة الداخلية فهي توجع في انتمائها لذات النظم القانونية الوطنية للدول ، الا انها دولية المنشأ (49)، لذا فان عادات التجارة الدولية واعرافها تواجه بعض المشاكل منها تحديد اساسها القانوني ومدى امكانية اسباغ " صفة الدولية " عليها، وهذه تشكل انتقادات لها طرحها انصار هذا القانون قبل معارضيه (50). فكان عدم استقرار الاعراف لعدم حصوله على الصفة الدولية في وقت ما سبباً في صعوبات كثيرة تواجه المستوردين والمصدرين، منها عدم معرفتهم لأي اعراف او أحكام ستخضع لها عقودهم ، فعلى سبيل المثال تتولد حالة من عدم التقدير الصحيح للالتزامات التي سيرتبتها عقد البيع بالنسبة لطرفي البائع والمشتري (51).

أن العادات التجارية تختلف من تجارة لآخرى لان كل تجارة لها خصوصيتها فضلاً عن الممارسات والحاجات الخاصة بها، فهي تختلف جغرافياً، سياسياً، اقتصادياً، قانونياً وتجارياً. (52) وأن اخضاع المنازعة للتحكيم التجاري الدولي يولد رغبة تلقائية لدى التجار لحكمها من خلال عادات التجارة المتعارف عليها. (53)

اما **المبادئ العامة للقانون** General Principles of Law فأنها تشكل جزءاً مكملاً او متمماً لأي نظام قانوني متطور له خاصية لان يعطي مرونة ضرورية لفعل القانون. (54) وهي في الحقيقة مبادئ ذات أصل وطني تفيض في مجال العلاقات الدولية.

لذا فان اغلب فقهاء قانون التجار الدولي يرون في المبادئ العامة للقانون مصدراً هاماً له ، وقد نصت الكثير من الاتفاقيات والعقود الدولية على اهمية اللجوء اليها في هيئات التحكيم. (55)

المادة 38 من نظام محكمة العدل الدولية اكدت على الرجوع الى مبادئ القانون العامة ، لكن الرأي الشائع في هذا المجال يشير الى أن المبادئ المشار اليها في هذه المادة تعني مبادئ القانون للدول الوطنية وليست مبادئ القانون الدولي. (56) وان هذه المبادئ العامة للقانون المعترف بها من الامم التجارية تعد عنصراً مهماً من عناصر قانون التجار الدولي الجديد (57)

ويعد مبدأ حسن النية Good Faith ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين Pacta Sunt Servanda ومبدأ اثر تغيير الظروف Rebus Sic Stantibus ومبدأ الحقوق المكتسبة (Vested Rights)

ومبدأ اساءة استعمال الحق (Abuse of Right) والاثراء بلا سبب وغيرها. (58) المبادئ المشتركة بين جميع النظم القانونية للدول اعضاء المج تمع الدولي ، وأن الطبيعة المعيارية لهذه القواعد تجعل من الصعب القيام بتعداد حصري لها. (59).

وتتمتاز هذه المبادئ بقدر هائل من العمومية والتجريد، حيث تتلائم مع العديد من المراكز القانونية ، وتمثل نوعاً من القواعد الكلية كتلك التي تضمنها القانون الروماني واصبحت شائعة لمبدأ عدم جواز الاثراء بلا سبب . (60) فهي ليست مصدراً رسمياً لكنها تشكل مصادر استرشادية ضمن النظام القانوني يمكن ان تعطي اساساً للاستدلال على القواعد القانونية (61) وقد اشارت المادة/7 من اتفاقية الامم المتحدة للبيع الى مبدأ حسن النية في التجارة الدولية، كذلك اشار قانون الاتحاد الاوربي في المادة/ 288 الى تطبيق المبادئ القانونية العامة المتوافقة مع قوانين الدول الاعضاء في الاتفاقية .

وبهذا الاتجاه ذهبت محكمة النقض الفرنسية الى تأييد قرار تحكيم صدر بناء على المبادئ العامة للالتزامات الواجبة الاتباع في التجارة الدولية، فمبادئ القانون العامة تعد ملزمة بذاتها وان كانت في تطبيقها تخضع لتدخل القاضي حتى يتم تحديد مضمونها وتميز القواعد العملية التي تم استخلاصها منها، كأقرار غالبية التشريعات لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين. (62)

وفي كل الاحوال فلن المبادئ العامة للقانون تشكل خطوطاً للدلالة والاسترشاد للمحكمين وقد اعتبرتها محكمة غرفة التجارة الدولية ICC جزءاً من قانون التجار الدولي Lex Mercatoria، (63) لكن يبقى مضمون هذه المبادئ يثير صعوبات جمة عند تطبيقها في التحكيم التجاري الدولي فضلاً عن أن حجم التناقضات في مجال التجارة الدولية يقف حائلاً امام دولية هذه القواعد واسس هذه الدولية ، واذا كانت هذه المبادئ معروفة في كل النظم القانونية الوطنية، فما جدوى وجودها كمصدر لقانون التجار الدولي الجديد وباستطاعة القاضي الوطني تطبيقيها؟ فمبدأ حسن النية، والزامية التعهدات ووجوب تفسير النصوص العقدية بما يؤدي الى اعمالها لا لاهمالها والحفاظ على التوازن الاقتصادي للعقد وعدم الاضرار بالغير، جميعها مبادئ مقررة في التشريعات الوطنية.

وعند النظر الى المبادئ العامة للقانون يمكن ان يميز نوعاً منها مقبولة عالمياً، الا ان تطبيقها ضعيف عالمياً لتباين هذه المبادئ في الدول المختلفة من ناحية التطبيق . فمثلاً مبدأ " على المدعي عبء اثبات ما يدعيه " ، مبدأ عالمي الوجود الا ان اجراءات تنظيم عملية الاثبات تختلف من دولة لأخرى، مع ذلك توجد مبادئ عامة مشتركة بين النظم التجارية المختلفة ولها قبول وتطبيق واسع ، مثالها أن انعقاد العقد على اساس الرشوة او العمل غير المشروع يؤدي به الى البطلان. (64)

ومع أن هذه المبادئ توصف بانها أحد أهم مكونات القانون الدولي العام ، إلا ان الفقه القانوني الدولي منقسم الى ثلاثة اتجاهات حول قيمتها القانونية ، اتجاه يرفض اعتبارها مصدراً مستقلاً

للقانون، وآخر يرى أن لها وظيفة انشائية ، وأخير يّعدها مصدراً شكلياً للقانون الدولي العام ، وهذا ما يتفق مع رأي انصار نظرية قانون التجار الدولي. (65)

اما الشروط العامة (General Conditions) والعقود النموذجية (Model Contracts) (66) او ما يطلق عليها بالعقود النمطية (Standard Contracts) فالأولى عبارة عن مجموعة من القواعد العامة التي تساعد المتعاقدين في اتمام التعاقد (67) وتمثل الشروط التي اعدتها بعض الجمعيات المتخصصة في نوع معين من التجارة ويستفاد منها في اكمال المعاملات التعاقدية، فيتم ادخالها في العقد المبرم بين الطرفين ، فهي ليست عقداً متكاملأ وانما مجموعة من الاحكام التي يمكن ان يستعين بها المتعاقدون كبنود تدرج في عقودهم والتي قد تستكمل بشروط خاصة يتم الاتفاق عليها (68) اما العقود النموذجية فهي عبارة عن وثائق مطبوعة يمكن أن تمثل عقداً متكاملأ فيه اسماء المتعاقدين وكميات البضائع ووقت التسليم ووسيلة النقل و غيرها ، (69) بعد ان يتم ملء الفراغات الموجودة فيها. (70)

لذلك كانت بعض المؤسسات التجارية تضع عقوداً نموذجية للبيع لتحديد مسؤوليات الاطراف المتعاقدة ، منها العقود التي وضعتها (جمعية لندن لتجارة القمح) London Corn Trade Association أذ تضمنت (75) عقداً نموذجياً منها (64) نموذجاً خصصت لعقد البيع CIF (71).

أما في مجال التجارة الالكترونية فنجد قواعد السلوك الموحدة لتبادل البيانات التجارية باستخدام الارسال الالكتروني UNCID او النموذج الذي اعدته جمعية المحامين الامريكيين ABA والاتفاق النموذجي الاولي للتبادل الالكتروني للبيانات TEDIS (72)

وقد يحدث ان شروط هذه النماذج تختلف من طرف لآخر ، لذلك ينشأ خلاف حولها ويصعب تحديد الشروط التي تم ابرام العقد بموجبها وقد اختلفت الانظمة القانونية في طريقة معالجتها للشروط المتناقضة الواردة في العقود النموذجية (73).

لذلك نرى أن العقود النموذجية تختلف عن الشروط العامة ، فالأولى تحوي على شروط التعاقد والاخيرة تضم الشروط الفنية له، فلا قيمة قانونية ذاتية لكلا المصطلحين ، وانما تبدأ قيمته من لحظة اتصال ارادة طرفي التعاقد بهما ولاسيما أنهما يتصفان بالإفراط في التفصيل ، وذلك يجعل منهما في حالة تناقض مع القواعد العرفية التي لا يحتاج الاطراف الى ذكرها في عقودهم (74).

