أثر قانون الإرادة على العقود الدولية

The Impact of Party Autonomy on International Contracts

م. الهام فاهم نغيش

كلية القانون – جامعة القادسية

elham.negaish@qu.edu.iq

الملخص:

يشكل مبدأ "قانون الإرادة" أو "سلطان الإرادة" أحد الركائز الأساسية في تنظيم العلاقات القانونية ذات الطابع الدولي، لاسيما في مجال العقود. وتزداد أهمية هذا المبدأ عندما يتعلق الأمر بـ العقود الدولية التي تربط بين أطراف ينتمون إلى دول مختلفة، وتخضع في الغالب إلى نظم قانونية متباينة، مما يُثير مسألة جوهرية وهي: أي قانون يجب تطبيقه على هذه العلاقة التعاقدية؟ وهنا يتدخل مبدأ قانون الإرادة ليمنح الأطراف الحق في اختيار القانون الذي يحكم عقدهم.

يتناول هذا البحث بشكل معمّق الدور المحوري لقانون الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية، وهو ما يعرف في إطار القانون الدولي الخاص بمشكلة "تنازع القوانين". إذ يسمح القانون الدولي للأطراف في العقد، ضمن حدود معينة، أن يختاروا النظام القانوني الذي يرونه الأنسب لتنظيم التزاماتهم وحقوقهم، سواء كان هذا النظام هو قانون إحدى الدول أو مجموعة من القواعد الموضوعية غير المرتبطة بنظام قانوني وطني، مثل قواعد غرفة التجارة الدولية أو مبادئ العقود التجارية الدولية.

يتضمن البحث استعراضاً تأصيلياً لمبدأ سلطان الإرادة، ويبيّن كيف نشأ هذا المفهوم في الفقه القانوني التقليدي، وتطوره في ظل التوسع الاقتصادي والعولمة، حيث أصبح ضرورة عملية لتسهيل التبادل التجاري وحماية استقرار العلاقات الدولية. كما يناقش البحث كيف تعاملت التشريعات الوطنية مع هذا المبدأ، إضافة إلى دور الاتفاقيات الدولية مثل اتفاقية روما لعام ١٩٨٠ بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، ونسختها الأحدث "روما الأولى" لسنة ٢٠٠٨.

يركّز الملخص على الفرق بين الإرادة الصريحة والإرادة الضمنية في اختيار القانون، حيث يُشترط في كثير من الأنظمة القانونية أن يكون اختيار القانون واضحاً في العقد، ولكن في حالات معينة يمكن استنتاجه من ظروف التعاقد أو من نصوص العقد وطبيعة العلاقة.

كما يُبرز البحث القيود التي قد تفرض على حرية الإرادة في العقود الدولية، حيث لا يمكن استخدام هذا المبدأ كذريعة لتجاوز القواعد الآمرة في بعض الدول أو مخالفة النظام العام الدولي، خاصة إذا ما تعلق الأمر بعقود تمس الحقوق الأساسية، مثل عقود العمل أو عقود المستهلك، حيث قد تفرض بعض الأنظمة القانونية تطبيق قانون الدولة التي يتم فيها تنفيذ العقد أو الدولة التي يقيم فيها الطرف الضعيف.

يستعرض البحث أيضًا أثر قانون الإرادة في مجال التحكيم التجاري الدولي، حيث يُمنح المتعاقدون مرونة واسعة في تحديد ليس فقط القانون الواجب التطبيق، بل أيضًا قواعد التحكيم ومكانه، مما يعكس حرص المجتمع الدولي على احترام إرادة الأطراف في إدارة العلاقة التعاقدية بعيداً عن تعقيدات القوانين الوطنية.

ويُظهر البحث تباين مواقف الدول والتشريعات بشأن مدى الاعتراف بحرية الأطراف في اختيار القانون، ومدى إمكانية رفض هذا الاختيار في حال تعارضه مع المبادئ الأساسية للقانون الوطني أو مع متطلبات العدالة الدولية.

في الختام، يوضح هذا الملخص أن مبدأ قانون الإرادة يُعد حجر الزاوية في بناء العلاقات التعاقدية الدولية، لما يوفره من مرونة، واستقرار قانوني، وتقدير لخصوصية العلاقات بين الأطراف، مع الإشارة إلى أنه لا يُمكن ممارسته بشكل مطلق دون مراعاة للقيود التي تفرضها القوانين والاتفاقيات الدولية.

الكلمات المفتاحية: قانون الإرادة، العقود الدولية، تنازع القوانين، التحكيم التجاري الدولي، النظام العام الدولي.

Abstract:

The principle of the “law of will” or “party autonomy” is one of the fundamental pillars in regulating legal relationships of an international nature, particularly in the field of contracts. This principle becomes especially important in international contracts that involve parties from different countries and are often subject to divergent legal systems, raising a crucial question: Which law should govern this contractual relationship? Here, the principle of the law of will intervenes to grant the parties the right to choose the law that governs their contract.

This research provides an in-depth analysis of the pivotal role that the law of will plays in determining the applicable law to international contracts, which is known in the context of private international law as the issue of conflict of laws. International law permits the parties, within certain boundaries, to select the legal system they deem most appropriate to govern their rights and obligations—whether that system is the law of a particular country or a set of non-national substantive rules, such as the rules of the International Chamber of Commerce or the Principles of International Commercial Contracts.

The research includes a foundational review of the concept of party autonomy, illustrating its emergence in traditional legal thought and its development in light of economic expansion and globalization, which have made it a practical necessity for facilitating international trade and ensuring the stability of cross-border relationships. The study also discusses how national legislations have addressed this principle, in addition to the role of international conventions such as the Rome Convention of 1980 on the law applicable to contractual obligations and its more recent version, Rome I Regulation of 2008.

The summary highlights the distinction between express and implied choices of law. In many legal systems, the choice of applicable law must be explicitly stated in the contract. However, under certain circumstances, it may be inferred from the context of the agreement, its wording, or the nature of the contractual relationship.

The research also emphasizes the limitations that may be imposed on the freedom of will in international contracts. This principle cannot be used as a pretext to override mandatory rules in certain countries or to violate international public order, particularly in contracts that touch on fundamental rights—such as employment contracts or consumer agreements. In such cases, some legal systems may require the application of the law of the country where the contract is performed or the law of the weaker party's place of residence.

Furthermore, the research explores the impact of the law of will in the field of international commercial arbitration, where parties are granted wide flexibility not only in choosing the applicable law but also in selecting the rules and venue of arbitration. This reflects the international community's commitment to respecting the parties' autonomy in managing their contractual relationship without being burdened by the complexities of domestic legal systems.

The study also reveals the diversity of national approaches regarding the extent to which the parties' freedom to choose the applicable law is recognized, and the possibility for courts or arbitral tribunals to reject such choices if they conflict with the fundamental principles of the national legal system or requirements of international justice.

In conclusion, this summary shows that the principle of the law of will is a cornerstone in the structure of international contractual relationships, as it offers flexibility, legal stability, and recognition of the unique nature of international dealings. However, its application cannot be absolute and must always be balanced against the constraints imposed by domestic laws and international agreements.

Keywords: Party Autonomy, International Contracts, Conflict of Laws, International Commercial Arbitration, International Public Order.

المقدمة

يعد العقد من ابرز التصرفات القانونية الشائعة قديماً وحديثاً التي يمنحها القانون للمتعاقدين من اجل ضمان حقوقهم والتزاماتهم التعاقدية، فالعقد هو تلاقي إرادة طرفين او اكثر على احداث اثر قانوني، فالإرادة المشتركة هي أساس العقد وهذا ما عبر عنه القانون الخاص ((بقانون الإرادة))، تُكرّس معظم الأنظمة القانونية المعاصرة والصكوك الدولية مبدأ "سلطة الإرادة"، والذي يُفهم منه تمكين الأطراف المتعاقدة من حرية تقرير الإطار التعاقدي الذي ينظّم علاقاتهم القانونية، بما في ذلك منحهم صلاحية

انتقاء النظام القانوني الواجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن العقد. ويُعد مبدأ قانون الإرادة من أكثر الإشكاليات القانونية تعقيدًا وإثارةً للنقاش في نطاق تنازع القوانين في العقود الدولية، إذ إن اختيار قانون معين لحكم العلاقة التعاقدية لا يُنظر إليه بوصفه إجراءً شكليًا أو تفضيليًا مجردًا، بل يتعين أن يتم ذلك وفق إدراك عميق لما يترتب عليه من آثار قانونية موضوعية تمس جوهر التزامات الأطراف وتؤثر في توازن مصالحهم التعاقدية، حيث يتوقف عليه تنفيذ العقد او عدم تنفيذه، ذلك ان الاعداد الجيد للعقود قبل ابرامها يترتب عليه التزامات تفرض بموجب سلطان الإرادة سواء اكانت إرادة صريحة او إرادة ضمنية من خلال استخلاص الاختيار من البنيان القانوني للعقد والظروف المحيطة به، وفي حال عدم التحديد بشكل صريح ولم يتوصل اليه ضمنياً، ضمن واجب القاضي التدخل لتحديد القانون الواجب التطبيق لما للإرادة من اثر كبير على العقود الدولية.

