مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: تنازع الاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقد البيع الدولي للبضائع "دراسة تحليلية مقارنة"
اسم الكاتب: م.م. دراف محمد علي حسن
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/6417
تاريخ الاسترداد: 2026/11/03 08:54 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 14- Issue 1- June 2024 المجلد ١٤- العدد ١ – حزيران ٢٠٢٤

Conflict of international jurisdiction in disputes over a contract for the international sale of goods "Comparative analytical study"

[1] Assist. Lecturer. Daraf Muhammad Ali Hassan
[1] College of Law / University of Dohuk
1: Email: daraf.hasan@uod.ac
2: Email:

Abstract:

The difference in nationalities in one place, the ease of movement of people between countries, the connection of interests between them, the increase in the desires of the Iraqi people for Asian and European goods, and the export of national goods to foreign countries, led to an increase in contracts tinged with a foreign element, and the increase of these contracts led to an increase The number of disputes related to the sale of national goods to a foreign person, or the purchase of foreign goods from foreigners and importing them into Iraq to meet the necessary needs of the Iraqi people, such as disputes related to the quantity of the goods, the type of goods, or the place and time of delivery of the goods, as well as disputes arising from the quality of the goods, so they can be resolved These disputes must be dealt with by law. There must be a body competent to look into them, such as a judicial body, by filing a lawsuit by the parties to the dispute arising from the contract for the international sale of goods before a court competent to consider them. This court may be the court where the goods are located. Or the court where the contract for the sale of goods was concluded, or the court where the goods were delivered, or the court chosen by the parties to the contract.

DOI
10.37651/aujlps.2024.147149.1194

Submitted: 24/3/2024
Accepted: 10/4/2024
Published: 1/06/2024

Keywords:
Judicial jurisdiction
The court of the place of delivery of the goods
The court of the place of delivery of the goods
Foreign goods
The chosen court.

©Authors, 2024, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

تنازع الاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقد البيع الدولي للبضائع "دراسة تحليلية مقارنة"

م.م.دراف محمد علي حسن [١]
[١] كلية القانون / جامعة دهوك

الملخص:
اختلاف الجنسيات في مكان واحد، و سهولة تنقل الاشخاص بين الدول، وارتباط المصالح بينهم، وزيادة رغبات الشعب العراقي على البضاعة الاسيوية و الاوربية، و تصدير البضاعة الوطنية الى الدول الاجنبية، ادت الى زيادة العقود المشوبة بعنصر اجنبي، و زيادة هذه العقود ادت الى زيادة عدد النزاعات المتعلقة ببيع البضاعة الوطنية الى الشخص الاجنبي، او شراء البضاعة الاجنبية من الاجانب و استيرادها الى العراق لسد الحاجات الضرورية للشعب العراقي، كالنزاعات المتعلقة بكمية البضاعة، او نوع البضاعة، او مكان وزمان تسليم البضاعة، و كذلك النزاعات الناشئة عن جودة البضاعة، فلحل هذه النزاعات و معالجتها عن طريق القانون، يجب ان تكون هناك جهة مختصة بالنظر فيها، كالجهة القضائية، وذلك عن طريق رفع دعوى من قبل اطراف النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع امام محكمة مختصة بالنظر فيها، وهذه المحكمة قد تكون محكمة محل وجود البضاعة، او محكمة محل ابرام عقد بيع البضاعة، او محكمة محل تسليم البضاعة، او المحكمة المختارة من قبل اطراف العقد.

الكلمات المفتاحية:
الاختصاص القضائي، محكمة محل البضاعة، محكمة محل تسليم البضاعة، البضاعة الاجنبية، المحكمة المختارة..

المقدمة

اولا: مدخل تعريفي بالموضوع:

يعد عقد البيع الدولي للبضائع من العقود العصرية و الحالية المهمة في وقتنا الحالي، و ذلك لان التطورات التي تحدث في العصر الحالي ادت الى زيادة رغبات الاشخاص على البضائع الاجنبية و غير الموجودة في دولتهم، و كذلك لسد النواقص الموجودة في الدولة من ناحية قلة بعض انواع البضائع و زيادة البضاعة الاجنبية الضرورية لرعايا الدولة العراقية، و كذلك سهولة تنقل الاشخاص بين الدول ادت الى زيادة استيراد البضاعة من الخارج الى داخل الدولة، و كذلك ادت الى زيادة انواع عقود البيع الدولي للبضائع، فزيادة العقود المتعلقة

بالبيع الدولي للبضائع تؤدي بالضرورة الى زيادة النزاعات الناشئة عن ابرام هذا العقد، او عن كيفية تنفيذه، او فيما يتعلق بكيفية تسليم البضاعة، او فيما يتعلق بضمان العيوب الخفية في البضاعة، فلحل هذه المنازعات المتعلقة بالعقد، يحتاج اطراف النزاع الى قاضي و محكمة مختصة بنظر وحسم هذا النزاع، لذلك يجب حل وحسم هذا النزاع عن طريق محكمة مختصة، فهذه المحكمة قد تكون محكمة محل وجود البضاعة، او محكمة محل ابرام العقد، او قد تكون محكمة محل تسليم البضاعة، و قد يقوم الاطراف باختيار محكمة معينة بنظر النزاع الناشئ عن هذا العقد.

ثانيا: اهمية البحث:

يعد عقد البيع الدولي للبضائع عقدا مهما و منتشرا في العصر الحالي، و ذلك بسب زيادة سكان العالم و كذلك زيادة الرغبات على البضاعة الضرورية لحياة الاشخاص العصرية المتطورة، لذلك يحتاج هذا النوع من العقد الى تنظيم قضائي في حالة نشوء النزاع بين اطراف هذا العقد، و كذلك يحتاج الى اختصاص محكمة معينة و تحديد محل ابرام العقد وكيفية تنفيذه و تأخذ على عاتقها مكان و زمان تسليم البضاعة من البائع الى المشتري، هذا من الناحية العملية، فمن أجل ذلك، تكمن أهمية موضوع هذا البحث، من الناحية النظرية، في المحافظة من الناحية القضائية على حقوق اطراف عقد البيع الدولي للبضائع، و تحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع الناشئ عن العقد و المنازعات الاخرى المتعلقة به، و أيضا، تكمن أهميته في بيان موقف التشريعات المقارنة التي أخذت بموضوع عقد البيع الدولي للبضائع، كالقانون الدولي الخاص البلجيكي رقم (١٦) لسنة (٢٠٠٤)، و القانون الدولي الخاص السلوفاكي لسنة(٢٠٠٧)، و القانون الدولي الخاص الهنكاري لسنة (٢٠١٧)، و اتفاقية لاهاي بشأن اختصاص القضاء المختار في حالة المبيعات الدولية للبضائع رقم (١٥) لسنة (١٩٥٨).. و تنظيم بروكسل الخاص بشأن الاختصاص والاعتراف بالأحكام وتنفيذها في المسائل المدنية والتجارية لسنة (٢٠١٢).وعليه فان عرض هذا الموضوع فرصة لبيان موقف التشريعات المقارنة المتعلقة بعقد البيع الدولي للبضائع، و مدى الاخذ بها من قبل المشرع العراقي.

ثالثا: اشكاليات البحث:

1- يعد عقد البيع الدولي للبضائع من العقود المهمة و المنتشرة في العصر الحالي، فانتشار هذا النوع من العقود يؤدي الى زيادة المنازعات الناشئة عنها، لذلك يحتاج اطراف هذه العقود إلى تحقيق العدالة لهم، عن طريق وصول صاحب الحق الى حقه في حالة وجود نزاع بين اطراف العقد، و كذلك عن طريق حسم النزاع الناشئ بين اطراف هذه العقود من قبل محكمة مختصة.

٢ – اشار المشرع العراقي فقط الى اختصاص المحاكم العراقية بنظر الدعوى على الاجنبي في حالة وجود المنقول في العراق عند اقامة الدعوى، و لم يشر لحد الان في القانون

المدني العراقي الى اختصاص محكمة محل وجود البضاعة في حالة نشوء نزاع متعلق بعقد البيع الدولي للبضاعة.

٣- لم يأخذ المشرع العراقي بعين الاعتبار لحد الان خصوصية اختصاص محكمة محل ابرام عقد البيع الدولي للبضاعة، أي لم يحدد المشرع العراقي نوع العقد، فقط اشار الى مصطلح العقد بشكل عام، بمعنى ذلك تختص المحاكم العراقية بنظر الدعوى المرفوعة على الاجنبي في حالة ابرام العقد في العراق.

٤- لم يشر المشرع العراقي في القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١) المعدل، إلى اختصاص محكمة محل تسليم البضاعة .

٥- لم يحدد المشرع العراقي نصا قانونيا خاصا في القانون المدني العراقي يشير الى اختصاص محكمة دولة معينة بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضاعة على اساس الخضوع الارادي.

رابعا: فرضية البحث:

تقوم محكمة محل وجود البضاعة او محل ابرام عقد البيع الدولي للبضاعة بنظر النزاع الناشئ عنه. و تتبنى تشريعات مقارنة نصوص قانونية متعلقة بالاختصاص القضائي الدولي المتعلق بعقد البيع الدولي للبضائع. و كذلك عدم حسم النزاع الناشئ بين اطراف عقد البيع الدولي للبضاعة من قبل محكمة محل وجود او ابرام عقد البيع الدولي للبضاعة، لا يؤدي الى حرمان اطراف هذا النزاع من حقهم في رفع الدعوى و حسم النزاع من قبل محكمة اخرى، كمحكمة محل تسليم البضاعة. و كذلك لأطراف عقد البيع الدولي للبضاعة حرية اختيار محكمة معينة بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضاعة.

خامسا: منهجية البحث:

سنتبع في كتابة هذا البحث منهج تحليلي مقارن، و ذلك عن طريق جمع و عرض الآراء الفقهية، و تحليل موقف التشريعات المقارنة المتعلقة بموضوع البحث و تحليلها، و مقارنتها مع موقف المشرع العراقي، ففيما يتعلق بالمقارنة، ستتم بين كل من القانون الدولي الخاص البلجيكي رقم (١٦) لسنة (٢٠٠٤)، و القانون الدولي الخاص السلوفاكي(٢٠٠٧)، و القانون الدولي الخاص الهنكاري لسنة (٢٠١٧)، و بيان موقف اتفاقية لاهاي بشأن اختصاص القضاء المختار في حالة المبيعات الدولية للبضائع رقم (١٥) لسنة (١٩٥٨). و تنظيم بروكسل الخاص بشأن الاختصاص والاعتراف بالأحكام وتنفيذها في المسائل المدنية والتجارية لسنة (٢٠١٢).

سادسا: هيكلية البحث:

هيكلية هذا البحث تتكون فضلا عن إلى مقدمة وخاتمة إلى مبحثين، سنشير في المبحث الأول الى **الاختصاص لمحكمة محل وجود البضاعة و محكمة محل ابرام عقد بيع البضاعة،** سنقسم هذا المبحث الى ثلاث مطالب، سنخصص المطلب الاول **لتعريف عقد البيع الدولي**

للبضائع و معايير دوليته، و سنخصص المطلب الثاني لاختصاص محكمة محل وجود البضاعة، و سنتطرق في المطلب الثالث الى الاختصاص لمحكمة محل ابرام عقد بيع البضاعة، و سنتناول في المبحث الثاني الاختصاص لمحكمة محل تسليم البضاعة و المحكمة المختارة من قبل اطراف عقد البيع الدولي للبضاعة، و سنقسم هذا المبحث الى مطلبين، سنخصص المطلب الاول لاختصاص محكمة محل تسليم البضاعة ، و سنشير الى الاختصاص للمحكمة المختارة من قبل اطراف عقد البيع الدولي للبضاعة في المطلب الثاني، وسينتهي البحث بخاتمة تتكون أهم الاستنتاجات و التوصيات التي توصلنا إليها من خلال هذه الدراسة.

I. المبحث الأول

الاختصاص لمحكمة محل وجود البضاعة و محكمة محل ابرام عقد بيع البضاعة

زيادة رغبات رعايا الدولة العراقية على البضاعة الاجنبية و المستوردة من الدول الاسيوية و الاوربية، تؤدي الى زيادة النزاعات الحاصلة بين المشتري العراقي و البائع الاجنبي، وخاصة عندما لا تكون البضاعة متطابقة مع المواصفات التي يتطلبها المشتري العراقي بعد وصولها الى العراق، لذلك يجب ان تكون هناك محكمة مختصة بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع، لذلك سنقسم هذا المبحث الى ثلاث مطالب، سنخصص المطلب الاول **لتعريف عقد البيع الدولي للبضائع و معايير دوليته، و سنخصص المطلب الثاني** لاختصاص محكمة محل وجود البضاعة، و سنتناول في المطلب الثالث الاختصاص لمحكمة محل ابرام عقد بيع البضاعة.

I.أ. المطلب الاول

تعريف عقد البيع الدولي للبضائع و معايير دوليته

اولا: تعريف العقد، تعريف العقد لغة: " العقد اصله هو الالتزام والعهد و الضمان، وجاء مصطلح العقد من الفعل عقد، ومنه عقد العهد يعقده عقدا بمعنى ذلك اكد الالتزام بالعقد"[١]. **كما جاء في قوله تعالى: " يأيها الذين امنوا اوفوا بالعقود" [٢].**

اما تعريفه اصطلاحا: هو ارتباط احد الفعلين الصادر من احد المتعاقدين بعفل الطرف الاخر على اساس يثبت اثره القانوني[٣]. وقد عرف المشرع العراقي العقد على النحو الاتي: " العقد هو ارتباط الايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه"[٤]. وكذلك عرف المشرع الجزائري العقد بهذا النحو: " العقد هو اتفاق يلتزم

(١) محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، *تاج العروس من جواهر القاموس*، ط١، (بيروت: دار صادر، ٢٠١١)، ص٣٩٣.
(٢) الآية رقم (١) من سورة المائدة .
(٣) منال جهاد احمد، "احكام عقود الاذعان في الفقه الإسلامي"، (رسالة ماجستير قدمت الى كلية الشريعة والقانون قسم الفقه، غزة، ٢٠٠٨)، ص٨.
(٤) المادة (٧٣)، من القانون المدني العراقي رقم (٤٠)، لسنة (١٩٥١) المعدل.

بموجبه شخص او عدة اشخاص نحو شخص او عدة اشخاص اخرين بمنح او فعل او عدم فعل شيء ما "[١] . اما فيما يتعلق بتعريف عقد البيع الدولي للبضائع، هو ذلك العقد المشوب بعنصر أجنبي ، اي يمتد اثاره الى اكثر من نظام قانوني تابع لأكثر من دولة واحدة، اي اذا شاب العقد عنصرا اجنبيا، كاختلاف جنسية العاقدين او ابرامه في دولة اجنبية او ترتب عليه انتقال رؤوس الاموال و البضاعة و السلع و الخدمات عبر الحدود الدولية كان العقد دوليا ومثيرا لمشكلة تنازع القوانين[٢]. لتحديد تعريف عقد البيع الدولي للبضائع يجب ان نشير الى عدة معايير اهمها:

ثانيا: معايير دولية عقد البيع الدولي للبضائع: إن مشكلة تنازع القوانين ترتبط وجوداً وعدماً بوجود علاقة مشوبة بعنصر أجنبي، فلا تثار هذه المشكلة بالنسبة للعلاقات الداخلية، أي العلاقات غير المشوبة بعنصر أجنبي حيث تخضع هذه العلاقات للقانون الداخلي الذي ينظمها وبالتالي لا تطرح مسألة القانون واجب التطبيق، وتعد مسألة وجود عقد البيع الدولي للبضائع مسألة أولية ورئيسية لتنازع القوانين وتعيين القانون المختص بالتطبيق على هذا العقد، ولكن يتعرض تعريف العقد الدولي لصعوبة بالغة، بالنظر إلى الصعوبات المرتبطة بتحديد الصفة الدولية في العقد، وأمام صعوبة وضع تعريف معين للعقد الدولي وجدت معايير لتحديد الصفة الدولية لعقود البيع الدولي للبضائع[٣]. وهذه المعايير هي:-

أولا: المعيار القانوني: يذهب هذا المعيار إلى التسوية المطلقة بين كل عناصر العقد من حيث اضفاء الصفة الدولية على العقد، فيعد عقد البيع للبضائع دولياً متى ما كان مشوباً بعنصر أجنبي سواء كان هذا العنصر متعلقا بأطراف العقد، أم بموضوع العقد، أم بسببه، وهذا المعنى يتوافق مع تعريف الأستاذ(باتيفول) الذي يرى أن عقد البيع للبضائع يعد دولياً إذا كانت إجراءات إبرامه أم إعمال تنفيذه له صلة بأكثر من نظام قانوني، أو بسبب مركز أطرافه بالنسبة لجنسيتهم أو موطنهم، أم بسبب مكان وجود موضوعه له صلة بقوانين دول مختلفة، وعلى ذلك فإن عقد البيع للبضائع المبرم بين أجنبي ووطني أم بين أجانب مختلفي الجنسية يعد عقداً دولياً، استنادا إلى تفرق الصفة الأجنبية لعنصر الأطراف فيه، وبالتالي يؤدي هذا إلى خضوعه إلى أكثر من نظام قانوني[٤].

وبموجب هذا المعيار يعد عقد بيع البضائع دوليا عندما يكون مشوبة بعنصر أجنبي، ولكن هناك اختلاف بين اتجاهين حول مفهوم هذا العنصر، فيكتفي الفقه التقليدي بمفهوم موسع للعنصر الأجنبي، بحيث يعد تطرق الصفة الاجنبية إلى عنصر من عناصر العلاقة القانونية مؤدياً إلى اعتبارها ذات طابع دولي، وتطبيقاً لهذا الاتجاه، يعد عقد بيع البضائع ذات طابع

---

(١) المادة (٥٤)، من القانون المدني الجزائري لسنة (٢٠٠٧).

(٢) د. محمد جلال حسن الاتروشي واخرون، *القانون الدولي الخاص- تنازع القوانين – تنازع الاختصاص القضائي الدولي – تنفيذ الاحكام الاجنبية*، الكتاب الثاني، ط١، (السليمانية: مكتبة يادكار، ٢٠٢٠)، ص١٥٦.

(٣)د. خالد عبد الفتاح محمد خليل، *حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص*، (الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩)، ص٤٦-٤٧.

(٤)د. احمد محمد الصاوي، *تسوية المنازعات الناشئة عن العقود الدولية للبناء والتشييد*، ط١، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠١٢)، ص٢٦-٢٧؛ د. حنان عبدالعزيز مخلوف، "العقود الدولية"، *جامعة بنها كلية الحقوق*، (٢٠١٠): ص٢٢، بحث منشور على شبكة الانترنت وعلى الرابط الالكتروني،www.olc.bu.edu.eg/olc/images/426.pdf (تاريخ اخر زيارة للموقع:2016/6/18).

دولي وفقا لهذا المعيار إذا تم التعاقد في الخارج، أو تم تنفيذ العقد في دولة أجنبية، أو كان أطرافه من الأجانب، أو أنصب النزاع على أموال كائنة في الخارج، نظراً لما يتسم به هذا المعيار من جمود، فقد ظهر اتجاه حديث في الفقه، يتصف بالمرونة، ومؤدي هذا المعيار أنه إذا اتضح من الظروف أن العلاقة القانونية المطروحة من شأنها تحريك بعض القواعد القانونية التي أعدت خصيصاً لحكم العلاقات الدولية بحيث تتعدى نطاق القانون الداخلي، وترتبط بأنظمة قانونية أخرى، فأننا نكون أمام عقد البيع الدولي للبضائع، أما إذا تبين أن العلاقة بطبيعتها تتركز في محيط نظام داخلي معين فإنها تعد على العكس من العلاقات الوطنية، أي إذا تركزت العلاقة بكافة العناصر المادية والمعنوية في اطار عمليات قانونية ذات صبغة داخلية بحتة، فلا يعد عقد البيع للبضائع دولياً، حتى ولو كان أحد طرفيه أجنبياً، أو كان العقد قد أبرم أو نفذ في الخارج مصادفة أو غشاً، وعلى هذا، فإنه ليس من الضروري كي يكون العقد دولياً أن يتوافر عنصر أجنبي فيه على نحو أو آخر، لأن هذا العنصر قد يكون سلبياً غير مؤثر في طبيعة العقد(١).

أن هذا المعيار لم يكن خاليا من سهام النقد، حيث يتسم بالجمود على أساس أن هذا المعيار يؤدي إلى تطبيق أحكام القانون الدولي الخاص وهذا لمجرد وجود العنصر الأجنبي في عقد البيع للبضائع بغض النظر عن أهمية هذا العقد وعن طبيعته المطروحة، فالعنصر الأجنبي ليس كافيا لإضفاء الصفة الدولية على عقد البيع للبضائع، لأنه ليس قرينة قاطعة على دولية العقد، كما أنه ينتقد على أساس أن وجود العنصر الأجنبي في عقد البيع للبضائع المشوب بعنصر أجنبي من السهل افتعاله تحايلا(٢).

ثانيا: المعيار الاقتصادي: ظهر هذا المعيار في أواخر العشرينيات من القرن العشرين، في مجال القانون النقدي والمدفوعات الدولية، فبموجب هذا الاتجاه يعد عقد البيع للبضائع دولياً عندما يستتبع حركة للبضائع ورؤوس الأموال عبر حدود دولتين أو أكثر، فالعبرة بالمضمون والموضوع الاقتصادي للعقد، وكل عقد لا يستتبع ذهاب وعودة، أو تصدير واستيراد للقيم الاقتصادية أو النقود والبضائع والسلع والخدمات بين الدول لا يعد عقدا دوليا حتى اذا كان مشوبا بعنصر أجنبي(٣).

وتأكيدا لذلك قررت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في (١٤) من فبراير (١٩٣٤) بأنه: " لكي يمكن اعتبار العقد دوليا، يجب أن يتعدى العقد حدود الاقتصاد الوطني

---

(١) ينظر في هذين الاتجاهين: د. منير عبد المجيد، *تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية*، (الاسكندرية: منشأة المعارف، بدون سنة النشر)، ص٢٠-٢١.

(٢) مشوار حمزة، "القانون الواجب التطبيق على عقد العمل الدولي"، (رسالة ماجستير قدمت إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، ٢٠١٦)، ص١٣، رسالة منشورة على شبكة الانترنت وعلى الرابط الالكتروني:-https://bu.univ-ouargla.dz/master/pdf/mechouar-hamza.pdf.pdf **:** (تاريخ اخر زيارة للموقع: ٢٠١٧/٦/٢٠).

(٣)ينظر: د. احمد عبدالكريم سلامة، *قانون العقد الدولي مفاوضات العقود الدولية- قانون الارادة وازمته*، (القاهرة: دار النهضة العربية، بدون سنة النشر)، ص١٨٢-١٨٣؛ احمد عبدالمنعم رافت ابو زنط، *مفهوم العقد الدولي في اطار الاتفاقيات الدولية*، ٢٠٠٨، ص١، مقال منشور على شبكة الانترنت وعلى الرابط الالكتروني: http//www.lawjo.net./vb/showthread.php?8396(تاريخ اخر زيارة للموقع:2016/6/19).

لدولة معينة"[١]. ويبدو أن هذا الحكما فحسب بالطبيعة المادية للعقد، أي بمعنى محل العقد، من غير اعتبار لأي عنصر قانوني آخر كالموطن أو محل الإقامة أو الجنسية أو مكان الإبرام، وخلاصة ذلك هي أن عقد البيع للبضائع لا يعد وطنيا لو تعدى الاقتصاد الوطني لدولة واحدة، وبالمقابل لا يعد دوليا مادام أنه يبقى محصورا في الإطار الاقتصادي الوطني لدولة واحدة ولو وجد فيه عنصر أجنبي.

ولا شك أن اعتبارات واسس انتقال رؤوس الأموال والقيم عبر الحدود وتأثيرها على اقتصاد دول عدة ، اضافة إلى ارتباطها بحاجات التجارة الدولية تبدو متحققة في عقود لها وزنها الاقتصادي كعقد القرض الدولي وعقد التجهيز والتركيب والتوريد وبناء المصانع الجاهزة[٢].

هذا بالإضافة إلى أن المعيار الاقتصادي لا يتلاءم مع ظهور طوائف جديدة من العلاقات ولن يصلح لتحديد نطاق تطبيقها الخاص ومواجهتها، وبالتالي يرى الفقيهين " باتيفول" و " لوسوران " أن المعيار القانوني الجامد أفضل و أصلح من المعيار الاقتصادي المتغير في تحديد نطاق عقد البيع للبضائع المشوب بعنصر أجنبي ، وكذلك يعد هذا المعيار معيارا ضيقا، لأنه لا يأخذ بعين الاعتبار مختلف نقاط الارتكاز القانونية وهذا ما يترتب عليه نفي الصفة الدولية عن العديد من العقود المتعلقة قانونا بأكثر من نظام تشريعي واحد"[٣].

ثالثا: المعيار المختلط: يعتمد أنصار هذا الاتجاه على الخلط بين المعيارين (القانوني والاقتصادي)، أي لكي يمكن إضفاء الصفة الدولية على عقد البيع للبضائع يجب أن تتعلق الصفة الاجنبية بأحد عناصره بالإضافة إلى وجود حركة للبضائع والسلع و النقود والخدمات[٤].

ورغم أن القضاء قد اعتد في بعض أحكامه بهذا المعيار، فقد رفض جانب من الفقه فكرة ازدواج معيار دولية العقد، استنادا إلى أنه يجب فحص طبيعة العقد ذاته بصرف النظر عن جنسية المتعاقدين، أو موطنهم ، أو مكان الإبرام ،أو مكان التنفيذ، أو موقع المال، أو موضوع العقد، فإذا كانت طبيعة العقد تتطلب تطبيق نظام خاص وحلول ملائمة بالنسبة للعقود التي تتجاوز من حيث طبيعتها إطار النظام القانوني الوطني، كان عقد البيع للبضائع دوليا، والعكس ليس صحيحا، فإذا كانت طبيعة العملية تسمح بتطبيق قاعدة معينة معدة خصيصا لها، فإن هذه القواعد الخاصة لا تسبغ على عقد البيع للبضائع ذي الطابع الدولي[٥].

ويبدو أن المعيار المختلط هو الراجح، وذلك لأن هذا المعيار هو الأساس لتحديد العقد الدولي عن طريق وجود عنصر أجنبي في العقد سواء كان هذا العنصر شخصيا كالمتعاقدين أو موضوعيا كمحل إبرام العقد أو محل تنفيذه، بالإضافة إلى وجود حركة للبضائع والسلع و النقود والخدمات، ولاسيما أن المعيار الاقتصادي يستمد قوته و أهميته من وجود العنصر الأجنبي في العقد، ولهذا يبقى المعيار المختلط هو الأصل، رغم ان هناك نوعا من العقود

---

(١) الحكم مشار اليه لدى د. عادل ابو هشيمه محمود حوته، *عقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص*، ط٢، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٥)، ص ٤٢ وما بعدها.

(٢)د. منير عبد المجيد، مرجع سابق، ص٢٦-٢٧.

(٣) مشوار حمزة، مرجع سابق، ص١٤.

(٤) د، احمد محمد الصاوي، مرجع سابق، ص٣٧و ما بعدها.

(٥) د. منير عبد المجيد، مرجع سابق، ص٣٠.

الدولية لا تتعدى الحدود ((كهبة العقار بين الأجانب على الإقليم الوطني))، وعلى هذا الأساس يمنح القاضي أو المحكم سلطات تقديرية واسعة لإضفاء الصفة الدولية على العقد.

I.ب. المطلب الثاني

الاختصاص لمحكمة محل وجود البضاعة

عرف المشرع العراقي مصطلح البضاعة في قانون الجمارك العراقي بأنها:" كل مادة او منتج طبيعي او حيواني او زراعي او صناعي"[١] .اما قانون الجمارك المصري فعرفها بأنها : "كل مادة طبيعية أو منتج حيواني أو زراعي أو صناعي أو تكنولوجي أو غيرها من البضائع الواردة بجداول التعريفة الجمركية"[٢].

فبسبب سهولة تنقل الاشخاص بين الدول، و كذلك زيادة التطورات الحاصلة في الوقت الراهن، و ايضا زيادة رغبات سكان الدول على البضاعة الاجنبية، كل هذه تؤدي الى زيادة التعامل مع الدول الاجنبية من قبل رعايا الدول الاخرى، من اجل استيراد البضاعة الاجنبية، او من اجل تصدير البضاعة الوطنية اليها، و الدليل على ذلك نص قانون الجمارك المصري على انه: " يجوز نقل البضائع الأجنبية المنشأ وفق نظام البضائع العابرة (الترانزيت) دون أن تأخذ طريق البحر سواء أدخلت هذه البضائع الحدود لتخرج مباشرة من حدود غيرها أم كانت مرسلة من أحد فروع الجمارك إلى فرع آخر بعد تقديم إحدى الضمانات التي تقبلها المصلحة . ولا تخضع البضائع العابرة للتقييد أو الحظر إلا إذا نص على خلاف ذلك في القوانين أو القرارات الصادرة في هذا الشأن، ويكون الناقل مسؤولاً عن كل فقد أو نقص أو تبديل في البضاعة أو تلف الأختام أو العبث بها ، وذلك دون الإخلال بمسئولية مالك البضاعة "[٣].

فزيادة التعامل مع البضاعة الاجنبية وكذلك زيادة التعامل مع البائع الاجنبي، او المشتري الاجنبي، تؤدي الى كثرة النزاعات و المشاكل المشوبة بعنصر اجنبي، لحل هذه المشاكل والنزاعات يجب ان تكون هناك محكمة مختصة بنظر النزاع الحاصل بين المشتري العراقي و البائع الاجنبي، او بين البائع العراقي و المشتري الاجنبي، و على هذا الاساس يعطي الاختصاص القضائي لمحكمة محل وجود البضاعة، وهو معيار موضوعي، لأنه يشتق من النزاع دون الاخذ او النظر الى اطراف عقد البيع المشوب بعنصر اجنبي، و كذلك اقليمي لأنه يتحدد بالنظر الى اقليم البلد، وعملي لأنه يعتد في شأنه بالواقع العملي دون تطبيق اية فكرة تشريعية، واخيرا هو معيار محدد و خاص لأنه يقتصر على قسم معين من النزاعات هي تلك المرتبطة بالبضاعة[٤].

---

(١) المادة (١٣/١)، من قانون الجمارك رقم (٢٣)، لسنة (١٩٨٤)،العراقي المعدل.
(٢) المادة (١٢/١)، من القانون رقم (٢٠٧)، لسنة (٢٠٢٠)، بإصدار قانون الجمارك المصري.
(٣) المادة (٢٥)، من قانون الجمارك المصري.
(٤) .د عزالدين عبدالله، "ابحاث في القانون الدولي الخاص"، بحث *منشور في مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، جامعة عين شمس*، العدد١، السنة الثالثة، (١٩٦١): ص٩٣.

فبموجب معيار محل وجود البضاعة يثبت الاختصاص الدولي القضائي لمحكمة البلد الذي توجد فيه البضاعة موضوع النزاع بالاتصال الاقليمي، على اساس تسري ولاية المحاكم الداخلية لدولة معينة على جميع الاشياء أي على جميع البضائع الموجودة في اقليم دولة المحكمة، بصرف النظر عن جنسية اطراف عقد بيع البضائع، لان سريان ولاية المحكمة على البضاعة الموجودة في اقليم دولتها، يؤدي بالضرورة الى اتخاذ الاجراءات القضائية المتعلقة بالبضاعة الموجودة في دائرة ولاية المحكمة، وايضا تستطيع المحكمة حسم الدعوى و النزاع المتعلق بالبضاعة بأسرع وقت ممكن، و كذلك من السهل عليها اتخاذ اجراءات اخرى على البضاعة، وتحديد حارس قضائي على البضاعة و تعيين الخبراء و حسم النزاع المتعلق بالبضاعة الموجودة على اقليمها بدون تأخير و تسويف[١].

وايضا الاختصاص لمحكمة محل وجود البضاعة له اهمية كبيرة من ناحية معرفة الاجراءات الواجبة الاخذ بها امام محكمة مكان وجود البضاعة سواء كانت متعلقة بالقواعد القانونية المتعلقة بالمرافعة، كحضور اطراف عقد البيع الدولي للبضائع امام محكمة مكان وجود البضاعة، و سماع الدعوى و كذلك نظام الجلسات المتعلقة بالنزاع الحاصل بين اطراف عقد بيع البضائع، او الدفوع، او الدعوى الحادثة المتعلقة بالعقد المبرم بين اطراف عقد بيع البضاعة او المواعيد او الاحوال الطارئة على الدعوى، كوقف المرافعة او انقطاعها، و من جهة اخرى و فيما يتعلق بالجانب الموضوعي للنزاع المتعلق بعقد البيع الدولي للبضائع ايضا لمحكمة محل وجود البضاعة اهمية اخرى و هي وجوب ان تقوم بتكييف النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع المبرم بين وطني و اجنبي بموجب قانونها، ثم تطبيق قاعدة تنازع القوانين الموجودة في هذا القانون للوصول الى القانون المختص بالتطبيق على هذا النزاع، والذي قد يكون هو قانون دولة اجنبية او قانون وطني، و قد يستبعد القانون الاجنبي اذا كان هذا القانون المختص بالتطبيق على النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع مخالفا للنظام العام الموجود في قانون محكمة محل وجود البضاعة، و بعد استبعاده من قبل المحكمة، ستقوم محكمة محل وجود البضاعة بتطبيق قانونها على النزاع[٢] .

ويتصف هذا المعيار أي معيار محل وجود البضاعة بالجمود فيتعين بموجبه الاختصاص القضائي الدولي لمحكمة بلد ما بحدوده الاقليمي، و لا يتغير اختصاص المحكمة عبر الحدود كما في الضوابط الشخصية، فطالما تحققت مبرراتها في داخل البلد، فلا يؤدي الى انتقال الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم غيرها من الدول، الا في حالة نقل موضوع الضوابط الاقليمية الى نطاق الاختصاص الاقليمي لمحاكم البلد الاخير، و المثال على ذلك، كما لو نقلت

(١) سه نكه ر علي رسول، "تنازع الاختصاص القضائي الدولي واحكامه في القانون العراقي، دراسة مقارنة"، (رسالة ماجستير قدمت الى كلية القانون، جامعة كوية، ٢٠٠٨)، ص٣٧.

(٢) د. حسام الدين فتحي ناصف، *الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبية ، دراسة مقارنة*، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠١٢)، ص١٠ -١١.

البضاعة من نطاق ولاية محكمة دولة معينة الى دائرة اختصاص محكمة دولة اخرى وقت رفع الدعوى، وعليه يعتمد لتحديد الاختصاص القضائي المشوب بعنصر اجنبي في النزاعات المتعلقة بالبضائع على معيار الوقت الذي تكون فيه البضاعة ضمن ولاية اختصاص محاكم الدولة تحسبا لوجودها قبل رفع الدعوى في دولة و امكانية نقلها بعد رفع الدعوى الى بلد اخر، فالعبرة هنا ستكون بمحل وجود البضاعة عند رفع الدعوى المتعلقة بعقد بيع البضائع[١] .

على ذلك نص القانون المدني العراقي على انه: " يقاضي الاجنبي امام محاكم العراق في الاحوال الاتية، ... ب- اذا كانت المقاضاة في حق متعلق بعقار موجودا في العراق او منقول موجود فيه وقت رفع الدعوى ... "[٢].

يفهم من النص العراقي، أنه لم يعط لموطن اطراف عقد البيع الدولي للبضائع و لا لجنسيتهم اهمية معينة فيما يتعلق بالاختصاص القضائي الدولي القائم عليهما[٣]، و ذلك لان اختصاص المحكمة مبنى على وجود البضاعة في العراق، كان يقوم عراقي الجنسية بإبرام عقد بيع بعض البضائع الموجودة في اقليم كردستان الى احد رعايا الدولة التركية، وظهر نزاع بينهما على اساس كيفية دفع الثمن او على تحديد مكان تسليم البضاعة او ظهور نزاع بينهما على اساس وقت تسليم البضاعة من عراقي الجنسية الى تركي الجنسية، فهنا تختص المحاكم الموجودة في اقليم كردستان بنظر الدعوى على اساس محل وجود البضاعة في اقليم كردستان.

و كذلك اشار المشرع البلجيكي الى ذلك في القانون الدولي الخاص اذ نص على ان، تتمتع المحاكم البلجيكية بنظر الدعوى المتعلقة بالبضاعة الموجودة في اقليم الدولة البلجيكية، عندما يتبين لها ان البضاعة الموجودة على اقليمها تتعرض للتلف او للهلاك او سيقوم البائع بالتصرف فيها بعد بيعها الى المشتري الاجنبي، ففي هذه الحالة ستقوم المحاكم البلجيكية بنظر النزاع المتعلق بالبضاعة عندما تكون البضاعة المباعة موجودة في الدولة البلجيكية وقت تقديم طلب الى المحكمة لاتخاذ الاجراء اللازم لمنع البائع او الغير من التصرف فيها، ولو كانت المحاكم البلجيكية غير مختصة اصلا بنظر النزاع[٤].

اما فيما يتعلق بموقف القانون المصري، فقد نص على انه: " تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الاجنبي الذي ليس له موطن او محل اقامة في الجمهورية ...

---

(١) .د. عبدالرسول عبدالرضا الاسدي، *القانون الدولي الخاص – الجنسية – الموطن – مركز الاجانب- التنازع الدولي للقوانين – تنازع الاختصاص القضائي الدولي*، (بيروت: دار السنهوري، ٢٠١٥)، ص٣٥٦.

(٢) المادة (١٥/ب)، من القانون المدني العراقي رقم (٤٠)، لسنة (١٩٥١) المعدل.

(٣) د. ممدوح عبدالكريم حافظ، *القانون الدولي الخاص وفق القانون العراقي والمقارن*، (بغداد: دار الحديثة، ١٩٧٣)، ص٣٧٣.

(٤) المادة (١٠)، من القانون الدولي الخاص البلجيكي لسنة (٢٠٠٤).

٢- اذا كانت الدعوى متعلقة بمال موجود في الجمهورية او كانت متعلقة بالتزام نشأ او نفذ او كان واجبا تنفيذه فيها او كانت متعلقة بإفلاس اشهر فيها"[١] .

و الحكمة من تقرير هذا المعيار لاختصاص محكمة الدولة المصرية ترجع الى ان محاكم محل وجود البضاعة لها قدرة نظر النزاع الناشئ بين اطراف عقد بيع البضائع اكثر من غيرها، هذا من جهة، و من جهة اخرى فان الحكم الصادر من تلك المحكمة ستكون له الفاعلية و القوة، لان محاكم محل وجود البضاعة تستطيع ان تقوم باتخاذ اجراءات التنفيذ على البضاعة الموجودة في دائرة سريان سلطاتها[٢].

I.ج. المطلب الثالث

الاختصاص لمحكمة محل ابرام عقد بيع البضاعة

بموجب هذا الضابط ينعقد الاختصاص القضائي الدولي لمحكمة محل ابرام عقد البيع الدولي للبضائع، ويتميز هذا المعيار بكونه معيار موضوعي ينعقد بموجبه الاختصاص القضائي الدولي بغض النظر عن اطراف عقد البيع الدولي للبضائع، كما انه يتصف بالإقليمية، لان تحديده يتم على اساس اقليم الدولة التي تم ابرام عقد البيع الدولي للبضائع فيها[٣].

و المثال على ذلك، قيام عراقي الجنسية بإبرام عقد توريد البضائع في سوريا مع تاجر تركي الجنسية على اساس ان يقوم الاخير بتوريد بعض البضائع الضرورية لرعايا الدولة العراقية من الصين الى العراق، و ظهر نزاع بينهما فيما يتعلق بكيفية دفع ثمن البضاعة و كذلك كمية البضاعة و نوع البضاعة المطلوبة من التاجر التركي، كان يتفق عراقي الجنسية مع تاجر تركي الجنسية بتوريد (٤٠) ايفون من نوع (١٥) ولكن قام تاجر تركي الجنسية باستيراد (٣٠) ايفون من نوع (١٤)، فهنا يجب ان تكون هناك محكمة مختصة بنظر هذا النزاع، اذا لم يقبل عراقي الجنسية هذه الصفقة اي بعد اخلال تركي الجنسية بالتزامه العقدي، فبموجب هذا الضابط تختص المحكمة السورية بنظر هذا النزاع على اساس ابرام عقد البيع الدولي للبضائع في سوريا.

يفهم من هذا المثال، ان السبب الاساسي الذي من اجله ينعقد الاختصاص القضائي الدولي لمحكمة محل ابرام عقد البيع الدولي للبضائع يرجع اساسا الى عامل الاتصال الحقيقي الذي يتوفر بين محل ابرام العقد و تلك الدولة، فيأتي اختصاص محاكم تلك الدولة معبرا عن هذا الاتصال، ويجعل محاكمها اكثر قدرة على حسم النزاع الناشئ عن هذا العقد، وعلى كفالة

---

(١) المادة (٣٠ / ٢)، من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم (١٣)، لسنة (١٩٦٨) المصري.

(٢) د. حفيظة السيد حداد، *القانون الدولي الخاص – الكتاب الثاني – الاختصاص القضائي الدولي و تنفيذ الاحكام الاجنبية و احكام التحكيم*، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٢)، ص٨٧.

(٣) د. يونس صلاح الدين علي ، *القانون الدولي الخاص- دراسة تحليلية في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبية*، منشورات زين الحقوقية، بدون مكان و سنة النشر، ص٤٥٤.

الاثار الناتجة عن الحكم الصادر في النزاع الناتج عن عقد البيع الدولي للبضائع، وبموجب هذا الضابط اي ضابط محل ابرام العقد يثبت الاختصاص الدولي القضائي بالارتباط الاقليمي لمحكمة الدولة التي يبرم عقد البيع الدولي للبضائع في اقليمها، على اساس سرعة البت في النزاع الناشئ عن العقد الدولي للبضائع و سهولة تحقيق العدالة و من ثم تأمين استقرار المعاملات المدنية وتحقيق مصلحة اطراف عقد البيع الدولي للبضائع(١).

كما تعد محكمة محل ابرام عقد البيع الدولي للبضائع اكثر ملاءمة من غيرها في السير في النزاع و الدعوى الناتجة عن اخلال البائع او المشتري بالتزامه العقدي، فبالنسبة للالتزامات الناتجة عن عقد البيع الدولي للبضائع، ينعقد الاختصاص الدولي القضائي لمحكمة محل ابرام عقد البيع الدولي للبضائع، اذا كانت الدعوى متعلقة بإبرام هذا العقد في دولة المحكمة(٢)، كان يقوم تاجر عراقي الجنسية بإبرام عقد في بغداد مع شركة سورية بنقل البضاعة المباعة من قبل تاجر عراقي الجنسية من دمشق الى مصر، ثار نزاع متعلق بثمن البضاعة او وقت نقل البضاعة او مكان تسليم البضاعة، فهنا تختص المحاكم العراقية بنظر هذا النزاع(٣) .

على ذلك تكون المحكمة العراقية مختصة بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع المبرم في العراق، حتى اذا كان تنفيذه من قبل اطرافه خارج الدولة العراقية، ففي هذه الحالة فان اختصاص المحاكم العراقية يشمل الدعاوى التي تم رفعها من قبل المتعاقد العراقي على المتعاقد الاجنبي و لو لم يكن للمتعاقد الاجنبي محل اقامة او موطن في العراق وقت اتمام العقد او وقت النزاع سواء أكان بائعا ام مشتريا للبضاعة، كما لو تم العقد عن طريق وكيله او بواسطة المراسلة(٤).

واكد ذلك المشرع العراقي في القانون المدني العراقي، إذ نص على انه: " يقاضي الاجنبي امام محاكم العراق في الاحوال الاتية...، ج- اذا كان موضوع التقاضي عقدا تم ابرامه في العراق او كان واجب التنفيذ او كان التقاضي عن حادثة وقعت في العراق"(٥) .

---

(١) سه نكه ر علي رسول ، مرجع سابق، ص٤١.

(٢) د.هشام علي صادق ، *تنازع الاختصاص القضائي الدولي، دراسة مقارنة*، (الاسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٧٢)، ص٣٧٤.

(٣) د. ممدود عبدالكريم حافظ عرموش، *القانون الدولي الخاص و المقارن- تنازع القوانين و الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبية*، ج١، ط١، (الأردن: مكتبة دار الثقافة ، ١٩٩٨)، ص٣٧٥.

(٤) د. غالب علي الداوودي و د. حسين محمد الهداوي، *القانون الدولي الخاص – تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الاحكام الاجنبية*، ط٤،(بغداد: المكتبة القانونية، القاهرة: العاتك لصناعة الكتاب، ٢٠١١)، ص٢٤٨.

(٥) المادة (١٥/ج)، من القانون المدني العراقي المعدل. تقابلها المادة المادة (١٤)، من قانون رقم ٥، لسنة ١٩٦١ بتنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي الكويتي، و كذلك اشار المشرع الكويتي الى ذلك في القانون الدولي الخاص الكويتي، اذ نصت على انه: ((تختص المحاكم الكويتية بالدعاوى المرفوعة علي أجنبي إذا كان موضوع الدعوى التزاما ناشئا عن عقد إبرام أو نفذ أو كان تنفيذه مشروطا في الكويت)).

والحكمة من هذا النص، هي توفير حماية قانونية وقضائية للمتعاقد الوطني اي العراقي، و كذلك تغليب المصلحة الوطنية للمتعاقد العراقي على مصلحة المتعاقد الاجنبي، عندما يقوم المتعاقد العراقي بإبرام عقد بيع البضاعة في العراق الى مشتري اجنبي، او قام بإبرام عقد شراء بعض البضاعة من الاجنبي في العراق، كما ان الحكمة منه تقوم على اساس الارتباط الجدي و الحقيقي بين محل ابرام عقد البيع الدولي للبضاعة و بين اختصاص المحاكم العراقية.

مع ما ذكرنا من مبررات لضابط محل ابرام العقد الدولي للبضاعة، هناك العديد من المعوقات التي تقف عقبة امام الاعتماد على ضابط محل ابرام عقد البيع الدولي للبضاعة، بشأن بعض من هذه العقود، كالعقود المبرمة عن طريق الوسائل الالكترونية الحديثة، اي العقود التي تبرم في العالم الافتراضي بسبب عدم امكان تحديد محل ابرام عقد البيع الدولي للبضاعة وتنفيذه تحديدا دقيقا[١]. و المثال على ذلك، ان يستخدم متعاقد عراقي عدة مواقع الكترونية و على اساسهم اذا قام بإبرام عقد شراء بعض البضاعة من الماني الجنسية، و بعد وصولها الى العراق يتبين للمتعاقد العراقي بان البضاعة الموصوفة في العقد الالكتروني المبرم بينه و بين الماني الجنسية غير مطابقة للأوصاف المشروطة في العقد، او اذا تم ابرام عقد بيع البضاعة بين عراقي الجنسية و الماني الجنسية في مكان انتفاء السلطة عليه اي في مكان خارج عن سيادة و سلطة الدول، فلحل هذه المشكلة و النزاع كيف نستطيع ان نقوم بتحديد محل ابرام العقد؟.

على ذلك نص المشرع العراقي في المادة (١٨) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة (٢٠١٢) على أنه: " أولا- يجوز ان يتم الايجاب والقبول في العقد بوسيلة الكترونية. ثانيا- تعد المستندات الالكترونية صادرة عن الموقع سواء صدرت عنه او نيابة عنه او بواسطة وسيط الكتروني معد للعمل اوتوماتيكياً بوساطة الموقع او بالنيابة عنه. ثالثا - للمرسل اليه ان يعد المستندات الالكترونية صادرة عن الموقع وان يتصرف على هذا الاساس في أي من الحالات الاتية : أ- اذا استخدم المرسل اليه نظام معالجة معلومات سبق ان اتفق مع الموقع على استخدامه لهذا الغرض للتحقق من ان المستندات الالكترونية صادرة عن الموقع ب - اذا كانت المستندات التي وصلت للمرسل اليه ناتجة عن اجراءات قام بها شخص تابع للموقع اومن ينوب عنه ومخول بالدخول الى الوسيلة الالكترونية المستخدمة من أي منهما لتحديد هوية الموقع رابعا- لا يعد المستند الالكتروني صادراً عن الموقع اذا علم المرسل اليه بعدم صدور المستند عن الموقع او لم يبذل العناية المعتادة للتأكد من ذلك". وكذلك نص في المادة (٢١) من نفس القانون على انه: " اولا- تعد المستندات الالكترونية قد ارسلت من المكان الذي يقع فيه مقر عمل الموقع وانها استلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل اليه واذا لم يكن لأي منهما مقر عمل يعد محل الاقامة مقراً للعمل ما لم يكن الموقع والمرسل اليه قد اتفقا على غير ذلك ثانيا- اذا كان للموقع او المرسل اليه اكثر من مقر عمل

(١) د. جمال محمود الكردي، *مدى ملاءمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي التقليدية لمنازعات الحياة العصرية*، (القاهرة: دار النهضة العربية، بدون سنة النشر)، ص١٢٢-١٢٣.

فيعد المقر الاقرب صلة بالمعاملة هو مكان الارسال او التسلم وعند تعذر التحديد يعد مقر العمل الرئيس هو مكان الارسال او التسلم".

و كذلك بالنسبة للتعاقد بين الغائبين، اي عندما يتم ابرام عقد بيع البضائع بين شخصين لا يوجدان في مجلس واحد، ويكون ذلك عن طريق البرق او عن طريق البريد او بواسطة الرسول، فهنا حتى نستطيع ان نقول بان المحاكم العراقية مثلا، مختصة بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع يجب ان يكون علم الموجب بالقبول قد تم في الدولة العراقية[١].

واكد ذلك القانون المدني العراقي إذ نص على انه: " 1- يعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تم في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق صريح او ضمني او نص قانوني يقضي بغير ذلك .٢- ويكون مفروضاً ان الموجب قد علم بالقبول في المكان والزمان اللذين وصل اليه فيهما "[٢].

و الحكمة من هذا النص، عدم اهمال و ترك العقد المبرم بين الغائبين عن طريق الوسائل الالكترونية و بطريقة غير مباشرة، أي عندما يكون الطرفين على اتصال غير مباشر عند ابرام عقد البيع الدولي للبضائع بدون تنظيم قانوني، فتحديد مكان و زمان ابرام العقد بين الغائبين لا يخلو من صعوبة، لذلك حدد المشرع العراقي مكان و زمان ابرام العقد بين الغائبين، فبالنسبة لموضوعنا، فان محكمة المحل الذي علم فيه الموجب بالقبول أي الطرف الذي صدر منه الايجاب بالقبول مختصة بنظر النزاع، بمعنى ذلك اذا صدر ايجاب من تاجر عراقي من اجل ابرام عقد عن طريق البريد او بواسطة رسول من اجل شراء البضاعة الاجنبية من ايطالي الجنسية و المقيم في ايطاليا، و بعد وصول الايجاب الى القابل في ايطاليا، قام الاخير بصدور القبول الى الموجب، ولكن وصل القبول الى علم الموجب أي التاجر العراقي في تركيا، فبموجب هذا النص، تختص المحاكم التركية بنظر النزاع الناشئ عن هذا العقد، لان محل ابرام العقد يقع في تركيا. ومع ذلك اذا وصل القبول الصادر من ايطالي الجنسية الى التاجر العراقي في العراق فالاختصاص القضائي لنظر النزاع الناشئ عن هذا العقد للمحاكم العراقية، وذلك لان لو ننظر الى افتراض المشرع العراقي في الفقرة الثانية من النص نفسه، سيتبين لنا ان محكمة مكان وصول القبول الى الموجب و هو التاجر العراقي هنا هو العراق، لذلك فان محل ابرام العقد يقع في العراق.

---

(١) د. عبدالمجيد الحكيم واخرون، *الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، مصادر الالتزام*، ج١، (القاهرة: العاتك لصناعة الكتاب، (بغداد: المكتبة القانونية، ١٩٨٠)، ص٤٧ ؛ د. احمد رشاد سلام، *الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم المصرية وتنفيذ الاحكام الاجنبية في مصر*، بدون دار ومكان وسنة النشر، ص٤٣.

(٢) المادة (٨٧)، من القانون المدني العراقي المعدل.

II. المبحث الثاني

الاختصاص لمحكمة محل تسليم البضاعة و المحكمة المختارة من قبل اطراف عقد البيع الدولي للبضاعة

قد يظهر النزاع بين اطراف عقد البيع الدولي للبضائع عند تسليم البضاعة من البائع او نائبه الى المشتري في المكان المتفق عليه من قبل اطراف هذا العقد، سواء أكان سبب هذا النزاع متعلقا بكمية البضاعة او نوع البضاعة، فهنا يجب ان تقوم محكمة معينة بحسم هذا النوع من النزاع، لذلك سنقسم هذا المبحث الى مطلبين، سنشير الى الاختصاص لمحكمة محل تسليم البضاعة في المطلب الاول، وسنعرض **الاختصاص للمحكمة المختارة من قبل اطراف عقد البيع الدولي للبضاعة** في المطلب الثاني.

II.أ. المطلب الاول

الاختصاص لمحكمة محل تسليم البضاعة

في حالة عدم امكان عقد الاختصاص لمحكمة محل وجود البضاعة المباعة من البائع الوطني الى المشتري الاجنبي، او من البائع الاجنبي الى المشتري الوطني بنظر الدعوى الناشئة عن عقد البيع الدولي للبضائع، وكذلك عدم امكانية عقد الاختصاص لمحكمة محل ابرام هذا العقد بنظر هذا النزاع، فلا يحرم اطراف العقد الدولي للبضائع عن حق رفع الدعوى و حسم النزاع الناشئ بينهم امام محكمة محل تسليم البضاعة، وعلى هذا الاساس تقوم المحاكم الموجودة في مكان تسليم البضاعة من البائع او وكيله الى المشتري بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع، وذلك لان هذا الضابط يعد ضابطا موضوعيا لأنه مشتق من المنازعة لذلك يكفي لعقد الاختصاص القضائي، بصرف النظر عن اطراف عقد البيع الدولي للبضائع، وكذلك يعد هذا الضابط اقليميا لأنه يتحدد بمراعاة اقليم الدولة، وايضا يعد ضابطا خاصا لأنه يقتصر على فئة معينة من المنازعات هي تلك المتعلقة بالالتزام الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع[١].

وفقا لمعاهدة بروكسل الخاصة بشأن الاختصاص والاعتراف بالأحكام وتنفيذها في المسائل المدنية والتجارية لسنة (٢٠١٢) ، فان الالتزام الذي يتحدد بموجبه الاختصاص القضائي ليس الالتزام الرئيسي الناشئ عن العقد وليس أي التزام اخر، وانما الالتزام الذي اخل به صاحبه، و الذي يستند اليه المدعي في دعواه[٢]، و المثال على ذلك، اذا ابرم عراقي الجنسية عقدا مع تركي الجنسية، وكان مضمون هذا العقد متعلق بتوريد تركي الجنسية بعض البضائع الضرورية للشعب العراقي من تركيا الى العراق، و تم الاتفاق بينهما على تسليم

(١) د. عزالدين عبدالله، مرجع سابق، ص٩٤.
(٢) المادة (١/٥)، من معاهدة بروكسل الخاصة بشأن الاختصاص والاعتراف بالأحكام وتنفيذها في المسائل المدنية والتجارية لسنة (٢٠١٢).

البضاعة في مدينة اربيل، ففي هذه الحالة اذا وصلت البضاعة الى مدينة اربيل ولكن غير متطابقة لأوصاف العقد المشروطة فيما بينهما. ففي هذا المثال يستطيع عراقي الجنسية ان يقوم برفع الدعوى على تركي الجنسية على اساس ضابط محل تسليم البضاعة.

وكذلك نص تنظيم بروكسل الخاص بشأن الاختصاص والاعتراف بالأحكام وتنفيذها في المسائل المدنية والتجارية على ان، يجوز رفع دعوى قضائية على شخص مقيم في دولة عضو أخرى، في المسائل المتعلقة بالعقد، أي العقد الدولي للبضائع امام المحاكم المختصة الموجودة في مكان تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد المشوب بعنصر اجنبي، و لأغراض هذا الحكم، وما لم يتفق على خلاف ذلك، يكون مكان تنفيذ الالتزام المعني في حالة بيع البضائع، هو المكان الموجود في دولة عضو، حيث تم تسليم البضائع فيه أو كان يجب تسليمها فيه بموجب العقد، و في حالة تقديم الخدمات، هو المكان الموجود في دولة عضو، حيث تم تقديم الخدمات فيه أو كان يجب تقديمها فيه بموجب العقد[١]

وكذلك اذا كان العقد المبرم بين اطراف عقد البيع الدولي للبضائع الكترونيا أي عن طريق الانترنت، أي اذا ابرم عقد الكتروني بين مستورد عراقي الجنسية و بائع صيني لاستيراد بعض الادوات الكهربائية الضرورية للشعب العراقي، واتفق على الالتزام بتسليم هذه الادوات الكهربائية في اقليم كردستان، بعد ذلك اخل صيني الجنسية بهذا الالتزام مع استفائه لجميع ثمن بضاعته، فانه بإمكان المشتري العراقي برفع الدعوى امام المحاكم الموجودة في اقليم كردستان، بدلا من صرف الجهد و النفقات الزائدة و من تكبد المشاق لرفعها امام المحاكم الصينية[٢].

ووفقا للقانون الدولي الخاص الهنكاري، تختص المحاكم الهنكارية بنظر النزاع الناشئ عن العقد، اذا كان مكان تنفيذ الالتزام الناتج عن العقد يقع في الدولة الهنكارية، و لاغراض هذا القانون، يكون مكان تنفيذ الالتزام المتنازع عليه بالنسبة لبيع البضاعة، هو المكان الذي تم فيه تسليم البضاعة ، او كان يجب تسليمها فيه بموجب العقد، يعني ذلك اذا كان مكان تنفيذ العقد الدولي للبضاعة يقع في الدولة الهنكارية، بمعنى ذلك تعد هنكاريا مكانا لتسليم البضاعة، ومن ثم تختص محاكمها بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضاعة[٣] .

مع ما ذكرنا سابقا، اشترط المشرع السلوفاكي، في القانون الدولي الخاص السلوفاكي تسليم البضاعة في الدولة السلوفاكية، لكي تختص محاكمها بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع، ثم نص على تنفيذ الالتزام العقدي في سلوفاكيا، اذ جاء النص على النحو التالي: ...، تختص المحاكم السلوفاكية بنظر النزاع في المسائل المتعلقة بالعقود الأخرى، إذا

---

(١) المادة (٧)، من تنظيم بروكسل بشأن الاختصاص والاعتراف بالأحكام وتنفيذها في المسائل المدنية والتجارية.

(٢) د.اشرف وفا محمد، "عقود التجارة الالكترونية في القانون الدولي الخاص"، بحث *منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي، الجمعية المصرية للقانون الدولي*، العدد٥٧، المجلد٥٧، (٢٠٠١)، ص٢٤١.

(٣) المادة (٩٣/ب)، من القانون الدولي الخاص الهنكاري لسنة (٢٠١٧).

تم تسليم البضاعة في الدولة السلوفاكية، أو كان يجب تسليمها فيها، أو تم تقديم الخدمات في الدولة السلوفاكية، أو كان يجب تقديمها فيها، وفي جميع الأحوال الأخرى إذا كان مكان تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد في سلوفاكيا او كان يجب تنفيذه فيها[١].

والحكمة من النصين السابقين، هي سريان ولاية المحاكم الموجودة في مكان تسليم البضاعة من البائع الى المشتري على النزاع الناشئ عن تنفيذ العقد الدولي، وكذلك لغرض حسم هذه النزاعات، وايضا من اجل محاربة حالات التحايل من قبل البائع و محاولاته لتوريد البضاعة المعيبة و غير المطابقة للأوصاف المشروطة في العقد المبرم بينه و بين المشتري.

II.ب. المطلب الثاني

الاختصاص للمحكمة المختارة من قبل اطراف عقد البيع الدولي للبضاعة

يقصد بالخضوع الارادي لاختصاص محكمة معينة، ان لأطراف عقد البيع الدولي للبضائع في موضوعنا، الاتفاق على اختصاص محكمة تابعة لبلد معين، عندما لا تكون المحكمة المختارة من قبل اطراف العقد، مختصة كأصل بنظر النزاع او الدعوى الناشئة عن عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لأي ضابط من ضوابط الاختصاص القضائي[٢].

بمعنى ذلك، يمكن قبول اطراف العقد الخضوع لاختصاص محكمة غير مختصة اصلا بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع، اما باتفاق ضمني او باتفاق صريح، كأن يتفق بائع البضاعة مع مشتري البضاعة على اخضاع النزاع الناشئ عن العقد المبرم بينهما لولاية محكمة معينة، او حضور بائع البضاعة (المدعى عليه) امام محكمة غير مختصة اصلا دون ان يدفع بعدم اختصاصها[٣] .

مع ذلك نرى من جانبنا، قد يتم الاتفاق بين اطراف عقد البيع الدولي للبضائع على اختيار محكمة محل وجود البضاعة، او على اختصاص محكمة محل ابرام العقد البيع الدولي للبضائع، او قد يتم الاتفاق بينهم على اختيار محكمة مكان تسليم البضاعة لنظر النزاع الناشئ عن العقد البيع الدولي للبضائع.

فوفقا للقانون الدولي الخاص البلجيكي، يجوز لأطراف العقد الاتفاق على اختصاص محكمة دولة معينة، عندما يتعلق الأمر بمسألة يمكن فيها للأطراف، وفقًا للقانون البلجيكي، التصرف بحرية في حقوقهم، فإذا اتفق الطرفان بشكل صحيح على منح الولاية القضائية لمحاكم أجنبية أو لمحكمة أجنبية للنظر في النزاعات التي نشأت أو قد تنشأ فيما يتعلق بعلاقة قانونية، و القضية معلقة أمام محكمة بلجيكية، فيجب على المحكمة البلجيكية وقف إجراءاتها، ما لم يكن من المتوقع أن يكون الحكم الأجنبي غير قابل للاعتراف والتنفيذ في بلجيكا، أو ما

(١) المادة (٣٧/أ/د)، من القانون الدولي الخاص السلوفاكي لسنة (٢٠٠٧).
(٢) د. حسام الدين فتحي ناصف، مرجع سابق، ص٢٢١.
(٣) د. محمد جلال حسن الاتروشي واخرون، مرجع سابق، ص٢٥٥.

لم تكن المحاكم البلجيكية مختصة وفقًا للمادة (١١). فيجب على المحاكم البلجيكية رفض الاختصاص القضائي عندما يمكن الاعتراف بالقرار الأجنبي وفقا للنظام الاساسي الحالي[١].

واكدت ذلك اتفاقية لاهاي بشأن اختصاص القضاء المختار في حالة المبيعات الدولية للبضائع ينصها، إذا تم تعين محكمة او محاكم احدى الدول المتعاقدة في هذه الاتفاقية من قبل اطراف عقد البيع صراحة لتكون مختصة بالنظر في النزاعات التي نشأت أو قد تنشأ فيما بينهم، أي يتعلق بالعقد المذكور بين الطرفين المتعاقدين، فإن المحكمة المختارة من قبل اطراف عقد البيع على هذا النحو ستكون لها الولاية القضائية الحصرية، ويجب على أي محكمة أخرى أن تعلن بعدم اختصاصها مع مراعاة أحكام المادة (٣).وعندما يتضمن عقد البيع المبرم شفاهة تسمية القضاء، فلا تكون هذه التسمية صحيحة إلا إذا تم التعبير عنها أو تأكيدها بإقرار كتابي صادر من أحد الطرفين أو وكيل، دون منازع[٢].

ومع ذلك، إذا حضر المدعى عليه أمام محكمة إحدى الدول المتعاقدة التي تكون غير مختصة نتيجة لتعيين المحكمة المشار إليها في المادة (٢)، ولكن قانونها الخاص يسمح بالاعتراف لها باختصاصها القضائي، فمن المتوقع ان يكون قد قبل اختصاص تلك المحكمة، ما لم يحضر إما للطعن في هذا الاختصاص، أو لحماية الأشياء المصادرة، أو المعرضة لخطر الاستيلاء عليها، أو لرفع الحجز[٣] .

و بالنسبة لموقف المشرع العراقي، على الرغم من عدم وجود نص قانوني خاص في القانون المدني العراقي فيما يتعلق بالخضوع الارادي لاختصاص محكمة عراقية او محكمة اجنبية، مع ذلك يمكن تقرير اختصاص قضائي مشوب بعنصر اجنبي للمحاكم العراقية، وذلك على اساس ان الخضوع الارادي يكون مقبولا في نطاق القانون الداخلي على اساس عدم تعلق قواعد الاختصاص القضائي المكاني بالنظام العام، أي يجوز لاطراف العقد الداخلي مخالفتها، فانه يمكن قبول الخضوع الارادي للمحكمة على اساس عدم تعلق القواعد القانونية المتعلقة بالاختصاص القضائي الدولي بالنظام العام على غرار القواعد القانونية المتعلقة بالاختصاص القضائي الداخلي، على الرغم من عدم وجود نص قانوني صريح يقرر هذا الاختصاص كما في القانون المدني العراقي[٤] .

الا ان هناك من الاسباب القانونية التي تساعد الاخذ بها، فهي قبل كل شيء اصبحت من القواعد المسلم بها وقد ذاعت وانتشرت دوليا وفي المادة (٣٠) من القانون المدني العراقي ما يبرر الاخذ بها اذا انها اوجبت اتباع مبادئ القانون الدولي الخاص الاكثر شيوعا في المسائل

(١) المادة (٧)، من القانون الدولي الخاص البلجيكي.
(٢) المادة(٢)، من اتفاقية لاهاي بشأن اختصاص القضاء المختار في حالة المبيعات الدولية للبضائع رقم (١٥) لسنة (١٩٥٨).
(٣) المادة (٣)، من اتفاقية لاهاي بشأن اختصاص القضاء المختار في حالة المبيعات الدولية للبضائع.
(٤) د. محمد جلال حسن الاتروشي واخرون، مرجع سابق، ص٢٥٥.

التي لم يرد بشأنها نص قانوني خاص، وحيث اصبح الان ان الاختصاص القضائي الدولي بسبب اختيار المحكمة ارادياً قد اصبح شائعا دوليا لذا يمكن الاخذ به في الدولة العراقية[١].

وعلى ذلك نصت المادة (٣٠) من القانون المدني العراقي على انه: " يتبع فيما لم يرد بشأنه نص في المواد السابقة من احوال تنازع القوانين مبادئ القانون الدولي الخاص الاكثر شيوعا ".

و الحكمة من هذا النص، عدم ترك أي نزاع متعلق بالقانون الدولي الخاص بدون حل وحسم، و كذلك يؤدي الى توفير الامان القانوني لدى اطراف عقد البيع الدولي للبضائع في موضوعنا، وكذلك يؤدي الى الاستقرار في المعاملات الدولية، وايضا يؤدي الى حماية التوقعات المشروعة لدى اطراف عقد البيع الدولي للبضائع، وذلك من خلال رجوع القاضي العراقي المرفوع امامه الدعوى اختياريا من قبل البائع و المشتري في عقد البيع الدولي للبضائع الى مبادئ الاكثر شيوعا الموجودة في القوانين الاخرى و كذلك يعتمد و يسترشد القاضي العراقي بعد خضوع اطراف العقد لولاية المحاكم العراقية اختياريا الاحكام القضائية الاجنبية الصادرة في هكذا النوع من النزاع، بمعنى ذلك ستقوم المحاكم العراقية بنظر الدعوى المرفوعة امامها اختياريا أي عن طريق الخضوع الارادي بالاعتماد على مبادئ القانون الدولي الخاص الاكثر شيوعا بين القوانين المقارنة و بين المحاكم الاجنبية.

و لا يعد الخضوع الارادي لاختصاص محكمة دولة معينة حرا أي بدون قيد ، فيرد على هذا الضابط بعض القيود كالتالي:

١- يجب أن يكون اتفاق اطراف عقد البيع الدولي للبضائع على خضوع نزاعهم لمحكمة دولة معينة ذي صفة دولية، أما إذا كان اتفاق اطراف عقد البيع الدولي للبضائع على اخضاع النزاع الناشئ عن عقدهم لمحكمة دولة معينة وطنية، فإن هذا الاتفاق الذي يمنح الإختصاص لمحكمة دولة أخرى غير تلك التي يرتبط بها النزاع ذو الصفة الوطنية البحتة لا يكون منتجا لأي أثر قانوني[٢].

٢- ذهب البعض انه يجب أن يكون الاتفاق المبرم بين اطراف عقد البيع الدولي للبضائع جالبا لاختصاص المحكمة الوطنية وليس سالبا له، بمعنى ذلك ليس لاطراف عقد البيع الدولي للبضاعة الاتفاق على سلب الاختصاص من المحاكم الداخلية في حالة ثبوته بموجب أحد القواعد القانونية المتعلقة بالاختصاص القضائي الدولي، ويرى جانب اخر من الفقه عدم

(١) د. غالب علي الداوودي و د. حسين محمد الهداوي، مرجع سابق، ص٢٤٩.
(٢)د. حفيظة السيد الحداد، القانون الدولي الخاص، الكتاب الثاني، الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية وأحكام التحكيم، مرجع سابق، ص٩٢-٩٣.

وجود أي مانع يحول دون تقرير حق اطراف عقد البيع الدولي للبضائع في سلب الاختصاص الثابت بداءة للمحاكم الداخلية لمصلحة محكمة تابعة لدولة أجنبية[١].

٣- يجب ان يكون هناك ارتباط جدي و حقيقي بين عقد البيع الدولي للبضائع و المحكمة المختارة من قبل الاطراف، وهذا يفرض أن تكون هناك رابطة جدية ما بين النزاع الناشئ عن العقد المشوب بعنصر اجنبي والمحكمة المختارة من قبل اطراف العقد [٢].

رغم ان المشرع العراقي لم يشر في القانون المدني العراقي الى الخضوع الارادي لاختصاص محكمة معينة، الا انه اشار الى ذلك في قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم (٣٠) لسنة (١٩٢٨)،إذ نص على انه: " تعتبر المحكمة الاجنبية ذات صلاحية اذا تحقق احد الشروط الاتية: ...،(هـ) كون المحكوم عليه قد حضر الدعوى باختياره.(و) كون المحكوم عليه قد وافق على قضاء المحكمة الاجنبية في دعواه"[٣].يفهم من هذا النص، ان المشرع العراقي اخذ بالاتفاق الضمني على اختصاص المحاكم الاجنبية، أي عندما حضر المدعى عليه امام محكمة غير مختصة مكانية ولم يقدم أي دفع شكلي متعلق بعدم اختصاص تلك المحكمة بنظر النزاع المشوب بعنصر اجنبي، بمعنى ذلك هو راضي عن اختصاص تلك المحكمة بنظر النزاع المرفوع امامها، وكذلك اخذ المشرع العراقي في هذا النص بالخضوع الارادي لاختصاص محكمة اجنبية عن طريق الاتفاق الصريح بين اطراف النزاع.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من كتابة هذا البحث، توصلنا إلى جملة من الاستنتاجات و التوصيات، و لعل أهمها ما يلي:

أولا: الاستنتاجات:

١- التطورات الحالية الموجودة في عصرنا الحالي تتسم بالنمو و الانتشار المستمر بين سكان الدول المختلفة، لذلك ادت الى زيادة رغبات الشعب العراقي و اقليم كردستان على البضاعة الاجنبية.

٢- زيادة التعامل من قبل التاجر العراقي في البضاعة الاجنبية، من اجل استيراد البضاعة الاجنبية من الخارج الى داخل العراق واقليم كردستان لسد حاجات سكان دولته، تؤدي الى زيادة المشاكل و النزاعات بين التاجر العراقي و البائع الاجنبي .

٣- زيادة المشاكل و النزاعات الناشئة عن عقد البيع الدولي للبضاعة تحتاج الى حسمها من قبل محكمة مختصة، فمحكمة محل وجود البضاعة تقوم بحسم الدعوى الناشئة عن عقد

(١) د. بدران شكيب الرفاعي، *عقود المستهلك في القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة*، (القاهرة: دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجات، ٢٠١١)، ص٩٠-٩١.

(٢) صفاء اسماعيل وسمي، صفاء اسماعيل وسمى، *حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص*، ط١، (الاسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٦)، ص٨٣.

(٣) ينظر المادة (٧)، من قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق.

البيع الدولي للبضاعة في حالة نشوء نزاع بين البائع و المشتري على تحديد نوع البضاعة او ثمنها او وجود عيب خفي في البضاعة، و ذلك لان البضاعة تقع في نطاق سريانها الاقليمي.

٤- ففي حالة عدم حسم و نظر النزاع الناشئ بين البائع الاجنبي و التاجر العراقي من قبل محكمة محل وجود البضاعة، فلا يحرم اطراف هذا العقد من حسم نزاعهما من قبل محكمة محل ابرام العقد البيع الدولي للبضاعة.

٥- قد تكون البضاعة المطلوبة من البائع الاجنبي معيبة او غير مطابقة للاوصاف المشروطة في العقد من قبل التاجر العراقي، فاذا تبين للتاجر العراقي عند استلام البضاعة بان هذه البضاعة غير سليمة للاستلام، له ان يرفع دعوى امام محكمة محل تسليم البضاعة فيه.

٦- لأطراف عقد البيع الدولي للبضاعة اختيار محكمة معينة بنظر النزاع الناشئ عن العقد المبرم بينهم، ولو كانت المحكمة غير مختصة اصلا، مع شرط وجود الصلة بين النزاع او العلاقة الناشئة عن العقد البيع الدولي للبضاعة و اختصاص المحكمة المختارة من قبل اطراف العقد

ثانيا: التوصيات:

١- لم يخصص المشرع العراقي مجموعة نصوص قانونية متعلقة بالاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية، فقط اشار في القانون المدني العراقي الى نصين، لذلك نوصي المشرع العراقي بإضافة مجموعة مواد قانونية متعلقة بالاختصاص القضائي الدولي في القانون المدني العراقي.

٢- لم يشر المشرع العراقي بنص خاص الى اختصاص محكمة محل وجود البضاعة، فقط اشار الى وجود المنقول في العراق، لذلك نوصي المشرع العراقي بإضافة نص قانوني خاص متعلق بالاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية عند وجود البضاعة في العراق، و يكون النص على النحو التالي: **" تختص المحاكم العراقية بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضاعة المبرم بين عراقي و اجنبي، او بين اجنبيين، اذا كانت البضاعة موجودة في العراق وقت رفع الدعوى ".**

٣- لم يحدد المشرع العراقي نصا قانونيا خاصا فيما يتعلق بالنزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضاعة، فقط اشار الى مصطلح العقد بصورة عامة، اي من اختصاص المحاكم العراقية بمقاضاة الاجنبي اذا كانت الدعوى متعلقة بإبرام العقد في العراق، لذلك نوصي المشرع العراقي بإضافة نص قانوني خاص فيما يتعلق بتحديد اختصاص محكمة محل ابرام عقد البيع الدولي للبضاعة، و يكون النص بهذه الصيغة**: "** تختص المحاكم العراقية بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع اذا تم ابرام العقد في العراق**".**

٤- نوصي المشرع العراقي بإضافة نص قانوني خاص فيما يتعلق بتسليم البضاعة في العراق، ويكون النص بهذا الشكل: **"** تختص المحاكم العراقية بنظر النزاع الناشئ عن عقد البيع الدولي للبضائع اذا كان محل تسليم البضاعة في العراق**".**

٥- لم يحدد المشرع العراقي نصا قانونيا خاصا فيما يتعلق بالخضوع الارادي لاختصاص المحاكم العراقية في القانون المدني العراقي، لذلك نوصي المشرع العراقي بإضافة نص في القانون المدني العراقي، وصيغة النص تكون بهذا الشكل: **" لأطراف عقد البيع الدولي للبضائع حرية اختيار محكمة معينة بنظر النزاع الناشئ عن العقد المبرم بينهم، بشرط وجود الصلة الجدية بين اختصاص المحكمة المختارة من قبل اطراف العقد و بين عقد البيع الدولي** للبضاعة ولو كانت المحكمة غير مختصة بنظر النزاع"

قائمة المصادر

اولا: الكتب القانونية:

١- د. احمد رشاد سلام، *الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم المصرية وتنفيذ الاحكام الاجنبية في مصر*:، بدون دار ومكان وسنة النشر.

٢- د. بدران شكيب الرفاعي، *عقود المستهلك في القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة*، القاهرة: دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجات، ٢٠١١.

٣- د. جمال محمود الكردي، *مدى ملاءمة قواعد الاختصاص القضائي الدولي التقليدية لمنازعات الحياة العصرية*، القاهرة :دار النهضة العربية، بدون سنة النشر.

٤- د. حسام الدين فتحي ناصف، *الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبية* ، دراسة مقارنة، القاهرة: دار النهضة العربية، ، ٢٠١٢.

٥- د. حفيظة السيد حداد، *القانون الدولي الخاص – الكتاب الثاني – الاختصاص القضائي الدولي و تنفيذ الاحكام الاجنبية و احكام التحكيم*، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٢.

٦- صفاء اسماعيل وسمي، صفاء اسماعيل وسمى، *حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص*، ط١، الاسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٦.

٧- د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، *القانون الدولي الخاص – الجنسية – الموطن – مركز الاجانب- التنازع الدولي للقوانين – تنازع الاختصاص القضائي الدولي*، بيروت: دار السنهوري، ٢٠١٥.

٨- د. عبدالمجيد الحكيم واخرون، *الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، مصادر الالتزام*، ج١، القاهرة :العاتك لصناعة الكتاب، بغداد : المكتبة القانونية، ١٩٨٠.

٩- د. غالب علي الداوودي و د. حسين محمد الهداوي، *القانون الدولي الخاص – تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الاحكام الاجنبية*، ط٤، بغداد: المكتبة القانونية، القاهرة: العاتك لصناعة الكتاب، ٢٠١١.

١٠- د. محمد جلال حسن الاتروشي واخرون، *القانون الدولي الخاص- تنازع القوانين – تنازع الاختصاص القضائي الدولي – تنفيذ الاحكام الاجنبية*، الكتاب الثاني، ط١، السليمانية: مكتبة يادكار، ٢٠٢٠.

١١- د. ممدود عبدالكريم حافظ عرموش، *القانون الدولي الخاص و المقارن- تنازع القوانين و الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبية*، ج١، ط١، الاردن : مكتبة دار الثقافة، ١٩٩٨.
١٢- د. ممدوح عبدالكريم حافظ، *القانون الدولي الخاص وفق القانون العراقي والمقارن*، بغداد: دار الحديثة، ١٩٧٣.
١٣- د.هشام علي صادق ، *تنازع الاختصاص القضائي الدولي، دراسة مقارنة*، الاسكندرية: منشأة المعارف ، ١٩٧٢.
١٤- د. يونس صلاح الدين علي ، *القانون الدولي الخاص- دراسة تحليلية في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبية*، بدون مكان: منشورات زين الحقوقية، و سنة النشر.

ثانيا: البحوث:

١- د.اشرف وفا محمد، "عقود التجارة الالكترونية في القانون الدولي الخاص، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي"، *الجمعية المصرية للقانون الدولي*، المجلد٥٧، العدد٥٧، (٢٠٠١).
٢- د. عزالدين عبدالله، "ابحاث في القانون الدولي الخاص"، *بحث منشور في مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، جامعة عين شمس*، العدد١، السنة الثالثة، (١٩٦١).

ثالثا: الرسائل و الاطاريح:

١- سه نكه ر علي رسول، "تنازع الاختصاص القضائي الدولي واحكامه في القانون العراقي، دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير قدمت الى كلية القانون، جامعة كوية، ٢٠٠٨.

رابعا: القوانين:

١- قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم (٣٠)، لسنة (١٩٢٨).
٢- القانون المدني العراقي رقم (٤٠)، لسنة (١٩٥١) المعدل.
٣- قانون الجمارك رقم (٢٣)، لسنة (١٩٨٤)، العراقي المعدل.
٤- قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم (١٣)، لسنة (١٩٦٨) المصري.
٥- قانون رقم ٥، لسنة ١٩٦١، بتنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي الكويتي.
٦- القانون الدولي الخاص البلجيكي لسنة (٢٠٠٤).
٧- القانون الدولي الخاص السلوفاكي لسنة (٢٠٠٧).
٨- القانون الدولي الخاص الهنكاري لسنة (٢٠١٧).
٩- القانون رقم (٢٠٧)، لسنة (٢٠٢٠)، بإصدار قانون الجمارك المصري.

خامسا: الاتفاقيات الدولية:

١- اتفاقية لاهاي بشأن اختصاص القضاء المختار في حالة المبيعات الدولية للبضائع رقم (١٥)، لسنة (١٩٥٨).

٢- تنظيم بروكسل بشأن الاختصاص والاعتراف بالأحكام وتنفيذها في المسائل المدنية والتجارية لسنة (٢٠١٢).

REFERENCE:

First: Legal books:

-١ -Dr. Ahmed Rashad Salam, International Jurisdiction of Egyptian Courts and Implementation of Foreign Judgments in Egypt, without publisher, place and year of publication.

٢-Dr. Badran Shakib Al-Rifai, Consumer Contracts in Private International Law, a comparative study, Dar Al-Kutub Al-Lawiya and Dar Shatat for Publishing and Programming, Cairo, 2011.

-٣-Dr. Jamal Mahmoud Al-Kurdi, The Suitability of Traditional International Jurisdiction Rules for Modern Life Disputes, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, without year of publication.

-٤-Dr. Hossam El-Din Fathi Nassef, International Judicial Jurisdiction and the Enforcement of Foreign Judgments, A Comparative Study, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2012.

-٥-Dr. Hafida Al-Sayyid Haddad, Private International Law - Book Two - International Jurisdiction and the Enforcement of Foreign Judgments and Arbitration Awards, Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 2002.

-٦-Safaa Ismail Wasma, Safaa Ismail Wasma, Consumer Protection in Private International Law, 1st edition, Al-Wafa Legal Library, Alexandria, 2016.

-٧-Dr. Abd al-Rasul Abd al-Rida al-Asadi, Private International Law - Nationality - Domicile - Foreigner Status - International Conflict of Laws - Conflict of International Jurisdiction, Dar Al-Sanhouri, Beirut, 2015.

-٨-Dr. Abdul Majeed Al-Hakim and others, Al-Wajeez in the Theory of Commitment in Iraqi Civil Law, Sources of Commitment, Part 1, Al-Atak Book Industry, Cairo, Legal Library, Baghdad, 1980.

-٩-Dr. Ghalib Ali Al-Daoudi and Dr. Hussein Muhammad Al-Hadawi, Private International Law - Conflict of Laws, Conflict of Jurisdiction,

and Implementation of Foreign Judgments, 4th edition, Legal Library, Baghdad, Al-Atak Book Industry, Cairo, 2011.

-١٠-Dr. Muhammad Jalal Hassan Al-Atrushi and others, Private International Law - Conflict of Laws - Conflict of International Jurisdiction - Implementation of Foreign Judgments, Book Two, 1st Edition, Yadkar Library, Sulaymaniyah, 2020.

-١١-Dr. Mamdoud Abdul Karim Hafez Armoush, Private and Comparative International Law - Conflict of Laws, International Jurisdiction, and Implementation of Foreign Judgments, vol. 1, 1st edition, House of Culture Library, Jordan, 1998.

-١٢-Dr. Mamdouh Abdul Karim Hafez, Private International Law According to Iraqi and Comparative Law, Dar Al-Haditha, Baghdad, 1973.

-١٣-Dr. Hisham Ali Sadiq, Conflict of International Jurisdiction, Comparative Study, Mansha'et Al-Ma'arif, Alexandria, 1972.

-١٤-Dr. Younis Salah al-Din Ali, Private International Law - An Analytical Study of Conflict of Laws, Conflicts of International Jurisdiction, and Implementation of Foreign Judgments, Zain Legal Publications, without place and year of publication.

Second: Research:

-١-Dr. Ashraf Wafa Mohamed, Electronic Commerce Contracts in Private International Law, research published in the Egyptian Journal of International Law, Egyptian Society of International Law, Issue 57, Volume 57, 2001.

-٢-Dr. Ezzedine Abdullah, Research in Private International Law, research published in the Journal of Legal and Economic Sciences, Ain Shams University, Issue 1, third year, 1961.

Third: Theses and dissertations:

-١-Se Naka R Ali Rasoul, Conflict of International Jurisdiction and its Provisions in Iraqi Law, Comparative Study, Master's Thesis Submitted to the College of Law, Koya University, 2008.

Fourth: Laws:

-١-Iraqi Civil Law No. (40) of (1951), amended.
-٢-Amended Iraqi Customs Law No. (23) of 1984.
-٣-Egyptian Civil and Commercial Procedure Law No. (13) of 1968.
-٤-Law No. 5 of 1961 regulating legal relations with a foreign-Kuwaiti element.
-٥-Belgian Private International Law (2004.(
-٦-Slovak Private International Law (2007.(
-٧-Hungarian Private International Law (2017.(
-٨-Law No. (207) of (2020) promulgating the Egyptian Customs Law.

Fifth: International agreements:

-١-The Hague Convention Concerning the Jurisdiction of the Selected Judiciary in the Case of International Sales of Goods No. (15) of 1958.
-٢-Brussels Regulation on Jurisdiction, Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters for the year (2012.(