فالعقود النموذجية تعد من كلا الطرفين وتستعمل بمعرفتهم من خلال مفاوضات لها قوة متساوية بينهما فيتم تعديل العقود للوصول الى التوازن في مصالح الاطراف الاقتصادية (75).

وقد اسهمت العقود النموذجية في تحسين القواعد السائدة في التعاملات التجارية ، فللتوافق على مسائل مثل الثمن والكمية والنوعية ومحل الوصول ، بوصفها حدود دنيا لالتزامات الاطراف ، يمهدهم ان يحيلوا الى العقود النموذجية ما تبقى من شروط التعاقد في حالة الحاجة اليها ، لكن تبقى

مسألة تعدد الصيغ لهذه العقود واختلاف تحريريها عائقاً في تفسيرها ومن ثم نشوء النزاعات التي تحتاج الى حلول تستغرق وقتاً وجهداً (76).

ويعد الفقيه Schmitthoff في كتابه " قانون التجارة الدولية " الشروط النمطية والعقود النموذجية تأكيداً لعادات التجارة الدولية التي لها وجود سابق قبل ادماجها في هذه الوثائق مما يحولها الى قواعد قانونية (77)

وقد انتقد البعض هذا الأمر ، على اعتبار ان تدوين العادات يؤدي الى تأكيدها وتحديدها لكن لا يجعل منها قاعدة عرفية طالما افتقدت لعنصر الالزام (78) على ان هناك حقيقة ذكرها بعض الفقه هي ان هذه العقود لها صفة الكفاية الذاتية واستعمالها يغني عن الرجوع الى اي قانون وطني (79). ولان العقود النمطية تهدف الى تحقيق رعاية لطرفي التعاقد، فان وجود صيغ تعاقدية متوازنة تؤدي الى توازن المصالح عند ابرام التعاقدات التجارية بين الطرف الضعيف والطرف القوي للتغلب على مصالح الطرف الاخير لمصلحة الاول وايجاد تكافؤ في مجال التجارة الدولية.

المطلب الثاني

الاتجاه الواسع لمصادر قانون التجار الدولي

يركز الاتجاه الواسع لمصادر قانون التجار الدولي الجديد على القواعد القابلة للتطبيق على التعاملات التجارية الدولية كقواعد تجارية عبو الدول وبيتعد عن الصفة العرفية لمصادر القانون. ويمثل الصدارة في هذا المجال قواعد القانون الدولي العام وقواعد المنظمات الدولية والقوانين الموحدة.

القانون الدولي العام Public International law

قواعد القانون الدولي، التي تغطي بشكل تام العلاقات الدولية بين الدول المستقلة ، تطبق على العقود الخاصة بالتعاملات الحكومية والاشخاص الخاصة.

ويمثل القانون الدولي العام بالمعاهدات الدولية التي تعد قواعد مندمجة في القوانين الداخلية للدول الموقعة على المعاهدة، وهي تمثل قواعد موضوعية لا تشكل نواة لقانون مستقل وكامل (80) حيث

لا توجد قواعد محددة خاصة لتكوين العقود وتنفيذها، فالقانون الدولي لم يتطور الى المستوى الذي تتمكن قواعده من حسم النزاعات المختلفة، والتي قد تحتاج الى قواعد واضحة المعالم اثناء مراحل التقاضي (81)

مع ذلك فان قانون التجار الدولي والقانون الدولي يشتركان في بعض الخصائص، فكلاهما فاقد للمحلية ونظام غير مركزي لتكوين المعايير والقواعد وكلاهما يطبقان في مواضع قانونية معينة وغير محددة جغرافياً، ونشير هنا الى الاتفاقية الخاصة بتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الاخرى (ICSID) حيث تهدف الى تعزيز زيادة تدفق رأس المال الدولي في تطوير الدول من خلال انشاء مركز دولي لتسوية المنازعات بين الاطراف غير المتساوية، الطبيعية منها او التي تسمى بالمستثمرين الاجانب، والبلدان المضيفة (82).

وقد اعطت الاتفاقية الخاصة بمركز التحكيم الذي انشأه البنك الدولي للانشاء والتعمير، اشخاص القانون الخاص الشخصية الدولية وهو ما لم يشهده القانون الدولي من قبل (83)

كذلك فان اتفاقية Vienna لعام 1969 لقانون المعاهدات المقننة لاعراف التجارة الدولية والقانون الدولي العام تضمنت مبادئ مهمة متأثرة بالاعراف الدولية مثل العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ حسن النية والتوازن المالي للعقد (84). والنظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية يسمح بتطبيق القانون الدولي العام (85). وهناك فائدة كبيرة من اعتبار القانون الدولي عنصراً من عناصر قانون التجار الدولي كقانون يحكم علاقتهم التجارية وما يرافقها من احداث عرضية عندما تدخل الدولة كطرف في العلاقة التعاقدية. (86)

المعاهدات الدولية والقواعد الموحدة

International Conventions & Uniform rules

المعاهدات تشكل مصدراً مهماً لقانون التجار الدولي، فهي ذات طبيعة مستقلة تتميز عن القانون الوطني لذلك فهي تشكل جزءاً من قانون التجار الدولي الجديد، مثل معاهدة القانون الموحد للبيع الدولي للبضائع (لاهاي 1964)، معاهدة فيينا 1980 او معاهدة الامم المتحدة للبيع الدولي للبضائع واليونسترال (UNCITRAL).

والقوانين الموحدة تختلف عن المعاهدات، فالأخيرة تصادق عليها الدول وتصبح ملزمة قانوناً فهي تنتج درجة كبيرة من التوحيد اما القوانين الموحدة الدولية فأنها تصبح جزءاً من قانون التجار الدولي، فقط عندما تعكس الاعراف التجارية الدولية الشائعة بين كل الامم المنظمة للقانون الموحد. (87)

وقد تم تنظيم الكثير من الانشطة التجارية بشكل قوانين موحدة في بعض الدول التي انضمت الى المعاهدات الدولية او القوانين الموحدة. (88)

كما أن تطور البيوع البحرية التي تمثل جانباً مهماً من البيوع الدولية ، أدى الى توحيد الاحكام المتعلقة بها لتعزيز الثقة بين المتعاملين بالتجارة الدولية وتشجيعاً لهذه التعاملات وترسيخاً لعلاقات دولية سليمة (89)

فالاتفاقيات يمكن ان تؤثر التعير الذي يتعلق بوجود العرف التجاري او ممارسته او ما يطرأ عليه من تعديل ويمكن أن يتغلب العرف الثابت على الاتفاقية. (90)

مع ذلك هناك عدة نقاط سلبية لا تشجع على اعتبار الاتفاقيات الدولية جزءاً من قانون التجار الدولي، فهناك اتجاه يبتعد عن المحاولات الالزامية لتعديل قانون التجار ، من خلال تصديق المعاهدة، يعود الى مبدأ حرية التعاقد، بموجبها يمكن ان يحدد الاطراف انفسهم القواعد القابلة للتطبيق، كما أن الفترة الزمنية الطويلة بين تبني الاتفاقية ودخولها حيز التنفيذ يمكن أن يلزم الدولة المصدقة لدمجها في قانونها الوطني، وقد لا يتوافر الوقت الكافي لاتخاذ الاجراءات اللازمة لتحقيق ذلك. (91)

فقانون اليونسترال تم ادماجه في عدة قوانين وطنية ، منها القانون الكندي في م/28-1 حيث تعطي المحكمة صلاحية تطبيق " قواعد القانون " الذي يختاره الاطراف وذلك يمكن ان يشير الى تطبيق قانون التجار الدولي.

أما اتفاقية لآهاي للقانون الواجب التطبيق على عقود البيع الدولي للبضائع 1986 ، فأنها لا تتضمن نصاً لتطبيق قواعد قانون التجار الدولي، مع أن م/15 من الاتفاقية تمنع تطبيق الـ Lex Mercatoria أو المبادئ العامة اذا لم تكن نافذة في قوانين الدول الوطنية ، لذلك فان تطبيقها لايزال موضع تنازع بموجب هذه الاتفاقية (92).

التغير السريع للظروف والأحوال التي تدار بموجبها التجارة الدولية، بضمنها الاتفاقيات التي تنظمها، يمكن أن تكون شديدة التعقيد حتى قبل دخولها حيز النفاذ.

