أثر الاتفاقيات الدولية في التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية

Impact of international conventions on the direct application of substantive rules

ا.د.احمد حسين جلاب الفتلاوي

نبذة عن الباحث :
استاذ القانون الدولي تدريسي في كلية القانون – جامعة الكوفة.

عباس غانم زغير

نبذة عن الباحث :
طالب ماجستير.

تاريخ استلام البحث :
٢٠١٩/١٢/١٨
تاريخ قبول النشر :
٢٠١٩/١٢/٣٠

الكلمات الافتتاحية :
الاتفاقيات الدولية، التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية.
international conventions, the direct application of substantive rules

Abstract

Some international conventions contribute to the creation of objective rules aimed at direct resolution of the dispute and the formulation of substantive rules that apply directly to relations in the field of international trade. Between traders and businessmen in their international transactions, the agreements are the nucleus of the law of traders and the distinct role they play for international trade contracts.

الملخص

تسهم بعض الاتفاقيات والدولية بخلق قواعد موضوعية تهدف إلى الحل المباشر للنزاع وصياغة القواعد الموضوعية التي تطبق بصورة مباشرة على العلاقات في نطاق التجارة الدولية، إذ تقدم الحلول التي تعمل على معالجة القصور أو عدم ملاءمة القوانين الوطنية لحل المنازعات الدولية من خلال الأحكام الموضوعية التي إستقر عليها العمل بين التجار ورجال الأعمال في معاملاتهم الدولية، وتعد الاتفاقيات النواة لقانون التجار والدور المميز الذي تقوم به بالنسبة لعقود التجارة الدولية.

المقدمة:

أصل الدراسة: أدى تنوع أنماط العقود الدولية وتعقد مسائل التجارة الدولية الحديثة إلى قصر قاعدة التنازع التقليدية عن حل تنازع القوانين، إذ إنَّ منهج التنازع التقليدي الممثل بمذهب قاعدة الإسناد التي تقوم عن طريق إعطاء الحل مباشرة ، أضحى لا يلائم التطور الحديث في العلاقات الدولية الخاصة، وهو ما أوجب أنْ يؤخذ بمفهوم أوسع للقانون الدولي الخاص لإيجاد الحل للنزاع القائم، وهو ما يتم بطريق تطبيق قواعد موضوعية مباشرة على النزاع دون اللجوء إلى قواعد الإسناد وهذا هو منهج القواعد الموضوعية الدولية.

أهمية الدراسة : يواجه منهج قاعدة الإسناد العديد من الانتقادات؛ لأنَّه يؤدي إلى وضع حلول داخلية لمنازعات دولية ومن ثم يكون البدء بتطبيق هذا المنهج ونتيجة التطبيق لا تتناسب مع الطبيعة الدولية للعلاقات ذات الصلة، فضلاً عن عدم ملاءمته لتنظيم العلاقات الخاصة الدولية؛ وذلك بسبب غموض المنهج القائم على قاعدة التنازع وعدم تحديد مضمونه وشدة تعقيده .

وإنَّ منهج القواعد الموضوعية ما يزال في الطور الأول لتكوينه، ولم يكتسب بعد صفة النظام القانوني الكامل؛ حيث يحتاج لغيره، لسد ما به من ثغرات، إذ يبقى لمنهج قاعدة التنازع- مكانته في تنظيم علاقات التجارة الدولية وذلك لمدة زمنية ليست بالقصيرة، سوف يحدد تطور الفكر القانوني مداها ومنتهاها ، وأنَّ هذه القواعد ذات مضمون دولي حتى وإنْ كانت ذات مصدر وطني؛ لأنَّها موجود أصلاً في النظم الوطنية والدولية على حد سواء، لأنَّ المضمون الدولي لهذه القواعد يدل بأنَّها تحكم العلاقات الخاصة الدولية وإنْ كان بعض عناصر العلاقة وطنية .

مشكلة الدراسة : يقوم منهج القواعد الموضوعية الدولية على تقديم حل مباشر وموضوعي للنزاع المطروح دون الحاجة إلى قواعد الإسناد ، وهو ما يبرز مشكلة تحديد أثر منهج القواعد الموضوعية الدولية في تحديد القانون الواجب التطبيق على العلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي ؛ وذلك باختياره من وسط القوانين المتزاحمة على النزاع المعروض، إذ تتضمن القواعد الموضوعية الدولية قواعد قانونية قد تكون ذات مصدر دولي كالاتفاقيات الدولية

ولذلك تظهر مشكلة البحث في الإجابة عن السؤال الاتي:

كيف يبرز الأثر المباشر للقواعد الموضوعية التي جاءت بها الاتفاقيات الدولية؟

خطة البحث : لدراسة أثر الاتفاقيات الدولية في التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية سنتناول دراسة هذا البحث في مبحثين وكما يأتي :

المبحث الأول: أساس التطبيق المباشر للاتفاقيات الدولية

المبحث الثاني : نماذج تطبيقية للقواعد الموضوعية التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية

المبحث الأول: أساس التطبيق المباشر للاتفاقيات الدولية

يبرز الأثر المباشر للقواعد الموضوعية في الاتفاقيات الدولية عندما تؤدي هذه الاتفاقيات إلى خلق قواعد موضوعية موحدة تطبق على العلاقات الدولية الخاصة(١)، ولذلك تعدّ الاتفاقيات الدولية أحد أهم مصادر القواعد الموضوعية؛ لأنَّها تقوم بمد القانون الدولي الخاص بقواعد تكون محل اِتفاق دولي لتطبق على العلاقات الخاصة الدولية (٢).

وتطبق القواعد الموضوعية التي تضعها الاتفاقيات الدولية بشكل مباشرة على العلاقات الدولية الخاصة دون العلاقات الداخلية، إذ تخضع العلاقات الأخيرة إلى التشريعات الداخلية لدول الأطراف في الاتفاقية(٣) .

و يختلف أساس التطبيق المباشر للاتفاقيات الدولية من حيث الجهة المختصة بنظر النزاع ، كما أنَّ الاتفاقيات الدولية لم تسر على منوال واحد من حيث التطبيق،ومن خلال هذا البحث سنحاول بيان موقف الاتفاقيات من توحيد القواعد الموضوعية وإظهار الأثر المباشر لهذه القواعد، وذلك من خلال مطلبين وعلى النحو الآتي :

المطلب الأول: أساس التطبيق المباشر من حيث الجهة المختصة

يختلف التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية بين حالة عرض النزاع أمام القضاء الوطني عنه أمام التحكيم الدولي، إذ تمثل القواعد الموضوعية أمام القضاء الوطني عنه قواعد مادية دولية غير منتمية لأي نظام قانوني وطني، أما أمام التحكيم الدولي فيعد تطبيق القواعد الموضوعية تدويلاً للقانون الواجب التطبيق، وهي مسألة لا تنفصل عن قضاء التحكيم(٤) .

و يعد القضاء الوطني ملزمًا بمنهج قاعدة الإسناد في تحديد القانون الذي تشير إليه قواعد التنازع المزدوجة في نظامه القانوني، ومن ثم يجب ألّا يتعارض التطبيق المباشر لهذه القواعد مع اِلتزام القاضي بقاعدة الإسناد أو مع الصفة الملزمة والآمرة لقاعدة الإسناد، إذ إنَّ الفقه الغالب في القانون الدولي الخاص يوجب إعمال القانون الواجب التطبيق بمقتضى قواعد الإسناد الوطنية(٥).