المطلب الأول: تحديد قانون الإرادة

تُبنى نظرية "قانون الإرادة" على مرتكز أساسي يتمثل في الإقرار للطرفين المتعاقدين بصلاحية جوهرية تخوّلهما انتقاء وتعيين القانون الموضوعي الواجب الانطباق على العلاقة التعاقدية، ولا سيّما في العقود ذات الطابع الدولي التي ينطوي أحد أطرافها على صفة أجنبية. ويُعبّر عن هذا الإقرار بمصطلح "حرية الإرادة" في تكوين النظام القانوني الحاكم لكافة الآثار الناشئة عن العقد، بما يشمل — في المقام الأول — تحديد المرجعية القانونية للعقد ذاته. ويُفهم من "الإرادة" في هذا السياق الإرادة التوافقية المشتركة بين الطرفين المتعاقدين، دون أن يكون للإرادة المنفردة لأحدهما أثرٌ في هذا الاختيار، الأمر الذي يعكس الطبيعة التعاقدية القائمة على التوازن والتلاقي الإرادي بين الأطراف المعنية[1] إن انخراط أحد الطرفين في العملية التمهيدية لإبرام العقد، والمتمثلة بمرحلة المفاوضات، يترتب عليه بالضرورة تقهقر مفعول الإرادة المنفردة وتلاشي استقلالها، حيث تبدأ الإرادتان في تلك المرحلة بالدخول في حالة من التفاعل التعاقدي المتبادل، يتخلله تناغم تدريجي بين توجهات الأطراف، وصولاً إلى بلورة إرادة توافقية موحّدة قادرة على إنتاج الآثار القانونية المنشودة من كلا الطرفين. وعليه، فإن اتفاق المتعاقدين صراحةً على تعيين القانون الواجب التطبيق يُعد بمثابة لحظة انحلال الإرادة المنفردة، وتحل محلها الإرادة المشتركة التي تُضفي على العقد طابع الإلزام القانوني الخاضع تماماً للمنظومة القانونية المختارة. ولا يجوز لأي من أطراف العلاقة التعاقدية الانفراد بالتأثير أو التعديل في النظام القانوني المطبق، إلا في حال تحقق توافق إرادي لاحق بين الطرفين، يُجسَّد في صورة تعديل اتفاقي مستند إلى ذات المبدأ الذي انبثقت منه الإرادة الأصلية، أي "سلطة الإرادة التشاركية". [2]وعليه فأن ضابط الاسناد الأول في العقد الدولي هو قانون إرادة طرفي العقد اذا تم تحديد ذلك في بنود العقد او في ملحق بالعقد يتضمن تحديد القانون، وفي حال عدم التحديد فأنه يتم اعمال ضابط الاسناد الثاني الذي حدد بالقانون المشترك ليسري على العقد.

وعليه سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الأول الإرادة الصريحة والارادة الضمنية وفي الفرع الثاني سيكون لمضمون قانون العقد.

الفرع الأول: الإرادة الصريحة والإرادة الضمنية

ان اختيار قانون الإرادة ليس من الأمور السهلة، لان هذا الاختيار تلحق به أمور عدة وهي الأساس في اختيار المتعاقدين للقانون فاختيار القانون يكون في فترة محددة من مراحل العقد وهي اما بالاختيار الصريح او الاختيار الضمني وذلك من خلال استخلاص الاختيار من البنيان القانوني للعقد والظروف المحيطة به.

الفقرة الأولى/ (الإرادة الصريحة): أتاح المشروع العراقي لطرفي العقد الحق بتعين القانون الذي يطبق على العقد، فمن الطبيعي ان يقوم طرفا العقد بممارسة وتفعيل هذا الحق الذي منحه لهما وتحديدا قانون أي دولة والقواعد الموضوعية التي تم تعيينها على العقد في حال وجود منازعة وهذا ما يسمى بالاختيار الصريح [٣] وبناءً على ما تقدّم، تبرز الضرورة القانونية الملحّة لوجوب اتسام النية العقدية للأطراف المتعاقدة بالوضوح الجلي والصراحة التعبيرية فيما يتعلّق بتحديد التشريع الواجب إخضاع العلاقة التعاقدية لأحكامه. ويُشترط في هذا السياق أن تتجسد الإرادة التوافقية للطرفين في صورة جازمة، مكتوبة، وغير محاطة بأي التباس أو شرط مقيّد، بشأن اختيار القانون الذي يتولى تنظيم العقد من حيث المنشأ والآثار. ويُطلق على هذا النوع من الاتفاق الإرادي المسبق، والذي يضفي طابعًا إلزاميًا على مسألة الاختصاص التشريعي، مسمّى "شرط الإسناد التشريعي الإرادي" أو "بند الاختصاص القانوني"، بوصفه تجليًا صريحًا لمبدأ سلطان الإرادة في ميدان تنازع القوانين [٤] وقد تصدّى المشروع التشريعي العراقي لهذه المسألة من خلال نص المادة (٢٥) من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١، التي تقرر بأن "الالتزامات التعاقدية تخضع لقانون الدولة التي يتحد فيها موطن المتعاقدين، فإن اختلف موطنهما، سري قانون الدولة التي أُبرم فيها العقد، ما لم يتفق المتعاقدان، أو تبيّن من الظروف أن هناك قانوناً آخر هو المراد تطبيقه". ويُلاحظ تطابق هذا النص في جوهره مع ما ورد في المادة (١٩) من القانون المدني المصري، حيث يتضح من كلا النصين أن المشرّعين قد منحا الأسبقية التشريعية لإرادة الأطراف في اختيار القانون الذي يحكم العلاقة التعاقدية، دون أن يقيّدا ذلك الاختيار بضرورة وجود صلة مادية أو موضوعية بين القانون المختار والعقد ذاته.

وبذلك يكون كل من المشرع العراقي والمصري قد أقرّا بمبدأ سلطان الإرادة كمرتكز أصيل في ميدان تنازع القوانين، مانحين أطراف العلاقة التعاقدية حرية مطلقة في تعيين النظام القانوني الناظم لعقدهم، سواء تم ذلك من خلال إدراج شرط صريح في متن العقد، أو عبر اتفاق مستقل مبرم خارج نصوصه. وهو ما انسجمت معه المادة (١/٣) من اتفاقية روما، التي أرست قاعدة عامة مفادها أن لأطراف العقد الحرية التامة في تحديد القانون الواجب التطبيق على التزاماتهم التعاقدية، على نحو يرسّخ النزعة التفسيرية المؤيدة لإرادة الأطراف بوصفها المصدر الأساس في تكييف المرجعية القانونية للعقود الدولية [٥]

يجوز أن يمتد نطاق سريان القانون المختار ليشمل كامل أحكام العقد أو يقتصر على جزء محدد منه، كما يمكن العدول عن هذا الاختيار بإرادة الأطراف متى تحققت الشروط الموضوعية والإجرائية لذلك [٦]. ويُعد التعبير عن الإرادة تعبيرًا صريحًا متى أفصح المتعاقدان عنها وفقًا لما جرى به العرف القانوني، سواء بالتصريح اللفظي أو التدوين الكتابي أو حتى بالوسائل الإشارية أو ما في حكمها، غير أن

أكثر صور التعبير جلاءً واستقرارًا تتمثل في التعيين الكتابي المباشر، وذلك من خلال تضمين نصوص العقد بندًا ينص صراحةً على القانون الواجب التطبيق، أو عن طريق تبادل المراسلات الإلكترونية عبر الوسائط الرقمية وشبكات الإنترنت، بما يحقق ذات الغاية التعاقدية[٧].

ويُعد التحديد الصريح للقانون الواجب التطبيق شرطًا بنيويًا من شروط الفاعلية القانونية للعلاقات التعاقدية ذات الطابع الدولي، إذ يُضفي هذا التحديد نوعًا من الطمأنينة القانونية والضمان التبادلي بين الأطراف، ويُسهم في إرساء معالم الثقة المتبادلة، كما يُمكّن الأطراف من تلمّس الحلول الملائمة في حال نشوء نزاع تعاقدي، مما يجعل الإرادة المشتركة في اختيار القانون المرجعي ذات أثر مركزي في استقرار المعاملات الدولية وصيانتها من الاضطراب التشريعي أو التفسير التعسفي.

الفقرة الثانية/ الإرادة الضمنية: في حال غياب تعيين صريح للقانون الواجب التطبيق على العلاقة التعاقدية، فإن العقد يقع في حالة من "الفراغ التشريعي النسبي"، الأمر الذي يُعد إخلالًا بمبدأ استقرار المراكز القانونية التعاقدية ويُفضي إلى اضطراب في التوازن العقدي بين أطراف العلاقة، نظراً لانعدام المرجعية القانونية الحاكمة. وتترتب على هذا الفراغ آثار مفصلية، تتمثل في تراجع دور الإرادة الذاتية للأطراف في توجيه المسار القانوني للعقد، حيث إنه عند عدم توافر إرادة تعاقدية معلنة، واضحة ومباشرة، يُصار إلى تحليل بنية العقد الداخلية واستنطاق مضامينه للكشف عن النية التعاقدية الضمنية بغرض استخلاص القانون الواجب التطبيق، وهو ما يُصطلح عليه فقهيًا بـ"التعيين الضمني" [٨]

ويُقصد بالإرادة الضمنية تلك الإرادة الحقيقية غير المعلنة، والتي تُستشفّ من خلال دلالات نصوص العقد أو من سياق الملابسات الخارجية المحيطة به، وتعكس ميلاً كامناً، وإن لم يكن صريحًا، نحو إخضاع العلاقة التعاقدية لنظام قانوني معين. وتجدر الإشارة إلى أن استخلاص هذه الإرادة الضمنية يدخل ضمن دائرة السلطة التقديرية للقاضي الموضوعي، بحيث لا تخضع نتائج هذا التفسير لرقابة محكمة التمييز أو النقض، كونها مسألة تتصل بتقدير الوقائع لا بتكييف القانون [٩]

ولا يفترض مبدأ الاختيار الضمني غياب الإرادة، بل يقر بوجودها في شكل غير معلن عنه، حيث يعتمد القاضي في استكشافها على قرائن استدلالية داخلية أو خارجية، يُسند إليها دورًا حاسمًا في إظهار النية الحقيقية للمتعاقدين. وتشمل القرائن المستمدة من داخل العقد عناصر خاصة كطبيعة الالتزامات التعاقدية، أو آليات الدفع، أو محل التنفيذ، أو بنود الاختصاص القضائي، في حين تشمل القرائن العامة سياقات كموطن الإبرام، أو مكان تنفيذ العقد. وهناك أيضًا قرائن مكملة قد تكون ذات طابع شخصي مثل الجنسية المشتركة، الموطن المشترك، أو مقر النشاط التجاري للطرفين [١٠]

وتتمثل الوظيفة القضائية في هذا السياق في تأويل العقد تأويلاً يهدف إلى الكشف عن الإرادة المفترضة أو الكامنة، ومن ثم إسناد العلاقة التعاقدية إلى النظام القانوني الذي تُفهم منه تلك الإرادة، حتى في غياب اتفاق صريح، طالما احتوى العقد على عناصر موضوعية تؤشر، بطريقة غير مباشرة، إلى الانصراف إلى قانون دولة معينة بوصفه المرجع التشريعي الحاكم للعقد.

وقد أشار الفقه القانوني [١١] إلى أن تضمين الأطراف المتعاقدة نصًا صريحًا في العقد يُخضع المنازعات الناشئة عنه لاختصاص القضاء الوطني لدولة معينة، يُعد من قبيل المؤشرات القوية على انصراف إرادتهما — ضمناً — إلى إخضاع العلاقة التعاقدية ككل للقانون الموضوعي لتلك الدولة. كما أن الإحالة إلى مواد قانون معين، أو استخدام المصطلحات الفنية والتقنية المعتمدة في ذلك النظام القانوني، يُمكن أن يُستدل منه على وجود اتجاه إرادي ضمني نحو تطبيق ذلك القانون على العقد بجميع آثاره الموضوعية والإجرائية.

ويُستفاد من ذلك أن طبيعة القرائن المستمدة لاستكشاف الإرادة الضمنية ليست موحدة أو مطلقة، بل إنها تخضع لاختلافات تفسيرية جوهرية بحسب الأنظمة القضائية المتباينة، بل وقد تختلف حتى ضمن الدولة الواحدة، كما هو الحال في النظام القضائي الفيدرالي للولايات المتحدة الأمريكية[١٢]. إلا أنه، وعلى الرغم من هذه المرونة، فإن الفقه مستقر على استبعاد بعض المؤشرات كضوابط حاسمة في عملية تعيين القانون الواجب التطبيق، ومن ذلك العملة المعتمدة في تقييم الثمن التعاقدي، إذ إن اللجوء إلى عملات ذات نطاق تداول عالمي — كالدولار الأمريكي واليورو الأوروبي — لا يُعد قرينة كافية على نية الأطراف في تطبيق القانون المرتبط بتلك العملات، نظرًا لطابعها العابر للحدود الوطنية.

وينسحب ذات التحليل على لغة العقد، فعلى الرغم من اعتبارها أحد عناصر الرابطة العقدية ذات الطبيعة الذاتية، إلا أن استخدامها لا يُعد، في ذاته، دالًا على اختيار تشريع محدد، نظرًا لاعتماد لغات عالمية — كالعربية والإنجليزية والفرنسية والإسبانية — في عدد من الدول التي تختلف تشريعاتها، الأمر الذي يُفقد اللغة وحدها صفة المرجع الضمني القاطع في تحديد القانون الواجب التطبيق[١٣].

الفرع الثاني: مضمون الإرادة

ان ارادة المتعاقدين هي التي تقوم بتحديد القانون الواجب التطبيق على العقود العملية لذلك فإن قانون الإرادة هو الانسب للعقود في امكانية تحديد القانون الواجب التطبيق. ان البحث في الدور الفعال والحقيقي لإدارة الاطراف يوجب علينا التوقف لبعض الوقت لبيان او تحديد او اختيار قانون الدولة التي سيتم اختيار قانونها ليكون واجب التطبيق على العقد. وهنا يثأر التساؤل عن مدى إلتزام القاضي بكافة بنود العقد وتطبيقه بشكل تام على العقد ام ان هنالك بعض النصوص سوف تستثنى من التطبيق؟ وهل يحق للقاضي التدخل لتوجيه وارشاد البحث عن القواعد القانونية التي تتناسب مع ظروف العقد وما هي سلطته على ذلك[١٤] وهنا انقسم الفقه في بيان لدى حقيقة دور الارادة الصادرة عن طرفي العقد الى مذهبين هما:

الفقرة الاولى: مذهب نظرية الوحدانية في التوحيد [١٥]: ارتكزت نظرية التوحيد بادعائها الاساس الحقيقي لإدارة المتعاقدين على اخضاع العقد لقانون دولة محددة بالذات وليس اختيار القانون الواجب التطبيق فحسب هذه النظرية يقوم بتحديد الوقائع التي يتوطن فيها العقد، ومن هذه الامور هي مكان وتنفيذ العقد.... فالتوافق بين القانون المختار والتوطين الموضوعي للعقد شرط ضروري لفاعلية ادارة الاطراف في اختيار القانون الذي يحكم العقد، فالتوطين الموضوعي للعقد هو أحد سبل تحديد القانون وليس الإرادة وحدها[١٦]

الفقرة الثانية/ مذهب ازدواجية التوليد: يسمى هذا المذهب رأي الازدواجية في تحديد القانون واجب التطبيق على العقود المبرمة، هذه النظرية تمنح الارادة دوراً فعالاً لا يكون مقتصراً على مجرد توطين العقد في مكان محدد واعطاء الثاني حرية إيجاد القانون الذي يتناسب مع العقد الذي سيتم تطبيقه، وإنما يتوجب كذلك تحديد القانون الواجب التطبيق بالذات في النزاعات التي تنشأ عن العقد والالتزامات المترتبة عليه وهذا ما يسمى بدقة اختيار القانون، إن القاعدة القانونية التي يرتكز عليها قانون الارادة هي قواعد مادية وموضوعية خاصة بهذه العقود، ويتوجب على القاضي احترامها لأنها اساسية في تنظيم العلاقات بين طرفي العقد، وفي حال تجاهلها فأن تؤدي الى احداث ضرر بالتنظيم العقدي، وهنا يتوجب وجود ارادة صريحة للمتعاقدين في الاحالة الى قانون معين بالذات[١٧] فالقاضي هو الذي يحدد القانون الذي يطبق على النزاع الذي نشأ من ضمن القواعد القانونية الخاصة بالدولة التي تم اخضاع العقد لها، وعليه فإن هذه النظرية تمنح القاضي الدور الاساسي والفعال في تحديد القانون بناءاً على الوقائع المعروضة امامه ولا عبره لإدارة المتعاقدين الصريحة في ذلك[١٨]

المطلب الثاني: دور الارادة في تحديد قانون العقد

إن العقد شريعة المتعاقدين، تلك القاعدة استغرقت في مختلف الالتزامات والقواعد القانونية ضمن الحدود التي وضحها الشرع وبما لا تخالف القواعد العامة نظرية العقد والقوانين والانظمة المعمول بها، فالاتفاقيات والعقود هي الوسيلة الانسب للوصول إلى تحقيق العدالة بين طرفي التعرف القانوني سواء اكان من الناحية المادية او المعنوية او اي التزام من الالتزامات المترتبة على هذا التعرف[١٩] وعليه فقد شمل مبدأ سلطات الارادة كافة مفردات التعاقد من البدء بالمفاوضة العقدية إلى ابرام العقد وتنفيذ الالتزامات والوصول الى الغاية التي يسعى إليها طرفا العقد، مالم يقتصر هذا المبدأ على فئة محدودة، بل ساد في كافة التصرفات ومنها العقود الالكترونية المبرمة عبر الإنترنت، تلك العقود التي اتسمت بأغلب سمات العقد الدولي في اغلب التصرفات على الرغم في الاختلاف في وسيلة ابرام العقد، ذلك ان العقود الالكترونية تبرم ضمن شبكة عالمية غير تابعة لدولة محدودة. بالإضافة إلى ان هذا الشبكة تتميز بكونها تستطيع اي شخص من استخدامها في اي مكان في العالم، دون النظر الى اقليم او موطن المستخدم[٢٠] هنا وقد اعطت غالبية التشريعات الوطنية والمعاهدات والاتفاقات الدولية للإرادة دور مهم وحاسم في تحديد القانون الواجب التطبيق.

ويرى جمهور الفقه أن مسألة تعيين القانون الواجب التطبيق في نطاق العلاقات العقدية الدولية تتّسم بقدر بالغ من الحساسية والتعقيد، وتكمن خطورتها في ضرورة استكشاف الإرادة التعاقدية المشتركة للأطراف بوصفها نقطة الانطلاق الجوهرية في عملية التكييف القانوني. فإذا ما تبيّن غياب أي تعبير صريح أو ضمني عن الإرادة في هذا الصدد، انتقلت مهمة التعيين إلى فضاء القانون الدولي الخاص، الذي يستدعي — بدوره — تمحيص قواعد الإسناد الملائمة للحالة المطروحة، وتحديد ما إذا كان المرجع القانوني سيُستقى من قواعد الإسناد المنصوص عليها في قانون أحد أطراف العلاقة التعاقدية، أم من خلال تبنّي قواعد إسناد مستقلة يتم اختيارها وفق اعتبارات مصلحية أو موضوعية متفق عليها [٢١]

وفي هذا السياق، تتبوأ الإرادة التعاقدية موقعًا محوريًا داخل منظومة القانون الدولي الخاص، إذ تُعد الأداة الفعالة التي بموجبها يمكن فصل الرابطة العقدية عن النظام القانوني الوطني، وإخضاعها لإرادة الأطراف التعاقدية، مما يجعل من هذه الإرادة ضابط إسناد أصيل ضمن القاعدة التنازعية المعنية بالعقود الدولية.[٢٢]

ولأجل الإحاطة النظرية بمدى فاعلية الإرادة في تحديد المرجعية القانونية للعقد، يقتضي الأمر تناول الإطارين الفكريين المتقابلين: النظرية الشخصية والنظرية الموضوعية. وعليه، فإننا سنخصّص الفقرة الأولى لمعالجة المرتكزات الفقهية والوظيفية للنظرية الشخصية، في حين ستُكرّس الفقرة الثانية لاستجلاء معالم النظرية الموضوعية وتحليل نطاقها التطبيقي.

الفرع الأول: النظرية الشخصية

لقد وُلدت النظرية الشخصية في أحضان الفكر الفلسفي الليبرالي المتأثر بالمذهب الفردي، الذي ساد في القرن التاسع عشر، والذي أقام دعائمه على مبدأ تقديس حرية الفرد بوصفها حقًا طبيعيًا أصيلاً وغير قابل للمساس. وانطلاقًا من هذا التصور، يُعد مبدأ "سلطان الإرادة"، الذي تجلّى بشكل خاص في نظام الزواج في ذلك العصر، أحد أبرز تمظهرات النظرية العقدية في النطاق المدني، حيث يُعد مجرد التقاء الإرادتين المتعاقدتين كافيًا، بذاته، لإنشاء التزام قانوني، دون الحاجة إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على العلاقة التعاقدية. فالمسألة تُركت لإرادة الأطراف، التي إن شاءت، أخرجت العقد عن ولاية أي نظام قانوني، وإن شاءت، أخضعته لقانون معين وفقًا لما تتضمنه بنود العقد من إشارات أو مضمون قانوني معين، وهو ما انعكس بعمق على قواعد القانون الدولي الخاص من خلال إضفاء الطابع الإرادي على عملية الإسناد في العلاقات التعاقدية العابرة للحدود[٢٣].

وبموجب هذا التصور، أصبحت الإرادة التعاقدية تتمتع بسلطة شبه مطلقة في إبرام العقود، وتحديد شروطها وآثارها، حتى وإن لم يكن ثمة صلة عضوية بين القانون المختار والعقد ذاته. فالعقد، وفقًا لهذه النظرية، لا يُعد إلا رابطة قانونية قائمة على توافق إرادتين حرتين، تتكفلان — دون تدخل تشريعي — بتحديد مكوناته الجوهرية[٢٤]. وقد تأثر أنصار هذا الاتجاه الفكري بالفقيه البلجيكي "لوران"، الذي قرر بأن البنود التعاقدية التي يُدرجها الأطراف في عقدهم تُشكّل نظامًا قانونيًا مستقلًا من خلق الإرادة التعاقدية، بحيث تصبح تلك الإرادة هي المصدر الحاكم للعقد إلى أن يبلغ مرحلة "الكفاية الذاتية"، أي تلك المرحلة التي يستغني فيها العقد عن أي تنظيم خارجي أو قانوني آخر [٢٥]

وقد بالغ أنصار النظرية الشخصية في تمجيدهم لسلطة الإرادة إلى حد إعلانهم أن الإرادة ذاتها تُعد "شريعة الأطراف"، فالعقد يُصبح مُلزِمًا بمجرد انعقاده، ويستمد قوته الإلزامية من الإرادة التعاقدية لا من التشريع. وإذا كان للقانون من دورٍ في هذا السياق، فلا يعدو كونه وظيفة تأكيدية لصيانة حرية الإرادة وضمان حمايتها من التدخلات الخارجية[٢٦]. ونتيجة لهذا المنطق، أصبحت إرادة الأطراف هي الموجِّه الأساس لتحديد القانون الواجب التطبيق، إلا أن التطرف في منح هذه الإرادة سلطة مطلقة في اختيار القانون، أدى إلى انتزاع العقد من نطاق قواعد الإسناد، وبالتالي من ولاية القانون الذي تشير إليه تلك القواعد[٢٧].

ويرى مؤيدو هذه النظرية أن اختيار الأطراف للقانون الحاكم يُعد اختيارًا ذا طبيعة مادية، يؤدي — من حيث الأثر — إلى اندماج هذا القانون في نسيج العقد، بما يفقده صفته كتشريع مستقل، ويُحوّله إلى مجرد شرط تعاقدي، مما يمنح المتعاقدين إمكانية استبعاد بعض أحكامه حتى ولو كانت ذات طابع آمِر[٢٨]. ويتخذ هذا الاندماج أحد شكلين: إما بإدراج نصوص أو أحكام معينة من القانون المختار في متن العقد، إذا ما رآها الطرفان أكثر اتساقًا مع طبيعته، أو بإعادة صياغة هذه الأحكام ماديًا ضمن هيكل العقد ذاته، وقد يتم الاندماج من خلال الإحالة العامة إلى قواعد القانون المختار، دون إثقال العقد بالنصوص التفصيلية[٢٩].

ويُشار، في هذا المقام، إلى أن اندماج القانون المختار بالعقد يفترض وجود إرادة صريحة ومحددة من الأطراف، أو على الأقل أن يُستشف هذا الاختيار من خلال ظروف قاطعة، وإلا فإن القاضي سيُضطر إلى الرجوع إلى قواعد الإسناد الاحتياطية في حالة صعوبة تصور الاندماج. كما تُعامَل أحكام القانون المختار، التي تم دمجها ضمن العقد، بوصفها وقائع تعاقدية أمام القضاء الوطني، ما يعني أن القاضي غير مُلزم بالتحري من تلقاء نفسه عن مضمون القانون المختار، وإنما يقع عبء التمسك به على عاتق الخصم، عملًا بالمبادئ الإجرائية المستقرة في قانون المرافعات، والتي تنيط بالخصوم مسؤولية إثبات وقائع النزاع [٣٠]

وفي سياق استكمال مبدأ حرية الاختيار الذي تبنّته النظرية الشخصية، يُجيز هذا الاتجاه للأطراف الاتفاق على استبعاد سريان أي تعديل تشريعي لاحق يطرأ على القانون المختار بعد إبرام العقد، وذلك من خلال تضمين ما يُعرف بـ"شرط الثبات التشريعي" أو "تجميد القانون الزمني" حفاظًا على استقرار الإرادة وقت التعاقد[٣١].

ومن جهة أخرى، يرفض بعض فقهاء النظرية الشخصية النتائج التي قد يُفضي إليها تطبيق القانون المختار إذا ما ترتبت عليه حالة من البطلان العقدي، إذ يرون أن اختيار الأطراف لهذا القانون لا يفيد بالضرورة قبولهم المسبق بكافة تبعاته، خصوصًا إذا كانوا غير مدركين لمضمونه التفصيلي فيما يتعلق بمسألة البطلان[٣٢]. غير أن تيارًا فقهيًا آخر يرى بأنه لا يوجد ما يمنع منطقيًا أو قانونيًا من أن يقود تطبيق القانون المختار إلى إبطال العقد، إذا كانت قواعده الآمرة تُوجب ذلك، على اعتبار أن هذا القانون قد أصبح المرجع الحاكم للعلاقة التعاقدية وفقًا لقاعدة الإسناد، التي جعلت من إرادة الأطراف ضابطًا موجهًا في تعيين النظام القانوني الواجب التطبيق[٣٣].

ومما تقدّم، يُستخلص بأن النظرية الشخصية تُكرّس للأطراف حرية تعاقدية شبه مطلقة في إبرام العقود وتنظيمها وتحديد نظامها القانوني[٣٤]. إلا أنه، وبرغم هذا الامتداد الواسع لسلطة الإرادة، فإنها لا تنفلت تمامًا من قبضة القواعد الآمرة ذات الصلة الجوهرية بالنظام العام، فالعقد — في نهاية المطاف — لا يُعد علاقة خاصة بحتة، بل يُمثل إطارًا قانونيًا ذا طبيعة تنظيمية يتعيّن أن يظل خاضعًا للقيود التي يفرضها المشرّع. وبالتالي، فإن حرية الأطراف لا تعدو أن تكون سلطة مشتقة أو تبعية، تُمارَس في حدود ما يسمح به النظام القانوني القائم[٣٥].[٣٦]

الفقرة الثانية/ النظرية الموضوعية: لقد أفضى التمادي في تمجيد مبدأ سلطان الإرادة، كما تبنّته النظرية الشخصية، إلى إفلات العلاقة التعاقدية من الضبط القانوني، حيث تحولت الحرية التعاقدية الممنوحة للأطراف إلى حرية غير مقيدة، أفرغت العقد من مرجعيته القانونية الموضوعية، وخلّفته في فراغ تشريعي يُناقض الأساس البنيوي لاستقرار النظام القانوني التعاقدي. وإزاء هذا الخلل، استشعر فقهاء النظرية الموضوعية ضرورة إعادة توطين العقد ضمن الإطار الشرعي المنظم، عبر إرجاع سلطة الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق إلى أحكام القانون ومبادئه الآمرة[٣٧]. وانطلاقًا من هذا الأساس، ذهب أنصار هذه النظرية إلى التأكيد على أن الإرادة لا تُعتبر حرة استقلالًا، بل تُمارس حريتها ضمن الحدود التي يُرسمها لها القانون ذاته، إذ لا يُمكن للعقد أن يكون في منأى عن الرقابة القانونية، ولا أن يكتفي بذاته تنظيمًا، فهو لا ينشأ في فراغ، بل يمثل جزءًا من نسيج قانوني متكامل. ومن ثم، يتعين إخضاعه بكامل أجزائه ونصوصه لأحكام القانون الذي ارتأت الإرادة تطبيقه، مع احتفاظ هذا الأخير بصفته الإلزامية الآمرة التي لا تقبل الاستبعاد[٣٨].

وتُعزى الجذور الفكرية للنظرية الموضوعية إلى الفقيه الألماني "سافيني"، الذي كان أول من نادى بضرورة تفكيك العلاقة القانونية المتنازع بشأنها وتحليل عناصرها تحليلاً دقيقًا، تمهيدًا لإسنادها إلى أكثر الأنظمة القانونية اتصالًا وملاءمة. كما أيّده في هذا التوجه الفقيه "بروشيه"، الذي رأى أن اختيار القانون الواجب التطبيق لا يُعد تعبيرًا عن إرادة مطلقة، بل يجب أن يُفهم كترجمة لقاعدة إسناد واردة في قانون القاضي المختص، بحيث يكون دور الإرادة محصورًا في تحديد الإطار المكاني للعقد دون التدخل في مضمونه، الذي يبقى من اختصاص القاضي، شريطة ألّا يتعارض هذا الإسناد مع النظام العام لدولته[٣٩].

وعليه، فإن سلطة الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق تستند، وفق هذا الاتجاه، إلى قاعدة إسناد مدرجة ضمن القانون الوطني للقاضي الذي يُعرض عليه النزاع، وهذا الاختيار قد يكون صريحًا يُفصح عنه المتعاقدان بعبارات واضحة، أو ضمنيًا يُستشف من جملة قرائن داخلية أو خارجية، يُمكن استنتاجها من طبيعة الرابطة العقدية أو من الملابسات المحيطة بها[٤٠].

وفي ضوء هذه الرؤية، فإن العقد لا يُمكنه الانفلات من الخضوع لأحكام القانون، لا سيما القواعد ذات الطبيعة الآمرة، غير أن للأطراف حرية الاتفاق على استبعاد القواعد المكملة أو التكميلية في القانون المختار، حتى وإن كانت تلك القواعد ذات طابع آمِر في قانون القاضي، ما لم تتعارض مع قواعد النظام العام في دولة القاضي[٤١]. ويجوز لهم كذلك تضمين عقدهم بعض أحكام القانون المختار، شريطة أن تبقى ضمن حدود القواعد المكملة فقط، إذ لا يُسمح مطلقًا باستبعاد أو تحييد القواعد الآمرة التي يفرضها النظام القانوني. ويُلاحظ أن شُرّاحًا من أنصار النظرية الموضوعية قد وافقوا نظراءهم من أتباع النظرية الشخصية فيما يتعلّق بجواز اختيار قانون "محايد" لحكم العلاقة التعاقدية، إلا أنهم قيدوا هذا القبول بشرط جوهري مفاده عدم إدماج القانون المختار في صلب العقد، تجنبًا لتهرّب الأطراف من القيود الآمرة المنصوص عليها فيه[٤٢].

ومن المسائل ذات الطبيعة الجوهرية التي يُوليها أنصار النظرية الموضوعية اهتمامًا بالغًا، هي ضرورة وجود صلة حقيقية وموضوعية بين القانون المختار والعلاقة العقدية، لا سيما في إطار العقود ذات الطابع الدولي، حيث تُلزم بعض التشريعات المقارنة أطراف العلاقة بانتقاء قانون يرتبط ارتباطًا وثيقًا بجوهر العقد. ويتطلب هذا الارتباط أن يكون نابعًا من عناصر واقعية وموضوعية في العلاقة، كجنسية المتعاقدين، أو محل إقامتهم، أو مكان إبرام العقد أو تنفيذه، دون الاكتفاء بتصريحات شكلية أو صورية تدّعي وجود هذا الارتباط[٤٣].

أما في الحالات التي يتعمد فيها المتعاقدان اختلاق صلة مصطنعة وغير حقيقية، لأغراض تنطوي على نوع من التلاعب القانوني، كأن يتم إبرام العقد أو تنفيذه في دولة معينة بهدف استبعاد القيود المفروضة في القوانين المتصلة فعليًا بالعقد، فإن نظرية "الغش نحو القانون" تجد مجالًا لتطبيقها، ويكون القاضي ملزمًا — في ظل هذه الملابسات — بالعدول عن تطبيق القانون المختار، واللجوء بدلًا من ذلك إلى قواعد الإسناد الاحتياطية الواردة في قانونه الوطني، كما هو الحال عند غياب أي اختيار إرادي من قبل الأطراف[٤٤].

الفرع الثاني: معايير دولية العقد

في سياق مبحث تنازع القوانين ضمن الإطار التعاقدي ذي البُعد الدولي، تبرز مسألة محورية تستوجب المعالجة الدقيقة، ألا وهي بلورة معيار موضوعي يُناط به تكييف العقد بوصفه عقدًا ذا طبيعة دولية، إذ يترتب على هذا التكييف نتائج قانونية بالغة الأثر، في صدارتها تحديد النظام القانوني الأنسب والمنطبق على العلاقة التعاقدية محل النزاع. وتُعد هذه المسألة من المسائل ذات الطبيعة البنيوية في نطاق القانون الدولي الخاص، لِما تُثيره من إشكاليات تتعلّق بالولاية التشريعية والارتباطات الإقليمية للعقد.

وقد نهض الفقه القانوني بمهمة تأصيل هذه الإشكالية من خلال اقتراحه لثلاثة معايير رئيسية يُركن إليها في تصنيف العقد كعقد دولي بالمعنى الفني، وهي معايير سيتم التطرق إليها تفصيلًا ضمن الفقرات التالية، كلٌ وفق محدداته المفهومية وآثاره القانونية ذات الصلة.

الفقرة الاولى/ المعيار القانوني: سعى نفرٌ من فقهاء القانون إلى استنباط معيار ضابط يُحدّد، على ضوئه، الطابع الدولي للرابطة العقدية، دون الإخلال بالإطار التشريعي الذي ينتظم أحكام القانون الدولي الخاص، وذلك عبر استحضار أدوات الإسناد التقليدية كضابط الجنسية أو الموطن في نطاق الأحوال الشخصية، وضابط الإرادة بوصفه الأداة الأوثق ارتباطًا بعقود التجارة الدولية. غير أن هذا الأخير يتّسم بكونه ضابطًا غير موضوعي، إذ يقتضي تدخلاً إيجابيًا من قبل الأطراف يتمثل في إعلانهم الصريح أو الضمني عن اختيارهم لنظام قانوني معين يرغبون في إخضاع العلاقة العقدية له[٤٥].

واستنادًا إلى هذا التصور، يتأسّس المعيار القانوني للعقد الدولي على فرضية محورية مفادها أنّ العقد يُعد متمتعًا بالصفة الدولية كلما اقترن عنصر أو أكثر من عناصره الجوهرية بنظامين قانونيين أو أكثر. ويتجلى ذلك سواء على مستوى أطراف العقد، أو الغرض منه، أو محل إبرامه، أو مكان تنفيذه، أو موضوعه. ومن ثم، فإنّ العقد المبرم بين وطني وأجنبي يندرج ضمن العقود ذات الطبيعة الدولية،

لاتصاف عنصر الأطراف فيه بالطابع الأجنبي، وهو ما يُحتمل أن يتكرر أيضًا في المكان الذي يتم فيه إبرام العقد أو يُصرف فيه المال، ما يجعل العقد بين طرفين وطنيين يكتسب الصفة الدولية لمجرد انعقاده في إقليم أجنبي[٤٦].

ويُستدل من هذا التحليل على أن مجرّد تضمّن العلاقة التعاقدية لعنصر أجنبي يكفل للأطراف امتلاك حرية نسبية في تعيين النظام القانوني الواجب التطبيق على العقد. وعليه، فإنّ مرتكز المعيار القانوني يكمن في استكشاف المكوّن الأجنبي ضمن المعطيات التعاقدية، وهو ما يضفي على العقد سمة العالمية أو الطابع الدولي[٤٧]. وتُناط بالمحكمة المختصة مسؤولية استكناه هذا العنصر الغريب عبر تحليل بنية العقد وتفكيك عناصره للوقوف على ما إذا كانت محلية بحتة أم تتضمن تراكبًا مع أنظمة قانونية أجنبية[٤٨].

وقد حاول بعض فقهاء القانون المدني تقديم تعريفات دقيقة للعقد الدولي استنادًا إلى هذا المعيار، حيث نلحظ في الاتجاه الفقهي المصري تأكيدًا على توافر عنصر أجنبي، أياً كان موضعه، في البنية التعاقدية، فعُرّف العقد الدولي بأنه: "ذلك العقد الذي ينطوي على عنصر أجنبي سواء تعلّق بمحل الإبرام، أو التنفيذ، أو بموضوع العقد، أو بأطرافه"[٤٩]. أمّا في الفقه الفرنسي، فقد اتجه بعض الفقهاء إلى تعريف العقد الدولي بأنه: "العقد الذي تكون ظروف إبرامه أو إجراءات تنفيذه أو الوضع القانوني لأطرافه – من حيث الجنسية أو الموطن أو محل وجود موضوع العقد – على تماس فعلي مع أكثر من منظومة قانونية، أي أن له ارتباطًا فعليًا بأنظمة قانونية متعددة لدول مختلفة"[٥٠].

الفقرة الثانية/ المعيار الاقتصادي: استنادًا إلى المعيار الاقتصادي، تُستخلص السمة الدولية للعقد من خلال تشريح معمق لبنية الرابطة العقدية وتحليل ماهيتها الجوهرية ومدى ارتباطها بالدوائر النشطة للمبادلات التجارية ذات البُعد العابر للحدود، دون الارتهان للعناصر التقليدية كالجنسية أو الموطن. فكل عقد يستتبع في مآله النهائي تحريكًا فعليًا لرؤوس الأموال أو البضائع من دولة إلى أخرى، يُكتسب به وصف الدولية، بصرف النظر عن جنسية المتعاقدين أو غيرها من المظاهر الخارجية للصفة الأجنبية[٥١]. ويُلاحظ أنّ اصطلاح "التجارة الدولية" عند القائلين بهذا المعيار لا يخضع للتقسيمات التصنيفية الداخلية بين الأعمال المدنية والتجارية، بل يُفهم على نحو شامل ليطال كل صور استيراد السلع من الخارج أو تصدير المنتجات الوطنية إلى دول أجنبية، فضلًا عن عمليات التصنيع، ونقل الثروات، واتفاقيات الامتياز، والتعاقدات المتعلقة بتكنولوجيا المعرفة ونقلها عبر الحدود[٥٢].

وبناءً عليه، فإنّ تطبيق المعيار الاقتصادي لا ينفكّ يؤدي بالضرورة إلى تفعيل المعيار القانوني، نظرًا لأنّ العقود التي تفضي إلى انتقال رؤوس الأموال بين الدول تترابط، بحكم طبيعتها، مع أنظمة قانونية متعددة، الأمر الذي يُحقّق تلقائيًا عناصر المعيار القانوني[٥٣]. إلا أنه ينبغي التنبه إلى أنّ الانتقال المقصود لرأس المال لا بدّ أن يكون حركيًّا وماديًّا ملموسًا، لا مجرد انتقال افتراضي عبر الفضاء الرقمي، إذ إنّ المعيار الاقتصادي غير قادر، في ذاته، على الإحاطة بالعقود المُبرمة والمنفّذة إلكترونيًا، ولاسيّما تلك التي لا تستلزم حراكًا ماديًا للسلع أو الأموال[٥٤].

ومن ثمّ، يُعدّ هذا المعيار غير ملائم للتكييف القانوني في ظل المعطيات التقنية المعاصرة، لما يتطلّبه من تحقق الانتقال المادي العابر للحدود، وهو ما يصعب تصوّره في الواقع الإلكتروني. ومع ذلك، فقد حاز هذا المعيار قبولًا واسعًا، خاصة في القضاء الفرنسي، بالنظر إلى مميزاته العملية، حيث يُعلي من الاعتبارات الاقتصادية الواقعية، ويعتمد نهجًا تحليليًا للوقائع القانونية بعيدًا عن التشبّث بالشكلية المجردة[٥٥].

إلا أنّ هذا المعيار، على الرغم من وجاهته الاقتصادية، لم يسلم من النقد، إذ نُظر إليه باعتباره قاصرًا من حيث البناء النظري، ومفتقرًا إلى التحديد المفاهيمي الدقيق، لكونه يستند إلى معيار اقتصادي صرف وليس إلى تأصيل قانوني. فهو يُركّز على موضوع العقد لا على سياقه أو ظروفه، ولا يقدّم إضافة نوعية على المعيار القانوني، بل يُعدّ امتدادًا له، باعتبار أن التبادل عبر الدول يُحقق بحد ذاته عنصرًا أجنبيًا من خلال آثار العقد أو نطاق تنفيذه خارج الحدود الوطنية[٥٦].

وفوق ذلك، فإنّ اشتراط تعلّق العلاقة التعاقدية بمصالح التجارة الدولية، من شأنه أن يُقصي العديد من العقود ذات الطبيعة الدولية الحقيقية عن دائرة تنازع القوانين، فقط لأنها لا تستهدف مصالح تجارية دولية بحتة، رغم احتوائها على عناصر أجنبية جوهرية[٥٧]. ويتضح من هذا العرض أنّ المنظور الاقتصادي للعقد يؤدي إلى تضييق تعريف "الدولية" ويُقصرها على حالات الانتقال العيني للأموال أو البضائع أو الخدمات بين الدول، الأمر الذي يُحجّم من نطاق العقود التي قد تخضع لقواعد تنازع القوانين.

الفقرة الثالثة/ المعيار المزدوج: نظرًا للتباين النظري والاختلافات التأصيلية في تحديد الماهية الدقيقة للعقد ذي الطبيعة الدولية، ذهب قطاع من الفقهاء إلى ضرورة تبنّي مقاربة تركيبية تأخذ بالمعيار القانوني والاقتصادي معًا، وذلك بوصفهما معيارين متكاملين لا يستقيم وصف العقد بالدولية دون تحقق تلازمي لكليهما. فالتجليات الشكلية للعنصر الأجنبي في الرابطة العقدية، لا تكتسب فاعليتها القانونية إلا إذا اقترنت بتبادل حقيقي للقيم المالية أو الاقتصادية عبر الحدود، وهو ما يعكس اندماج العلاقات القانونية والاقتصادية وتداخلها ضمن بنية العقد الدولي المعاصر[٥٨].

ويرى المدافعون عن هذا المعيار المركّب أنّ الاكتفاء بالمعيار القانوني – على وجاهته – لا يفضي بالضرورة إلى إضفاء الطابع الدولي على العقد، إذ قد تتوافر فيه بعض عناصر الصبغة الأجنبية، كاختلاف الجنسيات، دون أن يبلغ ذلك حدًا موجبًا لإخضاعه لقانون أجنبي أو اعتباره عقدًا دوليًا بالمعنى الفني. وكذلك، فإن الاعتماد الأحادي على المعيار الاقتصادي لا يكفي لإضفاء هذه الصفة، لعدم كفايته المستقلة في عكس تعددية النظم القانونية المتداخلة في العقد[٥٩].

وتشير الاتجاهات القضائية إلى ميل بعض الأحكام إلى ترجيح هذا التوليف بين المعيارين، لكون الفصل بينهما أمرًا بالغ التعقيد في التطبيق العملي، إذ أن تقاطعهما المتزامن هو الذي يُجسد العنصر الأجنبي على نحو فعّال، وبالتالي يضفي على الرابطة العقدية صفة الدولية. ومن أبرز الأمثلة القضائية على ذلك ما قضت به محكمة الاستئناف في مدينة تولوز بفرنسا بتاريخ ٢٦/١٠/١٩٨٢، حيث رأت المحكمة أن إبرام عقد توكيل بين شركة إيطالية ومواطن فرنسي في الخارج، يُعد كافيًا لمنح العقد وصف الدولية، نظرًا لاجتماع العنصر القانوني المتمثل باختلاف جنسية المتعاقدين، والعنصر الاقتصادي المتمثل في ارتباط العقد بمصلحة التجارة الدولية[٦٠].

ويستفاد من هذا الحكم أن المحكمة قد استندت إلى تلازم المعيارين معًا، باعتبار أن الجمع بينهما يشكّل دلالة حقيقية على توافر الطبيعة الدولية للعقد. ومن ثمّ، فإن تغليب هذا المعيار المزدوج يبدو أقرب إلى مقاصد القانون ومقتضيات الواقع العملي، حيث يُستلزم توافر معطيات مزدوجة تتضمن في آنٍ واحد اتصال العقد بأكثر من نظام قانوني، إلى جانب تحقق ارتباطه الوثيق بمصالح التجارة الدولية. فليس من الدقة الموضوعية أو المنهجية تحليل عقد ما بالاستناد إلى معيار منفرد دون الاعتداد بغيره من المعايير الموازية والمكملة، إذ أن لكل معيار غاية مستقلة، توازيها غاية أخرى في المعيار المقابل.

وختامًا، فإن التفاعل العقدي ضمن نطاق التجارة الدولية يقتضي – منطقيًا وعمليًا – تشابكًا عضويًا بين أكثر من منظومة قانونية، مما يفترض ضرورة اقتران العنصر الأجنبي بتداول فعلي للثروات أو الأموال عَبْر الحدود، وهو ما يشي بأن المعيار الاقتصادي لا ينهض بوظيفته إلا إذا اقترن بتحقق المعيار القانوني، والعكس بالعكس.

الخاتمة

وفي ختام بحثنا لموضوع أثر الإرادة على عقود التجارة الدولية توصلنا الى اهم النتائج والمقترحات والتي سنذكرها تباعاً.

اولاً: النتائج

١. وجود صلة بين القانون الذي يختاره المتعاقدين لحكم العلاقة العقدية والعقد في حد ذاته او المتعاقدين.

٢. سكوت الاطراف عن اختيار قانون العقد يسمح للقاضي البحث عن القانون الاوثق صلة بالعقد بالاستناد لظروف ملابسات التعاقد المتغيرة من عقد الى اخر.

٣. من السهل التسليم ان الإرادة هي الحل الوحيد القادر على تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي كونها ضابط اسناد ولكن هذه الحرية في الاختيار مفيدة بقيود تحمي الاطراف بالدرجة الأولى محامية المصالح العليا للبلاد.

ثانيًا: التوصيات

١. نوصي السلطة التشريعية العراقية بضرورة الانخراط الفاعل في مسارات التطور التشريعي المتسارع الذي تشهده منظومات الاختصاص التشريعي في تسوية منازعات العقود ذات الطابع الدولي، من خلال مواءمة التشريعات الوطنية مع الاتجاهات الحديثة المنبثقة عن الاتفاقيات الدولية ثنائية ومتعددة الأطراف، ولا سيّما تلك التي تضع قواعد قانونية موضوعية لمعالجة إشكاليات التجارة الدولية، وبخاصة ما صدر ضمن إطار منظمة التجارة العالمية والاتفاقيات المتممة ضمن منظومتها القانونية، والعمل على المصادقة والانضمام إليها بصورة رسمية.

٢. ندعو إلى ترشيد القضاء الوطني وتوجيهه نحو تبني نهج مزدوج في تفسير وتطبيق القواعد القانونية، بحيث يُعنى بتفعيل أحكام القواعد القانونية الداخلية ذات الطابع الدولي، جنبًا إلى جنب مع القواعد المنبثقة عن الاتفاقيات الدولية، وذلك بوصفها ملزمة للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين المنضوين تحت الهيئات

التي أصدرتها، مع التأكيد على تضمين النصوص القانونية الداخلية ما يفيد بالاعتراف التشريعي بالقواعد القانونية الصادرة عن الهيئات الدولية، وتحديد موقف تشريعي واضح من آليات تطبيق القوانين الأجنبية بما يتلاءم مع واقع التفاعل الدولي وحجم التشابك التجاري والاقتصادي المعاصر.

الهوامش:

(١) د. حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان (الأردن)، ١٩٩٧، ص ١٤٩

(٢) د. نرمين محمد محمود صبح، مبدأ العقد شريعة المتعاقدين والقيود الواردة عليه في علاقات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠٢، ص ٦٦_٦٥.

(٣) د. محمد بهجت عبد الله، الأوراق التجارية الالكترونية رواد النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٣ وما بعدها

(٤) المحامي علي عبد الكريم جلال، القانون الواجب التطبيق على عقد الاحتراف الرياضي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠١٨، ص ٩٢.

(٥) المحامي علي عبد الكريم جلال، القانون الواجب التطبيق على عقد الاحتراف الرياضي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠١٨، ص ٩٢.

(٦) انظر المادة (١/٣) من اتفاقية روما لعام ١٩٨٠ نقلا عن د. نرمين محمد صبح، مصدر سابق ص ٤٩.

(٧) د. مصطفى محمد جمال، السعي الى التعاقد في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية ط١، ٢٠٠١ ص ٥٩.

(٨) عز الدين عبد الله، القانون العدلي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤، ص ١٣.

(٩) د. أشرف وفا محمد، استبعاد تطبيق قاعدة التنازع بواسطة اتفاق الأطراف

(١٠) نظام الاتفاقي الاجرائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٥، ص ١٨

(١١) المحامي علي عبد الكريم جلال، مصدر سابق، ص ٩٥.عز الدين عبد الله، مصدر سابق، ص ٤٣٣.

(١٢) د. مصطفى محمد جمال، مصدر سابق، ص٦٢.

(١٣) د. هاني صلاح سري الدين، المفاوضات في العقود التجارية الدولية، دار النهضة العربية القاهرة ١٩٩٨ ص ٢٠٠.

(١٤) د. جابر عبد الرحمن، القانون الدولي الخامس، الجزء الثالث في تنازع القوانين، الطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٢، ص٦٠.

(١٥) د. احمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠١.

(١٦) د. محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط ١، ٢٠٠٨.

(١٧) د. محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط ١، ٢٠٠٨.

(١٨) د. احمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي الالكتروني السياحي البيئي دار النهضة العربية، القاهرة، ص١٧٢.

(١٩) د. احمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، مصدر سابق، ص ١٥٦.

(٢٠) د. نرمين محمد محمود صبح، مصدر سابق، ص ٩٣.

(٢١) لما احمد كواجه، التحكيم في نفوذ الاستثمار، منشورات زين الحقوقية، لبنان، بيروت ص ١٨٢

(٢٢) مراد محمد اعواجة، التحكم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي، دار الثقافة، نشر الاردن، ط١، ٢٠٠٨، ص٣٧.

(٢٣) د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشأ المعارف الإسكندرية، ١٩٩٥، ص٩٨.

(٢٤) د. سامي بديع منظور، القانون الدولي الخاص، ط٢، بيروت، ٢٠٠٥، ص ٤٠٠.

(٢٥) د. حفيظة السيد حداد، الموجز في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٠، ص ٤٦١.

(26) Laurent, f, Le, Drait, Ciril international, Bruxelles, 1988, Vol, 2, at p.378.

(٢٧) د. صلاح علي حسن، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١٢، ص٤٥٨.

(٢٨) حفيظة السيد حداد، مصدر سابق، ص ١٨٩.

(٢٩) د. احمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع بين الشرائع اصولاً ومنهجاً، ط١، دار النهضة العربية، ص ١٨٨.

(٣٠) د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص٦٢٣.

(٣١) د. ماهر محسن عبود، التنظيم لضمانات الاستثمار، دراسة مقارنة رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١١، ص ١٠٤.

(٣٢) شرط الثبات التشريعي هو [تجميد قانون الدولة الذي يسري على العقد بحيث لم يسري على العقد الا القانون بحالته التي كان عليها وقت ابرام العقد مع استعادة كافة التعديلات التي تطرأ عليه مستقبلاً]

ولمزيد من التفاصيل راجع د. احمد عبد الكريم سلامة، شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار والتجارة الدولية المجلة الحصرية للقانون الدولي، المجلد ٤٣، السنة ١٩٨٧، ص ٦٦_٦٧.

(٣٣) د. محمود محمد باقون، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق دراسة تحليلية في ضوء الاتجاهات الحديثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٣٩_٣٨.

(٣٤) د. حسن علي كاظم، تسوية المنازعات الناشئة عن عقد الترخيص الدولي، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية القانون بني عكنون، جامعة الجزائر، الجمهورية الجزائرية، ٢٠٠٥، ص١١.

(٣٥) د. محمود محمد باقون، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق دراسة تحليلية في ضوء الاتجاهات الحديثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٣٩_٣٨.

(٣٦) د. حسن علي كاظم، تسوية المنازعات الناشئة عن عقد الترخيص الدولي، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية القانون بني عكنون، جامعة الجزائر، الجمهورية الجزائرية، ٢٠٠٥، ص ١١.

(٣٧) محمد محمود ياقوت، مصدر سابق، ص ٩٦.

(38) Batiffol, subje‹ ctivsme, of objectivsme dans Le international, Prive des contrats, op.p. 48

(٣٩) أ. زياد محمد فالح و د. أحمد الحراكي و د. عماد قحطان، دور ارادة الاطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق في الإلتزامات التعاقدية الدولية وفقاً للقانون الارادتي، دراسه مقارنة، بحث منشور في مجلة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات للعقد، العدد ٣٠، ج١، حزيران ٢٠١٣، ص٣٧.

(٤٠) د. محمد محمود ياقوت، مصدر نفسه، ص٣>

(٤١) د. احمد عبد الكريم سلامة، نظرية العقد الدولي الطليق بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الالكترونية، دراسة تأصيلية انتقادية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩، ص ١٠٧.

(٤٢) د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص ٣١٣.

(٤٣) د. سامي بديع منصور، مصدر سابق، ص٤٠٢

(٤٤) د. محمود ياقوت، مصدر سابق، ص ٥٥

(٤٥) عز الدين عبد الله، مصدر سابق ص ٢١١.

(٤٦) د. محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، ط٢، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١، ص ١٨٩.

(٤٧) مهند عزمي ابو العلا مغلي، منصور عبد السلام الطرايرة، القانون الواجب التطبيق على العقود الاستهلاك ذات طابع الدولي، بحث منشور في مجلة علوم الشريعة القانون، الجامعة الاردنية، المجلد ٤، ٢٠١٤، ص ٤١.

(٤٨) د. محمد وليد المصري، مصدر سابق، ص ١٩٢.

(٤٩) د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص ٢٠.

(50) Batiffol, Repertoire, de droit international tom Dallo, l, 1968, contracts of convertions no.9 p5

(٥١) د. هشام خالد، المدخل للقانون الدولي العربي، دار الفكرة الجامعي الإسكندرية ط١، ٢٠٠٣، ص١٠٤

(٥٢) حسنين ضياء نوري الموسوي، الإرادة ودورها في تحديد الاقتصاص القضائي الدولي العراقي بحث منشور في مجلة ميسان، العراق، المجلد ٨، العدد ١٦، ٢٠١٦، ص٣٩٦.

(٥٣) د. حسام اسامة محمد شعبان، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كالحقوق جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٣٥.

(٥٤) محمد البلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية، رسالة ماجستير، جامعة ابو بكر بلقادر تلمسان، الجزائر، ٢٠١١، ص١٧.

(٥٥) د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص١٨.

(٥٦) د. حسام اسامة محمد، المصدر نفسه، ص٢٣.

(٥٧) د. منير عبد المجيد، الاسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي، منشأه المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص ٢٨.

(٥٨) د. عكاشة عبد العال، القانون الدولي الخاص، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٩٥، ص ٣٥٧.

(٥٩) د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص٨١.

(٦٠) د. محمد وليد المصري، مصدر سابق، ص ١٩٣-١٩٤.

قائمة المصادر

اولا:- الكتب القانونية

١) د. حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ١٩٩٧.

٢) د. نرمين محمد محمود صبح، مبدأ العقد شريعة المتعاقدين والقيود الواردة عليه في علاقات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.

٣) د محمد بهجت عبد الله، الاوراق التجارية الالكترونية، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠٠١.

٤) المحامي علي عبد الكريم جلال، القانون الواجب التطبيق على عقد الاحتراف الرياضي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠١٨.

٥) د. مصطفى محمد جمال، السعي إلى التعاقد في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠٠١.

٦) عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤.

٧) د. أشرف وفا محمد، استبعاد تطبيق قاعدة التنازع بواسطة اتفاق الأطراف نظام الاتفاق الاجرائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط.، ٢٠٠٥.

٨) د. هاني صلاح سري الدين، المفاوضات في العقود التجارية الدولية دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

٩) د. جابر عبد الرحمن، القانون الدولي الخاص، الجزء الثالث في تنازع القوانين، الطبقة العالمية، القاهرة، ١٩٦٢.

١٠) د. احمد عبد الكريم سلامه، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية، قانون الإرادة وأزمته، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠١.

١١) د. محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ط١، ٢٠٠٨.

١٢) د. احمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي الإلكتروني السياحي البيئي، دار النهضة العربية، القاهرة.

١٣) لما احمد كواجة، التحكيم. في عقود الاستثمار، منشورات زين الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠٠٨.

١٤) مراد محمد المواجدة، التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠٠٦.

١٥) د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشاة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٥.

١٦) د. سامي بديع منصور، القانون الدولي الخاص، ط٢، بيروت ٢٠٠٥.

١٧) د. حفيضة السيد حداد، الموجز في القانون الدولي الخاص منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٠.

١٨) احمد عبد الكريم سلامه، علم قاعدة التنازع بين الشرائع اصولا ومنهجا، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

١٩) د. محمد ياقوت، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق، دراسة تحليلية، منشاة المعارف الاسكندرية، ٢٠٠٤.

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

٢١) د. محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، ط٢ دار الثقافة، عمان، ٢٠١١.

٢٢) د. هشام خالد، المدخل للقانون الدولي العربي، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، ط١، ٢٠٠٣.

٢٣) د. منير عبد المجيد، الاسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي منشأ المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠.

٢٤) د. عكاشة عبد العال، القانون الدولي الخاص، الدار الجامعية بيروت، ١٩٩٥.

ثانياً: -الرسائل والأطاريح

١) د. ماهر محسن عبود، التنظيم القانوني لضمانات الاستثمار، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١١.

٢) د. حسن علي كاظم، تسوية المنازعات الناشئة في عقد الترخيص الدولي رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية القانون بني عكنون، جامعة الجزائر، الجمهورية الجزائرية، ٢٠٠٥.

٣) د. حسام اسامة محمد، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٨.

٤) د. محمد البلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية، رسالة ماجستير، جامعة ابو بكر، بلقاد، تلمسان، الجزائر، ٢٠١١.

ثالثا:- البحوث

١) د. احمد عبد الكريم سلامة، شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار والتجارة الدولية، والمجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٤٣، السنة ١٩٨٧.

٢) زياد محمد فالح، د. احمد الحراكي، عمان قحطان، دور ارادة الاطراف في اختيار الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية وفقا للقانون الاردني بحث منشور في مجلة القدس المفتوحة للأبحاث، العدد ٣٠، ج١، حزيران، ٢٠١٣.

٣) مهند عزمي ابو العلا، منصور عبد السلام الطرايرة، القانون الواجب التطبيق على عقود الاستهلاك الالكتروني، بحث منشور في مجلة علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، الاردن، المجلد ٤، العدد ٢. ٢٠١٤.

٤) حسنين ضياء نوري الموسوي، الارادة ودورها في تحديد الاختصاص القضائي الدولي العراقي، بحث منشور في مجلة ميسان، المجلد ٨، العدد ١٦، ٢٠١٦.

رابعاً:- القوانين

١) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٢) القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

خامساً:- الكتب الأجنبية

1) Laurent, F, Le, Drait, Civit international, Bruxell, 1988, vol, 2
2) Batiffol, subje ctivsme et objectivsme dans Le international, Prive,des,contrats op
3) Batiffol, Repertoire, de droit international Tom Daloz, 1, 1968, contacts et conventions.