مع ذلك فان لها تأثيراً على قانون التجارة الدولية، والمحاكم الوطنية تلتزم بتطبيق قواعد هذه المعاهدات، فضلاً عن أن المحكم يفضل أن يقدم قراراً تحكيمياً موافقاً للقانون الخاص. (93)

لذلك فمن غير الواضح اعتبار المعاهدات كمصدر رسمي لقانون التجار الدولي ، فهي قواعد ترتبط مباشرة بالأنظمة القانونية للدول التي اعدتها، اما الدول التي صادقت عليها ولم تشارك في وضعها واصبحت جزءاً من قانونها الوطني فلا قيمة قانونية لهذه القواعد الا بعد اقرارها وادخالها في التشريع الوطني. (94) ويبقى للمعاهدات أثراً مباشراً في خلق قواعد موضوعية موحدة ، نظبق في العلاقات الداخلية والدولية نظراً لطبيعة القاعدة أو وجود نص في المعاهدة يبرز طبيعة هذه القاعدة، ومن القواعد الموحدة التي تطبق في المجال الداخلي، معاهدة جنيف 1930، 1931 الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على الصك والاوراق التجارية، وتعد معاهدة لآهاي 1964 التي

تتعلق بالقانون الواجب التطبيق على البيع الدولي للمنقول، مثلاً للقواعد الموضوعية الموحدة على المستوى الدولي.⁽⁹⁵⁾

المبحث الثاني

الاساس النظري لقانون التجار الدولي
لايزال الجدل الفقهي حول الطبيعة القانونية للقواعد المشتقة من الاعراف التجارية الدولية مع أن الاخيرة مصدراً مهماً للقواعد القانونية التي تنظم البيوع الدولية ، وبشأن مدى الزاميتها للأطراف، ويوغم عدم وضوح الاساس النظري لهذه القواعد ، الا انها اصبحت من الظواهر المهمة في التعاملات التجارية الدولية خاصةً فيما يتعلق بالبيوع الدولية والاعتمادات المستندية. ومع كل الانتقادات الموجهة لهذه القواعد ، الا أن البعض⁽⁹⁶⁾ يؤكد على أنها م صدراً مهماً للقواعد المنظمة للتبادل التجاري الدولي.

وللوقوف على الاتجاه النظري الفقهي لهذه القواعد بين المؤيد والمعارض لها والانتقادات الموجه لكل طرف سرقسم هذا المبحث الى مطلبين على الوجه الاتي:-

المطلب الاول

الاتجاه الفقهي المؤيد لقانون التجار
الدولي

الفقهاء الانكليز انقسموا بين مؤيد ومعارض لفكرة قانون التجار الدولي (97) الـ Lex Mercatoria وكان الاتجاه الغالب بين الفقهاء هو التشكيك بوجود هذا القانون، فالأستاذ Clive M. Schmitthoff كان اول من اعلن عن ظهور قانون التجار الدولي الـ Lex Mercatoria في عام 1957 (98)، عندما كان يحاضر في جامعة هلسنكي، حيث أكد على أن القواعد التي تحكم المعاملات التجارية الدولية في كل الدول متماثلة فعلياً، او على الاقل متشابهة ومفصلة بشكل كافي (99). من خلال نظرية مفادها ان قانون التجار الدولي هو فرع مستقل autonomy branch من النظام القانوني الوطني، وان مصطلح autonomy لم يكن يشير الى انفصال هذا القانون عن القانون الوطني، ولكن يشير الى مفهوم واقعي او عملي وان هذا الاستقلال من ضمن الاختصاص القانوني الوطني (100) ومع أن هذه النظرية قد حصلت على دعم كبير بشكل عام حتى في دول اوربا الشرقية، الا أنها واجهت معارضة شديدة ايضاً.

وقانون التجار الدولي بالنسبة للأستاذ Schmitthoff يهتد على ثلاثة عناصر اساسية هي العقود، الشركات، التحكيم، فلأولى تقوم على اساس استقلالية الاطراف وفقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، والثانية تستند الى وجود مجموعة من الافراد مخولين بالتصرف لكيان له حقوق، والاخيرة تقوم على اساس الاتفاق الصحيح للأطراف ليحكموا نزاعاتهم من خلال محكمة غير وطنية. ومن ثم فإنه يكون قد مثل الإرادة الرئيسية لمحاولة احياء قانون التجار الدولي. (101)

فهو يرى في مبدأ حسن النية، مبدأ الزامية التعهدات، مبدأ وجوب تفسير نصوص العقد بما يؤدي لأعمالها لا لأهمالها، مبدأ وجوب الحفاظ على التوازن الاقتصادي للعقد وعدم الاضرار بالغير عند تنفيذ العقد، المبادئ الجوهرية لقانون التجار الدولي وهي مقررّة في غالبية التشريعات الوطنية. (102) وبدوره ابرز اهمية الاتفاقيات الدولية والتنظيم الذاتي للاسواق لتعزيز هذا القانون، فضلاً عن تشريعات الدول لدعم قواعد التجارة الدولية، فالقانون الدولي الخاص " بالنسبة له " لا يكون فقط من قواعد القانون الوطني القابل للتطبيق عند وجود عنصر اجنبي في العلاقة، لكن القواعد القابلة للتطبيق مباشرة على النزاعات ايضاً. (103)

أما الأستاذ **Goldman والإستاذ Fouchard** فانهما يعتبران قانون التجار الدولي الـ Lex Mercatoria قانوناً مستقلاً لمجتمع التجار يطبقه المحكمون كسلطة قضائية مستقلة لذلك المجتمع (104) فهو بالنسبة لأول ليس اكثر من مركبة جماعية لكل انواع القواعد العرفية التي انشأها مجتمع التجار تلقائياً، ويؤكد على أنها تؤدي وظيفة النظام القانوني ويمكن تسوية منازعاتها من خلال التطبيق الحصري للمبادئ العامة والقواعد العرفية الدولية (105)

وقد جرت مناظرة بين كل من الاستاذين Goldman & F. A. Mann حول قانون التجار الدولي في بازل 1980 بينت بوضوح أن الخلاف يتركز حول موضوع فيما اذا كانت القواعد المستقلة

ملزمة لدى التجار أو أن الـ Lex Mercatoria يمكن أن تحل محل الانظمة القانونية الوطنية⁽¹⁰⁶⁾.

الاستاذ Kassis يعارض نظرية Goldman حول الطبيعة القانونية للأعراف والعادات التجارية وان عدم امتلاكها للقوة الملزمة، قبل اندماجها في العقد، موضوع ح اول الاستاذ Kassis البحث فيه⁽¹⁰⁷⁾

في عام 1987 اعتبر Goldman قانون التجار الدولي الـ Lex Mercatoria نظاماً قانونياً مستقلاً يحكم العقود عبر الدول Transnational Legal order تمييزاً له عن القانون الوطني National والدولي International. ⁽¹⁰⁸⁾ اي أنه اعتبره نظاماً قانونياً ثالثاً يمكن ان يتبنى المبادئ العامة المشتقة من الانظمة القانونية الوطنية والدولية. ⁽¹⁰⁹⁾ وقد ح اول ان يعطيه القوة الملزمة من خلال مساهمته الكبيرة في تطوير النظرية الخاصة بالقانون، لكنه لا يزال يعتقد أن قانون التجار الدولي الـ Lex Mercatoria يشكل نظاماً قانونياً غير متكامل.

ومع وجود بعض المبادئ الاساسية والقواعد العامة المشتركة بين الأمم، مثل القواعد التي تحرم الرشوة والارهاب ومبادئ حقوق الانسان، فأن تطبيق القضاء الوطني لها لا يعني بالضرورة دولية هذه المبادئ وانما بوصفها جزءاً من النظام القانوني السائد في الدولة. ⁽¹¹⁰⁾ وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر 1950 بأن " كل عقد دولي يخضع حتماً لقانون دولة معينة " وقد تكررت هذه الصيغة في العديد من قرارات المحكمة. ⁽¹¹¹⁾ وتعد قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ضمن القواعد التي درجها الاستاذ Goldman في قائمة النظام العام الدولي. ⁽¹¹²⁾

الاستاذ Roy Goode من جامعة اكسفورد لم يعارض فكرة قانون التجار الدولي الـ Lex Mercatoria لكنه حاول ان يوفق بين الاخيرة وعقود التجارة الداخلية. فهو يرى أن واجب المحكم هو تطبيق القانون الوطني إذا كان قاضياً، أذ لم يساو بين القانون عبر الدول وقانون التجار الدولي، فالقانون عبر الدول يشمل الاتفاقيات وكل القواعد والمبادئ المشتركة بين عدد من الدول، بغض النظر عن مصدرها، سواء كان العرف أم الاتفاق أم العقد أم اي مصدر آخر. ⁽¹¹³⁾

الاستاذ Julian. D. M. Lew يؤكد على وجود مجموعة متطورة من القواعد والممارسات والاعراف لها صفة خاصة في التجارة الدولية، حيث تم قبول ومعرفة قانون التجار الدولي الـ Lex Mercatoria كنظام قانوني فعال وقابل للحياة، لا يمكن انكاره. وأن الجدل في الواقع يتعلق فقط بالتطبيق العملي لهذه القواعد والاعراف، وهو يدعو الى عالمية هذه الاعراف والمصطلحات التجارية، لكنه يتساءل عن كيفية تطبيق القانون الدولي العام على الاطراف التي لا تتمتع بالشخصية الدولية، وأن للمحكمين سلطة الاستغناء عن تطبيق قواعد التنازع لان الاعراف والعادات التجارية يمكن ان تؤدي الى توافق حول متطلبات الافراد. ⁽¹¹⁴⁾

أما الفقهاء الفرنسيين، فقد كانت الاغلبية منهم مؤيدة لقانون التجار الدولي، وعلى رأسهم الاستاذ Goldman ، الذي كان له تأثير كبير في قانون التحكيم الدولي من خلال المحكمة العليا الفرنسية التي كانت تدعم تطبيق قانون التجار الدولي الـ Lex Mercatoria والتي حسمت الخلاف حول تطبيقها في فرنسا عندما أكدت في احد احكامها الصادرة في 22 October 1991 أن المحكم في " تطبيق هلقانون التجار الدولي " لم ينتهك شروط التوكيل ولم يكن من الضروري لمحكمة الاستئناف أن تبحث في كيفية اختيار المحكم للقانون الواجب التطبيق (115).

الاستاذ Goldman كان يعتقد أن مجتمع التجارة الدولية يبدي معارضة لعقود التي يفرضها القانون الوطني ويحاول أن ينشئ نظاماً مستقلاً من القواعد التي تنظم التجارة الدولية (116). وان اقصى ما توصل اليه أن قانون التجار الدولي الـ Lex Mercatoria بالنسبة له عبارة عن نظام غير متكامل، مع أنه في بداية كتلته اشار اليه بوصفه نظاماً مستقلاً للقانون تطور خارج القانون الوطني (117) وبرغم دوره في ابراز نظرية قانون التجار الدولي، الا أنه كان حذراً في تعبيراته، فقد استخدم تعبير " الجماعة " بدلاً من " المجتمع " وهذا يعبر عن حذر شديد كان يتميز به (118) وبخلاف الاستاذ Schmittoff فإنه استبعد القواعد الموجودة في النظام القانوني الوطني ولم يخصصها حصراً لحكم معاملات التجارة الدولية (119).

أما الاستاذ Philip Fouchard (Ph) الذي كان من اعمدة نظرية قانون التجار الدولي، فهو يرى الزامية تطبيق القانون عبر الدول من قبل المحكم في مجال التعاملات التجارية الدولية ، حيث يفضل استخدام تعبير " قانون لا وطني " أو " فوق الوطني " لتأكيد الخاصية السلبية للقانون بوصفه يتكون خارج سلطات الدولة ولأنه اكثر وضوحاً للتعبير عن واقع الحال (120)

فكان يكتفي بالبحث عن دور ووظيفة العادة في البناء القانوني للعلاقات التجارية الدولية ، فيرى أن تعبير قانون التجار الدولي الـ Lex Mercatoria لا يشمل العادات الدولية وحدها، بل كل القواعد المشتركة في النظم الدولية، أي المبادئ العامة للقانون كالإثراء بلا سبب، مبادئ العدالة أو حسن النية، ولم يتعرض لها لان اصلها وطبيعتها هي ذاتها في القواعد الوطنية (121).

اما الاستاذ F.J. Dasser (سويسرا) فقد توصل الى اتفاق الفقهاء الأوربيين حول التطبيق الواسع للعرف التجاري الدولي لنظام خاص للقانون الوطني الواجب التطبيق ، لان اغلب الانظمة القانونية تعترف بمبدأ حرية الاطراف في التعاقد لتنظيم علاقاتهم التجارية، بضمنها استخدام الشروط القياسية والعقود النم وذجية، فمعظم المحاكم القانونية تلتزم صراحةً أن تأخذ برؤى الاعتبار اعرف التجارة عند تقرير النتائج القانونية لتصرفات اطراف العلاقة التجارية (122).

في الولايات المتحدة الامريكية برز الفقيه Harold J. Berman الذي اعتبر قانون التجار الدولي الـ Lex Mercatoria مجموعة من القواعد الدولية بالضرورة ، موجودة في الاتفاقات والعقود التجارية للمجتمع الدولي وهي تضم اعمالاً متعلقة بالمصارف ، التأمين

، شحن البضائع لكل الدول (123) حيث شكلت مجموعة قانونية مستقلة لها قوة ملزمة على المحاكم الوطنية، وتظهر الزاميتها من خلال اندماجها صراحة في القوانين الوطنية . (124)

وقد دافع عن قانون التجار الدولي باعتباره مجموعة من القواعد المتطورة باستمرار منذ بداية العصور الوسطى ، وهو يميز من جهة أخرى ، بين القانون البحري القديم حتى بداية العصر الروماني وقانون التجار الدولي في العصور الوسطى. (125)

في كندا ، الجدل حول قانون التجار الدولي كان أقل حدة مما كان في اوربا والولايات المتحدة الأمريكية، بسبب أن كندا كانت قليلة المشاركة في التعاملات التجارية الدولية التي يمكن أن تنشأ عنها نزاعات تحتاج إلى تسوية. (126)

الأستاذ **William Tetley** كتب في القانون البحري العام ، أو ما يسمى بالـ *Lex Martima* فكان يعتقد أن الأخيرة تشكل جزءاً رئيسياً من قانون التجار الدولي الـ *Lex Mercatoria* إلى حد ما ، وقد كتب في كتابه الأخير " *International conflict of laws* " قوانين التنازع الدولي " في عام 1994 عن قانون التجار الدولي الـ *Lex Mercatoria* وعدها قانوناً تجارياً دولياً جديداً يمكن للمحكم أن يطبقه في التحكيم الدولي، لكنه اقترح أن يكون ذلك تحت إشراف دقيق. (127)

في مصر ، معظم الأحكام الصادرة في التحكيم التجاري تشير إلى القانون المصري باعتباره القانون الواجب التطبيق على النزاع ، فضلاً عن أحكام أخرى تشير إلى القانون المصري ومبادئ العقود الدولية التي تطبق على المعاملات التجارية الدولية . (128) لكن تطبيق هذا القانون يستوجب مراعاة الالتزام بنص م/ 131 من القانون المدني التي توجب تنفيذ العقد طبقاً لما يشتمل عليه وبما يتلاءم مع مقتضيات حسن النية . كما أن مبدأ القوة القاهرة من المبادئ التي سادت التطبيقات القضائية والتي شكلت جزءاً مهماً من قانون التجار الدولي (129)، فشرط عدم امكانية التوقع ورد في العديد من الاتفاقيات الدولية والشروط النموذجية والقرارات الصادرة عن التحكيم التجاري الدولي (130)

المطلب الثاني

الاتجاه الفقهي المعارض لقانون التجار الدولي

بعض الفقه ابدى معارضة وممانعة لنظرية قانون التجار الدولي وقدموا اسباباً معينة لموقفهم هذا في مقابل ما ابداه مؤيدي القانون، منها عدم اثبات وجود هذا القانون فضلاً عن لئونه بالضرورة عبارة عن قواعد غير متكاملة أو أنها لا تشكل مجموعة قواعد، لذلك فلن افترض وجودها لا يمكن المحكم من تطبيقها مالم يتم مقارنتها مع القواعد الوطنية لإيجاد قواعد مقبولة عالمياً.

الفقيه الإنكليزي Frederick Alexander Mann كان معارضاً بشدة لنظرية الاستاذ Schimthoff وقائداً لفريق المعارضين لفكرة وجود قانون التجار الدولي، ولم يؤيد نظرية العقود التي تبرم خارج القانون الوطني، أما شرط التحكيم في كل عقد فإنه يكون صحيحاً وبفسره قانون القاضي Lex Fori المعين بموجب القانون الدولي الخاص. (131) لذلك كل تحكيم بالنسبة له يحد وطنياً ولا يمكن أن يحكمه القانون عبر الدول، أي أنه يخضع لقانون الدولة، ولا يملك أي شخص الحق أو السلطة للتصرف فوق القانون المحلي (132) فالتحكيم في الواقع، وحسب اعتقاد الاستاذ Mann، هو التحكيم الذي يجري بين الدول والأشخاص الدولية الأخرى، لذلك على المحكم أن يطبق قانون مكان التحكيم، أما إذا أراد الأطراف تطبيق قانون التجار الدولي Lex Mercatoria، فإن المحكم الذي يختارونه يتصرف بشكل ودي بدون تحويل الأطراف له. (133) ويصف الكاتب قانون التجار الدولي Lex Mercatoria في موضع آخر كحيوان فضولي (Curious animal) تبريراً للقرار الصادر بدون أساس قانوني والذي يمكن أن يكون مخالفاً للقانون. (134)

الاستاذ Lord Justic Mustill وجه جل نشاطه لتوجيه الانتقادات لقانون التجار الدولي الجديد، حيث ظهر ابتداءً من منتقدي نظرية القانون ثم قدم مقالاً بيّن فيه أن مبادئ هذا القانون مشتقة من فكرة حديثة الظهور، مع ذلك فقد كان داعماً له في مناسبات عديدة، (135) أي أنه لا ينكر وجود بعض المبادئ المشتركة بين الأمم.

ويرى أن مبادئ قانون التجار الدولي يمكن أن تكون مقبولة منذ قرنين من الزمان، في حين أن التجار يشكلون رابطة غير متماسكة ليس بإمكانها قبول أو رفض قاعدة ما. (136) ويرى أن هذا القانون غير مشتق من أي قانون وطني وله قيمة ذاتية مستقلة عن أي نظام قانوني آخر، وبالنسبة له لا يشكل نظاماً قانونياً يمكن أن يختاره الأطراف كلما سمحت بذلك اتفاقية التحكيم أو القانون النموذجي الذي يعطي الحرية باختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع. (137) فقانون التجار بالنسبة له يتكون من مصدرين هما مبادئ القانون الشائع بين الأمم التجارية وعادات التجارة الدولية، ونرى أن وجهة نظر الاستاذ Mustill ضيقة، فلا يوجد أدنى شك في قدرة الأطراف على اختيار قانون التجار الدولي ليحكم النزاعات التي تنشأ عن تعاقداتهم التجارية ويلتزم المحكم بدوره بهذا الاختيار.

ومن فقهاء فرنسا المعارضين بشدة لهذا القانون **الاستاذ Kassis والاستاذ Delaum** فالاول لا يعترف للعادات التجارية بصفة الالتزام ما لم تندمج في العقد (138) ويؤكد على ان اساس تطبيق العادات الشائعة في مجال التجارة الدولية يعود الى الارادة الضمنية للأطراف، وهذه الارادة ليست حقيقية بالضرورة لكنها تحتاج الى قرائن تدل عليها وتغلب احتمالية تطبيقها (139) مع ذلك فإن محكمة النقض الفرنسية جاءت بموقف صريح في

حكم لها عام 1983 حيث اخذت بفكرة تتضمن عدم اختلاف القيمة القانونية للعادة التجارية عن الممارسات المألوفة بين التجار فكلاهما يجب ان يكون تعبيرا عن الارادة الضمنية للأطراف. (140)

وتوضح غرفة التجارة الدولية ICC في احد قراراتها التحكيمية أن هذه العادات لا تطبق الا اذا اتفق عليها الاطراف، وتبقى الاعراف مصدراً استرشادياً للمحاكم، حتى لو لم يتفق عليها الاطراف. (141) والاستاذ Kassis الوحيد الذي شكك في انتماء المبادئ العامة لقانون الوضعي رغم غموضها بسبب عموميتها المفرطة.

والاستاذ Georges R. Delaume كان يطلق على قانون التجار الدولي Lex

Mercatoria مصطلح الاسطورة الوهمية "Myth" ويرى أن الحاجة اليها تتوقف على وجودها، وفي حالة حدوث نزاع فان الرجوع الى قانون التجار الدولي عند ابرام عقود الدولة لا يمكن ان يستثنى من التطورات ويمكن أن يكون مفاجئاً لكلا للمتعاقدين. (142) وبنفس الاتجاه فسر نص المادة 1-24 من الاتفاقية الخاصة بتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الاخرى ICSID من خلال استبعاد قانون التجار الدولي Lex Mercatoria من التطبيق. لذلك فهو ينكر وجود قانون متكامل تحت مسمى " قانون التجار الدولي " لكن القواعد الواردة في المادة المشار اليها اعلاه لا تشير فقط الى القانون الدولي العام ولكن لقانون التجار الدولي ايضاً.

الاستاذ Lagarde يصف قانون التجار الدولي كقانون فوق القانون الوطني مع خاصية محددة، فهو موجود قبل اختيار الاطراف او المحكم للقانون الوطني لتفسير المصطلحات وثيقة الصلة بالتجارة الدولية. فكل قانون وطني يستبعد القوانين الاجنبية في حدود اقليميه، واذا كان قانون التجار هو القانون الفعال في المجال الدولي، فإنه يستبعد كل القوانين الاخرى، ومن ثم فإنه لا يتنازع معها وبذلك يعد القانون المختص دون سواه الذي يحكم مركز التعاقد الدولي. (143) وقد بين أن المبادئ العامة للقانون التي جاء بها نص المادة / 38 من نظام محكمة العدل الدولية ليست جزءاً من قانون التجار الدولي Lex Mercatoria ولكنها جزءاً من القانون الدولي المخصص للدول وليس للتجار.

لذلك حسب رأي الاستاذ Lagarde فلن المحاكم يجب أن تتبع قواعد التنازع الخاصة بها فهي لاتستطيع تنفيذ الحكم الصادر بناءً على قانون التجار الدولي.

عليه فالنهج اعلاه يظهر نظرة ضيقة للقانون ويضع تعريفاً محدداً له، فهو يستبعد كل المعاهدات والقواعد الدولية من أن تكون جزءاً منه وبذلك يستبعد امكانية خضوع الدولة للتحكيم (144) مع ذلك يبقى قانون التجار الدولي Lex Mercatoria قواعد منظمة ذاتياً ومستقلة فلا يمكن المساواة بينها وبين القوانين الموحدة أو الاتفاقيات التي تتبنها الدول والتي تعد مصادراً من مصادير قانون التجار الدولي.

الخاتمة

فقهاء قانون التجار الدولي لم يتفقوا على تعريف موحد له، فالبعض اعتبره نظاماً قانونياً كاملاً ومنهم من اعتبره نظاماً قانونياً لكنه غير كامل، واخرين اعتبروه مجموعة مستقلة من القواعد تعترف بها سلطات الدولة وتصدر منها، كما انهم اختلفوا في مصادره، ألا أن الحقيقة تبدو ان لهذا القانون صلة بالقوانين الوطنية لعدم وجود قواعد اخرى يمكن أن تكون مصدراً له، مع ذلك فإن قواعد هذا القانون لا يمكن أن تطبق الا من خلال التعبير الصريح أو الضمني لإرادات الاطراف، أي أنها لا تشكل قواعد أمره وبإمكان الافراد الاتفاق على تعديلها، لكن مقارنة ب سيطرة لقواعد هذا القانون مع القوانين الوطنية يظهر انه نظاماً قانونياً غير متكامل، لأنها قواعد غير واضحة وغير معرفة بسبب قابليتها للتغيير مع كل تطبيق لها.

فالاتجاه التقليدي في تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع الناشئ عن عقد دولي، يكمن في اختيار القانون الوطني من خلال تطبيق القواعد المناسبة للقانون الدولي الخاص والمتعلقة بالتنازع، وقد حصلت قواعد قانون التجار الدولي الـ *Lex Mercatoria* على اهتمام واضح في مجال التحكيم التجاري الدولي، متفوقاً من خلال تطبيقها على المحاكم الوطنية، لان سلطة المحكم مستمدة من اتفاق الطرفين وليس من القانون الوطني. عليه فأنها تمثل حقيقة قانونية في التحكيم التجاري الدولي لا يمكن انكارها، وأن الاحكام الصادرة عنه تكون قابلة للتنفيذ في معظم التشريعات الوطنية، فهي تساهم في ايجاد توازن تعاقدية لأ لتزامات الاطراف. لذلك فان مسألة فصل قواعد قانون التجار الدولي الـ *Lex Mercatoria* عن الانظمة القانونية الوطنية والدولية لا يمكن ان يكون ذا قيمة تذكر، في وقت تلعب فيه فكرة السيادة الوطنية للدولة دوراً مهماً في البناء الاقتصادي والسياسي لها.

الضرورة تستلزم أن يفعل دور النشاط الخاص في العراق لإبراز العلاقة التعاقدية في المعاملات التجارية في مقابل التخفيف من مبدأ " الحد من سلطان الارادة وتغليب العلاقة القانونية في مجال التعاقدات التجارية "، كذلك فالامر يتطلب اعادة النظر في القواعد التي يطبقها المحكمون في هذا المجال خاصةً عندما يكون التعاقد مبنياً على شروط تم وضعها مسبقاً جاهزة للتعاقد.

الهوامش

- 1- د. علي جمال الدين عوض، تحصيل الثمن في التجارة الدولية (الاعتماد المستندي ووكالة التسويق)، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية ، العدد الاول ، السنة الثانية ، 1978، ص 9.
- 2- د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، 2003، ص 9.
- 3- بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1993، ص ز.
- 4- د. محمد علي جواد، العقود الدولية ، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2010، ص 24
- 5- نسرين عبدالحميد نبيه، العقود الدولية ، منشأة الم عارف ، الاسكندرية ، 2010، ص 29.
- 6- Lando “ The Lex Mercatoria in international Commercial Arbitration
“ICLQ,1985, p.747.
- 7- م (1-1) من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية ICC اشارت الى أن الاطراف ليس من الضروري أن يكونوا من جنسيات مختلفة. أما الاتفاقية الاوربية للتحكيم التجاري الدولي في م (1-1) فقد اخذت بدولية الاتفاق عندما يكون مكان اقامة المتعاقدان المعتاد او مركزهما في دول مختلفة .
- 8- د. وائل حمدي احمد، الخطابات الالكترونية في العقود الدولية ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، 2009، ص 35 ، وقد طبقت غرفة التجارة الدولية ICC ذلك في النزاع بين جمهورية ايران الاسلامية وشركة امريكية حيث انتهت محكمة التحكيم الايرانية الى تطبيق اتفاقية فيينا 1980 كجزء من قانون التجار (قضية 5713 لسنة 1989).
- 9- De Ly, International Business Law & Lex Mercatoria (1992), P2
- 10 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 33.
- 11- C.M. Schimithoff “International Business law, A new Law Merchant”
Current law & Social problems,P. 129.
تاريخ زيارة الموقع 2015/8/23 www.ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi
- 12 - د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 9.
- 13 - د. احمد السعيد الزقرد، اصول قانون التجارة الدولية (البيع الدولي للبضائع)، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع ، المنصورة ، 2010، ص 122.
- 14 - د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، ط 5، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2010 ، ص 181.
- 15 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 2
- 16 - نسرين عبدالحميد نبيه، العقود الدولية ، مصدر سابق، ص 29 .
- 17- De Ly, International Business Law & Lex Mercatoria, Op cit, P.207
- 18- M. Mustill “ The New Lex Mercatoria, the first twenty, five years “, 1988, P. 119
- 19 - د. بسام حمد الطراونة ، د . باسم محمد ملحم ، مبادئ الق انون التجاري ، ط 1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة ، عمان ، 2010 ، ص 15.
- 20 - استاذنا د. فائق الشماع ، التجارة الالكترونية ، مجلة بيت الحكمة ، العدد 4، 2000، ص 37.
- 21 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 5.
- 22 - د. مصطفى كمال طه، اساسيات القانون التجاري ، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 21. وفي هذا المجال يذهب الاستاذ الدكتور محسن شفيق الى أن عدم ظهور قانون للتجار لدى الرومان لم يكن بسبب عدم ممارستهم للتجارة او احتقارهم لها، أنظر في ذلك مؤلفه " القانون التجاري"، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1967، ص 14.
- 23 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 8
- 24 - د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، 2009 ، ص 6.
- 25 - البعض يعتقد أن اصل هذا القانون يعود الى 300 قبل الميلاد، لكن البروفسيور "William Tetley" يعتقد أنه يرجع الى القرن 800 أو 900 قبل الميلاد وأن اول وثيقة ظهر فيها اسم هذا القانون هي

- مجموعة جستنيان في القرن السادس او السابع قبل الميلاد . أنظر ؛ William Tetley ، Maritime Liens & Claims (Montreal : Blais, 1989, P.(1-2))
- 26 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 6. توجد تفسيرات مختلفة لاصل مصطلح (Piepowders) هونولد و مارس يذكرون انها مشتقة من كلمة "Pie Poudre" التي تعني "dusty foot" القدم المتريفة، وتشير الى التاجر الذي يتنقل من سوق لآخرى. أنظر في ذلك؛ J. Honnold & E Farnsworth , Commercial Law, Cases & Materials (3rd, 1979) P.3
- 27- Berman \ Kaufman “ The Law of International Transactions (Lex Mercatoria) 19 Harv. Int. I. L. J, 1978, P. 224
- 28 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 20
- 29 - د. مصطفى كمال طه، اساسيات القانون التجاري ، مصدر سابق، ص 22.
- 30 - د. بسام حمد الطراونة ، د. باسم محمد ملحم ، مبادئ القانون التجاري، مصدر سابق، ص 16.
- 31- H.J. Berman, op, cit, P. 240 وقد صوّر Berman—الـ Lex Mercatoria في العصور الوسطى على انها قانون يحكم صنف خاص من الناس (التجار) في اماكن خاصة.
- 32 - ومن امثلتها English staple courts 1354 & German Bozner Merkantilgerichtsrat 1635
- 33- Goode “ Usage & Its Reception in Transnational Commercial Law “ P.10.
- 34 - د. مصطفى كمال طه، اساسيات القانون التجاري ، مصدر سابق، ص 23.
- 35 - د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، مصدر سابق، ص 16
- 36- Langen, “ Vom Internationalen Privatrecht Zum Transantion a len Hardelsrecht “ , Neue Juristische Wochenschrift (1969) P.358
- 37 - وكان من ابرز فقهاء هذا القرن (Edouard Lambert) في عام 1920 وعندها بدا الاستاذ (Schimithoff) يقدم مفهوم قانون التجار الجديد كمصدر مستقل لقانون التجارة الدولية . أنظر Hodjat Khadjavi, Theoy of Lex Mercatoria & Recent Developments, Master Thesis, MG Gill University, Montreal, Canada, 1994, P.16.
- 38- C.M. Schimithoff “International Business law, A new Law Merchant Op. cit. P.19
- www.ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi 2015/8/23 زيارة الموقع تاريخ
- 39 - منذ الحرب العالمية الثانية، تطور التحكيم الى طريقة مفضلة لحل نزاعات التجارة الدولية Carr, Principles of international Trade Law , 2nd ed, London , 1999, P. 316.
- 40 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 32.
- 41 - د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 161. وقد عرف العادة التجارية بأنها " اعتياد التجار على اتباع ح لول معينة في مسألة معينة دون أن يرقى ذلك الى مستوى الالتزام في الاخذ بها " ؛ د. جلال وفاء محمدين، المبادئ العامة في القانون التجاري، دار النهضة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1995، ص 27.
- 42 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 43.
- 43 - د. مصطفى كمال طه، اساسيات القانون التجاري ، مصدر سابق، ص 29
- 44 - د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، مصدر سابق، ص 21 (ويضيف أن القانون المدني هو موطن القواعد العامة ويضم احكاماً تسمح بالرجوع الى التطبيقات العملية، رغم سكوت احكام قانون التجارة، فمثلاً نص المادة 163 من القانون المدني جاء فيها " 1. المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً والتعيين بالعرف كالتعيين بالنص 2. المعروف بين التجار كالمشروط بينهم 3. والممتنع عادة كالممتنع حقيقة" وغيرها).
- 45 - د. بسام حمد الطراونة ، د. باسم محمد ملحم ، مبادئ القانون التجاري، مصدر سابق، ص 32
- 46- B. Goldman, Lex Mercatoria Forum Internationale 1983, P.8.

www.digitalcommons.wcl.american.edu/.../viewcontent.cgi

تاريخ زيارة الموقع

2015/10/2

47- De Ly, International Business Law & Lex Mercatoria, Op cit, P.152

48- Fouchard , L, Arbitrage Commercial International , Op cit, P. 414

49 - د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 268

50 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 55.

51 - حسن النجفي، البيوع الدولية، ج1، مطبعة الشعب، بغداد، 1973، ص 24.

52- Goode “ Usage & Its Reception in Transnational Commercial Law “Op cit, P.13

53- De Ly, International Business Law & Lex Mercatoria, Op cit, P.278.

54- Berger, K,P, The Creeping Codification of the Lex Mercatoria ,Kluwer Law international, the Hugue,1999, P.15.

تاريخ زيارة الموقع www.trans-lex.org/100600 2015/9/17

55 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 62.

56- De Ly, International Business Law & Lex Mercatoria, Op cit, P.199

57 - حكم محكمة التحكيم Ad Hoc للنزاع بين شركة Arbitral Award & Texaco Overseas Petroleum California Asiatic Oil والحكومة الليبية، جاء فيه "أن قانون الموطن للحكومة المتعاقدة نفسها يتضمن مبادئ القانون الدولي"، فكل قانون محلي مركب من مبادئ عامة للقانون كما هو الحال في م/ 38 من نظام محكمة العدل الدولية.

58 - د. طالب حسن موسى ، قانون التجارة الدولية، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، 2008 ، ص 86-85

ويعد مبدا حسن النية ، من اهم المبادئ التي تؤخذ بنظر الاعتبار عند تفسير نصوص اتفاقية فيينا لعام 1980 ، وهو مبدأ جوهرى تم اشتقاقه من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ويرتبط بمعياري الانصاف والامانة والمنطق مما يترتب عليه عدم استغلال احد الاطراف للآخر . ويعرف بانه " صفة غير محسوسة بدون معنى اصطلاحي او تعريف قانوني يجمع من بين الاشياء الأخرى الاخلاص والامانة وغياب الحقد والضغينة او السعي نحو مصلحة غير مستحقة " ، أنظر في تفصيل ذلك د. وفاء مصطفى عثمان ، توازن المصالح في تكوين عقد البيع الدولي للبضائع ، رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، 2005 ، ص 185.

59 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 65.

60 - د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 313.

61- De Ly, International Business Law & Lex Mercatoria, Op cit, P.194

62 - د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 321-391.

63- ICC Award No. 3327-81, Journal de Droit International (1982), 973

64 - د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 375-374

65- Frank Baddack. Lex Mercatoria: scope & Application of the law Merchant in Arbitron Master Thesis , University of Western cape, P.60

66 - من الجمعيات المهنية العالمية التي اهتمت بصياغة العقود النموذجية لمعاملات التجارة الدولية :-

London Corn Trade Association , London Jute Association , London Fur Trade Association, London Oil & Tollow Trade Association, London Cattle Food Association, Cocoa Association of London, Coffee Importers & Exporters Association

67 - نسرين عبدالحميد نبيه، العقود الدولية ، مصدر سابق، ص 28.

68 - د. طالب حسن موسى ، قانون التجارة الدولية، مصدر سابق، ص 80.