وإنَّ لأطراف عقود التجارة الدولية الحق في تعيين أو تحديد القانون الذي يحكم العقد الدولي، إذ أكدت ذلك غالبية الأنظمة القانونية لخضوع العقود الدولية لهذه الإرادة، ولكي يتم تطبيق القواعد الموضوعية لدى القضاء أو التحكيم يجب على المتعاقدين أنْ يشيروا إلى تطبيقها صراحةً أو ضمنًا(٦)؛ لأنَّ القواعد الموضوعية لا يمكن أنْ تفرض تطبيقها على القاضي او المحكم، بل تستمد قوة تطبيقها من إرادة أطراف العقد ذاته وذلك معناه أنْ يكون

هناك اتفاق صريح لإخضاع عقدهم لقانون معين يلزم القاضي والمحكم بإرادة الطرفين(٧). فعلى سبيل المثال قرار محكمة (نانت) الفرنسية في نزاع يتعلق بعقد وساطة أو رعاية بين وكالة سعودية وشركة فرنسية، إذ قام الطرف السعودي الدعوى أمامها بوصفها محكمة موطن الشركة المدعى عليها، وإذ قضت المحكمة باستحقاقه لكامل القيمة المتفق عليها استنادًا إلى الشروط العقدية التي أحالت العقد إلى القواعد الموضوعية من دون الأخذ بالحسبان القانون الواجب التطبيق بمقتضى قاعدة الإسناد الفرنسية التي تشير إلى القانون السعودي بوصفه قانون دولة التنفيذ الأوثق صلة بالعقد، ومن ناحية أخرى فإنَّ إعمال قاعدة التنازع لا يمنع التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية أمام القضاء الوطني، إذ إنَّ التطبيق المباشر من خلال قاعدة التنازع يعبر عن احترام منهج تنازع القوانين، فضلاً عن أنَّه يمكن للقاضي الوطني من تدويل القانون الواجب التطبيق مع عدم تعارض ذلك ومع التزام القاضي بأعمال قواعد التنازع في نظامه القانوني، وعلى هذا الأساس فإنَّ التطبيق المباشر يتم من خلال اندماج هذه القواعد في قانون القاضي الذي يمكنه أنْ يطبقها من دون اختيار الأطراف لها أو حتى إذا لم يتضمنها القانون الواجب التطبيق(٨).

لكن على الرغم من ذلك، يجوز للقاضي مخالفة أحكام الاتفاقيات الدولية والاعتداد باختيار المتعاقدين لقانون معين في شأن مسألة معينة كانت محلاً للتنظيم المباشر بمقتضى نصوص الاتفاقية فيما لو كانت هذه النصوص لها طابع مكمل يسمح للمتعاقدين بمخالفتها، هذا الاستبعاد يحدث عادة بشكل غير مباشر تنزل بمقتضاه أحكام القانون المختار منزلة الشروط العقدية التي تملك مخالفة القواعد المكملة في المعاهدات أو الاتفاقيات الدولية(٩).

والأمثلة على هذه القواعد الموضوعية التي تطبق مباشرة أمام القضاء الوطني عديدة منها القواعد الموضوعية الموحدة التي وضعتها غرفة التجارة الدولية في مجال الاعتماد المستندي لعام (١٩٨٣)، إذ صدر عن محكمة استئناف باريس في (١٩٨٩/٩/٢١) حكم قررت فيه محكمة تجارة باريس بتطبيق العادات التجارية الموحدة في مجال الاعتماد المستندي من دون أنْ تكون هناك إحالة إليها في القانون الواجب التطبيق أو من قبل أطراف النزاع وذلك استنادًا إلى م٢١ من تلك العادات الموحدة(١٠). فالمحكمة لم تذهب إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على أساس قاعدة الإسناد الفرنسية التي تحكم الاعتماد المستندي؛ لأنَّها عدّت هذا النزاع من النوع الذي تطبق فيه القواعد الموضوعية المتضمنة في الأعراف والعادات الدولية التي لها قوة ملزمة تساوي أو حتى قد تتفوق على أية قواعد وطنية(١١).

المطلب الثاني: التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية أمام التحكيم التجاري الدولي

يستند التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية أمام التحكيم التجاري الدولي إلى المبادئ العامة في القانون الدولي الخاص التي تعدّ القواعد الموضوعية قانون اختصاص المحكم، أي قانون القاضي بالمعنى المشابه لهذه الفكرة في مجال تنازع القوانين، فإنَّ وظيفة القواعد الموضوعية من حيث الأساس هي تنظيم العلاقات الخاصة الدولية بين التجار عبر هيآت التحكيم الدولي(١٢).

ويبرر بعض الفقه التحكيمي التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية من خلال شروط العقد التي تتمثل في اتفاق الأطراف ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين نظرًا لأنَّ العقد هو قانون الأطراف الناشئ عن الواقع الذي يوجب على المحكمين عدم تجاوز هذه الإرادة، ويبرر التطبيق المباشر لهذه القواعد عند سكوت الإرادة عن اختيار تلك القواعد من خلال قاعدة "من يختار القاضي يختار قانونه" التي سبق الإشارة إليها، إذ إنَّ القواعد الموضوعية تعد قانون المحكم ومن ثم فإنَّ وجود شرط الإحالة إلى المحكم يعد اتفاقًا ضمنيًا على تطبيق القواعد الموضوعية مباشرة دون المرور بمنهج تنازع القوانين(١٣).

وتؤكد الاتفاقيات الدولية بمراعاة المحكم لشروط العقد وعادات التجارة الدولية عند النظر في النزاع، وذلك بصرف النظر عمّا إذا كان الأطراف قد اختاروا قانونًا وطنيًا لحكم النزاع أم لا، وهذا ما يشير بوضوح إلى أنَّ تطبيق هذه القواعد الموضوعية إنَّما يتم على نحو مباشر دون توقف على إرادة الأطراف أو على قاعدة التنازع(١٤).

ومن ناحية أخرى فإنَّ التطبيق العملي لأحكام التحكيم يشير إلى تطبيق القانون المختار من قبل الأطراف مع حرص المحكم الدولي بالتطبيق المباشر للقواعد الموضوعية، وهو ما يشير إلى حصول تجزئة للعقد الدولي إذ تخضع بعض الالتزامات العقدية للقانون الواجب التطبيق في حين تخضع المسائل ذات الطابع الفني التي نظمتها الاتفاقيات الدولية وعادات التجارة وغيرها إلى القواعد الموضوعية(١٥).

ويستند هذا التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية مع أعمال القانون الواجب التطبيق على ما تقرره اتفاقيات وقوانين التحكيم من وجوب مراعاة المحكمين لشروط العقد وعادات التجارة في كل الأحوال، ويؤكد بعض الفقهاء

أنَّ هذا الازدواج في التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية من خلال تزامنها مع قواعد التنازع يلقي النظر إلى حاجة هذه القواعد إلى قاعدة الإسناد لأنَّها لا تسري بقوتها الذاتية(١٦).

وتوجد العديد من التطبيقات القضائية التي جاء بها التحكيم وطبق القواعد الموضوعية بشكلٍ مباشر، مثال ذلك طبق المحكم مبادئ معهد روما لتفسير القانون الوطني الواجب التطبيق، وذلك في نزاع بين بائع هولندي ومشتري تركي الجنسية إذ رفض المشتري دفع المبلغ المتفق عليه كثمن لمكائن إنتاج السكر بحجة وجود صعوبات مالية نتيجة الانخفاض المفاجئ في أسواق السكر، ومن ثم أعلن البائع الهولندي فسخ العقد وطالب بالتعويض، وقد طبقت محكمة التحكيم المادة م٦-٢-١ من مبادئ معهد روما لعقود التجارة الدولية التي تتطلب تغييرًا جوهريًا في التوازن بين الالتزامات العقدية وليس مجرد زيادة في كلفة الأداء، لتحقق الطابع الاستثنائي للإعسار(١٧).

وفي حالة سكوت الإرادة عن الاختيار، يمكن للمحكم الرجوع إلى القانون المختص بمقتضى قواعد الإسناد بهدف استكمال النقص في ما يوجد من قواعد موضوعية، إلّا أنَّ هذا الإسناد الاحتياطي لا يمس الأصل العام وهو التطبيق المباشر للقواعد الموضوعية حتى وإنْ تعارضت مع القانون الواجب التطبيق، وهو ما أكده قرار محكمة تحكيم غرفة التجارة الدولية المرقم (٧١٩٧) إذ وجدت المحكمة في النزاع المتضمن إشارة إلى إحدى قواعد الانكوتيرمز (incoterms) بأنَّه لا يزال من الضروري تحديد القانون الواجب التطبيق، وأنَّ هناك عناصر معينة تدل على اختيار الأطراف القانون النمساوي بوصفه قانون البائع واتجهت إلى تأكيد هذا الاستنتاج بالإشارة إلى المبادئ العامة لتنازع القوانين النافذة في بلدي كل من البائع والمشتري، وقد يكون هناك تعارض محتمل بين القانون الواجب التطبيق والقواعد الموضوعية، ولذلك يجب على المحكم تغليب تلك القواعد على أي قانون وطني بوصفهم مدافعين عن المصالح الأساسية للمجتمع الدولي للتجار(١٨).

وهو ما أكده قرار التحكيم الصادر عن غرفة التجارة الدولية برقم (٣٩١٦) في عام (١٩٨٣) " فقد رفضت المحكمة تطبيق القانون السوري رغم أنَّه القانون المختار والواجب التطبيق لكونه برأي المحكمة يتعارض مع حرية التجارة ومبادئ عدم التمييز التي تتعلق بالنظام العام الدولي وهو ما يجب إعلاؤه على أي نظام داخلي" إذ إنَّ القانون السوري يتضمن حكمًا يقضي بمقاطعة الشركات التي تتعامل مع الكيان الصهيوني، وعدّ هذا الحكم من النظام العام الوطني(١٩).

وتختلف الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالتجارة الدولية من حيث نوعها كمصدر للقواعد الموضوعية، وذلك على النحو الآتي :

١- الاتفاقيات التي تضمنت توحيد قواعد الإسناد:- تهدف هذه الاتفاقيات إلى توحيد ضوابط الإسناد ذات الصلة بالقانون الواجب التطبيق في شأن المسائل التي كانت محلاً للتنظيم بين الدول المتعاقدة، ومن ثم لا تتضمن قواعد موضوعية ولا تهدف إلى الحل المباشر للنزاع، وعلى هذا الأساس لا تعد هذه الاتفاقيات ضمن مصادر القواعد الموضوعية (٢٠).

وقد أبرمت الدول العديد من الاتفاقيات التي تستهدف توحيد ضوابط الإسناد، ومنها: اتفاقية روما ١٩٨٠ بخصوص القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، واتفاقية لاهاي ١٩٥٥ في شأن القانون الواجب التطبيق على البيوع الدولية للمنقولات المادية، واتفاقية لاهاي ١٩٨٦ المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على البيوع الدولية للبضائع، واتفاقية مكسيكو ١٩٩٤ بخصوص القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية.

٢- الاتفاقيات التي تتضمن توحيد القواعد الموضوعية في القوانين الداخلية للدول المتعاقدة:

تهدف هذه الاتفاقيات إلى حل مشكلة التنازع من خلال قوانين الدول المنظمة لها، وعلى الرغم من أنَّها تحدد قواعد تتضمن تنظيمًا مباشرًا للقواعد التي كانت محلاً للاتفاق، إلا أنَّ تطبيق القواعد الموحدة التي جاءت بها هذه الاتفاقيات يتم بوصفها جزءًا من القانون الوطني، وعليه فهي لا تسمو على القواعد الداخلية الأخرى(٢١)، فضلاً عن أنَّها لا تفرق عند تطبيقها بين المنازعات الوطنية والمنازعات الدولية ومن ثم لا تستجيب لمتطلبات الحياة الدولية(٢٢)، ومن الأمثلة على هذه الاتفاقيات اتفاقية جنيف١٩٣٠ في شأن الكمبيالات والسندات الإذنية، واتفاقية جنيف لعام١٩٣١ بشأن الشيكات.

٣- الاتفاقيات الدولية المتضمنة قواعد موضوعية مباشرة لعقود التجارة الدولية :

تتضمن هذه الاتفاقيات التي تم الاتفاق عليها بين الدول قواعد موضوعية تطبق مباشرة على أحد جوانب علاقات التجارة الدولية، وتعد هذه الاتفاقيات مصدرًا للقواعد الموضوعية؛ لأنَّها تستجيب في مضمونها وأهدافها لمتطلبات الروابط الدولية ولا تطبق إلّا في شأنها، ومن الأمثلة على هذه الاتفاقيات التي تضع قواعد

موضوعية تطبق بصورة مباشرة على النزاع اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ في شأن البيع الدولي للمنقولات المادية، واتفاقية فيينا ١٩٨٠ بخصوص البيع الدولي للبضائع، وقد أكدت العديد من الاتفاقيات الدولية على مراعاة القواعد الموضوعية الدولية، ومن ضمنها اتفاقية عمان للتحكيم التجاري المبرمة في عام ١٩٨٧، إذ جاءت المادة (١/٢١) منها على " تفصل الهيأة في النزاع وفقًا للعقد المبرم بين الطرفين، وأحكام القانون الذي اتفق عليه الطرفان صراحة أو ضمنًا إنْ وجد، وإلّا طبقت أحكام القانون الأكثر ارتباطًا بموضوع النزاع على أنْ تراعي قواعد الأعراف التجارية الدولية المستقرة " حيث جاءت هذه الاتفاقية لتؤكد على أهمية القواعد الموضوعية ووجوب اتباعها عند النظر بالنزاع أو إصدار القرار من قبل المحكم أو القضاء.

المبحث الثاني: نماذج تطبيقية للقواعد الموضوعية التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية

أسهمت الاتفاقيات العالمية كاتفاقية فيينا لعام١٩٨٠ في صياغة القواعد الموضوعية التي تطبق بصورة مباشرة على العلاقات في نطاق التجارة الدولية، كما عملت على صياغة القواعد الموضوعية ضمن أطر متعددة لتحرير وتسهيل التجارة فيما بين الدول الأعضاء عن طريق قواعد موضوعية تطبق مباشرة (٢٣).

تضمنت اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع (اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠)(٢٤) عددًا من القواعد الموضوعية التي تطبق تطبيقًا مباشرًا(٢٥)، والتي تصدت لوضع قواعد موضوعية موحدة لتنظيم هذا النوع من البيوع وهي أحكام لا يمكن تطبيقها إلّا على البيوع الدولية، ووفقًا للمعايير التي تم تحديدها في الاتفاقية، فقد جاء الفصل الأول من هذه الاتفاقية ضمن ست مواد تحت عنوان (نطاق التطبيق) لذلك تشترط المادة (١) منها إخضاع عقود بيع البضائع للأحكام الواردة في هذه الاتفاقية لاكتسابها صفة الدولية، لذلك جاءت هذه المادة ب " ١. تطبق أحكام هذه الاتفاقية على العقود بيع البضائع المعقودة بين أطراف توجد أماكن عملهم في دول مختلفة: أ- عندما تكون هذه الدول دولاً متعاقدة "(٢٦).

وحددت اتفاقية فيينا نطاق تطبيقها على العقود الدولية ذات الطابع التجاري بشكل مباشر، وإن اختلف مراكز عمل الأطراف ضمن الدول المتعاقدة، أو في حالة تعدد مراكز الأعمال، وسنتناول هذا المبحث في مطلبين وعلى النحو الاتي :

المطلب الاول: القواعد المنظمة لعقد البيع الدولي

نظمت اتفاقية فيينا

١- تنظيم عقد البيع الدولي:- نظمت الاتفاقية البيع الدولي المطلق(٢٧)، إلا أنَّه استبعدت أنواع البيوع الأخرى(٢٨)، وقد نظمت أحكام عقد البيع المطلق تنظيمًا مباشرًا ، كما أولت الاتفاقية تحديد الإيجاب والقبول أهمية كبيرة، فقد عرفت الإيجاب بأنَّه عرض يعبر عن إرادة الموجب في أنْ يلتزم في حالة صدور القبول من الطرف الموجه إليه الإيجاب ويكون محددًا بطريقة كافية(٢٩)، وأما القبول وفق الاتفاقية فيمكن أنْ يصدر من الموجب له بصورة صريحة، وقد يصدر بصورة ضمنية من خلال السلوك الذي يقوم به الموجب له ويبدي موافقته على الإيجاب الموجه إليه، وقد اشترطت الاتفاقية أنْ يصدر من الموجب له سلوك فلا تكتفي بالسكوت، ومن ثم لا يعد السكوت في ذاته قبولاً وفق الاتفاقية كما هو مقرر في التشريعات الداخلية، ولذلك فإنَّها قاعدة موضوعية نصت عليها الاتفاقية وتطبق بصورة مباشرة على عقد البيع الدولي المطلق(٣٠)، ونصت الاتفاقية على قاعدة موضوعية دولية أخرى في المادة (٢/١٨)، إذ يتعين فيها على الوقت الذي يمكن الاعتداد به في حالة التعاقد بين الغائبين، وتشترط كذلك وصول هذا القبول إلى الموجب خلال المدة التي تم اشتراطها من قبل الموجب مع مراعاة الظروف التي تحيط بالعقد ووسائل الاتصال بين الطرفين(٣١).

وإنَّ المقصود بالبيع الدولي للبضائع وفق المادة (١) من اتفاقية فيينا: عقود البيع التي تعقد بين أطراف توجد مراكز أعمالهم في دول مختلفة، إذ تطبق الاتفاقية على العقود التي تتخطى حدود الدولة الواحدة(٣٢)، ولا يعتد بجنسية أطراف العقد (البائع والمشتري)، لذلك يعد العقد دوليًا ضمن اتفاقية فيينا إذا كان البائع عراقيًا ومقر أعماله في مصر ومشتري عراقي مقر أعماله في العراق فإذا افترضنا توافر جميع الشروط الأخرى الخاصة بالعقد مع اتحاد الجنسية، لا يؤثر ذلك بتطبيق الاتفاقية؛ لأنَّ العقد في هذه الحالة يعدّ دوليًا(٣٣)، ولا أهمية لصفة البائع والمشتري بأنْ يكون تاجرًا أو لا أو صفة العقد المبرم بينهم هل هو عقد تجاري أم مدني حسب المادة (٣/١) من اتفاقية فيينا(٣٤)، وتضع المادة (١/١) من الاتفاقية المعيار الاساسي لكي تطبق على عقد البيع الدولي للبضائع أو على تكوينه، فإذا توافرت الصفة الدولية في العقد على أساس آخر مخالف للمادة(١/١) فإنَّ الاتفاقية لا تطبق على العقد(٣٥)، ولذلك لا تطبق اتفاقية فيينا في حالة وجود مراكز أعمال الأطراف في دولة واحدة، فعقد البيع وتكوينه يكون خاضعًا للقانون الداخلي لتلك الدولة عادة(٣٦) .

ويضاف إلى الضابط الأساسي ضابطان تكميليان وهنا ما يعني بحثنا هو الضابط الذي جاءت به المادة (١/١/أ)، حيث توافر هذا الضابط التكميلي مع الضابط الأساسي هو الذي يحقق تطبيق الاتفاقية بشكل مباشر على العقد الدولي للبضائع على الرغم من أماكن عمل الأطراف في دول مختلفة(٣٧).

ويتبين من نص المادة (١/١/أ-عندما تكون هذه الدول دولاً متعاقدة) أي الدولة التي وقعت على الاتفاقية أو انضمت إليها. ومن الأمثلة التي يمكن أنْ نسوقها في هذا البحث، فلو فرضنا أنَّ عراقيًا أبرم صفقة في العراق ومركز عمله في العراق مع سعودي ومركز أعماله في مصر فإنَّ اتفاقية فيينا هي التي تطبق بشكل مباشرة على هذا العقد لأنَّ العراق ومصر هي من الدول المتعاقدة(٣٨).

ومن التطبيقات القضائية التي تم تطبيقها اتفاقية فيينا وبشكل مباشر وفق المادة (١/١/أ) قرار لإحدى المحاكم السويسرية، إذ جاء فيه أقيمت الدعوى من المدعي وهو إيطالي يعمل بائعًا للأثاث على المدعى عليه وهو المشتري سويسري يطلب المدعي في دعواه بدفع ثمن الشراء من المدعى عليه، فكان لا بد للمحكمة بتحديد القانون الواجب التطبيق هل هو القانون السويسري الذي ينظر النزاع أم اتفاقية فيينا المتعلقة بشأن البيع الدولي للبضائع، حيث أكدت المحكمة من تطبيق اتفاقية فيينا، وقد جاء قرارها أنَّ مكان عمل كل من البائع والمشتري يوجد في دولة متعاقدة وحسب المادة (١/١/أ) من اتفاقية فيينا، لذلك تجد المحكمة أنَّ إقامة المدعي دعواه ضد المدعى عليه هو من اختصاصها لأنَّ سويسرا وايطاليا دولاً متعاقدة(٣٩).

كما تضمنت هذه الاتفاقية تفسير العقد من خلال تفسير البيانات والتصرفات الصادرة عن أحد الطرفين وفقًا لما قصده هذا الطرف متى كان الطرف الآخر يعلم بهذا القصد أو لا يمكن أنْ يجهله، وهي قاعدة موضوعية تطبق مباشرة على عقد البيع الدولي، ويجب أنْ يؤخذ في التفسير جميع الظروف المتصلة بالحالة، لاسيما المفاوضات التي تكون قد تمت بين الطرفين والعادات التي استقر عليها التعامل بينهما والأعراف وأي تصرف لاحق صادر عنهما(٤٠).

اما من حيث تحديد القانون الواجب التطبيق فلم تنص اتفاقية فيينا على كيفية تحديد القانون الواجب التطبيق، واكتفت بالإشارة إلى تطبيق قواعد القانون الدولي الخاص في الموضوعات التي تتناولها الاتفاقية والتي لم تحسم نصوصها(٤١)، ونصت على "- يلتزم الطرفان بالأعراف التي اتَّفقا عليها وبالعادات التي استقرَّ عليها التعامل بينهما.٢- ما لم يُوجَد اتِّفاقٌ على خلاف ذلك، يُفتَرَضُ أنَّ الطرفين قد طبّقا ضمنًا على عقدهما أو على تكوينه كلَّ عُرف كانا يعلمان به أو كان ينبغي أنْ يعلما به متى كان معروفًا على نطاق واسع ومُراعًى بانتظام في التجارة الدولية بين الأطراف في العقود المماثلة السارية في فرع التجارة نفسه"(٤٢)، وبناءً على ذلك يلتزم الطرفان بالأعراف والعادات التي استقرَّ عليها التعامل في التجارة الدولية .

واعتنقت الاتفاقية المعيار القانوني للعقد الدولي؛ لأنَّها حددت دولية العقد من خلال اختلاف أماكن عمل الأطراف أو اختلاف محل الإقامة، وهذه العناصر هي التي تحدد بها معيار القانون لتطبيق الاتفاقية(٤٣)، لذلك تصدت اتفاقية فيينا لوضع قواعد موحدة موضوعية تطبق مباشرة على عقود البيع الدولية للبضائع وبغض النظر عن المنهج التقليدي لتنازع القوانين، مع ملاحظة توفر الشروط التي تستلزم تطبيق الاتفاقية على عقد البيع كي يكون دوليًا، لذلك يظهر هدف اتفاقية فيينا لتوحيد القواعد الموضوعية التي تطبق وبشكل مباشر على العقود الدولية للبضائع .

المطلب الثاني : القواعد المتعلقة بتحديد التوازن العقدي

إنَّ القواعد الموضوعية التي جاءت بها الاتفاقية استهدفت تحقيق التوازن العقدي بين المراكز القانونية لأطراف العقد من خلال التناسب بين الحقوق والالتزامات لطرفي العقد(٤٤)، فقد أولت التوازن العقدي(٤٥)، بين الأطراف أهمية بالغة، وهو من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها عقود التجارة الدولية، وقد تبوَّأ مبدأ التوازن العقدي مركزًا مهمًا في هذه الاتفاقية ضمانًا لتساوي مراكز أطراف العقد، إذ قررت أنْ تكون المراكز الاقتصادية متساوية لكل الأطراف، وأنَّ أي واجب تفرضه على أحد الجانبين تفرض واجبًا يساويه على الجانب الآخر، بما يحقق التوازن المنشود بين المركزين القانونيين(٤٦)، ونظمت التزامات المشتري فأوجبت أنْ يدفع ثمن البضائع بموجب العقد(٤٧)، كما قررت قاعدة موضوعية لضمان استيفاء البائع مبلغ البضاعة فأوجبت على المشتري استيفاءَ الإجراءات المطلوبة بموجب العقد أو بموجب القوانين والأنظمة الواجبة التطبيق من أجل تسديد الثمن(٤٨)، وفرضت الاتفاقية على المشتري أنْ يستلمَ البضائع (٤٩).

وجاءت الاتفاقية بمبدأ المعقولية بوصفه ضابط لتحديد التوازن العقدي حيث استخدمت كلمة (معقول) مرتين في المادة (٧٥)(٥٠)، إحداهما في تحديد الحدث والأخرى في تحديد مدة الفسخ، وأنَّ إشارة هذه المادة لضابط مهم لكي

يسترشد به القاضي في سلطته التقديرية عند تطبيق الاتفاقية، وكذلك المادة (٨٥)(٥١)من الاتفاقية جاءت بالاصطلاح نفسه ولمرتين كذلك تستخدم الأولى في حالة اتخاذ الإجراءات المناسبة والمعقولة لحفظ البضائع من قبل البائع في حالة عدم تسديد ثمن البضائع من قبل المشتري، والثانية في حالة تسديد هذا الثمن الذي أنفق لحفظ البضائع. إنَّ اتخاذ الاتفاقية لضابط المعقولية للسلوك أحيانًا ومعيارًا للسلطة التقديرية للقاضي في بعض الأحيان، يدل ذلك على المبادئ التي جاءت من أجلها الاتفاقية في توحيد الأحكام في عقد البيع الدولي(٥٢).

وحددت اتفاقية فيينا معيارًا في تحديد تطبيقها بشكل مباشر على عقود البيع الدولية في حالة تعدد مراكز الأعمال بالنسبة (للبائع والمشتري)، حيث نصت المادة (١٠/أ) على أنَّه " إذا كان أحد الطرفين أكثر من مكان عمل واحد، فيقصد بمكان العمل المكان الذي له صلة وثيقة بالعقد وبتنفيذه، مع مراعاة الظروف التي يعلمها الطرفان أو التي كانا يتوقعانها قبل انعقاد العقد أو وقت انعقاده "، ومن هذا النص يمكن أنْ نستنتج إذا كان لأحد الأطراف في العلاقة العقدية أكثر من مركز عمل، كما لو كان هذا الطرف من الشركات التي تكون لها أكثر من مركز عمل أي مراكز منتشرة بين أكثر من دولة، فهنا يعتد بمركز الأعمال الذي يكون ذات صلة وثيقة بالعقد أو بمكان تنفيذ العقد مع ملاحظة بأنْ يؤخذ بظروف التعاقد في الاعتبار(٥٣).

إنَّ مكان العمل الذي يرتبط به العقد وتنفيذه وحسب ما جاء في نص المادة (١٠/أ) إذ يقصد بالعقد وتنفيذه هو العلاقة العقدية بجميع تفاصيلها بما فيها الايجاب والقبول لذلك جاءت المادة (٢٤) من هذه الاتفاقية على " يعدّ الإيجاب أو الإعلان عن القبول أو أي تعبير آخر عن العقد قد " وصل " إلى المخاطب عند إبلاغه شفويًا أو تسليمه آلية شخصيًا بأي وسيلة أخرى أو تسليمه في مكان عمله أو في عنوانه البريدي..." وبهذه المثابة فقد أخذت اتفاقية فيينا بشرط وصول القبول إلى الموجب سواء علم الموجب بالقبول أم لا في حالة تعدد مراكز الأعمال لأحد أطراف العلاقة العقدية(٥٤).

فهنا ليس لمركز العمل أو المركز الرئيس للعمل أي أهمية ما لم يصبح ذلك المركز أو محل العمل مرتبطًا بالعلاقة العقدية كأن يكون هو المكان الذي يرتبط به العقد ارتباطًا وثيقًا وحسب المادة (١٠/أ) مع مراعاة تحديد هذا المكان تحديدًا دقيقًا عند التعاقد؛ لأنَّ هذا التحديد يفيد بتوقعات الأطراف مثل وقت إبرام العقد أو مكان تنفيذه، إذ إنَّ الغاية من تطبيق القواعد الموضوعية هو ضرورة الحفاظ على المصالح المشتركة بين الدول وحماية توقعات الأفراد(٥٥) . فإذا كان المشتري قد توقع بأنَّ البائع سوف ينفذ العقد في مكان عمله الموجود في العراق تقرر تنفيذ المادة (١٠/أ) من اتفاقية فيينا في العراق ولا يعتد إذا قرر البائع بعد إجراء العقد أنْ ينفذ العقد في مكان عمله الموجود في مصر(٥٦).

اما بالنسبة لانعدام مراكز أعمال أطراف العلاقة العقدية فإنَّ اتفاقية فيينا لا تشترط ابتداءً تطبيق أحكامها على العلاقات التجارية أو المدنية أعمالاً لنص المادة (٣/١) فمن الممكن بأنْ ينعدم مركز أعمال أحد أطراف البيع الدولي، لذلك جاءت المادة (١٠/ب) تنص على (إذا لم يكن لأحد الطرفين مكان عمل وجب الأخذ بمكان إقامته المعتاد) جاءت هذه المادة مطابقة لحكم المادة (٢/١) من توحيد اتفاقية لاهاي في تحديد مكان إقامة أحد الأطراف بدلاً من اتخاذ مصطلح ((الموطن)) الذي يختلف هذا المصطلح من نظام قانوني إلى آخر(٥٧)، وكذلك جاءت مبادئ (UNIDROIT) بالحكم نفسه حيث نصت المادة (٦/١/٦) منه على (١- إذا كان مكان التنفيذ غير محدد أو غير قابل للتحديد بموجب العقد، فيجوز التنفيذ على النحو الآتي: أ- بالنسبة للالتزام النقدي، فينفذ في مقر منشأة الدائن، ب- وبالنسبة لأي التزام آخر، فينفذ في مقر منشأة المدين)(٥٨)، إنَّ الفقرة (ب) تعالج تلك الحالة التي لا يكون لأحد أطراف العقد مكان عمل، أو في بعض الأحيان تبرم العقود الدولية بين رجال أعمال لهم أماكن غير معروفة .

كما نظمت الاتفاقية أسس تقدير التعويض الذي يتوجب على الطرف المخل بالعقد للطرف الآخر، وأوجبت أنْ يشتمل التعويض على الخسارة التي لحقت بالطرف الآخر والكسب الفائت الذين توقعهما الطرف المخل أو التي كان ينبغي له أنْ يتوقعهما وقت انعقاد العقد، فإذا كانت الخسائر الواقعة أكثر من الخسائر المتوقعة وقت العقد، فإنَّه لا يضمن الزيادة غير المتوقعة في الخسائر(٥٩).

وأكدت اتفاقية فيينا على قاعدة موضوعية ذات تطبيق مباشر وهي إمكان أنْ يحصل الدائن على الفوائد التأخيرية والتعويضات المناسبة التي قد يستحقها وفقًا للقواعد العامة التي نصت عليها الاتفاقية(٦٠)، حيث نصت المادة (٧٨)على (إذا لم يدفع أحد الطرفين الثمن أو أي مبلغ آخر متأخر عليه يحق للطرف الآخر تقاضي فوائد عليه، وذلك مع عدم الإخلال بطلب التعويضات المستحقة بموجب المادة (٧٤) وأكدت على هذه الفوائد المادة (١/٨٤) والتي جاء فيها " إذا كان البائع ملزمًا بإعادة الثمن وجب عليه أنْ يرد الثمن مع الفائدة محسوبة ابتداءً من

يوم تسديد الثمن" وتقرر نص المادة (٧٨) الحق في المطالبة بالفائدة عن المبالغ المتأخرة على الرغم من وجود دولاً تعدّ الفائدة في تشريعاتها الداخلية نوع من أنواع الربا فتحرم هذه الفوائد(٦١).

إنَّ دعوى استحقاق الفوائد التي نصت عليها المادة (٧٨) مستقلة عن أي دعوى أخرى بموجب المادة (٧٤) من الاتفاقية؛ لأنَّ هذه الفوائد لا تعدّ تعويضًا عن ضرر كما في التشريعات الوطنية، لأنَّ الفائدة التي تتقرر هنا لا يعني حرمان المشتري من أنْ يطالب بالتعويض استنادًا للمادة(٧٤)(٦٢).

الخاتمة

ندرج في الخاتمة أهم ما توصلنا اليه من نتائج ومقترحات، وعلى النحو الآتي :

أولاً- النتائج

١- يقصد بالقواعد الموضوعية القواعد التي تنظم تلك العلاقات الخاصة الدولية المعروضة على القاضي والتي تطبق تطبيقًا مباشرًا دون المرور بقاعدة تنازع القوانين، وتتسم القواعد الموضوعية بأنّها تصون توقعات أطراف العلاقة الدولية، ولا تحتاج إلى تدخل السلطة لوضعها، فلا توجد سلطة تختص بوضع أو سن هذه القواعد، ولا تمر بالمراحل الشكلية التي تمر بها القواعد القانونية الأخرى.

٢- تظهر الصفة المباشرة للاتفاقيات الدولية من خلال قدرتها على وضع حلول موضوعية مباشرة للمسألة المعروضة على القضاء أو المحكم الدولي، ولا تحيل إلى غيرها من قواعد للتعرف على هذا الحل، فيطبق القاضي أو المحكم هذه القواعد تطبيقًا مباشرًا، فالقاضي والمحكم الدولي يقوم بتطبيق هذه القواعد بشكل مباشر من دون الحاجة إلى وسيلة وسيطة بين القاضي أو المحكم والقانون واجب التطبيق على النزاع

٣- يجوز للقاضي مخالفة أحكام الاتفاقيات الدولية والاعتداد باختيار المتعاقدين لقانون معين في شأن مسألة معينة كانت محلاً للتنظيم المباشر بمقتضى نصوص الاتفاقية فيما لو كانت هذه النصوص لها طابع مكمل يسمح للمتعاقدين بمخالفتها، هذا الاستبعاد يحدث عادة بشكل غير مباشر تنزل بمقتضاه أحكام القانون المختار منزلة الشروط العقدية التي تملك مخالفة القواعد المكملة في المعاهدات أو الاتفاقيات الدولية.

ثانيًا -المقترحات

١-يرى الباحث أنَّ القواعد الموضوعية تتصف بالصفة القانونية؛ لأنّها تتسم بالعمومية والتجريد، وتكون مصحوبة بجزاء يفرض من قبل السلطة المختصة عند الاقتضاء، فضلاً عن أنَّ سلطة الدولة لا تعد الوحيدة المختصة بوضع القواعد القانونية، فالقواعد التي جاءت بها الاتفاقيات الدولية والقواعد العرفية والمبادئ العامة للقانون تتسم بأنّها اكتسبت صفة الإلزام ووضعت جزاء على كل من خالفها .

٢-يقترح الباحث أنَّ تفضل القواعد الموضوعية على أحكام النظام العام الداخلي فيما يتعلق بالتطبيق المباشر لهذه القواعد وفي الحدود التي لا تمس الثوابت المنصوص عليها قانونًا .

٣-يؤكد الباحث على أنّه يمكن للقاضي مخالفة أحكام الاتفاقيات الدولية والأخذ باختيار المتعاقدين لقانون معين في شأن مسألة معينة كانت محلاً للتنظيم المباشر بمقتضى نصوص الاتفاقية فيما لو كانت هذه النصوص لها طابع مكمل يسمح للمتعاقدين بمخالفتها، هذا الاستبعاد يحدث عادة بشكل غير مباشر تنزل بمقتضاه أحكام القانون المختار منزلة الشروط العقدية التي تملك مخالفة القواعد المكملة في المعاهدات أو الاتفاقيات الدولية .

الهوامش

(١) د. طرح البحور علي حسن فرج ، تدويل العقد ، دراسة تحليلية على ضوء الاتفاقيات الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية الموقعة في روما ١٩ يونيو١٩٨٠، منشأة المعارف ، الاسكندرية، بدون سنة طبع ، ص ١٢٧. و د. أحمد عبد الحميد عشوش ، تنازع مناهج تنازع القوانين (دراسة مقارنة) ، مؤسسة شباب الجامعة ، ١٩٨٩، ص٢٥و د. هشام علي صادق ، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية ، ط ١ ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠١٤، ص ٥٧٠-٥٧١ .

(٢) د. بشار محمد الأسعد ، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة ، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، ٢٠٠٦، ص ٨٣ . د. محمود محمد ياقوت ، نحو مفهوم حديث لقانون عقود التجارة الدولية ، دار الفكر الجامعي ، ٢٠١٢، ص٣٢٥ و د. هشام علي صادق ، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مصدر سابق، ص ٥٧٠.

(٣)د. أحمد عبد الكريم سلامة ، نظرية العقد الدولي الطليق بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩، ص ٢٩١ وما بعدها ود .هشام علي صادق ، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية،

المصدر السابق، ص ٥٧٠-٥٧١ و د. أشرف وفا محمد ، الوسيط في القانون الدولي الخاص ، ط١ ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٩ ، ص ٤٨ .

(٤) د. طرح البحور علي حسن، مصدر سابق، ص١٢٢ .

(٥) يؤكد الأستاذ مايير أنّ الاتجاه الماثل يعد الاتجاه الراجح في ظل اتفاقية روما للالتزامات التعاقدية عام (١٩٨٠)، نقلاً عن، د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مصدر سابق، ص٢٠٣، ود. طرح البحور علي حسن، مصدر سابق، ص٩٣-٩٤ .

(٦) د. أبو زيد رضوان ، الاسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار الفكر العربي، القاهرة ، ١٩٨١ ، ص ١٢٦ وما بعدها .

(٧) د.عكاشة محمد عبد العال، القانون التجاري الدولي (العمليات المصرفية الدولية) ، دار المطبوعات الجامعة، الاسكندرية، ١٩٩٤ ، ص٤٠.

(٨) د. طرح البحور علي حسن، مصدر سابق، ص١٢٢-١٢٤.

(٩) د. هشام على صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية ، مصدر سابق، ص٢٥٠.

(١٠) د. طرح البحور علي حسن، المصدر السابق، ص١٢٣.

(١١) د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، المصدر السابق، ص٢٠٤-٢٠٥.

(١٢) د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مصدر سابق ، ص٢٠٤.

(١٣) د.أحمد عبد الكريم سلامه، نظرية العقد الدولي الطليق، مصدر سابق، ص٤١١.

(١٤) د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية ، المصدر السابق، ص٢٠٦.

(١٥) المصدر نفسه ، ص٢٠٧ .

(١٦) د. أحمد عبد الكريم سلامة، نظرية العقد الدولي الطليق، مصدر سابق، ص٤٠٤-٤٠٥.

(١٧) القرار رقم (٨٤٨٦) صادر من محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بباريس عام ١٩٨٤.

(١٨) د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مصدر سابق، ص٢١٢.

(١٩) د. عوني محمد الفخري، التنظير القانوني الداعم للعولمة الاقتصادية الرأسمالية، بحث مقدم إلى ندوة بغداد بعنوان (العولمة وأثرها في الاقتصاد العربي) ، بيت الحكمة ، المجلد (٥) ، ٢٠٠٢، ص١٥٤.

(٢٠) د. هشام على صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مصدر سابق، ص٧٢٨.

(٢١) د. هشام على صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، المصدر السابق، ص٧٣١.

(٢٢) د. عصام الدين القصبي، القانون الدولي الخاص ، بدون ناشر ، القاهرة، ٢٠٠٨-٢٠٠٩، ص٦١٧.

(٢٣) د. نزية عبد المقصود مبروك ، التكامل الاقتصادي العربي وتحديات العولمة مع رؤية إسلامية ، دار الفكر الجامعي ، ٢٠٠٦، ص ١٦.

(٢٤) إنضم العراق إلى الاتفاقية في ٥ آذار ١٩٩٠ وبدأ سريان الاتفاقية فيها إبتداءً من أول شهر نيسان ١٩٩١.

(٢٥) تشكلت لجنة الامم المتحدة للقانون التجارة الدولية عام (١٩٦٦)، حيث إهتمت هذه اللجنة بتوحيد أحكام البيع الدولي للبضائع ومارست نشاطًا واسعًا في توحيد القواعد الموضوعية في قانون التجارة الدولية وسميت هذه اللجنة بلجنة (الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولي) والتي تعرف بـ(الاونسترال) UNCLTRAL ، حيث عقدت لجنة الأونسترال أول اجتماع في عام ١٩٦٨ تم من خلالها وضع خطة عمل للسنوات المقبلة ووضع اختيار عدة مواضيع لدراستها والعمل على توحيد أحكامها وتصدر البيع الدولي للبضائع قائمة الموضوعات التي أعطتها اللجنة الاولية المشكلة، وأنّ من أهم المهام التي عملت عليها هذه اللجنة هو توحيد القواعد الموضوعية في القانون التجارة الدولية ينظر، أحمد هاني محمد السيد أبو العنين ، الفحص والاخطار كواجب على المشتري في اتفاقية الامم المتحدة بشأن عقد البيع الدولي للبضائع ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة المنوفية ، ٢٠٠٥ ، ص ٦ ومابعدها ، د. حسام الدين عبد الغني الصغير ، تفسير اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص ٤٢.

(٢٦) أصبحت هذه الاتفاقية أداة مهمة لتوحيد القواعد الموضوعية في التجارة الدولية ووصل عدد الدول الموقعة على هذه الاتفاقية حتى مايو ٢٠٠٤ إلى (٦٣) دولة. ولمزيد من التفاصيل ينظر، أحمد هاني محمد السيد أبو العنين الفحص والاخطار كواجب على المشتري في اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقد البيع الدولي للبضائع ، مصدر سابق ، ص ١٠.

(٢٧) يعرف البيع المطلق بأنه البيع مقابل ثمن نقدي ، لمزيد من التفصيل ينظر، د. طالب حسن موسى ، الموجز في قانون التجارة الدولية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٧ ، ص١٠٥.

(٢٨) وقد تناولت الاتفاقية عقد البيع الدولي المطلق بوصفه من أهم موضوعات قانون التجارة الدولية، فيعد الأداة القانونية الأساسية التي تتم بواسطتها حركة التجارة الدولية، ينظر في هذا المعنى، د. كمال إبراهيم ، التحكيم التجاري الدولي ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٩١ ، ص ٤٥ وما بعدها .

(٢٩) نصت الفقرة الاولى من المادة (١٤) من اتفاقية فيينا على أنه " يعدّ إيجابًا أى عرض لإبرام عقد إذا كان موجهًا إلى شخص أو عدة أشخاص معينين،وكان محددًا بشكل كاف وتبين منه إتجاه قصد الموجب إلى الالتزام به في حالة القبول. ويكون العرض محددًا بشكل كاف إذا عيّن البضائع وتضمن صراحة أو ضمنًا تحديدًا للكمية والثمن أو بيانات يمكن بموجبها تحديدهما " .

(٢) ولا يعدّ العرض الذى يوجه إلى شخص أو أشخاص غير معينين إلّا دعوة إلى الإيجاب ما لم يكن الشخص الذى صدر عنه العرض قد أبان بوضوح عن إتجاه قصده إلى خلاف ذلك .

١- (٣٠)الفقرة الثانية من المادة(١٨) من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع (اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠).

(٣١) ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. محسن شفيق ، إتفاقية الامم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع (دراسة في قانون التجارة الدولي) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧، ص ١١٧.

(٣٢) د. خليل إبراهيم محمد ، القانون الواجب التطبيق على عقد البيع الدولي وفقًا لاتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد (١٠)، العدد (٣٥) ، ٢٠٠٨، ص ٩١.

(٣٣) د. محمود سمير الشرقاوي ، العقود التجارية الدولية ، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٩٢ ، ص ٦٣ ، منشور على الموقع الالكتروني:
http،//cisgw3.law.pace.edu/cisgarabic/middleast/sharkawy.htm
تاريخ الدخول ٢٠١٨/١٢/٢٥ الساعة ١٠،٣٠م.

(٣٤) ينظر في هذا المعنى، د. طالب حسن موسى ، قانون التجارة الدولي ، مصدر سابق ، ص ١٥٤.

(٣٥) د. سلامه فارس عرب ، دروس في قانون التجاري الدولية، مصدر سابق ، ص ١٣٣.

(٣٦) كالعقد الذي يكون بين بائع عراقي وتتركز أعماله في العراق ومشتري عراقي تتركز أعماله في العراق حيث يكون هذا العقد خاضعًا للقانون العراقي.

(٣٧) د. خليل إبراهيم محمد ، القانون الواجب التطبيق على عقد البيع الدولي وفقًا لاتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ ، مصدر سابق ، ص ٩٢ .

(٣٨) إنضمت مصر إلى إتفاقية فيينا وأودعت وثائق التصديق في ٦ / كانون الاول / ١٩٨٢ ودخلت اتفاقية فيينا حيز التنفيذ في مصر اعتباراً من أول كانون الثاني لعام ١٩٨٨ وحسب المادة (١/٩٩) من اتفاقية افيينا، ينظر في هذا المعنى ، د. حسام الدين عبد الغني الصغير ، تفسير اتفاقية الامم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي ، مصدر سابق ، ص ٤٢.

(٣٩) قرار في قضية رقم ١٩٩ ، سويسرا ، ٢٩ حزيران عام ١٩٩٤ . أشار إليه ، د. خليل إبراهيم محمد ، القانون الواجب التطبيق على عقد البيع الدولي وفقًا لاتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠، المصدر السابق ، ص ٩٤.

(٤٠) ينظر، المادة (٨) من اتفاقية فيينا .

(٤١) نصت المادة (٧) من اتفاقية فينا على أنه " ١- يُراعَى في تفسير هذه الاتفاقية صفتُها الدولية وضرورةُ تحقيق التوحيد في تطبيقها كما يُراعَى ضمانُ احترام حسن النيّة في التجارة الدولية.٢-المسائلُ التي تتعلّق بالموضوعات التي تتناولها هذه الاتفاقية والتي لم تحسُمها نصوصها، يتمُّ تنظيمُها وفقًا للمبادئ العامة التي أخذَت بها الاتفاقية، وفي حالة عدم وجود هذه المبادئ تسري أحكامُ القانون الواجب التطبيق وفقًا لقواعد القانون الدولي الخاص" .

(٤٢) المادة (٩) من اتفاقية فينا .

(٤٣) د. هشام خالد ، ماهية العقد الدولي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص ١٥٠.

(٤٤) د. محسن شفيق ، إتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ٣٣ .

(٤٥) يعرف التوازن بأنه التناسب والتعادل بين قيمة مايعطيه وما يأخذه المتعاقد من العقد ، د. أحمد محمد الرفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤، ص٣٦٣.

(٤٦) ينظر، المادة (٨١) من اتفاقية فيينا .

(٤٧) تنص المادة (٥٣) من الاتفاقية على أنه " يجبُ على المشتري، بموجب شروط العقد وهذه الاتفاقية أنْ يدفع ثمنَ البضائع وأنْ يستلمَه ".

(٤٨) تنص المادة (٥٤) من الاتفاقية على أنه " يتضمَّنُ التزامُ المشتري بدفع الثمن إتخاذَ ما يلزم واستيفاءَ الإجراءات المطلوبة بموجب العقد أو بموجب القوانين والأنظمة الواجبة التطبيق من أجل تسديد الثمن " .

(٤٩) ينظر ،المادة (٥٣) من اتفاقية فيينا .

(٥٠) نصت المادة (٧٥) من اتفاقية افيينا لعام ١٩٨٠ على أنه " إذا فسخ العقد وحدث على نحو معقول وخلال مدة معقولة بعد الفسخ ، ...)، ينظر في هذا المعنى، د. أسامة حجازي المسدي ، القواعد المنظمة لعقود البيع والتجارة الدولية ، دار الكتب القانونية ، ٢٠١٠ ، ص ١١٤.

(٥١) نصت المادة (٨٥) من اتفاقية افيينا لعام ١٩٨٠ على "... كان عليه إتخاذ الإجراءات المعقولة المناسبة للظروف لضمان حفظ البضائع ، وله حبس البضائع لحين قيام المشتري بتسديد المصاريف المعقولة التي أنفقت لهذا الغرض" .

(٥٢) د. أسامة حجازي المسدي ، القواعد المنظمة لعقود البيع والتجارة الدولية، المصدر السابق ، ص ١٢٠.

(٥٣) د. محمود سمير الشرقاوي ، العقود التجارية الدولية ، مصدر سابق ، ص ٦٣.

(٥٤) د. محسن شفيق ، إتفاقية الامم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع ، مصدر سابق ، ص ١١٧.

(٥٥)محمد حسناوي شويع حسون ، تفوق قانون القاضي على القانون الأجنبي (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون، جامعة بابل ، ٢٠١٨، ص ١٠.

(٥٦) د. خليل إبراهيم محمد ، القانون الواجب التطبيق على عقد البيع الدولي وفقًا لاتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠، مصدر سابق ، ص ٩٨.

(٥٧) د. خليل إبراهيم محمد ، القانون الواجب التطبيق على عقد البيع الدولي وفقًا لاتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠، المصدر السابق ، ص ٩٩.

(٥٨) المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (UNIDROIT)، المتعلقة بالعقود التجارية الدولية، ط٢ ، ٢٠٠٤ ، ص ١٦٢.

(٥٩) تنص المادة (٧٤) من الاتفاقية على أنه، " تألف التعويض عن مخالفة أحد الطرفين للعقد من مبلغ يعادل الخسارة التي لحقت بالطرف الآخر والكسب الذي فاته نتيجة المخالفة . ولا يجوز أنْ يتجاوز التعويض قيمة الخسارة والربح الضائع التي توقعها الطرف المخالف أو التي كان ينبغي له أنْ يتوقعها وقت إنعقاد العقد في ضوء الوقائع التي كان يعلم بها أو التي كان من واجبه أنْ يعلم بها كنتائج متوقعة لمخالفة العقد" .

(٦٠) د. عادل محمد خير ، عقود البيع الدولي للبضائع من خلال اتفاقية فيينا وجهود لجنة الامم المتحدة لقانون التجارة الدولي UNIDROIT والغرفة التجارية الدولية ICC ، ط١، دار النهضة العربية ، ١٩٩٤ ، ص ٧٣.

(٦١) نغم حنا رؤوف ننيس ، ألتزام البائع بالتسليم في عقد البيع الدولي للبضائع وفقًا لاتفاقية فيينا ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٥ ، ص ٢٩٥.

(٦٢) د. محسن شفيق ، اتفاقية الامم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع (دراسة في قانون التجارة الدولي)، مصدر سابق ، ص ٢٤٩.

قائمة المصادر

أولا : - الكتب القانونية

١. د. طرح البحور علي حسن فرج ، تدويل العقد ، دراسة تحليلية على ضوء الاتفاقيات الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية الموقعة في روما ١٩ يونيو١٩٨٠، منشأة المعارف ، الاسكندرية، بدون سنة طبع .

٢. د. أحمد عبد الحميد عشوش ، تنازع مناهج تنازع القوانين (دراسة مقارنة) ، مؤسسة شباب الجامعة ، ١٩٨٩.

٣. د. هشام علي صادق ، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية ، ط ١ ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ،٢٠١٤ .

٤. د. بشار محمد الأسعد ، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة ، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، ٢٠٠٦.

٥. د. محمود محمد ياقوت ، نحو مفهوم حديث لقانون عقود التجارة الدولية ، دار الفكر الجامعي ، ٢٠١٢.

٦. د. أحمد عبد الكريم سلامة ، نظرية العقد الدولي الطليق بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩.

٧. د. أشرف وفا محمد ، الوسيط في القانون الدولي الخاص، ط١ ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٩.

٨. د.أبو زيد رضوان، الاسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار الفكر العربي، القاهرة ، ١٩٨١.
٩. د. عكاشة محمد عبد العال، القانون التجاري الدولي (العمليات المصرفية الدولية) ، دار المطبوعات الجامعة، الاسكندرية، ١٩٩٤.
١٠. د. عصام الدين القصبي، القانون الدولي الخاص ، بدون ناشر ، القاهرة، ٢٠٠٨-٢٠٠٩.
١١. د. نزية عبد المقصود مبروك ، التكامل الاقتصادي العربي وتحديات العولمة مع رؤية إسلامية ، دار الفكر الجامعي ، ٢٠٠٦.
١٢. د. حسام الدين عبد الغني الصغير ، تفسير اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١.
١٣. د. طالب حسن موسى ، الموجز في قانون التجارة الدولية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٧.
١٤. د. كمال إبراهيم ، التحكيم التجاري الدولي ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٩١.
١٥. د. محسن شفيق ، إتفاقية الامم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع (دراسة في قانون التجارة الدولي) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧.
١٦. د. محمود سمير الشرقاوي ، العقود التجارية الدولية ، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٩٢.
١٧. د. محسن شفيق ، إتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨.
١٨. د. أحمد محمد الرفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤.
١٩. د. أسامة حجازي المسدي ، القواعد المنظمة لعقود البيع والتجارة الدولية ، دار الكتب القانونية ، ٢٠١٠.
٢٠. د. هشام خالد ، ماهية العقد الدولي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، بدون سنة طبع.
٢١. د. عادل محمد خير ، عقود البيع الدولي للبضائع من خلال اتفاقية فيينا وجهود لجنة الامم المتحدة لقانون التجارة الدولي UNIDROIT والغرفة التجارية الدولية ICC ، ط١، دار النهضة العربية ، ١٩٩٤.

ثانيا:- الرسائل والأطاريح الجامعية

١. أحمد هاني محمد السيد أبو العنين ، الفحص والاخطار كواجب على المشتري في اتفاقية الامم المتحدة بشأن عقد البيع الدولي للبضائع ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة المنوفية ، ٢٠٠٥.
٢. محمد حسناوي شويع حسون ، تفوق قانون القاضي على القانون الأجنبي (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون، جامعة بابل ، ٢٠١٨.
٣. نغم حنا رؤوف ننيس ، ألتزام البائع بالتسليم في عقد البيع الدولي للبضائع وفقًا لاتفاقية فيينا ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٥.

ثالثا:- البحوث والدراسات القانونية

د. خليل إبراهيم محمد ، القانون الواجب التطبيق على عقد البيع الدولي وفقًا لاتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد (١٠)، العدد (٣٥) ، ٢٠٠٨

رابعا: الاتفاقيات الدولية

اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع (اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠).