تحديد القانون الواجب التطبيق على المفاوضات في العقود الدولية-(*)-

Choice the law applicable on negotiations in international contracts

قاسم محمد عبدالله
كلية الحقوق/ جامعة الموصل

رياً سامي سعيد
كلية الحقوق/ جامعة الموصل

Qassem Mohammed Abdullah
College of Law\ University of Mosul

Raya Sami Said
College of Law\ University of Mosul

Correspondence:
Qassem Mohammed Abdullah
E-mail: qasimlord2018@gmail.com

المستخلص

عالجنا في هذه الدراسة موضوع المفاوضات في العقود الدولية، والقانون الواجب التطبيق عليها، إذ أن المفاوضات هي المرحلة السابقة على التعاقد، مركزين على القانون الواجب التطبيق على مفاوضات العقود الدولية، و وتظهر أهمية هذه المفاوضات التي تقتضي من الأطراف المتفاوضة ضرورة تنظيم مرحلة المفاوضات، وزيادة فرص نجاحها، وحماية المصالح المشتركة للأطراف المتفاوضة، في مواجهة المخاطر التي تحيط بهم في هذه المرحلة، وإن مفاوضات العقود الدولية هي التي تستغرق وقتاً طويلاً، لذا يستحسن الاعتماد على نظام قانوني منظم منذ بدايتها إلى حد الانتهاء منها وإبرام العقد. وقد بات واضحاً بأن قواعد الإسناد التقليدية تعاني من قصور واضح في تحديد دولية هذه العقود، وكذلك تحديد القانون الواجب التطبيق على المفاوضات، وبرزت الحاجة إلى تنظيم مرحلة المفاوضات لمواجهة هذا النقص، وفق النظريات الحديثة التي ظهرت في الدول المتقدمة، مثل نظرية الأداء المميز، والقانون الأكثر صلة بالعلاقة، والمعايير الدولية في العقود مثل المعيار

(*) أستلم البحث في ٢٠٢٢/١٢/٤ *** قبل للنشر في ٢٠٢٢/١٢/١٣.
(*) received on 4/12/2022 *** accepted for publishing on 13/12/2022.
Doi: 10.33899/arlj.2022.137230.1232
© Authors, 2023, College of Law, University of Mosul This is an open access articl under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0).

القانوني والاقتصادي، كما أن التصور التقليدي في انعقاد العقد من إيجاب وقبول، أصبح أمراً لا يتفق مع سير عملية المفاوضات في الوقت الحاضر، إذ يتعذر التعبير عن الإرادة دفعة واحدة" لأن التعبير عنها أصبح تدريجياً. وأن أهم خطوة في تنظيم المفاوضات هي الاتفاق على عقد التفاوض، فإن هذا الاتفاق ينشأ التزاماً عقدياً بالتفاوض، فيتوفر في المفاوضات عنصر الأمان، والجدية، وتفادي مضيعة الوقت والجهد والمال، ويحمي الأطراف من مخاطر التفاوض خاصة وأن المسؤولية التقصيرية، لا توفر الحماية الكاملة للمتفاوض، ولو قام المفاوضون بأعمالهم, والتقت مصالحهم المشروعة, وقاموا بإبرام العقود التي تنظم روابطهم, لما لجؤوا إلى قانون دولتهم المتعلق بقواعد التنازع, وعلى الرغم من أهمية التفاوض، إلّا أن القواعد المنظمة للعقود في التقنيات الحديثة، لم تتناول تنظيم العقد إلا من وقت إبرامه، بينما مرحلة التفاوض السابقة على العقد لم تحظى بالاهتمام الذي تستحقه، بل تبدو مرحلة التفاوض في سياق هذه القواعد، مرحلة تسودها الحرية، وتقع بمنأى عن دائرة القانون والالزام، ولذا يحرص الطرفان الراغبان في التفاوض، وخصوصا تلك العلاقات، التي تشوبها العنصر الأجنبي على تنظيم تفاوضهما في شتى مراحله وجوانبه من خلال اتفاقهما على التفاوض.

الكلمات المفتاحية: المفاوضات التقليدية, المفاوضات الإلكترونية, التفاوض الحر, الطبيعة العقدية ,الفعل الضار.

Abstract

In this study, we dealt with an recent topic in which one the pre-contract stage, focused on the law applicable on international contract negotiations, it's existence was contemporary to the emergency of the first decade, recently because the interest of researchers, and modern jurisprudence in general, and in Arab jurisprudence in particular, and that the briefing on this complex subject and give a viewed of all the details, is impossible in this amount of pages, and we have tried in this study, Monitoring the various elements that fall within the scope of this subject, and although the limited volume of research necessitated addressing some of these elements in short and interest in the principles, but tried to detail and deepen in

som of the concepts found to that way. The importance of the these negotiations, which require the negotiations parties to regulate the stage of the negotiations, increase, protect the common interests of the negotiating parties, In the face of the risks that surround them at this stage, and through this study concluded that the negotiations international contracts are time-consuming, so it is advisable to rely on a structured legal system from its inception to the completion of the conclusion of the contract. It has become clear that the traditional rules are clearly deficient in this area and there is a need to regulate the stage of negotiations, to meet this shortcoming, if negotiators were to do their best, their common interests would converge to conclude a self-sufficient contract to organize the nodal bonds. Al though it is important to negotiate the contract, the rules governing contracts in modern technology have dealt with the organization of the contract only from the time it was concluded, while the pre-contract negotiation phase has not received the attention it deserves. the negotiation phase in the context of these rules, The parties willing to negotiate, especially those of the foreign element, are keen to organize their negotiations at all stages and aspects through their .

Keywords: Traditional negotiations, Electronic negotiations, Free negotiation, Contractual nature, Harmful act.

المقدمة

أولاً:- التعريف بموضوع البحث :

إن المتتبع للتطورات الاقتصادية والتقنية التي يشهدها العالم منذ أكثر من قرن من الزمن، وما صاحبها في أنماط التعامل وألياته فلا بد أن يلحظ تحولاً موازياً لها في منهج دراسة تكوين العقد، التي أصبحت تتجه أكثر نحو نقطة البداية الحقيقية، وهي لحظة الاعداد للعقد، وما يعقبها من سعي من خلال المشاورات بشأن العقد المزمع إبرامه، فمرحلة المفاوضات هي المرحلة التي يتم فيها تحديد مسائل العقد، ووضع اللبنات الأولى التي تشيد

عليها العملية التعاقدية فيما بعد، وهي أيضاً المرحلة التي يتم فيها التحضير للعقد في جوانبه كافة، المالية، والفنية، والقانونية. وأصبح ينظر إلى الإيجاب والقبول على إنهما محصلة لا يتأتى إدراكها إلا بعد مدة من المفاوضات قد تطول وقد تقصر.

ولم يحدث هذا التغير المهم في نمط التفكير القانوني بشكل تلقائي، وإنما حدث جراء بروز عوامل عدة دفعت إليه دفعاً، ومن أهم هذه العوامل "دون شك " بروز ظاهرة العقود الكبيرة المركبة ذات القيمة الهائلة كعقود الاستثمار الدولية وعقود نقل التكنولوجيا، ذلك أن هذه العقود بما تنطوي عليها من أهمية اقتصادية، وتنموية، تحتاج إلى مدة طويلة لتنفيذها قد تمتد سنوات، وهي من هذا الجانب لا يتصور أن تبرم بإيجاب و قبول بوقت واحد، فمثل هذه العقود التي تحفها المخاطر بالنظر إلى مدة تنفيذها الطويلة، واحتمالات تغير الظروف لا بد أن تسبقها مدة طويلة من الإعداد والتحضير والتفاوض.

ونتيجة التطور التكنولوجي الهائل خاصة في مجال الاتصال وتبادل المعلومات، وظهور استعمال الإنترنت بشكل واسع، أنشأت نسيجاً من العلاقات بين الأفراد بعد أن ألغت الحدود الجغرافية بين الدول، وفتحت الباب على مصراعيه للفرص التعاقدية سواء في البيع أو الشراء أو إبرام عقود العمل أو التأمين، مما أدى ظهور التجارة الإلكترونية إلى تضاعف استخدامها، إذ أصبحت العمود الفقري للعديد من الدول المتقدمة خاصة بالنسبة إلى المعاملات الاقتصادية والعلاقات المالية وإبرام العقود" لأنها بالتأكيد تتيح العديد من المزايا ومن أهمها، توفير الجهد والمال، بـعدّها العقد الإلكتروني أهم وسيلة من وسائل التجارة الإلكترونية، ومن أهم ما يميزه أنه تعاقد عن بعد يتم عن طريق وسيط إلكتروني عبر الشبكات العالمية، وغالباً ما تكون محررة على دعائم الكترونية مخزنة داخل الأنظمة المعلوماتية، مما أدى إلى طرح سلسلة من الإشكالات القانونية، الذي انعكس بدوره على المرحلة السابقة على التعاقد باستخدام تكنولوجيا الإعلام والاتصال حول إمكانية استيعاب القواعد الكلاسيكية المنظمة للعقد لهذه الأنماط الجديدة، ومدى جواز التفاوض بشأنه، فالتفاوض عبر الإنترنت يهدف للقضاء على القلق، والتردد لدى طرفي العقد الذي يخلق الرغبة لكليهما في التأني والتحقق من مدى ملائمة العقد للظروف والتطلعات، ومن ثم تكون المفاوضات وسيلة لتهيئة أنسب الظروف، وأكثرها ملائمة لإبرام العقد, وتعدّ مرحلة التفاوض على العقد من أهم المراحل والأكثر خطورة, حيث يتم الإعداد والتحضير للعقد في

هذه المرحلة, وكذلك يتطرق المتعاقدان المتفاوضان إلى كافة الجوانب المالية والفنية والقانونية محل التفاوض في هذه المرحلة والمتعلقة بمحل التفاوض, والوقوف على الصعوبات التي تواكب وتواجه تنفيذ العقد المبرم بين الطرفين.

ثانياً :- أهمية البحث :

تعد مرحلة المفاوضات في العقود الدولية لا سيما في عقود التجارة الدولية من أهم المراحل التي يمر بها العقد، فهي المرحلة التي يتم فيها الوقوف على الصعوبات المتوقعة أثناء التنفيذ، والعمل على إيجاد حلول مناسبة لها، فضلاً على أنها المرحلة التي يتم فيها التعرف عن المتعاقد الآخر ومدى قدرته وكفاءته والتأكد من جديته، ومشروعية العرض، كما أدى التوجه نحو العولمة ونظام اقتصاد السوق، إلى أن التفاوض لم يعد مقتصراً على نشاط معين وعلاقة معينة بل أصبح علما وفناً قائماً بذاته، يعين على حل كل المسائل، سواء منها الاقتصادية أو الاجتماعية، أو السياسية، أو الثقافية، وخاصة في مجال إبرام العقود التجارة الدولية والتي من خلالها تسعى الدول النامية لجلب المستثمرين إليها، لتحقيق أهداف التنمية اجتماعياً واقتصادياً ,وَفْق أَفْضَل الشُّرُوطِ الَّتِي تتناسب مَع إمكانياتها الْمَادِّيَّة، وَكُلُّ ذَلِكَ يَسْتَلْزِمُ إِتْقَان فَنّ التَّفَاوُض" من أجل تدعيم قدراتها ومهاراتها التفاوضية، تجاه المستثمرين الأجانب، لمواجهة الدول المتقدمة، والشركات متعددة الجنسيات، بحيث يعود اللجوء إلى التفاوض لعدة أسباب تفرضها ضرورات منطقية وموضوعية واقتصادية.

وتكمن الأهمية من خلال دراسة القانون الواجب التطبيق في محاولة إلى وضع بعض المعايير والضوابط الجديدة لتحديد هذا القانون، ولا سيما بعد تزايد أهمية المفاوضات على وجه العموم، ومفاوضات العقد الإلكتروني على وجه الخصوص، وكذلك ميل الفقه المعاصر إلى إسباغ الطبيعة العقدية على المفاوضات، ومحاولة الاستفادة من نصوص قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ لاقتراح ضوابط إسناد جديدة تتلاءم مع تحديد القانون الواجب التطبيق على المفاوضات في العقود الدولية.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث لمرحلة المفاوضات التي يتخللها عناصر أجنبية، وخاصة إزاء تمر التشريعات محل الدراسة، ومنها التشريع العراقي في معالجة المشكلات التي يثيرها موضوع البحث، وارتباطها بعقود تتنامى أهميتها العلمية، وتزداد يوماً بعد يوم، لا سيما أن يدّ العقود، وزنها وأهميتها في حركة النمو الاقتصادي، وتأثيرها المباشر في النشاط التجاري للبلاد، تاركة الأمر للفقه والقضاء الذي استند إلى بعض النصوص غير المباشرة التي تشير إلى مرحلة التفاوض، وكيفية الاستفادة من الضوابط والمعايير التي فرضها القانون التوقيع الإلكتروني، لتحديد مكان انعقاد العقد وتوظيفها لتحديد القانون الواجب التطبيق وإعادة صياغتها مع نحو، يستقيم مع طبيعة المفاوضات في العقود الدولية.

رابعاً :-منهجية البحث:

استلزم دراسة هذا الموضوع إتباع المنهج المقارن بين القوانين محل الدراسة العراقي والمصري، والأردني في إطار القانون الدولي الخاص، والرجوع إلى القواعد العامة و الاستئناس بالقوانين العربية والأجنبية والاستدلال بما قيل بشأن هذا الموضوع من آراء فقهيه ونصوص في القوانين المقارنة لتأصيل المشكلة والرجوع إلى موقف الفقه والقضاء" لاستخلاص الحلول ومدى ملاءمتها لحل المشكلات في هذ المرحلة، واقتراح ما تيسر من النصوص القانونية بما يتلاءم وواقع هذه المرحلة من المفاوضات.

خامساً:- هيكلية البحث:- سيتم تناول تحديد القانون الواجب التطبيق على المفاوضات في العقود الدولية، وفقاً للآتي :-

المبحث الأول : تنازع القوانين في المفاوضات .

المطلب الأول : تنازع القوانين في التفاوض الحر .

المطلب الثاني : تنازع القوانين في التفاوض التعاقدي .

المطلب الثالث : موقف المعاهدات والاتفاقيات الدولية من المفاوضات .

المبحث الثاني : دور القواعد الموضوعية في المفاوضات .

المطلب الأول : دور القواعد ذات التطبيق الضروري في المفاوضات .

المطلب الثاني :"المفاوضات الالكترونية والقانون الذي يطبق عليها".

المطلب الثالث : موقف التشريعات من مفاوضات العقد الإلكتروني .

الخاتمة .

المصادر.

المبحث الأول

تنازع القوانين في المفاوضات

إن موضوع تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود المفاوضات من المواضيع القانونية المهمة، حيث تترتب على هذا التحديد آثار قانونية مهمة، ويكون الأساس الذي يجري في إطاره تقدير مدى صحة العقد، كما يحدد هذا القانون الالتزامات والحقوق التي تقع على الأطراف، وتحديد ما إذا كانت المفاوضات ذات طبيعة عقدية أم أنها مجرد أعمال مادية، لذلك فإن للمفاوضات أهمية بالغة مما يحويه هذا العقد من مسائل وشروط العقد اللاحق الذي يكون هدفاً ونتيجة عقد المفاوضات، وقد ازدادت أهمية هذه العقود في الوقت الحاضر، بل نرى أن هذه الأهمية تزداد يوما بعد يوم، ولاسيما بعد التطور المهم الذي طرأ على المجتمع، وظهور شبكة الإنترنت العالمية، واستخداماتها التي أتاحت الفرصة للأطراف في عملية التفاوض عن بعد، بل حتى إبرام العقود[١]، وتبقى مشكلة تحديد القانون الواجب على هذه المسؤولية، وإن كان النزاع ذا طابع دولي وهو عندما يكون أحد أطراف العلاقة عنصراً أجنبية، أو تم التفاوض في بلد أجنبي، وهذا ما يحصل غالبا في مفاوضات العقود التجارة الدولية، ويكمن السبب الحقيقي لهذه الإشكالية وراء التباين الكبير في الحلول المتبعة في قواعد الإسناد في القوانين المقارنة بشأن هذه المسؤولية، حيث إن القوانين

(١) د. يونس صلاح الدين على, ا"القانون الواجب التطبيق على المفاوضات الإلكترونية الدولية وفقاً للقانون العراقي" ا (٢٠١٧)، االعدد(١٣) ا مجلة جامعة جيهان ا، ص٣٢٣.

المختلفة لا تتفق على كلمة سواء [١]وفي المفاوضات الأصل فيها هو إعطاء الحرية للطرفين في القيام به من عدمه, حيث لا يمكن الإجبار في نطاق إجراء المفاوضات، فلهم الحرية باستكمال طريقه، أو إنهائه دون الوصول إلى اتفاق، لكن هذا لا يمنع من الحد الإرادي من هذه الحرية، بإبرام الاطراف عقداً للتفاوض بينهم، وفي كلا الحالتين تثار العديد من مشاكل تنازع القوانين،

هذا المنطلق يجب أن نفرق بين الحالتين، الأولى التفاوض الحر والقانون الواجب التطبيق، وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول، بينما سنتناول الحالة الثانية وهي التفاوض التعاقدي والقانون الواجب التطبيق، في المطلب الثاني، وسنتناول موقف المعاهدات والاتفاقيات من المفاوضات في المطلب الثالث من هذا المبحث.

الْمَطْلَب الْأَوَّل

تَنَازُع الْقَوَانِين فِي التَّفَاوُض الْحُرّ

سنبحث نِظَام التَّفَاوُض الْحَرِّ فِي "الفرع الْأَوَّل، و القَانُون الْوَاجِب التَّطْبِيق عَلَى الْمُفَاوَضَات كَوْنهَا أَعْمَال مَادِّيَّة فِي الْفَرْعِ الثَّانِي.

الْفَرْعُ الْأَوَّلُ

نِظَامِ التَّفَاوُضِ الْحُرّ

إن وُجُود تنظيم قَانُونِيّ لِعَمَلِيَّة التَّفَاوُض، فَإِن أَطْرَاف العلاقة سيلجؤون إِلَى هذا التَّنْظِيم، وَيَجْعَلُوا دَوْرُه احْتِيَاطِيًّا بتعظيم دُور مَبْدَأ سُلْطَان وتفعيل قَاعِدَةٌ الاتِّفَاق شَرِيعَة أَطْرَافه، بِحَيْث يَقُومُون بالتفاوض الْحُرّ الَّذِي لَا يقيدهم فيستطيع كُلٌّ مِنْهُمْ تَطْبِيق اسْتراتِيجِيَّة التَّفَاوُض والتكتيك الَّذِي يَرَاهُ ملائماً لِلْوُصُولِ إِلَى مقصده وَالْفَوْز بالصفقة التعاقدية، حَتَّى وَلَوْ اضْطَرَّتْه ظُرُوف التَّفَاوُض إِلَى اتِّبَاعِ أَسَالِيب الْمَكْرِ وَالْخِدَاعِ، وَالْخُرُوج عَلَى مُقْتَضَيَات النَّزَاهَة وَشَرَف التَّعَامُل، فَإِنَّ لِكُلِّ مُفَاوِضٌ أَنْ يَقْطَعَ سِيَر الْمُفَاوَضَات، أو انهائها فِي أَيِّ وَقْتَ، وَذَلِك أَعْمَالًا بِمَبْدَأ الْحُرِّيَّة التعاقدية، وَيَخْضَع التَّفَاوُض لِمَبْدَأ حُرِّيَّة

(١) تواتي أحمد نور الهدى، النظام القانوني للتفاوض في العقود التجارية الدولية، رسالة ماجستير ,(كلية الحقوق ,جامعة قاصدي صرباح ورقلة ا ٢٠١٣)، ص ٦٩ .

الْعُدُول، الذي لا يترتب عليه اي مسؤولية عقدية،، لِأَنَّ الْمُفَاوَضَات تعدّ مُجَرَّد أَعْمَال مادية لا ترقى إلى مستوى التصرف القانوني الاتفاقي، وبالتالي تحكمها المسؤولية التقصيرية [١].

الفرع الثاني

"المفاوضات الدولية والقانون الذي يطبق عليها عند عدّها أعمالاً "مادية"

يرى "جانب من الفقه القانوني" [٢]، أن المفاوضات هي أعمال مادية غير ملزمة للأطراف وبإمكان كل طرف متفاوض العدول عن المفاوضات، أو قطعها، دون أن يترتب على هذا العدول والانقطاع أي مسؤولية، إلا إذا اقترن العدول بخطأ، ونتج منه ضرر للطرف الآخر فتنهض المسؤولية التقصيرية على أساس الخطأ، وليس عدول الأطراف عن المفاوضات فإن العدول عن المفاوضات، أو قطعها، ليس سبباً كافياً لقيام المسؤولية العقدية، وإنما تقوم المسؤولية التقصيرية نتيجة الخطأ الذي اقترن بالعدول، وإن اقتران الخطأ بالعدول يصبح هذا العدول تعسفياً، وبالتالي انتهاء المفاوضات، كما أن العدول التعسفي يتمثل في قطع المفاوضات دون مبرر، وبصورة مفاجئة دون علم الطرف الآخر .

أَنَّ مَبْدَأَ حُرِّيَّة الْعُدُولُ مِنْ الْمَبَادِئ القَانُونِيَّة الْعَامَّة، وَيَجِب الاعْتِرَاف بِه، هَذَا مَا نَصَّ عَلَيْهِ الْمَعْهَد الدُّوَلِيّ لِتَوْحِيد القَانُون الْخَاصِّ فِي رُومَا، حَيْثُ جَاءَ فِي مَجْمُوعه الْمَبَادِئ الْمُتَعَلِّقَة بِعُقُود التِّجَارَة الدَّوْلِيَّة، وَالَّتِي وَضَعَهَا عَام (١٩٩٤) أذ نَصَّت الْفِقْرَةَ الْأُولَى (مِنْ البَنْدِ الخَامِسِ عَشَرَ) مِنْ الْمَادَّة الثَّانِيَةَ، (يكون الْأَطْرَاف أَحْرَارًا فِي التَّفَاوُض، وَلَا يَكُونُونَ، مسؤولين إِذَا لَمْ يُصَلُّوا إِلَى اتفاق)، لَكِنْ إِذَا كَانَ قَطَعَ الْمُفَاوَضَات أَوْ الْعُدُول عَنْهَا لَا يُرَتِّبَ

(١) د. علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، (ط٣ ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ١ ٢٠٠٥)، ص٤١.

(٢) د. عصمت عبد المجيد بكر، دور التقنيات العلمية في تطور العقد، (دار الكتب العلمية بيروت ١ ٢٠١٥)، ص ١٧٢ .

الْمَسْؤُولِيَّة العقدية وَحَيْثُ لَا مَسْؤُولِيَّة عَنْ الْعُدُولِ فِي حَدِّ ذَاتِه، وَذَلِكَ أَنَّ الْأَطْرَاف هُمْ أَحْرَارٌ فِي الْعُدُولِ أَوْ قَطَعَ الْمُفَاوَضَات، إِلَّا أَنَّهُ يُمْكِنُ تَرْتِيب الْمَسْؤُولِيَّة التقصيرية . (١).

وقد أورد المشرع العراقي في القانون المدني، قاعدة خاصة تحكم المسؤولية عن العمل غير المشروع أو المسؤولية التقصيرية في المادة (٢٠٤)، والتي نصت على :-(كـلّ تعدٍ يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض)(٢).

وبالرجوع إلى قواعد العامة لتنازع القوانين، في الالتزامات غير التعاقدية، (٣)،فقد تضمنت المادة(٢٧)/ مدني عراقي النص على القانون الذي يحكم هذه الالتزامات بالقول " يسري على الالتزامات غير التعاقدية قانون الدولة التي حدث فيها الواقعة المنشئة للالتزام"، ولم يفرق المشرع بين الفعل الضار أو الفعل النافع في هذا النص.

ولكي نستطيع أن نرفع دعوى المسؤولية التقصيرية المدنية في العراق بشأن عمل غير مشروع وقع خارج العراق، يجب أن يكون العمل غير مشروع وفق القانون العراقي، فإن كانت الالتزامات الناشئة عن عمل غير المشروع يعد ضاراً في قانون البلد الذي وقع فيه العمل، ومشروعاً في القانون العراقي، فإن الدعوى ترد، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (٢٧) مدني عراقي حيث نصت على :- (لا تسري أحكام الفقرة السابقة فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع على الوقائع التي تحدث في الخارج، وتكون مشروعة في العراق، وإن عدت غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه) (٤).

إن تطبيق قاعدة الإسناد الخاصة بالالتزامات غير التعاقدية تثير صعوبة تحديد الواقعة الالتزام، ويثار التساؤل عن آلية تحديد ضابط الإسناد في الالتزامات غير التعاقدية في

(١) د. صالح أحمد على عشية، مصدر سابق، ص٣٤.

(٢) تقابلها المادة(١٦٣) من القانون المدني المصري لسنة ١٩٤٨، والمادة (٢٥٦) من القانون المدني الاردني لسنة ١٩٧٦.

(٣) تقابلها المادة (٢١) قانون مدني مصري، والمادة (٢٢)قانون مدني اردني .

(٤) تقابلها المادة (٢١ /فقرة ٢) قانون مدني مصري، والمادة (٢٢ /فقرة ٢) قانون مدني أردني .

حالة يتعدد فيها مكان وقوع الفعل المنشئ للواقعة، وذلك في حالة تعدد وقوع الفعل في أكثر من دولة، وقد اختلف الفقه في تحديد المقصود بمكان وقوع الفعل إذا تفرقت عناصر الواقعة القانونية، ولم تقع جميعها في دولة واحدة، ومثال ذلك في حالة توزع الواقعة المنشئة إلى عدة دول، أو في حالة اختلاف مكان وقوع الخطأ والضرر، أو في حالة وقوع الفعل المنشئ للواقعة خارج السيادة الإقليمية للدول(١)، وقد اختلف الفقه في تحديد المقصود بمكان وقوع الفعل، إذا تفرقت عناصر الواقعة القانونية، ولم تقع جميع عناصرها، في دولة واحدة، وقد يتحقق ذلك في أحد الفروض التالية .

الفرض الأول: (توزيع الوقائع إلى عدة دول).

في هذا الفرض تكون الوقائع المكونة للفعل الضار موزعة على عدة دول، كما لو كان الفعل الضار متكون من عدة أفعال تم ارتكابها في عدة دول، ويثار التساؤل حول كيفية تحديد قانون الدولة التي تعدّ محلاً لوقوع الفعل التي نصت عليه قاعدة الإسناد أعلاه؟، إذ ذهب جانب من فقهاء القانون الأمريكي إلى وجوب الاعتداد في هذه الحالة إلى المكان الذي تحققت فيه آخر واقعة ترتب عليها وقوع الضرر، بعدّ هذه الواقعة تمثل السبب الأكثر صلة بالعلاقة، أو بالالتزام من الناحية الزمنية، بينما يرى الفقه الفرنسي وجوب الاعتداد في تحديد محل وقوع الفعل بالمكان الذي تحققت فيه الواقعة الرئيسة التي ترتب عليها الضرر(٢).

الفرض الثاني: (اختلاف مكان وقوع الخطأ والضرر).

ويتمثل في أن يقع الخطأ في دولة، ويتحقق الضرر في دولة أخرى، والأمثلة في هذه الحالة كثيرة، منها القيام بتقليد إحدى المنتجات في دولة لعرضها في أسواق دولة أخرى، ففي هذه الحالة أختلف الفقه في تحديد القانون المقصود بمكان وقوع الفعل، إلى مذاهب

(١) د محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، (دار الثقافة للنشر والتوزيع ,عمان٢٠٠٩)، ص١٩٦.

(٢) د. سالم حماد الدحدوح، الوجيز في القانون الدولي الخاص، (ج٣، تنازع القوانين و الاختصاص القضائي، المكتبة المركزية غزة ٢٠٠٢)، ص١٦٥ و ١٦٦،.

شتى، اذ يرى جانب من الفقه إلى وجوب الأخذ بقانون محل وقوع الخطأ، بينما يرى جانب اخر من الفقه الى وجوب الأخذ بقانون محل تحقق الضرر، ويرى أخرون الوجوب أن الشخص الذي أصابه الضرر في الخيار بين قانون محل الوقوع الخطاء وقانون محل تحقق ركن الضرر(١).

الفرض الثالث: (وقوع الفعل خارج السيادة الإقليمية).

يتمثل هذا الفرض عندما يقع الفعل الضار في اقليم دولة لا يخضع للسيادة الإقليمية لدولة معينة كما لو وقع الفعل على ظهر سفينة في عرض البحر، وأيضاً أختلف الفقه في تحديد المقصود بقانون بمكان وقوع الفعل، فقد ذهب جانب من الفقه إلى الأخذ بقانون السفينة التي وقع منها الخطأ، تأسيساً على أن هذه السفينة هي التي تشكل مكان وقوع الفعل غير المشروع، بينما ذهب الأخرون إلى ترجيح قانون السفينة التي لحقها الضرر، تأسيسا على أن هذه السفينة التي تمثل مكان تحقق الضرر، ورأى أخرون ترك الخيار للشخص المضرور أن يختار أي من القانونين، وذهب فريق رابع إلى ضرورة تطبيق قانون القاضي تأسيساً على أن رفع النزاع أمام محكمة معينة، يستفاد منه الرضا الضمني للأطراف على تطبيق هذا القانون(٢).

يتضح مما سبق أن قاعدة الإسناد الخاصة بالالتزامات غير التعاقدية، لا تحكم كل المسائل التي تنشئ بين الأطراف، وإذا أردنا أن نطبق هذه القاعدة على المفاوضات موضوع بحثنا، سوف تظهر صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق، هل قانون البلد الذي وقع فيه الفعل، أم قانون البلد الذي وقع فيه الضرر، أو إذا كان وقوع فعل الخطأ والضرر في مكان ليس تابع لإقليم الدولة، أو تكون المفاوضات في عالم افتراضي ليس له وجود مادي، مثلاً المفاوضات الإلكترونية، كما أن التشريعات، ومنها التشريع العراقي، لم يحددان في قواعد الإسناد الخاصة بالالتزامات غير التعاقدية أي القوانين تطبق في الحالة التي ينفصل فيها وقوع فعل الخطأ والضرر، واكتفت هذه التشريعات ومنها التشريع العراقي في المادة

(١) فواد عبد المنعم رياض، والدكتورة سامية راشد، مبادئ تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي، (دار النهضة العربية القاهرة ١٩٩٣١)، ص٣٢٤.

(٢) د.فواد عبد المنعم رياض، والدكتورة سامية راشد، المصدر نفسه، ص ٣٢٥.

(٢٧) بإعطاء الاختصاص إلى قانون الدولة التي وقع فيها الفعل المنشئ للالتزام، وفي هذه الحالة ترك الحرية في هذه المسائل إلى الفقه للاجتهاد، ونلاحظ ايضاً ,ويتجه الفقه الحديث إلى القول إنه لا يجوز فهم المقصود بالقانون المحلي على أنه قانون المكان الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام، وإنما على أساس إنه القانون الذي يحكم البيئة الاجتماعية، أو الوسط الاجتماعي الذي حدثت فيه الواقعة القانونية التي ترتب عليها الالتزام غير التعاقدي، ونرى أن من نادى على أن المفاوضات هي مجرد أعمال مادية غير ملزمة، وأن الإخلال بها تقوم المسؤولية التقصيرية، ليس على صواب، ونرى استبعاد المفاوضات من الالتزامات غير التعاقدية، وذلك أن المفاوضات عقداً، ويجب إسناد المفاوضات إلى الالتزامات التعاقدية التي أشار إليها المشرع العراقي في المادة (٢٥) من القانون المدني العراقي [١].

المطلب الثاني
القانون المطبق في التفاوض التعاقدي

سنوضح التَّفَاوُض التعاقدي فِي الْفَرْعِ الْأَوَّلُ، بَيْنَمَا نبين الْمُفَاوَضَات التعاقدية الدَّوْلِيَّة وَالْقَانُونُ الَّذِي يُطَبِّق عَلَيْهَا، فِي الْفَرْعِ الثَّانِي.

الفرع الأول
التفاوض التعاقدي

مِنْ الْمَعْلُومِ أَنَّ مفاوضات الْعُقُود الدَّوْلِيَّة تَسْتَغْرِق كَثِيرًا مِنْ الْوَقْتِ، وَهَذَا الْوَقْت يُقَابِلُه نَفَقَات باهضة تصُرف عَلَى تنقلات وَإِقَامَة فَرِيقٌ التَّفَاوُض، وَالْأَعْدَاد والتجهيزات اللَّازِمَة فِي مَكَان الْمُفَاوَضَات، فضلاً عَن الفُرَص الَّتِي يُمْكِنُ أَنْ يفقدها أَحَدُ أَطْرَاف التَّفَاوُض فِي الدُّخُول فِي صَفْقَةٍ أَوْ أَكْثَرَ، قَد يَتَأَثَّرُ بِهَا مَشْرُوعَة التِّجارِيّ، وَكَذَلِكَ الْحَالُ، فَإِنْ قَطَعَ الْمُفَاوَضَات الْحُرَّة، الَّتِي تَتمُّ خَارِج أَيْ الْتِزَامُ عِقْدِي، وَالِاكْتِفَاء بِقَوَاعِد الْمَسْؤُولِيَّة التقصيرية قَد يفشل الْمُتَضَرِّر فِي إِثْبَات تَوَافُر عَنَاصِرِهَا مِنْ خَطَأٍ وَضَرَر، وَعِلَاقَة سَبَبِيَّةً وَلَا

(١) تقابلها المادة (١٩ /فقرة ١) قانون مدني مصري، والمادة (٢٠/ فقرة ١) قانون مدني اردني.

تُقَدَّمُ ضَمَانه كَافِيَةٌ وَحِمَايَة فعَاله لِعَمَلِيَّة التَّفَاوُض، كَي تُؤَدِّي وَظِيفَتُها القَانُونيَّة والاقتصادية بِاعْتِبَارِهَا مِنْ الْأَدَوَات الْحَقِيقِيَّة لِتَيْسِير إِبْرَام الْعُقُود الدَّوْلِيَّة، وَمِنْ هُنَا بَدَأ التَّفْكِيرُ فِي ارْتِبَاط طَرَفَي التَّفَاوُض بِعَقْد، أو اتِّفَاق يُحَدَّد الِالْتِزَامَات كُلّ طَرَفٌ فِي شَأْن عَمَلِيَّة التَّفَاوُض مِن كَافَّة النَّوَاحِي، وَمَن ضَمِنَهَا، اين، ومتى، بَديها، مُدَّتهَا، إِدَارَتُهَا، كَيْفِيَّة تَقْسِيم نَفَقَات التَّفَاوُض، اللُّغَة المستخدمة فِي التَّفَاوُض، وَحُكْم قَطَع الْمُفَاوَضَات، وَهَذَا مَا يُسَمَّى بِعَقْد التَّفَاوُض .

الفرع الثاني

المفاوضات التعاقدية الدولية والقانون الذي يطبق عليها

قد نادى جانب من الفقه القانوني[١]، إن المفاوضات ذات طبيعة عقدية، وإن الالتزامات التي تنشئ بين الأطراف، هي الالتزامات تعاقدية، فإذا قام أحد الأطراف بقطع المفاوضات أو العدول عنها، ورفض التعاقد النهائي، سوف تقوم المسؤولية العقدية، أما إذا كانت العلاقة مشوبة بعنصر أجنبي، فقد سارعت التشريعات العربية، والأجنبية إلى معالجة الالتزامات التعاقدية في قواعد إسناد خاصة، حيث أن المشرع العراقي أخضع الالتزامات التعاقدية، وفقا للفقرة الأولى من المادة (٢٥) من القانون المدني العراقي، لقاعدة الإسناد الخاصة بالالتزامات التعاقدية، والتي نصت على:

(يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناُ، فإذا اختلفا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا مالم يتفق المتعاقدان، أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر يراد تطبيقه)، وقد أورد المشرع هذه الضوابط على سبيل التدرج[٢]، وإن الهدف من هذا التدرج هو ترتيب أولويات القوانين المقررة فيها مع العلاقة محل التعاقد، كما إن هذه الضوابط تتضمن ضوابط أصلية،

(١) د. محمد حسين عبد العال، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقودية، دراسة تحليلية مقارنة للوسائل القانونية لتأمين المفاوضات في عملية التجارة الدولية، (دار النهضة العربية، القاهرة ا ١٩٨٨)، ص٩٠.

(٢) د. وسام توفيق الكتبي، مسائل الإثبات في المنازعات الخاصة الدولية، دراسة مقارنة، (دار الجامعة الجديدة، الإسكندريةا)٢٠١١)، ص١٩٨.

وضوابط احتياطية، وحيث إن الضوابط الأصلية تمثلت في إرادة الأطراف الصريحة، والضمنية، وإن الضوابط الاحتياطية، هي قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة وألّا يطبق قانون محل إبرام العقد, حيث لا يمكن تطبيق الضوابط الاحتياطية على العلاقة القانونية، في حال توافرت الضوابط الأصلية في العلاقة، أي الأولوية تكون لضوابط الأصلية، المتمثلة في إرادة الأطراف، وهذا ما قصدته العبارة (هذا مالم يتفق المتعاقدان)

إذ إن المشرع تبنى القاعدة العامة التي تقضي بخضوع العقد الدولي للقانون الذي يحدده المتعاقدان, أي اختصاص قانون الإرادة, أي إعطاء الحرية للأطراف في اختيار القانون الذي يطبق على العقد الدولي,[١].

وتجدر الإشارة هنا، أن مسألة تنازع القوانين في عقود التجارة الدولية، واجهت صعوبات كبيرة، وجدلاً واسعاً، وخلافات في نطاق الدراسات الفقهية والقضائية والتشريعية المتعلقة بها، وذلك بسبب التطور والتنوع الذي طرأ على هذه العقود، وبالتالي أصبحت غالبية التشريعات الوطنية عاجزة أمام هذا التطور، بقواعد ونصوص تعالجها، والسبب يعود إلى أن هذه العقود في تطور مستمر، ومواكبة لتطور المجتمع، في حين أن النصوص القانونية او قواعد الإسناد، بقت جامدة دون تغيير[٢].

أما في حالة عدم اختيار الأطراف، القانون الواجب التطبيق على العلاقة، فيتعين البحث عن الإرادة الضمنية للأطراف المتعاقدة، بشرط وجود قرائن تدل على هذه الإرادة، ولعل أهم هذه القرائن، مثلا وجود اتفاق على الاختصاص القضائي لدولة معينة يشير

(١) د. يونس صلاح الدين علي، القانون الدولي الخاص، دراسة تحليلية في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الاحكام الأجنبية، (ط١، منشورات زين الحقوقية – بيروت – لبنان ٢٠١٧), ص ٣٣٠.

(٢) د. طَارِق عَبْدِ اللَّهِ عِيسَى الْمُجَاهِد، تَنَازَع الْقَوَانِين فِي عُقُودِ التِّجَارَةِ الدَّوْلِيَّة، (أُطْرُوحَةٌ دُكْتُوراة ,جَامِعَةٌ بَغْدَاد ا ٢٠٠١)، ص١٣٨ .

ضمناً اختيار قانونها، ومكان الوفاء، أو محل التنفيذ، فهذه قرائن تشير إلى نية الأطراف الضمنية إلى اختيار قانون هذه الدولة[١].

وللكشف عن إرادة الأطراف الضمنية يكون بعدة طرق، سوف نقوم بتعدادها.

أولاً/ مكان تنفيذ العقد :

يُعَدّ الْفَقِيه الألماني سافيني من أَبْرَز المدافعين عَنْ اخْتِصَاص قَانُون مَكَان تَنْفِيذ الْعَقْد، إِذْ يُرَى "أن كُلّ الْتِزَام، مَا هُوَ إِلَّا نِتَاج عَوَامِل وَاضِحَةٌ، وَيَجْرِي تَنْفِيذه فِي مَكَان مُعَيَّنٍ، وَثُمّ يُمْكِن تَرْكِيز الْعَقْد فِي مَحَلِّ التَّنْفِيذ [٢] .

ثانياً/ الجنسية المشتركة لأطراف العقد :

تعد الجنسية المشتركة لأطراف العقد، إحدى الضوابط التي سبق للقضاء الفرنسي في اعتمادها لتحديد القانون الواجب التطبيق، عندما قضت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في نوفمبر عام ١٩٣٧ " القانون الواجب التطبيق على العقد، هو قانون الدولة التي يتبعها المتعاقدان بجنسيتهما"[٣] .

(١) د. محمد حسين منصور، العقود الدولية، ماهية العقد الدولي وأنواعهُ، وتطبيق مفاوضات العقد وإبرامهُ، مضمونهُ آثاره، وانقضاءه، (دار الجامعة الجديدة للنشر – الإسكندرية ٢٠٠٩)، ص ٤٣٣ و ٤٣٥ .

(٢) د. أحمد عبد الحميد عشوش، قانون العقد بين ثبات اليقين واعتبارات العدالة، (مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية ١٩٩٠)، ص١١٣

(٣) د. طارق عبد الله عيسى المجاهد، مصدر سابق،ص١٣٩ .

ثالثاً/ الاختيار في الاختصاص القضائي :

في بعض الحالات يشترط الأطراف باختصاص محكمة معينة للنظر في النزاعات التي قد تحصل بينهم، ولهذا يعدّ الاختصاص القضائي من المؤشرات التي تدل على إرادة الأطراف بالخضوع إلى قانون دولة هذه المحكمة[١].

رابعاً / لغة العقد :

يستطيع قاضي النزاع أن يستدل من لغة العقد، عن إرادة الأطراف الضمنية في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد موضوع النزاع، إلا أنه وفقا للفقه الغالب أن اللغة التي حرر بها العقد، لا يعد مؤشراً حاسماً في تحديد القانون الواجب التطبيق[٢].

خامساً/ تحرير العقد لدى موثق رسمي :

في بعض الأحيان يقوم الأطراف بتوثيق التزاماتهم لدى موثق رسمي في إحدى الدول، أو أمام أحد قناصل دولة معينة" لتأكيد التزاماتهم، حيث يرى جانب من الفقه أن تحرير العقد لدى موثق رسمي أو أمام أحد القناصل، يفيد برضا الطرفين على تطبيق قانون الدولة التي يتبعها الموثق الرسمي، أو القنصل [٣].

سادساً / مبدأ التصحيح :

ومبدأ التصحيح من القرائن التي يمكن من خلالها التوصل إلى نية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق[٤]، وقد رأى القضاء الأمريكي أنه لو كان أحد القوانين المرتبطة بالعقد، يؤدي إلى إبطاله على خلاف القانون الآخر، فإن من المفترض أن إرادة

(١) د. عزالدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدوليين، (ج٢، دار النهضة العربية– القاهرة، ١٩٩٩)، ص ٤٢٣.

(٢) د. طارق عبد الله عيسى المجاهد، المصدر السابق، ص١٤٠.

(٣) د. عزالدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ص٤٢٣.

(٤) د. عوني محمد الفخري، إرادة الاختيار في العقود الدولية التجارية والمالية، (منشورات زين الحقوقية بيروت، ٢٠١٢) , ص١٤٥.

الأطراف الضمنية كانت تقصد القانون الأخير، هو القانون الواجب التطبيق، فليس من المعقول أن الأطراف يختارون قانوناً يبطل عقدهم[١].

سابعاً/ وجود ارتباط بين عقدين أو أكثر :

نادى البعض من الفقهاء، إن وجود رابطة بين العقد موضوع النزاع، بعقد أخر موجود بين الأطراف، يفيد بوجود إرادة الأطراف الضمنية، بخضوع العقد لقانون العقد الأخير[٢].

ثامناً/ عملة الوفاء :

تعدّ عملة الوفاء من القرائن التي يستدل القاضي بها لمعرفة الإرادة الضمنية للأطراف، فاتفاق الأطراف على أن يتم الدفع بعملة معينة، يعد من مؤشرات التي تكشف عن الرابطة القائمة بين الالتزامات الأطراف والدولة صاحبة العملة، وبذلك يكونوا قد ارتضوا ضمنا بإخضاع عقدهم إلى قانون دولة هذه العملة، إلا أن لا يمكن الاعتماد على هذا المؤشر في تحديد القانون الواجب التطبيق، وذلك قد يكون اتفاقهم نابع من اعتبارات الثقة والطمأنينة لنوع العملة، من حيث ثباتها واستقرارها[٣] .

إن مفاوضات العقود الدولية ذات طبيعة عقدية، وإن الإخلال بـالتزاماتها يؤدي إلى قيام المسؤولية العقدية، وإن شابت العلاقة بعنصر أجنبي تطبق قاعدة الإسناد الخاصة بالالتزامات التعاقدية، التي تشير إلى أربعة ضوابط منها ضوابط أصلية، ومنها احتياطية هناك صعوبات تواجه هذه الضوابط، حيث أن تطبيق قانون الإرادة، ليس بالأمر السهل، فإن هناك صعوبات تواجه هذا القانون، وإن الصعوبات ستكون أكثر في حالة البحث عن إدارة الأطراف الضمنية، كما أن ليس في جميع العقود يتوفر الموطن المشترك للأطراف، وعند تطبيق قانون بلد الإبرام أيضا لا يخلو من الصعوبات التي مر ذكرها، ومن ثم إن

(١) د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، (ط٢، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١)، ص٣٣٥.

(٢) د. طارق عبدالله عيسى المجاهد، المصدر السابق، ص١٤٢.

(٣) د. طارق عبد الله عيسى المجاهد، المصدر نفسه، ص١٤١.

قاعدة الإسناد الخاصة بالالتزامات التعاقدية بصيغتها الحالية، لا تتضمن الحلول الكافية التحديد القانون الواجب التطبيق، كما أن المشرع لم يعط سلطة للقاضي، في الخروج من نطاق هذه القاعدة، والبحث عن تحديد القانون الواجب التطبيق في النظريات الحديثة التي ظهرت في الدول المتقدمة، مثل نظرية الأداء المميز، والقانون الأكثر صلة بالعلاقة، سَوَّى فِي الْمَادَّة (٣٠) من القَانُون الْمَدَنِيّ الْعِرَاقِيّ الَّتِي نَصَّتْ عَلَى : –(يُتَّبَعُ فِيمَا لَمْ يَرِدْ بِشَأْنِه نَصٌّ فِي الْمَوَادِّ السَّابِقَةِ مِنْ أَحْوَالِ تَنَازَعِ الْقَوَانِين مَبَادِئ القَانُون الدُّوَلِيّ الْخَاصّ الْأَكْثَر شيوعا)، وَأَنَّ هَذَا الاسْتِثْنَاءُ الَّذِي مَنَحَه الْمُشَرِّع لِلْقَاضِي لَا يَتَنَاسَب مَع الصُّعُوبَات الَّتِي تَوَاجَه تَحْدِيدٌ القَانُون الْوَاجِب التَّطْبِيق فِي حَالَة غِيَاب إِرَادَة الْأَطْرَاف الصَّرِيحَة وَالضِّمْنِيَّة وَكَان الأَجْدَر بِه إِعْطَاء سَلَّطَه تَقْدِيرِيَّةٌ لِلْقَاضِي فِي تَحْدِيدِ القَانُون فِي كَافَّة الْقَوَانِين الدَّوْلِيَّة، والاتفاقيات الدَّوْلِيَّة،.

المطلب الثالث

موقف المعاهدات والاتفاقيات الدولية من التفاوضات

تعد "المعاهدات والاتفاقيات الدولية من أهم مصادر القواعد المادية في القانون الدولي الخاص، حيث يلجأ إليها الأطراف عند وضع قواعد تسري مباشرة على العلاقات الخاصة الدولية، دون العلاقات الداخلية، التي تظل محكومة بالقوانين الداخلية للدول المتعاقدة"، كما لابد من التمييز بين الاتفاقيات، التي تتضمن قواعد مادية تتصدى لتنظيم العلاقات العقدية الخاصة الدولية، وغيرها من المعاهدات والاتفاقيات، التي تقرر أما تنظيم القوانين الوطنية في الدول المنظمة للاتفاقية، او وحدة قواعد تنازع القوانين في الأطراف المتعاقدة[1]، "فبالنسبة للاتفاقيات التي استهدفت توحيد قواعد التنازع داخل الدول المنظمة، ومنها اتفاقية روما لسنة ١٩٨٠المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، واتفاقية لاهاي لسنة ١٩٥٥ المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على البيوع الدولية للمنقولات المادية، واتفاقية لاهاي لسنة ١٩٨٦ في شأن القانون الواجب التطبيق

(١) محمد بلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية، (رسالة ماجستير – كلية الحقوق والعلوم السياسية– جامعة أبو بكر بلقايدا ٢٠١٠/٢٠١١)، ص١١٠.

على البيوع الدولية للبضائع، وغيرها من المعاهدات و الاتفاقيات، أما المعاهدات التي تهدف إلى توحيد القواعد المادية في القوانين الداخلية ومنها معاهدة جنيف لسنة ١٩٣٠م المتعلقة بتوحيد القانون الواجب التطبيق على الكمبيالات والسندات الأذنية" [١].

ومن أهم الاتفاقيات التي تناولت العقود الدولية ذات الأهمية ,اتفاقية (برن) لعام ١٩٨٠ والمتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع والمسافرين عبر السكك الحديدية، واتفاقية (وارسو) المبرمة في ١٩٢٩ الخاصة في شأن النقل الجوي الدولي، واتفاقية بروكسل المبرمة عام ١٩٢٤م الخاصة بتوحيد بعض سندات الشحن، والمعدلة جزئيا ببروتوكول سنة ١٩٦٨، حيث إن اتفاقية وارسو، واتفاقية بروكسل تضمنتا قواعد مادية لا يجوز تطبيقها إلا إذا اتصف العقد بالصفة الدولية، كما اشترطت اتفاقية (Hamburg) أن يكون ميناء الشحن أو ميناء التفريغ واقعاً في إحدى الدول المتعاقدة، أو أن يكون سند الشحن صادراً من إحدى الدول المتعاقدة[٢] .

وقد نصت المادة (٢٨/ف١)من قانون الأونسترال النموذجي على :- (تفصل هيئة التحكيم في النزاع وفقاً لقواعد القانون التي يختارها الطرفان، بوصفها الواجبة التطبيق على النزاع وأي اختيار لقانون دولة ما، أو نظامها القانوني، يجب أن يؤخذ على أنه إشارة مباشرة إلى القانون الموضوعي لتلك الدولة، وليس إلى قواعدها الخاصة بتنازع القوانين ما لم تتفق صراحة على خلاف ذلك)، وكذلك قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٧، إذ نصت المادة (٣٩/ف١) على :- (تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان، وإذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين ما لم يتفق على غير ذلك)[٣]،

---

(١) د. حمزة حداد، قانون التجارة الدولي، (دار المتحدة للنشر، بيروت- لبنانا ١٩٨٠), ص٢٩ .

(٢) د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مصدر سابق، ص٧٣٩ وص٧٤١.

(٣) د. عبد الرسول عبد الرضا جابر، ا" القانون المطبق في موضوع النزاع في منظمة التجارة العالمية"االسنة,٢٠١٩,السنة الثامنة, العدد الثانيا مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ا، ص ٢٣٣.

الحال في اتفاقية عمان للتحكيم التجاري لعام ١٩٨٧الذي وقع عليها الجانب العراقي حيث نصت المادة (٢١) على :-(١- تفصل الهيئة في النزاع وفقاً للعقد المبرم بين الطرفين، وأحكام القانون الذي اتفقا عليه صراحة أو ضمناً إن وجد، وإلا فوفق أحكام القانون الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع على أن تراعي قواعد الأعراف التجارية المستقرة. ٢- على الهيئة أن تفصل في النزاع وفق قواعد العدالة إذا أتفق الطرفان صراحة على ذلك).

أما موقف الاتفاقيات الدولية من مسألة المفاوضات، فإننا لا نجد في اتفاقية فينا للبيوع الدولية (١٩٨٠) ما يشير إلى تبنيها نصاً يتعلق بالالتزام بعدم قطع المفاوضات، وإنما نصت على مبدأ حسن النية في مفاوضات عقود التجارة الدولية، وأشارت المادة (١/١٥) من القسم الثاني من المبادئ التي وضعها المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (UNIDROIT) إلى هذا الالتزام، حيث نصت على:- (على أي حال فإن الطرف الذي يتفاوض أو يقطع التفاوض بسوء نية مسؤول عن الأضرار التي يتسبب بها للطرف الآخر)، كما أن مشروع قانون العقود الأوربي قد تبني نصاً مماثلاً، حيث نصت المادة (٢/٣٠١)، على:- (على أي حال فإن الطرف الذي يتفاوض أو يقطع المفاوضات على نحو مخالف لحسن النية، ونزاهة التعامل يكون مسؤولاً عن الأضرار التي يسببها للطرف الآخر)[١].

المبحث الثاني

دور القواعد الموضوعية في المفاوضات

كان منهج التنازع وحتى عصر قريب يتبوأ مركز الصدارة في حلول تنازع القوانين بصدد منازعات العقود الدولية، إلا أنه ونتيجة للتطور الذي اتسمت به المفاوضات في العلاقات التجارة الدولية، وما أصابها من تغيير، لم يعد بمقدور قواعد التنازع أن تتماشى مع معطيات هذا التطور، وخصوصا مع ازدياد الحاجة إلى وجود حلول موضوعية تلائم التشريعات الوطنية، وهو ما أدى إلى ظهور اتجاهات حديثة تدعوا إلى تحرير هذه العقود من

(١) د. نبيل إسماعيل الشبلاق،ا "الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة ما قبل العقد، دراسة مقارنة في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا"ا (٢٠١٣) ا المجلد (٢٩) ا العدد(2) ا مجلة كلية الحقوق- جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية ا، ص٣٢٨.

سلطان القوانين الوطنية الداخلية، والمضي في خلق بعض الأحكام، أو قواعد موضوعية، الوطنية الداخلية، والمضي في خلق بعض الأحكام، أو قواعد لتحكم مباشرة الروابط العقدية الدولية، بما يتماشى وطبيعة هذه الروابط وتأمين أهدافها، وتحقيق مصالحها(١) .

ونحن في معرض الحديث عن المفاوضات في العقود الدولية، لا يمكننا بأي حال من الأحوال أن نتغافل عن التطرق لعقد التفاوض الإلكتروني، الذي يعدّ من المتغيرات العالمية الجديدة التي فرضت نفسها خلال الحقبة الزمنية الأخيرة، على أثر تزايد التقنية وهيمنتها على طرق إبرام العقود، وخاصة الدولية، وأثبتت فاعليتها في ميدان عقود التجارة الدولية، ومن هذا المنطلق يجب أن تظهر نظم قانونية جديدة لتحكم مباشرة على العقود الدولية(٢) .

وتختلف القواعد ذات التطبيق الضروري عن القواعد التنازع التقليدية" وهذا لأنها تعطي حلولاً مباشرة للنزاع المعروض، دون الإسناد إلى قانون معىن، مستبعدة بذلك الوساطة التي من الممكن أن تنشأ بين القاضي المعروض أمامه النزاع والقانون الواجب التطبيق، حيث أن هذه القواعد تصبح في متناول القاضي مباشرة، مما يؤدي إلى تسهيل تطبيقها من قبله، والعلم بها سلفاً من الأطراف التفاوض، ومن القاضي، أو المحكم، وفي هذه الحالة تكون هذه القواعد قد قطعت شوطاً كبيرة، بالمقارنة مع القواعد التنازع التقليدية(٣)، ومن أجل ذلك سوف نتناول دور القواعد ذات التطبيق الضروري في المفاوضات في المطلب الأول، والقانون الواجب التطبيق على المفاوضات الإلكترونية في المطلب الثاني، بينما نتناول موقف التشريعات في مفاوضات العقد الإلكتروني في المطلب الثالث من هذا المبحث.

(١) د. محمود محمد ياقوت، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق،(منشأة المعارف– الإسكندرية ا ٢٠٠٠)، ص٢٩٠.

(٢) د. محمد بلاق، مصدر سابق، ص٨٥

(٣) د. هشام خالد، العقود الدولية وخضوعها للقواعد الموضوعية، (دار الفكر الجامعي– الإسكندرية ا ٢٠٠١) ص١٠.

المطلب الأول

دور القواعد ذات التطبيق الضروري في المفاوضات

تعرض المنهج القائم على قواعد التنازع إلى هجمة ثانية، وجدت دعامتها في إفراط هذا المنهج في دوليته، والناجم عن معاملة القانون الوطني والقانون الأجنبي على قدم المساواة فوجدت إلى جانب هذه القواعد، ما تسمى بالقواعد ذات التطبيق الضروري، للتعايش معها وتنافسها في ايجاد الحلول، وتطبيقها مباشرة على العقود الدولية، بل يمكن أن تكون هذه القواعد المنافس الوحيد لهذه القواعد، وفقاً لما يراه بعض الشراح(١).

قد تعددت تسميات هذا النوع من القواعد الآمرة، وقد انحصرت في تعبيرات قوانين البوليس والأمن، والقواعد ذات التطبيق المباشر، أو قواعد ذات التطبيق الضروري، وقواعد أمن المجتمع، إلا أن تسمية القواعد ذات التطبيق الضروري تعد الأفضل، والأكثر شيوعاً في استخدامها في مجال مفاوضات عقود التجارة الدولية، حيث تعبر عن أهمية هذه القواعد، وحتمية تطبيقها على العلاقات الداخلية، والعلاقات ذات الطابع الدولي أيضا(٢).

ونشير هنا أن القانون الدولي الخاص، يحوي عدة أنواع من القواعد ذات التطبيق المباشر أو الضروري، "التي تتصدى لتوفير الحل الموضوعي المباشر للمسائل القانونية التي تقع تحت طائلتها بغض النظر عن الطابع الدولي الذي تتسم به تلك المسائل ودون حاجة إلى هذا الحل الموضوعي للمرور بقواعد الإسناد"(٣)، وقد أورد الفقه الراجح تعريف للقواعد ذات التطبيق الضروري بأنها:- (القواعد التي تلازم تدخل الدولة، والتي ترمي إلى تحقيق وحماية المصالح الحيوية، والضرورية، والاقتصادية، والاجتماعية للجماعة، والتي يترتب على عدم احترامها إهدار ما تبتغي السياسة التشريعية، وتكون واجبة التطبيق على

---

(١) د. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على العقود التجارة، مصدر سابق، ص٧٧١.

(٢) د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص,(دار النهضة العربية –القاهرة، 2002)، ص٢٧٣.

(٣) د. هشام خالد، المدخل للقانون الدولي الخاص العربي،(دار الفكر الجامعي- الإسكندرية، ٢٠٠٧)، ص٢٤٣.

كافة الروابط التي تدخل في مجال سريانها، أيا كانت طبيعتها، وطنية أم ذات طابع دولي)[١].

يتضح من خلال ذلك، أن القواعد ذات التطبيق الضروري، هي قواعد قانونية تتولى بذاتها تحديد مجال انطباقها، وبدون أن يكون هناك اذن من قواعد التنازع، وذلك أنها ترتكز في حل مشكلة القانون الواجب التطبيق على تحليل للقواعد الموضوعية الوطنية، وبيان ما يعد منها ضروري وما لا يعد كذلك، وكما أنها على النحو الذي تلتقى مع منهجية مدرسة الأحوال، التي كانت تجري على تقسيم القوانين، بحسب مجال تطبيق كل طائفة منها[٢].

بدأت الحاجة إلى القواعد ذات التطبيق الضروري حين استشعرت مختلف النظم القانونية، أهمية بعض المسائل ذات المساس بكيان الدولة الاجتماعي والاقتصادي، فرأت إخضاعها لقانون القاضي مستبعدة في شأنها تطبيق قانون آخر، خاصة بعد تدخل الدولة في مجالات متعددة، ومن أبرزها وأهمها مجال العقود، وهذا عن طريق سنها العديد من القوانين المنظمة للحياة الاقتصادية، ومن أبرزها قوانين الرقابة على النقد والقوانين الخاصة بحماية المستهلك ..... الخ، فظهرت تبعا لذلك أفكار جديدة كفكرة القانون الاقتصادي، وفكرة العقد المفروض، وفكرة العقد الموجة..الخ، مما ساعد هذا التدخل التشريعي إلى إخضاع المسائل التي تناولتها هذه التشريعات مباشرة لقانون القاضي، سواء كانت هذه المسائل ذات طبيعة وطنية أم تضمنت عنصراً أجنبياً[٣].

إن أعمال القواعد ذات التطبيق الضروري بصورة مستقلة عن قواعد التنازع المزدوجة على هذا النحو، هو ما يقتضي منا إيضاح الفارق بين منهج القواعد الأخيرة، وبين منهج القواعد ذات التطبيق الضروري في التصدي لمشكلة تنازع القوانين، والذي يتركز سواء في طريقة كل منهما في تصدي لمشكلة التنازع، أم من حيث مدى اعتماده بالعنصر

(١) د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، المصدر نفسه، ص ٢٣٩ .

(٢) د. عكاشة محمد عبد العال، قانون العمليات المصرفية، (دار المطبوعات الجامعية- الإسكندرية ١٩٩٤)،ص٥٣٤.

(٣) د. محمود محمد ياقوت، مصدر سابق، ص١٦٧.

الأجنبي في العلاقة المطروحة، أو من حيث إعمال فكرة الاختيار من بين القوانين المتزاحمة لحكم العلاقة محل النزاع، أو في الهدف الذي يسعى إليه كل منهما[١]، وسنتناول ذلك في الفروع الثلاثة الآتية.

الفرع الأول

من حيث اعمال فكرة الاختيار من بين القوانين المتزاحمة لحكم العقد

يعتمد منهج قاعدة التنازع على اختيار أنسب القوانين المتزاحمة الملائمة لحكم العلاقة التفاوضية، والمتضمنة عنصراً أجنبيا، بحيث يمكن للقاضي بمقتضى معايير الإسناد المتداولة، ربط العلاقة القانونية ذات الطابع الدولي بأحد هذه القوانين، بعدّه الأقرب صلة للمفاوضات، ما يقوده إلى نوع من الاعتدال في معاملته للقانون الأجنبي[٢]، ويرتبط بمفهوم هذا الاختيار أن قاعدة التنازع، هي بحسب المبدأ قاعدة مزدوجة، يمكن أن تشير بحسب الأحوال ودون تحكم بتطبيق القانون الوطني، أو القانون الأجنبي[٣].

ومن الجدير بالذكر أن الأولوية التي تشغلها القواعد ذات التطبيق الضروري في مواجهة منهجية تنازع القوانين، هي أولوية مطلقة، لا تتعطل حتى بحكم واجب التطبيق بمقتضى اتفاقية دولية وهذا ما نصت عليه اتفاقية روما لسنة ١٩٨٠ المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، حيث نصت المادة (٧/٢) منها على :- (أحكام الاتفاقية الحالية ولا تحول دون تطبيق قواعد بلد القاضي التي تحكم بطريقة أمرة الحالة المعروضة أياً كان القانون الواجب التطبيق على العقد)[٤].

(١) د. محمد بلاق، مصدر سابق، ص٧٠.

(٢) د. أحمد عبد الحميد عشوش، تنازع مناهج القوانين، (مؤسسة شهاب الجامعية- الإسكندرية ا ٢٠٠٣)، ص٦١.

(٣) د. محمد بلاق، مصدر سابق، ص٧٠.

(٤) د. عكاشة محمد عبد العال، مصدر سابق، ص ٥٩٢؛ وينظر د. محمود محمد ياقوت، مصدر سابق، ص١٧٤.

الفرع الثاني

من حيث الاعتداد بالعنصر الأجنبي في العلاقة المطروحة

يركز منهج قاعدة التنازع على العنصر الأجنبي الذي تتضمنه العلاقة القانونية محل النزاع بحيث يعد هذا العنصر نقطة الانطلاق في اختيار القانون الأنسب لحكم العلاقة وهو يقوم بذلك عن طريق تحليل العلاقة، أو المسألة القانونية المطروحة، والتي تكون على اتصال بأكثر من نظام قانوني، ما يفضي إلى تركيزها في إقليم دولة معينة، ليتم في الأخير إسناده إلى قانون هذه الدولة، بعدّه أكثر ملائمة لحكمها[١]، أما بخصوص منهج القواعد ذات التطبيق الضروري فهو لا يهتم بالعنصر الأجنبي، أو بالطبيعة الدولية للعلاقة المطروحة، اذ يعتمد أصلاً على تحليل القواعد القانونية من حيث مجال سريانها المكاني بهدف تثبيت الاختصاص لقانون دولة القاضي في بعض الفروض، وذلك لتحقيق الحماية القانونية اللازمة للنظام القانوني لدولة القاضي[٢].

وبالمقارنة مع عقد التفاوض، فإن منهج التنازع يبدأ من مسألة العقد، أو الرابطة القانونية المطروحة للكشف عن القانون الملائم لحكم هذا العقد، بينما ينطلق منهج القواعد ذات التطبيق الضروري، من البحث في القواعد القانونية ابتداءً من البحث عن العلاقة التي تختص بها وتنطبق عليها[٣].

(١) د. محمود محمد ياقوت، مصدر سابق، ص ١٧٣.

(٢) د. محمد بلاق، مصدر سابق، ص٧١.

(٣) آ.د. أحمد عبد الحميد عشوش، تنازع مناهج القوانين، مصدر سابق، ص٦١.

الفرع الثالث

من حيث الهدف الذي تسعى إليه

منهج قاعدة التنازع هو منهج مجرد، اذ إنه لا يهتم بالمضمون الموضوعي للحل النهائي للنزاع، فهو يقوم بما أطلق عليه الفقه الألماني بقفزة في الظلام" وذلك لأنه يفترض أن العلاقة القانونية المطروحة، على اتصال بأكثر من نظام قانوني، ويقتصر دور قاعدة التنازع على مجرد تعيين القانون الواجب التطبيق، دون بيان الحل الموضوعي الذي يتضمنه هذا القانون، بالإضافة إلى أن قواعد التنازع تهدف إلى تحقيق مصالح المعاملات الخاصة الدولية، وذلك بإفساح المشرع الوطني المجال لتطبيق القوانين الأجنبية في إقليم الدولة عندما يرى بأنها الأنسب لحكم النزاع وأكثرها صلة به، أما منهجية القواعد ذات التطبيق الضروري فإنها لا تنظر إلى مسألة محل التنازع، وذلك أن المشرع في هذه القواعد لا يفرق بين المسائل ذات الطبيعة الدولية، أو الوطنية[١] .

يتضح من خلال ما تقدم بأن القواعد ذات التطبيق الضروري، وجدت لتوفير الحل الموضوعي المباشر للمسائل المتنازع عليها بغض النظر عما إذا كانت هذه المسائل ذات طبيعة دولية أم داخلية، وبعدها قواعد داخلية قد تنتمي إلى قانون دولة القاضي، او قد تنتمي إلى قانون دولة أجنبية، مما يتطلب من القاضي البحث في مضمون هذه القواعد، وأن يكشف من خلال تحليله لمضمونها، كذلك الهدف الذي تسعى إليه هذه القواعد ومعرفة مدى ملاءمتها عند تطبيقها على النزاع المطروح أمامه، فضلا عن نطاق سريانها على العلاقة وتطبيقها مباشرة، والاستغناء عن قواعد التنازع، مستهدف من ذلك تحقيق الحماية القانونية اللازمة للنظام القانوني لدولة القاضي.

المطلب الثاني

المفاوضات الإلكترونية والقانون الذي يطبق عليها

إن تحديد القانون الذي يطبق على المفاوضات الإلكترونية الدولية يعدّ من المسائل التي تعتمد بصورة أساس على نوع تلك المفاوضات، وخصوصاً على طبيعة

(١) د. محمد بلاق، مصدر سابق، ص ٧٢ .

المفاوضات الالكترونية، حيث يتحدد القانون الواجب التطبيق وفقاً للتكييف القانوني لها، وكما مر بنا سابقاً أن المفاوضات الإلكترونية تحكمها، أو تنظمها أكثر من طبيعة قانونية، ومن خلال الرجوع الى مرحلة المفاوضات، واستبيان ما إذا كانت هذه المفاوضات مجرد أعمال أم أنها تصرفات قانونية، تترتب الالتزامات حقيقية، وليست مجرد واجبات عامة، تتم خلال مرحلة ما قبل التعاقد(١).

وإن قاعدة الإسناد الخاصة بحكم المفاوضات تختلف ما إذا كانت المفاوضات ذات طبيعة عقدية أم أنها مجرد أعمال مادية، ففي الأولى تطبق قاعدة الإسناد الخاصة بالالتزامات التعاقدية، وأما الثانية فتطبق قاعدة الاسناد الخاصة بالالتزامات غير التعاقدية(٢)، وهذا ما سنتناوله في الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول/ المفاوضات الإلكتروني ذات الطبيعة المادية والقانون الذي يطبق عليها.

إن لم تكن المفاوضات الإلكترونية الدولية منظمة باتفاق، وقام أحد الأطراف بقطع المفاوضات، وخصوصاً عند وصولها إلى مراحل متقدمة بصورة مفاجئة، وبقرار منفرد من أحد الأطراف، ودون مبرر مشروع، وأن الطرف الذي قطع المفاوضات كان يعلم أن الطرف المتفاوض معه انفق مصاريف كبيرة لغرض إبرام العقد(٣)، ففي هذه الحالة تؤدي إلى قيام المسؤولية التقصيرية،

فإذا كان بالإمكان تطبيق المادة (٢٧)/ مدني عراقي على المفاوضات التقليدية التي تترتب فيها المسؤولية التقصيرية في حالة الإخلال بالالتزامات المترتبة عليها, فإن ذلك لا يمكن تطبيقه في المفاوضات التي تجري عبر شبكة الإنترنت والتي تتميز بانعدام الحدود

(١) "د. محمد حسن قاسم، مراحل التفاوض في عقد الميكتة المعلوماتية- دراسة مقارنة، (دار الجامعة الجديد- الاسكندرية، ٢٠٠٢) ص١٨٧."

(٢) "د. يونس صلاح الدين ، مصدر سابق، ص٣٢٧

(٣) "د. جبار صابر طه، اساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر- دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، (دار الكتب القانونية- القاهرة ، ٢٠١٠)، ص٣٨٣

الجغرافية والبيئة الافتراضية التي تتم فيها للمرسل والمرسل إليه, والدخول إليه من خلال وسائل مساعدة تتمثل بالأجهزة الإلكترونية، وغالبا ما يحدث التفاوض الإلكتروني دون حضور مادي للأطراف[١]

وتواجه تطبيق هذه القاعدة صعوبات كبيرة، منها افتراض وقوع الفعل في إقليم دولة إلا أن الضرر قد يظهر في إقليم دولة أخرى، أو وقوع الفعل في الفعل خارج السيادة الاقليمية للدول، ونرى أنه لا يمكن تطبيق قاعدة الإسناد الخاصة بالالتزامات غير التعاقدية على المفاوضات الإلكترونية الدولية، بل يجب إخضاعها إلى قاعدة الإسناد الخاصة بالالتزامات التعاقدية، وهذا ما سنتطرق إليه، في الفرع الثاني.

الفرع الثاني/ المفاوضات الإلكترونية ذات الطبيعة العقدية والقانون الذي يطبق عليها:

إذا كانت المفاوضات الإلكترونية الدولية منظمة باتفاق بين الأطراف على التفاوض بشأن العقد النهائي، وأخل أحد الأطراف بالتزامه أو عدل عنه واضر بالغير, فذلك يعدّ سبباً" لقيام المسؤولية العقدية, ويمكن إخضاعها وفق المادة (٢٥ /الفقرة الأولى) من القانون المدني العراقي القاعدة الإسناد الخاصة بالالتزامات التعاقدية، والتي نصت على:-(يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتقاعدين. أذا أتحدا موطناً، فإذا اختلفا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر يراد تطبيقه).

وإن تطبيق ضوابط الإسناد الواردة في المادة أعلاه لا يثير أية إشكالية في المفاوضات الإلكترونية ماعدا ضابط محل الإبرام وخاصة كون هذا العقد يتم في بيئة افتراضية غير واقعية، ولا يسهل معرفة محل التفاوض، وأن الفقه القانوني وضع أربع نظريات لتحديد زمان انعقاد العقد الإلكتروني ومكانه[٢] .

(١) د. نافع بحر سلطان الباني، تنازع القوانين في منازعات التجارة الإلكترونية، رسالة ماجستير,(كلية القانون، جامعة بغداد ا ٢٠٠٤)، ص٢٩

(٢) راجع, د. عبد المجيد الحكيم، نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، (ج١، في مصادر الالتزام – جامعة بغدا د ١٩٨٠)، ص١٧٠ .

وقد أشار قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي إلى مسألة تحديد مكان انعقاد العقد الإلكتروني، فقد أورد ثلاثة حالات مختلفة بالنسبة إلى تحديد مكان انعقاد العقد الإلكتروني، حيث نصت المادة (٢١/ أولاً) على:- "تعد المستندات الإلكترونية قد أرسلت من المكان الذي يقع فيه مقر عمل الموقع وأنها استلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه، وإذا لم يكن لأي منهما مقر عمل يعد محل الإقامة مقراً للعمل مالم يكن الموقع والمرسل إليه قد اتفقا على غير المرسل" وعالجت الفقرة الثانية منة نفس المادة حالة تعدد مقار العمل، بالقول:- "إذا كان للموقع أو المرسل إليه أكثر من مقر عمل فيعد المقر الأقرب صلة بالمعاملة هو مكان الإرسال أو التسلم، وعند تعذر التحديد يعد مقر العمل الرئيس هو مكان الإرسال أو التسلم"[١].

يتضح من هذه المادة إنها اقرت بإرسال السندات الإلكترونية من المكان الذي يعمل فيه الموقع, وهذا يشير إلى حالة كون السند موقع من الشخص الاعتباري ,الذي يعدّ مركز إدارة العمل هو مقره الرئيسي, كما يمكن أن يكون المرسل او الموقع شخصاً" طبيعياً" يعدّ محله التجاري هو مقر عمله الحقيقي, وعند عدم وجود المركز العمل لكل من طرفي العلاقة فيعدّ محل إقامة الطرفين مقر عملهما, ويجوز الاتفاق على خلاف ذلك,[٢]، وإن مكان انعقاد العقد الإلكتروني، هو مركز الأعمال بالنسبة للمرسل إليه أو محل إقامته, ويحدد المكان الأوثق صلة في حال تعدد مقار الأعمال وبمحل العمل الرئيس في حالة انعدام التحديد.[٣].

(١) د. عصمت عبد المجيد بكر، دور التقنيات العلمية، مصدر سابق، ص ٢٢٢.

(٢) د. شحاتة غرب شلقامي، التعاقد الإلكتروني في التشريعات العربية، دراسة مقارنة، (دار الجامعة الجديدة،-الإسكندرية، ٢٠٠٨)، ص١٤٦.

(٣) د. يونس صلاح الدين، مصدر سابق، ص٣٣٢.

المطلب الثالث

موقف التشريعات من المفاوضات العقد الإلكتروني

لم تتطرق التشريعات الوطنية للمفاوضات الإلكترونية صراحة، ولا حتى ضمناً، واكتفت بإعطاء تعريف العقد الإلكتروني، وأيضاً سمحت بإبرام العقود بوسائل إلكترونية، وسنتناول من خلال هذا المطلب موقف المشرع العراقي، وموقف التشريعات المقارنة في الفرعين الآتيين.

الفرع الأول

موقف المشرع العراقي

عرف قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي، العقد الإلكتروني في المادة (الأولى، الفقرة إحدى عشر) إذ نصت على :– (العقد الإلكتروني: ارتباط الإيجاب الصادر من العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه، والذي يتم بوسيلة إلكترونية)، وكذلك سمح ان يتم التعبير عن الإرادة بطرق ووسائل إلكترونية، وهذا ما نصت عليه المادة (١٨) الفقرة الأولى أذ نصت على:– "جواز إتمام الايجاب والقبول غي العقد بوسيلة الكترونية"

ويستنتج من هذه النصوص أنها أجازت أن يتم تسوية المنازعات إلكترونياً، وبالوسيلة نفسها التي تم انعقاد العقد فيها، ويضاف إلى ذلك أن التشريعات الإلكترونية أصدرت لمواكبة التطور، ولتسهيل إبرام المعاملات والعقود بسرعة، فليس من المنطقي أن نلجأ بتسوية المنازعات الناتجة عن هذه العقود إلى الوسائل التقليدية" لأن هذا يتنافى مع السرعة والسهولة في إبرام العقد الإلكتروني، إذ أن قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي عرف الوسائل إلكترونية في المادة (الأولى، الفقرة سابعاً) إذ نصت على:– (أجهزة أو معدات أو أدوات كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو كهرومغاطيسية أو أية وسائل أخرى مشابهة تستخدم في إنشاء المعلومات ومعالجتها وتبادلها وتخزينها)[١].

(١) د علاء عبد الأمير موسى النائلي,ا " المفاوضات الإلكترونية كوسيلة لفض منازعات التجارة الدولية"ا (٢٠١٠)ا مجلة كلية القانون، جامعة القادسية، ا، ص٦.

إن المشرع العراقي عندما أورد تعريف العقد الإلكتروني في النص المذكور آنفا، هو لا يختلف مطلقاً عن تعريف العقد الوارد في المادة (٧٣) من القانون المدني العراقي سوى أنه ذيل النص بالوسائل الإلكترونية، ولذلك يتم انعقاد العقد الإلكتروني بالصيغة نفسها الواردة في المادة (٧٣) من القانون المدني العراقي، والذي ينعقد بها العقد التقليدي ولا يختلف عنه سوى أن الإيجاب والقبول يتم بطريقة استخدام الوسائل الإلكترونية، وبهذا فإن القانون العراقي أجاز أن يبرم العقد بالوسائل الإلكترونية، ومن ثم بإمكان تطبيق وسائل تسوية المنازعات الناتجة عن العقد الإلكتروني، وبنفس الوسيلة التي أبرم فيها، وعن طريق المفاوضات الإلكترونية(١).

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة

إن قانون التجارة الإلكتروني المصري لعام ٢٠٠١، نص في (المادة الأولى) على أن العقد الإلكتروني :- (كل عقد تصدر فيه إرادة احد الطرفين أو كليهما أو يتم التفاوض بشأنه أو تبادل وثائقه كلياً أو جزئياً عبر وسيط الإلكتروني)، وإن القانون المصري أشار إلى المفاوضات بصراحةً، وأعطى تعريفاً وافياً له، ويلاحظ بالإمكان إبرام العقد بوسيلة إلكترونية، وكذلك التفاوض أيضاً أن يكون بوسيلة إلكترونية، وتجدر الإشارة هنا، أن المشرع العراقي، والمشرع الأردني لم ينظما، ولم يتطرقا إلى مسألة المفاوضات، مثلما فعل المشرع المصري، واكتفا بتعريف العقد الإلكتروني (٢) .

أما موقف المشرع الأردني من المفاوضات فإنه اكتفى في إعطاء تعريف للعقد الإلكتروني، ولم ينص على التفاوض كمرحلة تسبق العقد، إذ نصت (المادة الثانية) من قانون المعاملات الإلكترونية الرقم (٨٥) لسنة ٢٠٠٠ على:-(العقد الإلكتروني هو الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل إلكترونية كلياً أو جزئياً)، وأجازت بعض القوانين إجراء الاتفاقات والمفاوضات وإبرام العقود بطريقة الإلكترونية، وهذا يؤدي إلى إمكانية تسوية

(١) د. علاء عبد الأمير موسى النائلي، المصدر السابق، ص٦.

(٢) د. إيناس مكي نصار، ا "التفاوض الالكتروني، دراسة مقارنة في ظل التشريعات العربية المعاصرة"ا (٢٠١٣)ا المجلد(٢١)ا العدد(٣)ا مجلة جامعة بابل،ا ص٩٠.

المنازعات إلكترونياً، عن طريق المفاوضات الإلكترونية" من أجل الإسراع في تنفيذ العقود، ولتحقيق الغاية الذي أبرمت من أجلها العقود إلكترونياً، أما المشرع التونسي كان من أوائل الدول العربية، التي تضع تقنية خاصة بالمعاملات الإلكترونية وهو القانون رقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٠، إذ نصت الفقرة الثانية من الفصل الأول منه على :- (أن العقود الإلكترونية يجرى عليها نظام العقود الكتابية من حيث التعبير عن الإرادة وصحتها وقابليتها للتنفيذ فيما لا يتعارض وأحكام هذا القانون)[١]، وقد وضح القانون التونسي المقصود ببعض المفاهيم المتعلقة بالتعاقد الإلكتروني، حيث عرف المبادلات الإلكترونية بأنها العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الإلكترونية [٢].

وقد نص قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لإمارة دبي، في المادة (الأولى فقرة ١٣) إلى تعريف العقد الإلكتروني إذ نصت على :- (لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب الإيجاب والقبول جزئياً أو كلياً بواسطة المراسلة الإلكترونية) ومن هذا النص يستفاد أيضاً تسوية المنازعات إلكترونياً عن طريق المفاوضات الإلكترونية وبنفس الوسيلة المستخدمة للتعاقد[٣] .

نلاحظ أن المشرعين لم يتناولوا المفاوضات كمرحلة تسبق العقود الدولية، ولم ينظموا مسألة المفاوضات واكتفوا بتعريف العقد الإلكتروني وتعريف المعاملات الإلكترونية، ولا بد الإشارة في هذا المقام إلى القصور في التشريع العراقي الذي لم يواكب حركة التطور الحاصلة، فلا يوجد تنظيم خاص بمرحلة المفاوضات العقدية، فضلاً عن عدم تنظيم العقد الإلكتروني بصورة عامة، ومرحلة التفاوض بصورة خاصة، لذا نأمل أن يساير القانون المدني العراقي، وقانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي، مواكبة التطور

(١) د. محمد خالد جمال رستم، التنظيم القانوني للتجارة والإثبات الإلكتروني في العالم، (ط١، منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت- لبنان، ٢٠٠٤)، ص١٦١.

(٢) عمر عبد الفتاح علي يونس، الجوانب القانونية للتعاقد الإلكتروني في إطار القانون المدني، أطروحة دكتوراه ,(كلية الحقوق جامعة عين شمس- القاهر- مصر ا ٢٠٠٨)، ص١٣٤.

(٣) ينظر قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لإمارة دبي رقم (٣) لسنة ٢٠٠٢ .

الحاصل وأن يصدر تشريعات خاصة بالتجارة الإلكترونية اقتداءً بعدد من القوانين العربية في هذا الشأن. ونقترح إضافة نص إلى قانون المدني العراقي، وقانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي يلزم أطراف التفاوض بإبرام عقد التفاوض، ونقترح النص الآتي:-(يلتزم المتفاوضون بإبرام عقد التفاوض بما يتضمنه من تفاصيل تتعلق بآراء وتوجهات طرفي العقد تمهيداً" للوصول إلى إبرام العقد النهائي).

الخاتمة

استهدف البحث في الواقع الوصول إلى فكرة واضحة ودقيقة في مجال المفاوضات في العقود الدولية، و القانون الواجب التطبيق عليها، وقد حاولنا قدر الإمكان أن نلقي الضوء على كيفية التعامل في المفاوضات وتحديد القانون الواجب التطبيق عليها، وبعد أن أنهينا بحثنا توصلنا إلى مجموعة من النتائج و التوصيات وهي كالآتي :-

أولاً:- النتائج :-

أولاً/ هناك غياب تشريعي واضح فيما خص مرحلة ما قبل التعاقد، الأمر الذي أفضى إلى حالة من عدم وضوح الرؤية تجاه بعض المصطلحات سواء في التشريعات الوطنية أم في الاتفاقيات الدولية.

ثانياً/ في ظل غياب النص التشريعي، برز دور الفقه والقضاء في التعريف بهذه المرحلة وبيان أبعادها، وكذلك تحديد طبيعة المسؤولية القانونية للأطراف في هذه المرحلة.

ثالثاً/ المفاوضات الإلكترونية، هي قيام أطراف العقد الإلكتروني، بتبادل وجهات النظر، بغية الوصول إلى التعاقد النهائي ,وبيان ما يترتب عليها من آثار إلكترونياً".

رابعاً/ ذهب جانب من الفقه إلى عدّ المفاوضات مجرد تصرفات قانونية، إذا ما اتجهت إرادة المتفاوضين إلى إبرام عقد التفاوض، وما يترتب عليها من الالتزامات، في حين ذهب الجانب الآخر إلى انها مجرد وقائع مادية, ويتجه الرأي الراجح ,إلى أن المفاوضات هي ذات طبيعة عقدية، وتتم قبل إبرام العقد، بإبرام مجموعة من العقود تعرف بالعقود التمهيدية. ومن

أبرزها، عقد التفاوض، وأما موقف التشريعات العربية والغربية محل المقارنة، فمنهم من عدّها مجرد أعمالاً مادية غير ملزمة، ومنهم من عدّها ذات طبيعة عقدية.

خامساً/ إن الرجوع عن التفاوض يعدّ عملاً" ضاراً" لأحد طرفي العقد, ويكون سبباً" لقيام المسؤولية التقصيرية والتي نص عليها المشرع العراقي في نص المادة (٢٧)مدني. أما إذا تم تكييف المفاوضات على أنها ذات طبيعة عقدية وأخلّ أحد الأطراف، بأحد الالتزامات التعاقدية الناشئة عن العقد الدولي، فإن المسؤولية الناجمة هي مسؤولية عقدية وتخضع وفقا للمادة (٢٥ الفقرة الأولى) من القانون المدني العراقي الخاصة بالالتزامات التعاقدية.

التوصيات:-

أما بالنسبة لما نراه من توصيات، فتتمثل بالآتي.

أولاً/ وجوب التدخل التشريعي لتنظيم مرحلة مفاوضات العقد، وعدم تركها لاجتهاد الفقه وتقدير القضاء، كما ونأمل من الفقه أيضاً أن يولي لهذه المرحلة اهتماماً أكبر في نطاق نظرية العقد.

ثانياً/ ضرورة توحيد الطبيعة القانونية للمفاوضات في العقود الدولية التمهيدية، بحيث تحكمها قواعد قانونية واحدة دون تمييز بين صورة وأخرى من صور المفاوضات، وعليه نجد بأن التفاوض على إبرام العقود الدولية دائماً ذا طبيعة عقدية، وأن الإخلال بالالتزام التفاوض يشكل خطأً عقدياً، يؤدي إلى قيام المسؤولية العقدية.

ثالثاً/ إن التشريع العراقي والتشريعات المقارنة مدار البحث، قد خلت من أي نص قانوني لتنظيم عملية المفاوضات، ولذلك وفي ظل هذا الوضع، فإن الأمر يدفعنا إلى دعوة المشرع العراقي إلى إيراد تنظيم قانوني لمرحلة المفاوضات مع التركيز على مبدأ حسن النية، وندعوا إلى تعديل نص المادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي بإضافة (فقرة ثالثة) إليها وعلى النحو الآتي:– (يلتزم المتفاوضون للتعاقد بما يفرضه مبدأ حسن النية من الالتزامات).

رابعاً/ نظراً لقصور القواعد القانونية عن تحقيق الحماية الكافية للمتعاقد في مرحلة إبرام عقود التجارة الدولية، لذا نقترح استحداث نص تشريعي يلزم المتعاقد الذي يعلم بتبصير إرادة المتعاقد معه بكل المعلومات المهمة والخاصة بمحل التفاوض.

The Authors declare That there is no conflict of interest

References

First: - Legal books

1. Dr. Ahmed Abdel-Hamid Ashoush, The Law of the Contract between the Firmness of Certainty and Considerations of Justice, Alexandria University Youth Foundation, 1990.
2. Prof. Ahmed Abdel Hamid Ashoush, Conflict of Law Curricula, Shehab University Foundation, Alexandria, 2003.
3. Dr. Adamon Naim, Private International Law According to Legislation and Jurisprudence in Lebanon, 1st Edition, Lebanese Printing and Publishing Company, Beirut, 1997.
4. Dr. Jabbar Saber Taha, The Basis of Civil Responsibility for Illegal Work Between Error and Damage, a Comparative Study of Islamic Sharia and Man-made Laws, Dar Al-Kutub Al-Qanuniyyah, Cairo, 2010.
5. Dr. Hassan Ali Dhanoun, Al-Mabsout fi Explanation of Civil Law, Al-Kalal, Part 2, Edition 1, Wael Publishing House, Amman, Jordan, 2009
6. Dr. Hamza Haddad, International Trade Law, United Publishing House, Beirut, Lebanon, 1980.

7. Dr. Khaled Abdel-Fattah Mohamed Khalil, Consumer Protection in Private International Law, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2002
8. Dr. Salem Hammad Al-Dahdouh, Al-Wajeez in Private International Law, Part 3, Conflict of Laws and Jurisdiction, Central Library, Gaza, 2002
9. Dr. Shehata West Sholgami, Electronic Contracting in Arab Legislation, a Comparative Study, New University House, Alexandria, 2008.
10. Dr. Abd al-Majid al-Hakim, Theory of Commitment in Iraqi Civil Law, Part 1, In Sources of Commitment, University of Baghdad, 1980
11. Dr. Ezzedine Abdullah, Private International Law, Conflict of Laws and Conflict of International Jurisdiction, Part 2, Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo, 1999.
12. Dr. Okasha Mohamed Abdel-Al, Banking Operations Law, University Press, Alexandria 1994.
13. Dr. Ali Ali Suleiman, Notes on Algerian Private International Law, 3rd edition, University Press, Algeria, 2005.
14. Dr. Awni Muhammad Al-Fakhry, The Will of Choice in International Commercial and Financial Contracts, Zain Human Rights Publications, Beirut, 2012.
15. d. Fawad Abdel Moneim Riyad, and Dr. Samia Rashed, Principles of Conflict of Laws and Conflict of International Jurisdiction, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 1993.
16. Dr. Muhammad Hassan Qassem, the stages of negotiation in his information ownership contract, a

comparative study, New University House, Alexandria, 2002.

17. Dr. Mohamed Hussein Abdel-Al, The Agreement Organization of Contractual Negotiations, A Comparative Analytical Study of Legal Means to Secure Negotiations in the International Trade Process, Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo, 1988.
18. Dr. Muhammad Hussein Mansour, International contracts, the nature and types of the international contract, the application of contract negotiations and its conclusion, its content, its effects, and its expiration, New University Publishing House, Alexandria, 2009
19. Dr. Muhammad Khaled Jamal Rustom, Legal Organization of Trade and Electronic Evidence in the World, 1st Edition, Al-Halabi Human Rights Publications, Beirut, Lebanon, 2006.
20. Dr. Muhammad Walid Al-Masri, Al-Wajeez in Explanation of Private International Law, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman, 2009.
21. Dr. Mahmoud Mohamed Yaqout, Freedom of Contractors to Choose International Contract Law Between Theory and Practice, Manshaat Al-Maarif, Alexandria, 2000.
22. Dr. Mamdouh Abdel Karim Hafez, Private and Comparative International Law, Dar Al Thaqafa Library for Publishing and Distribution, 1988.
23. Dr. Hisham Khaled, International Contracts and their Subordination to Objective Rules, University Thought House, Alexandria, 2001.

24. Dr. Hisham Khaled, Introduction to Arab Private International Law, University Thought House, Alexandria, 2007
25. Dr. Hisham Ali Sadeq, The Law Applicable to International Trade Contracts, 2nd Edition, Dar Al-Fikr Al-Jami'i, Alexandria, 2001.
26. Dr. Wissam Tawfiq Al Ketbi, Issues of Evidence in International Private Disputes, A Comparative Study, New University House, Alexandria, 2011.
27. Dr. Younis Salah El-Din Ali, Private International Law, An Analytical Study on Conflict of Laws, Conflict of Jurisdiction and the Implementation of Foreign Judgments, 1st edition, Zain Human Rights Publications, Beirut, Lebanon, 2017.

Second: - Theses and treatises

1. Tawati Ahmed Nour Al-Huda, The legal system for negotiation in international commercial contracts, a master's thesis submitted to the Faculty of Law / University of Kasadi Sarbah and Rafla, 2013.
2. Dr. Tariq Abdullah Isa Al-Mujahid, Conflict of Laws in International Trade Contracts, PhD thesis submitted to the University of Baghdad, 2001.
3. Omar Abdel-Fattah Ali Younis, Legal Aspects of Electronic Contracting in the Framework of Civil Law, PhD thesis submitted to the Faculty of Law, Ain Shams University, Cairo, Egypt, without a year of publication.
4. Muhammad Balaq, Rules of Conflict and Material Rules in International Trade Contract Disputes, Master Thesis to the Faculty of Law and Political Science, Abu Bakr Belqayed University, 2010/2011.

5. Dr. Mahmoud Al-Kilani, Penalty for Violating the Implementation of International Technology Transfer Contracts, PhD thesis submitted to the Faculty of Law, Ain Shams University, Cairo, 1988.
6. Dr. Nafeh Bahr Sultan Al-Bani, Conflict of Laws in Electronic Commerce Disputes, a master's thesis submitted to the College of Law, University of Baghdad, 2004.

Third: Research and periodicals.

1. Dr. Enas Makki Nassar, Electronic Negotiation, A Comparative Study in Light of Contemporary Arab Legislations, research published in the Journal of the University of Babylon, Volume 21, Issue 3, 2013.
2. Dr. Saleh Ahmed Ali on the eve, negotiations as a stage preceding the international commercial contract, research published in the Faculty of Law, Ain Shams University, 2011/2012.
3. Dr. Abd al-Rasul Abd al-Ridha Jaber, The Law Applied to the Subject of the Conflict in the World Trade Organization, researched in the Journal of Al-Mohaqiq al-Hali for Legal and Political Sciences, the second issue, year 8, 2016.
4. Dr. Alaa Abd al-Amir Musa al-Naeli, electronic negotiations as a means of resolving international trade disputes, a research submitted to the Journal of the College of Law / University of Al-Qadisiyah, 2015.
5. Dr. Nabil Ismail Al-Shublaq, The legal nature of the responsibility of the parties in the pre-contract stage, a comparative study in international contracts for

technology transfer, a research published in the Journal of the Faculty of Law, Damascus University for Economic and Legal Sciences, Volume 29, Number 3, 2013.

6. Dr. Yunus Salah El-Din, The Applicable Law on International Electronic Negotiations According to Iraqi Law, research published in Cihan Magazine, Issue 3, Erbil, 2017.

Fourth: International agreements.

1. The Berne Convention of 1980 on international railway transport.
2. The Warsaw Convention of 1929 concerning international air transport.
3. The (Brussels) Convention of 1924 for the Standardization of Certain Bills of Lading.
4. Oman Trade Control Agreement of 1987.
5. The Vienna International Sales Agreement of 1980.

Fifth: Laws.

1. The Iraqi Civil Law No. (4) of 1951.
2. The Egyptian Civil Code No. (131) of 1948.
3. Jordanian Civil Law No. (43) of 1976.
4. Iraqi Electronic Signature and Electronic Transactions Law No. (78) of 2012.
5. Tunisian Electronic Signature Law No. (83) of 2000.
6. Jordanian Electronic Signature Law No. (85) of 2001.
7. The Egyptian Electronic Commerce Draft Law of 2001.
8. Law of Electronic Transactions and Commerce for the Emirate of Dubai No. (3) of 2002.

9. Egyptian Control Law No. (27) of 1997.
10. The UNCITRAL Model Law of 1996.