69 - د. محمود سمير الشرقاوي ، الالتزام بالتسليم في عقد بيع البضائع، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1991، ص 5

- 70 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 76.
- 71 - حسن النجفي، البيوع الدولية، مصدر سابق، ص 24.
- 72 - د. خالد ممدوح ابراهيم، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2009، ص 208.
- 73 - د. وفاء مصطفى عثمان، توازن المصالح في تكوين عقد البيع الدولي للبضائع، مصدر سابق، ص 148.
- 74 - د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 258-259.
- 75 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 82.
- 76 - حسن النجفي، البيوع الدولية، مصدر سابق، ص 25.
- 77- C.M. Schimithoff "International Business law, A new Law Merchant" Op. cit. P.3
- موقع تاريخ الزيارة 2015/8/23 www.ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi
- 78 - د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 261.
- 79 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 87.
- 80 - د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 33.
- 81 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 33.
- 82 - أنظر مادة / 42-1 من الاتفاقية الخاصة بتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الافراد لسنة 1995 (Convention of settlement of Investment Disputes Between States & Natural of other States) نصت صراحة على تطبيق القانون الدولي، أن امكن، عند غياب الاتفاق بين الاطراف على اختيار القانون الواجب التطبيق، خاصة عندما يكون التعويض بناءً على مصادرة الملكية.
- 83 - د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، مصدر سابق، ص 56-57.
- 84 - أنظر المادة / 26، 31 (1)، 62 (1) من الاتفاقية.
- 85 - انظر المادة / 38 من النظام الاساس لمحكمة العدل الدولية.
- 86- M. Mustill " The New Lex Mercatoria, op. cit. P.109.
- 87- Frank Baddack. Lex Mercatoria: scope & Application of the law Merchant in Arbitration, op. cit. P.60.
- 88 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 38.
- 89 - د. لطيف جبر كومانبي، مسؤولية البائع في البيوع البحرية، دراسة في البيع سيف والبيع فوب، مطبعة مؤسسة الثقافة العمالية، بغداد، 1982، ص 50.
- 90- Goode " Usage & Its Reception in Transnational Commercial Law " op.cit. P.60
- 91- Grigas, " uniformity of Maritime Law _ An International Perspective " 73 TuL. L. R. 1999, 1569
- 92 - المذكرة التفسيرية لاتفاقية لاهاي للقانون الواجب التطبيق على عقود البيع الدولية.
- 93- Lando, " The Lex Mercatoria In International Commercial Arbitration " 34 ICLQ, 1985, P.749. M. Mustill " The New Lex Mercatoria, the first twenty, five years, op.cit. P.110
- 94 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 172.
- 95 - د. احمد عشوش، تنازع مناهج تنازع القوانين، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية، 1989، ص 25.
- 96- Filali osman, les principes, Generatex de La Lex Mercatoria , Contribution a, etude d un Ordre Juridique anationde, L. G. J. 1992.
- 97 - ترتبط فكرة " نظرية قانون التجار الدولي Lex Mercatoria " بشكل عام بموضوع التجارة الدولية وبالتحكيم التجاري الدولي بشكل خاص، وتعود هذه الفكرة الى قانون الشعوب الروماني والعصور الوسطى، ونتيجة لزيادة العلاقات التجارية الدولية بعد الحرب العالمية الثانية، بدأ فقهاء القانون التجاري يعترفون بظهور قانون للتجارة الدولية ذات طبيعة دولية ومستقلة عن الاختصاص الوطني . والفكرة تعكس

- سلسلة متصلة لها جانب وضعي (وطني) في احد ابعاده ا وآخر مستقل، في الجانب الوطني تشكل النظرية قواعد رسمية تتبناها الدولة من خلال سلطتها الوطنية، وكجانب مستقل تمثل النظرية مجموعة ملزمة من القواعد التي انشأها مجتمع التجار بدون دعم النظام القانوني الوطني.
- 98- Hodjat Khadjavi, Theory of Lex Mercatoria & Recent Developments, op. cit. P.45
- 99- C.M. Schimithoff “International Business law, A new Law Merchant Op. cit. P.112
- 100- Hodjat Khadjavi, Theory of Lex Mercatoria & Recent Developments, op. cit. P.45
- 101 - د. احمد عشوش، تنازع مناهج تنازع القوانين، مصدر سابق، ص 31.
- 102 - نقلا عن د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 391.
- 103- C.M. Schimithoff “International Business law, A new Law Merchant Op. cit. P.76
- 104- B. Goldman, Lex Mercatoria,(Forum Internationale , 3, Deventer , 1983) P. 8.
www.digitalcommons.wcl.american.edu/.../viewcontent.cgi تاريخ زيارة الموقع 2015/10/2
- 105- B. Goldman, op. cit. P. 499
www.digitalcommons.wcl.american.edu/.../viewcontent.cgi تاريخ زيارة الموقع 2015/10/2
- 106- Felix J. Dasser, Incoterms & Lex Mercatoria, op. cit. P.32
- 107- A. Kassis. Theorie General des Usage du Commerce droit Compare Contrats et arbitrage internationaux Lex Mercatoria (paris, L. J, 1984)
http://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1985_num_37_2_2915 تاريخ زيارة الموقع 2015/10/6
- 108- B. Goldman , Applicable law , General Principles of Law. The Lex Mercatoria . at. P. 116
www.digitalcommons.wcl.american.edu/.../viewcontent.cgi تاريخ زيارة الموقع 2015/10/2
- 109- Hodjat Khadjavi , Theoy of Lex Mercatoria & Recent Developments, op. cit. P. 34
- 110 - د. هشام علي صادق، تنازع القوانين، دراسة مقارنة على المبادئ العامة والحلول الوضعية المقررة في التشريع المصري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1993، ص 119
- 111 - 111 Cass. Com: 19 dec. 1973: J.D.I. 1979, P. 366 أورده د. صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية، 2006، ص 270.
- 112 -د. صالح المنزلاوي ، المصدر السابق ، ص 317.
- 113- Goode “ Usage & Its Reception in Transnational Commercial Law “op. cit. P.15
- 114- Julian, D. M. Lew, “ Applicable Law in International Commercial Arbitration” New York, 1978, P.437.
- 115 -حكم محكمة النقض الفرنسية ، اورده Modjat Khadjavi , Theory of Lex Mercatoria & Recents Developments , op. cit. , p.(96-97) في هذه القضية تم ابرام عدة عقود بين شركتي Primary & Valencia قامت الاخيرة بتسليم كمية من الفحم من جنوب افريقيا الى معمل سمنت فالنسيا في اسبانيا " وكان العقد لمدة 3 سنوات " كان تاريخ احد العقود في 8 January 1985 تضمن شرط تحكيم غرفة التجارة الدولية ICC ولم يحتوي على شرط القانون الواجب التطبيق ، نشأ نزاع بشأن تنفيذ العقد، محكم غرفة التجارة الدولية وجد عدم ملائمة تطبيق قانون الولايات المتحدة أو القانون الاسباني إذ لم

- يتم اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع ، حيث أن الطرفين قصدا عدم تطبيق القانون الوطني ، لذلك جاء حكم المحكمة حاسماً للنزاع وفقاً لعادات التجارة الدولي .
- 116- Goldman, *Frontiers du Droit et Lex Mercatoria, Le Droit Subjectif en equation* , Archives de Philosophie du Droit, 1964, P.181
- 117- B. Goldman, *Lex Mercatoria, (Forum Internationale)* op. cit. P. 22.
www.digitalcommons.wcl.american.edu/.../viewcontent.cgi تاريخ زيارة الموقع
2015/10/2
- 118- B. Goldman, *Lex Mercatoria, The Law of Contracts & arbitration*, P. 499.
نقلاً عن د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 55.
- 119- De Ly, *International Business Law & Lex Mercatoria*, Op cit, P.319
- 120- Fouchard , L, *Arbitrage Commercial International* , op.cit. P.401
- 121 - نقلاً عن د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 391.
- 122- Dr. Felix J. Dasser , *Incoterms & Lex Mercatoria, Applicability of Incoterms in Master Thesis*, March , 1990, P.23.
- 123- Harold T.Berman, *The law of International Commercial transactions (Lex Mercatoria)* 2 *Emory Journal of International Dispute Resolution*, 1988. P.272.
- 124- Harold T.Berman, op. cit. P. 273
- 125- Harold T.Berman, op. cit. P.239
- 126- Hodjat Khadjavi, *Theory of Lex Mercatoria & Recent Developments*, op. cit. P.57
- 127- W. Tetley. *International Conflict of Law Common, Civil & Maritime* (Montreal : Blains, 1994,P.56.
- 128 -د. خالد ممدوح ابراهيم، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية، مصدر سابق، ص 200
- 129 -د. محي الدين اسماعيل علم الدين، احكام التحكيم الخاصة بالمركز الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي في القاهرة ، *Klumen Law International* ، 2000 ، كذلك نصت على هذا المبدأ المادة / 150 من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951
- 130 -حيث نصت م / 1-79 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع 1980 على عدم مسؤولية المتعاقد الذي لم ينفذ التزامه اذا اثبت ان عدم التنفيذ كان بسبب عائق لم يكن من المتوقع بصورة معقولة ان يأخذه المدين بنظر الاعتبار عند ابرام العقد، كذلك تضمن البند الاول من الشرط النموذجي لغرفة التجارة الدولية لعام 1985 أن يثبت المدين " أنه لم يستطع بشكل معقول أن يتوقع العائق أو آثاره على قدرته في تنفيذ العقد عند ابرامه، أما هيئة التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية فقد ذهبت الى أنه (يشترط في القوة القاهرة أن تكون غير ممكنة التوقع، فاذا امكن توقع الحادث حتى لو استحاله دفعه لم يكن قوة قاهرة، لا يترتب عليه اعفاء المدين من التزامه .
- قرار هيئة التحكيم في القضية رقم (52) لسنة 1994 الصادر في 17 تموز 1995 ، اورده د. صفاء تقي العيساوي، القوة القاهرة واثرها في عقود التجارة الدولية، ط 1، موسوعة القوانين العراقية، بغداد ، 2012، ص 44-42.
- 131- Mann, “ *Schiedsrichter und Recht* “, In: *Festschrift Flume* (1978), P.596
- 132- Berth , Goldman, *Le Droit des elations economiques Internationales* . Litec, Paris, 1987, P. 218.
- www.dundee.ac.uk/cepmlp/gateway/files.php?file تاريخ زيارة الموقع 2015/10/8
- 133- Mann, “ *Schiedsrichter und Recht* “,op. cit., P.448
- 134- Mann, “ *Schiedsrichter und Recht* “,op. cit., P.264
- 135- Hodiad Khadjavi, *Theory of Lex Mercatoria & Recent Developments*, P.49
- 136- Mustill , *The New Lex Mercatoria Arbitration International*, op. cit. P.92-93

- 137- Mustill , op. cit, P. 88- 89.
- 138- A-Kassis , Theorie General des Usages du Commerce : droit Compare Contrats et avbitrage International Lex Mercatoria (paris, L.G.J. 1984),P.304
http://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1985_num_37_2_2915 تاريخ زيارة الموقع 2015/10/6
- 139- A-Kassis , op. cit. P.323.
http://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1985_num_37_2_2915 تاريخ زيارة الموقع 2015/10/6
- 140 -حكم محكمة النقض الفرنسية، الغرفة الاولى - مدني في 11 اكتوبر 1983 نقلاً عن د. محمد محسوب ، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، مصدر سابق، ص 281
- 141 -حكم محكمة التحكيم الدولية في باريس ICC بالعدد (81 / 3281) (1982) اورده ؛ بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، مصدر سابق، ص 43.
- 142- Delaume . Comparative Analysis as a Basis of Law In state Contracts, The Myth of Lex Mercatoria, 63 Tul , L. R. 1989. P. 609
- 143- Lagarde (Paul), Approche Critique de la Lex Mercatoria in, Le droit de relations économiques Internationales Etudes Forts a Berthold Goldman , Paris 1987, 125-150
- 144- Lagarde (Paul), op. cit. 144-146

المصادر

أولاً: المصادر العربية والكتب العلمية

- 1 - د. احمد السعيد الزقرد، اصول قانون التجارة الدولية (البيع الدولي للبضائع)، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع ، المنصورة ، 2010.
- 2 - د. احمد عشوش، تنازع مناهج تنازع القوانين، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية ، 1989.
- 3 - د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، 2009.
- 4 - د. بسام حمد الطراونة ، د . باسم محمد ملحم ، مبادئ القانون التجاري ، ط 1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة ، عمان ، 2010.
- 5 - بهاء هلال دسوقي، قانون التجار الدولي الجديد، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1993.
- 6 - حسن النجفي، البيوع الدولية، ج1، مطبعة الشعب، بغداد، 1973.
- 7 - د. جلال وفاء محمدين، المبادئ العامة في القانون التجاري، دار النهضة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1995
- 8 - د. خالد ممدوح ابراهيم، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2009.
- 9 - د. صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ، 2006.
- 10 - د. صفاء تقي العيساوي، القوة القاهرة واثرها في عقود التجارة الدولية، ط 1 ، موسوعة القوانين العراقية، بغداد ، 2012.
- 11 - د. طالب حسن موسى ، قانون التجارة الدولية، ط 1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، 2008.
- 12 - د. علي جمال الدين عوض، تحصيل الثمن في التجارة الدولية (الاعتماد المستندي ووكالة التسويق)، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية ، العدد الاول السنة الثانية ، 1978.
- 13 - د. فائق الشماع، التجارة الالكترونية، مجلة بيت الحكمة، العدد 4، 2000.
- 14 - د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، ط 5، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2010.
- 15 - د. لطيف جبر كوماني، م مسؤولية البائع في البيوع البحرية دراسة في البيع سيف والبيع فوب، مطبعة مؤسسة الثقافة العمالية ، بغداد ، 1982.
- 16 - د. محسن شفيق ، الموجز في القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1967.
- 17 - د. محمد علي جواد، العقود الدولية ، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2010.

- 18 - د. محمد محسوب، نظرية قانون التجار الدولي بين الوهم والحقيقة، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، ط1، 2003.
- 19 - د. محمود سمير الشرقاوي ، الالتزام بالتسليم في عقد بيع البضائع، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1991.
- 20 - د. محي الدين اسماعيل علم الدين، احكام التحكيم الخاصة بالمركز الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي في القاهرة ، Klumen Law International ، 2000.
- 21 - د. مصطفى كمال طه، اساسيات القانون التجاري ، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.
- 22 - د. نسرین عبدالحميد نبيه، العقود الدولية ، منشأة العارف ، الاسكندرية ، 2010.
- 23 - د. هشام علي صادق، تن ازع القوانين دراسة مقارنة، على المبادئ العامة والحلول الوضعية المقررة في التشريع المصري، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 1993.
- 24 - د. وائل حمدي احمد، الخطابات الالكترونية في العقود الدولية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2009.
- 25 - د. وفاء مصطفى عثمان، توازن المصالح في تكوين عقد البيع الدولي للبضائع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2005.

ثانياً: المصادر الانكليزية والفرنسية

- 1- Delaume . Comparative Analysis as a Basis of Law In state Contracts, The Myth of Lex Mercatoria, 63 Tul , L. R. 1989.
- 2- Dr. Felix J. Dasser , Incoterms & Lex Mercatoria, Applicabilty of Incoterms in Master Thesis, March , 1990.
- 3- Filali osman, les principes, Generatex de La Lex Mercatoria , Contribution a, etude d un Ordre Juridique anationde, L. G. J. 1992.
- 4- Frank Baddak Lex Mercatoria: scope & Application of the law Merchant in Arbitratran Master Thesis , University of Western cape.
- 5- Goode “ Usage & Its Reception in Transnational Commercial Law.
- 6- Grigas, “ uniformity of Maritime Law _ An International Perspective “ 73 TuL. L. R. 1999.
- 7- Harold T.Berman, The law of International Commercial transactions (Lex Mercatoria 2 Emory Jounnal of International Dispute Resolution, 1988.
- 8- Hodjat Khadjavi, Theoy of Lex Mercatoria & Recent Developments, Master Thesis, MG Gill University, Montreal, Canada, 1994.
- 9- Julian, D. M. Lew, “ Applicable Law in International Commercial Aybitration” New York, 1978.
- 10- Lagarde (Paul), Approche Critiquc dela Lex Mercatoria in, Le deoit de relations ewnomiaues International Etudes Forts a Berthold Goldman , Paris 1987.

- 11- Lando “ The Lex Mercatoria in international Commercial Arbitration “ICLQ,1985.
- 12- Langen, “ Vom Internationalen Privatrecht Zum Transantion a len Hardelsrecht “ , Neue Juristische Wochenschrift, 1969.
- 13- M. Mustill “ The New Lex Mercatoria, the first twenty, five years “,1988.
- 14- Mann, “ Schiedsrichter und Recht “, In: Festschrift Flume,1978.
- 15- W. Tetley. International Conflict of Law Comman, Civil & Moritime Montreal : Blains, 1994.

ثالثاً: القوانين

- 1 -القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951.
 - 2 -القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.
 - 3 -قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984.
 - 4 -القواعد الخاصة بالاعتمادات المستندية لسنة 2007.
- رابعاً: المنشورات والرسالة والكتب عبر الانترنت
- 1- A. Kassis. Theorie General des Usage du Commerce droit Compare Contrats et arbitrage internationaux Lex Mercatoria, paris, L. J, 1984.
http://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1985_num_37_2_2915
 - 2- B. Goldman , Applicable law , General Principles of Law. The Lex Mercatoria.
www.digitalcommons.wcl.american.edu/.../viewcontent.cgi
 - 3- B. Goldman, Lex Mercatoria,Forum Internationale , 3, Deventer , 1983.
www.ankarabaru.org.tr/siteler/.../tekmakale/.../4.pdf
 - 4-Berger, K,P, The Creeping Codification of the Lex Mercatoria ,Kluwer Law international, the Hugue,1999.
www.trans-lex.org/100600
 - 5- Berth , Goldman, Le Droit des elations economiques Internationales . Litec, Paris, 1987.
www.dundee.ac.uk/cepmlp/gateway/files.php?file
 - 6- C.M. Schimithoff “International Business law, A new Law Merchant” Current law & Social problems.
www.ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi