المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية

اسم المقال: دور الإرادة في اختيار القانون واجب التطبيق على العقود الدولية وفقاً للقانون العماني – دراسة تحليلية مقارنة
اسم الكاتب: د. بدر بن جمعه المسكري، د. خالد عبد الفتاح خليل
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8257
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 06:58 +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 المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية جامعة مؤتة ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

The Role of Party Autonomy in Selecting the Applicable Law to International Contracts in Accordance with Omani Law - a Comparative & Analytical Study

DR. Bader Juma Almaskari* & DR. Khalid Abdulfatah Khalil
College of Law- SQU

Received : 31/12/2023
Revised : 02/05/2024
Accepted : 05/05/2024
Published :30/09/2023

DOI: 10.35682/jjlps.v16i3.855

*Corresponding author :
bader808@squ.edu.om

©All Rights Resaved for Mutah University, Karak, Jordan

All Rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system or transmitted in any form or by any means : electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the prior written permission of the publisher

Abstract

The research relates to determining the law applicable to the international contract, considering the provisions of the Omani Civil Law and the extent of its compatibility with modern trends in comparative law. It focuses primarily on determining the position of the Omani legislator on applying the theory of characteristic performance and the law most closely connected to international contractual relations.

In addition to discussing modern trends on the expansion of party autonomy in the international contract by allowing them to select the applicable law to the whole or a part of the contract and to combine more than one applicable law, the research sheds light on identifying the appropriate conflict of law rules to govern international contractual relations.

Keywords: Applicable Law, Characteristic Performance, International Contract, Principle of Party Autonomy

دور الإرادة في اختيار القانون واجب التطبيق على العقود الدولية وفقاً للقانون العماني –دراسة تحليلية مقارنة

د. بدر بن جمعه المسكري* & د. خالد عبد الفتاح خليل
كلية الحقوق –جامعة السلطان قابوس

تاريخ الاستلام: 2023/12/31
تاريخ المراجعة: 2024/05/02
تاريخ موافقة النشر: 2024/05/05
تاريخ النشر: 2024/09/30

الباحث المراسل:
bader808@squ.edu.om

©حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، الأردن.

جميع الحقوق محفوظة، فلا يسمح بإعادة طباعة هذه المادة أو النقل منها أو تخزينها، سواء أكان ذلك عن طريق النسخ أم التصوير أم التسجيل أم غيره، وبأية وسيلة كانت: إلكترونية، أو ميكانيكية، إلا بإذن خطي من الناشر نفسه

الملخّص

يتعلق موضوع البحث بتحديد القانون واجب التطبيق على العقد الدولي، في ضوء أحكام قانون المعاملات المدنية العماني، ومدى توافقه مع الاتجاهات الحديثة في القانون المقارن، خاصةً تحديد موقف المشرع العماني من تطبيق نظرية الأداء المميز، والقانون الأكثر صلة بالرابطة العقدية. يزاد على ذلك ما يخص الاتجاهات الحديثة والتوسع في الدور الإرادي لأطراف العملية العقدية، وذلك بمنحهم الفرصة لاختيار قانون العقد في أي وقت، وإمكان تجزئة العقد وإخضاعه لأكثر من قانون. وبالتالي يسلط البحث الضوء على تحديد ضابط الإسناد الملائم والمناسب لحكم العلاقات العقدية ذات الطابع الدولي.

الكلمات الافتتاحية: القانون واجب التطبيق، الأداء المميز، العقد الدولي، مبدأ حرية التعاقد

المقدمة:

أولًا: التعريف بالموضوع:

لما كانت العقود هي أداة التعامل في مختلف المعاملات المدنية والتجارية، فإن القانون الداخلي يتكفل بحل كافة المشكلات والمنازعات الناجمة عنها، أما إذا كان العقد مرتبطاً بأكثر من نظام قانوني ويدور في فلك العقود الدولية التي هي أساس تسيير التجارة الدولية، ويشتمل على عنصر أجنبي، ففي هذه الحالة تتكفل قواعد تنازع القوانين بحل المنازعات المرتبطة بهذا النوع من العقود، سواء عن طريق إرادة الأطراف، أو بالنظر لقواعد التنازع الأخرى التي يتضمنها النظام القانوني الخاص بالعلاقات الخاصة ذات الطابع الدولي (سلامة، 2000) .

ومن المعلوم أن العلاقة القانونية التي تنشأ في سلطنة عمان بين أشخاص عمانيين، سواء أكانت مدنية أو تجارية، للقيام بعمل مثل تسليم المبيع أو الامتناع عن عمل مثل الالتزام بعدم المنافسة، تكون محاكم سلطنة عمان هي المختصة بنظر النزاعات التي يمكن أن تنشأ حول تلك العلاقة. وكذلك يكون القانون العماني هو واجب التطبيق لحكم العلاقة، حيث تكون العلاقات الوطنية مرتبطة بنظام قانوني واحد.

وعندما يوجه القانون الأشخاص للقيام بنشاط معين، يسعى جاهداً لتحقيق الموازنة بين مقتضيات الصالح العام ومنح الحرية للأشخاص لمزاولة أعمالهم، وذلك بمنحهم الحرية للقيام بجميع التصرفات، وتقييد تلك الحرية بالقدر الذي تقتضيه المصلحة العامة.

ثانيًا: أهمية وجود قواعد تنازع تحقق التوازن في العقود الدولية:

ساهمت التطورات الحديثة في استخدام التكنولوجيا وازدهار التجارة الدولية، سواء التقليدية منها أو الإلكترونية التي تقوم على السرعة في إبرام العقد وتنفيذه، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، في اتساع فجوة عدم المساواة القائمة بين أطراف العقد، خاصة في بعض أنواع العقود مثل عقد العمل الدولي وعقد الاستهلاك الدولي، حيث إن أحد الأطراف يملك قوة اقتصادية وقانونية قد لا تتوافر لدى الآخر، لذلك نجد الكثير من التشريعات تتضمن في نصوصها بعض القيود والاستثناءات التي من شأنها مراعاة النظام العام وحماية الطرف الضعيف في بعض الحالات التي تستوجب تحقيق التوازن بين طرفي العقد، مثل عقد العمل الدولي.

والحادث عملًا، أن العقود الدولية التي تتضمن عنصرًا أجنبيًا أو أكثر، قد يثور بشأنها منازعات تستوجب تدخل القضاء العام (المحاكم الوطنية) أو القضاء الخاص (التحكيم) لحسم تلك المنازعات وتطبيق القانون المناسب عليها.

ونتيجة لطبيعة العقود الدولية يجد أطراف العلاقة القانونية أنفسهم أمام تحديات قانونية كثيرة، ومنها على سبيل المثال تنازع أكثر من قانون لحكم النزاع، مما يستوجب تطبيق قواعد القانون الدولي الخاص، والتي قد تثير الكثير من المشكلات القانونية، ومنها مدى حرية أطراف العقد في اختيار القانون واجب التطبيق والقيود التي يمكن أن تحد من هذا الاختيار.

وبالرجوع للقانون العماني نجد أن المادة 20 من قانون المعاملات المدنية العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 29 لسنة 2013 قد منحت أطراف العقد الحرية في اختيار القانون واجب التطبيق، ولكن يبقى الجدل قائمًا حول مدى هذه الحرية، وكذلك مدى كفاية قاعدة الإسناد الخاصة بالعقود الدولية في تحقيق الأمان القانوني.

ثالثًا: إشكالية البحث:

لا شك أن الحرية التعاقدية في المجال الاقتصادي والتجاري باتت ضرورة تفتضيها التجارة الدولية، ويصبح التوسع في الدور الإرادي للأطراف في اختيار القانون واجب التطبيق نتيجة طبيعية لذلك. ولهذا يتعين أن نعرض لدور الإرادة في اختيار القانون واجب التطبيق على العقد الدولي في القانون العماني، وما يتبع ذلك من حدوث اختلال في التوازن بين الأطراف في العقود التي تحوي طرفاً ضعيفاً فيها.

يضاف إلى ذلك الحاجة إلى معرفة الحلول المتبعة في حالة عدم وجود اختيار من جانب أطراف العلاقة العقدية الدولية للقانون واجب التطبيق.

كما يتعين مقارنة موقف المشرع العماني ببعض التشريعات والاتفاقيات الدولية، للوقوف على أفضل الحلول في هذا المجال وتقييم موقف المشرع العماني، وما يلزم مراعاته للوصول إلى قواعد تنازع تتناسب مع التطورات الاقتصادية المتسارعة في مجال العقود الدولية

رابعًا: منهج البحث:

يتبع هذا البحث المنهج التحليلي المقارن الذي يعتمد على تحليل نصوص القانون العماني، ومقارنتها بالقوانين الأخرى والاتفاقيات الدولية، والنظر لما انتهت إليه أحكام القضاء في هذا الشأن.

خامسًا: خطة البحث:

تقسم الدراسة في هذا البحث إلى مبحثين يسبقهما مطلبٌ تمهيدي، ونتناول في المطلب التمهيدي ماهية العقد الدولي، بينما نعرض في المبحث الأول لقانون الإرادة، وفي المبحث الثاني للقانون واجب التطبيق عند سكوت الإرادة عن تحديد القانون الذي يحكم العقد.

المطلب التمهيدي

تعريف العقد الدولي ومعايير دوليته

تمهيد وتقسيم:

من المعلوم أن العقد هو توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني معين، ويتمثل في الالتزام بإعطاء شيء، أو القيام بعمل، أو الامتناع عن عمل. كما أن العقد يؤدي دورا هاماً في القانون الداخلي في تبادل وتداول السلع والخدمات.

وتزداد أهمية العقد في مجال التجارة الدولية، كوسيلة للمبادلات الاقتصادية عبر الحدود، الأمر الذي يدعو إلى ضرورة التعرف على العقد الدولي والمعايير التي يتعين الرجوع إليها في هذا الشأن.

الفرع الأول: تعريف العقد الدولي:

حاول الفقه جاهدًا وضع تعريف للعقد الدولي فمنهم من عرفه بأنه: "العقد الذي يشتمل على عنصر أجنبي" (رياض، 1979)، وعرفه بعضهم بأنه: "العقد الذي اتصلت عناصره القانونية بأكثر من نظام قانوني" (صادق، 1974).

ويبدو من خلال التعريفات المذكورة أن كل اتجاه في الفقه ينظر إلى العقد الدولي من زاوية مختلفة، حيث ركز بعضهم على الاتصال بأكثر من نظام قانوني بينما أكد بعضهم الآخر ضرورة وجود العنصر الأجنبي، حتى لو اتصل بنظام قانوني واحد.

وبطبيعة الحال لا يتم البحث عن تنازع القوانين، ومشكلة القانون واجب التطبيق، إلا في مجال العقد ذي الطابع الدولي من أجل تطبيق القانون المناسب على هذا العقد.

وقد حاول الفقه القانوني جاهدًا وضع معايير تساهم في تحديد معالم العقد الدولي، وهي ثلاثة معايير: (المعيار القانوني، والمعيار الاقتصادي، والمعيار المختلط) ونحاول مناقشتها وتحليلها وترجيح المعيار الأكثر مناسبة، وبيان موقف المشرع العماني منها.

الفرع الثاني: معايير دولية العقد:

1- المعيار القانوني لدولية العقد: من وجهة نظر البعض أن المعيار هنا هو معيار قانون الإرادة، والاعتماد على مبدأ سلطان الإرادة، أي أن إرادة الأطراف تضفي على العقد صفة الدولية. ويمكن للأطراف اختيار قانون أجنبي، حتى ولو كانت جميع عناصر العقد وطنية من حيث الإبرام أو مكان التنفيذ أو الجنسية الوطنية لأطرافه (أبو مغلي و الصرايرة، 2014).

ويبدو أن هذا المعيار غير منطقي، حيث إن إضفاء الصفة الدولية أمر سابق، ومسألة أولية تسبق حق أطراف العقد في اختيار القانون واجب التطبيق، وأحد طرق التحايل والغش، وهو أمر تعمل قواعد القانون الدولي الخاص على الحد منه (المجبري، 2000).

ويرى اتجاه آخر في فقه القانون الدولي الخاص أن المعيار القانوني هو المعيار الأكثر وضوحاً والأكثر سهولة في التحديد والتطبيق، ذلك أن العقد يعتبر دولياً بمجرد توفر الصفة الأجنبية في أحد عناصره، سواء في جنسية الأطراف أو موطنهم أو مكان إبرام العقد أو تنفيذه (عبدالقادر، 2022).

وقد تعرض هذا المعيار للنقد، كونه لا يأخذ بعين الاعتبار مدى أهمية العنصر الأجنبي وفعاليته في العقد، وصعوبة التفرقة بين العناصر الفعالة وغير الفعالة. وهذا من شأنه أن يقلل من اليقين القانوني ويترك تقدير الأهمية والفعالية للسلطة التقديرية للقاضي (محمود، 2000).

2- **المعيار الاقتصادي لدولية العقد:** إلى جانب المعيار القانوني ظهر المعيار الاقتصادي، ووفقًا له يعد العقد دوليًا عندما يرتبط بمصالح التجارة الدولية ويتضمن تبادل سلع أو تلقي خدمات أو انتقال رؤوس أموال خارج حدود الدولة (علي، 2017).

وتبقى صعوبة هذا المعيار في عدم تحديده وغموضه، كما أنه لم يضف الجديد عند مقارنته بالمعيار القانوني (صادق، 2007)، مما أدى إلى ظهور معيار يحاول التوفيق بين المعيار القانوني والاقتصادي، وهو المعيار المزدوج، ويعني أن العقد يصبح دولياً إذا تخللت الصفة الأجنبية عناصره وتعلق بمصالح التجارة الدولية.

3- **المعيار المختلط لدولية العقد:** يعتمد هذا المعيار على المزج بين المعيار القانوني والاقتصادي، فيكون العقد دوليًا إذا كان مرتبطًا بأكثر من نظام قانوني ويتجاوز اقتصاد الدولة الواحدة. فهو بمثابة مزج بين المعيارين (Delacollette, 1996). والحقيقة أن هذا المعيار يؤدي إلى التضييق من فكرة العقود الدولية، وضرورة التوسع فيها، لما تساهم فيه من زيادة قيمة التجارة الدولية وما يتبعها من تقدم اقتصادي واجتماعي في الدولة.

موقف المشرع العماني: وبعد مناقشة وتحليل المعايير التي تساهم في تحديد دولية العقد نجد أنه لا توجد إشارة صريحة وواضحة للمشرع العماني على أخذه بمعيار محدد. ويمكن استخلاص ذلك من بعض النصوص القانونية الواردة في قانون المعاملات المدنية العماني، وقانون التحكيم العماني.

وبالرجوع لنص المادة 20 من قانون المعاملات المدنية العماني، نجد أنها تنص على أن (يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين، فإن اختلفا موطنًا يسرى قانون الدولة التي تم فيها التعاقد ما لم يتفق المتعاقدان على خلاف ذلك) (قانون المعاملات المدنية، 2013). وهنا يمكن استخلاص أن المشرع العماني أخذ بالمعيار القانوني، بسبب وجود العنصر الأجنبي، سواء كان من خلال اختيار الأطراف لقانون معين، وبالنظر للموطن المشترك أو مكان إبرام العقد.

وكذلك يمكن قراءة موقف المشرع العماني من خلال مطالعة نص المادة (3) من قانون التحكيم العماني التي تنص على أن (يكون التحكيم دوليًا في حكم هذا القانون إذا كان موضوعه نزاعًا يتعلق بالتجارة الدولية، وذلك في الأحوال الآتية:

أولًا: إذا كان المركز الرئيس لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام اتفاق التحكيم فإذا كان لأحد الطرفين عدة مراكز للأعمال فالعبرة بالمركز الأكثر ارتباطًا بموضوع اتفاق التحكيم، وإذا لم يكن لأحد طرفي التحكيم مركز أعمال فالعبرة بمحل إقامته المعتاد.

ثانيًا: إذا اتفق طرفا التحكيم على اللجوء إلى منظمة تحكيم دائمة أو مركز للتحكيم يوجد مقره داخل سلطنة عمان أو خارجها.

ثالثًا: إذا كان موضوع النزاع الذي يشمله اتفاق التحكيم مرتبطا بأكثر من دولة واحدة. رابعًا: إذا كان المركز الرئيس لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في نفس الدولة وقت إبرام اتفاق التحكيم وكان أحد الأماكن التالية واقعًا خارج هذه الدولة (سلامة، 2006).

أ. مكان إجراء التحكيم كما عينه اتفاق التحكيم أو أشار إلى كيفية تعينه.

ب. مكان تنفيذ جانب جوهري من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية بين الطرفين.

ج. المكان الأكثر ارتباطًا بموضوع النزاع " (قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية، 2017).

بيد أنه يتراءى لنا من خلال النص أن القانون العماني أخذ بالمعيار المزدوج في تحديد دولية التحكيم، حيث نص في بداية المادة على أن التحكيم يكون دوليًا إذا تعلق بالتجارة الدولية، وهو ما يعني تبني المعيار الاقتصادي. فإذا أخذنا في الاعتبار بقية بنود النص الأخرى نستخلص تبني المشرع للمعيار القانوني أيضًا من خلال ذكر العنصر الأجنبي الذي يتمثل في أن يكون مركز الأعمال الرئيسي لأطراف الاتفاق في دولتين مختلفتين، أو يكون موضوع النزاع مرتبطًا بأكثر من دولة.

المبحث الأول

تطبيق قانون الإرادة على العقد الدولي

تمهيد وتقسيم:

يهدف القانون الدولي الخاص لتحقيق عدة أهداف، منها على سبيل المثال، تحديد المحكمة المختصة بنظر المنازعات ذات العنصر الأجنبي، وتحديد القانون واجب التطبيق على النزاع، وذلك عن طريق اختيار القانون الملائم والمناسب لحكم العلاقة القانونية من بين القوانين المتصلة بالنزاع. كما يهدف القانون الدولي لتلبية توقعات الأطراف وكذلك تحقيق اليقين القانوني.

وفي مجال العقود الدولية استقرت التشريعات والفقه على إسناد العقود لقانون الإرادة عملًا بمبدأ سلطان الإرادة الذي يمنح الأطراف في العقد تحديد قانونهم الخاص، وإمكانية اختيار المحكمة المختصة والقانون واجب التطبيق على العقود الدولية (بشابشة، الحراكي، و قطان، 2013). وتجدر الإشارة إلى أن اختيار القانون واجب التطبيق يمكن أن يكون قبل إبرام العقد أو بعد إبرامه، وقبل نشوب النزاع، أو حتى بعد نشوب النزاع، كذلك يمكن لطرفي العقد كقاعدة عامة تعديل هذا الاختيار.

ونقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نناقش في المطلب الأول أساس قانون الإرادة، ونعرض بعد ذلك في المطلب الثاني طرق التعبير عن الإرادة الصادرة من أطراف العقد، وفي المطلب الثالث نتناول تطبيق قانون الإرادة.

المطلب الأول

أساس قانون الإرادة

نتناول في هذا المطلب النظرية الشخصية والنظرية الموضوعية، لمعرفة أساس كل نظرية، وموقف المشرع العماني من كل منهما.

الفرع الأول: النظرية الشخصية:

أولًا: مبدأ سلطان الإرادة هو المبدأ الرئيس في مجال العقود الدولية:

أول ما يتبادر إلينا هو البحث عن القانون واجب التطبيق على العقد الدولي بموجب اختيار الأطراف، فهو يعبر عن رغبة الأطراف في اختيار القانون الذي يحقق طموحاتهم، كما يؤدي إلى تحقيق الأمان واليقين القانوني في اختيار القانون المناسب من وجهة نظر الأطراف، لاختيار القانون الذي يحكم العلاقة الخاصة الدولية ذات الطابع الدولي (Lucas, 1963) .

ثانيًا: أساس النظرية الشخصية:

تقوم النظرية الشخصية على أساس إطلاق سلطان الإرادة وعدم تقييد حرية أطراف العقد في اختيارهم للقانون الذي يحكم عقدهم، أي أن الاختيار يكون على أساس مبدأ سلطان الإرادة، وليس بموجب قواعد التنازع. لذلك نستطيع القول إن إرادة الأطراف هي القانون في التعاقد، وليس بالضرورة أن تستند إلى قانون

يبرر وجودها. وفي هذه الحالة يندمج القانون الذي تم اختياره مع العقد فتكون أحكامه وشروطه مندمجة في العقد ويحق لأطرافه تعديلها أو الاتفاق على مخالفتها، حتى وإن كانت تخالف قواعد آمرة في القانون الداخلي (خليل، 2020).

وقد يكون تحديد الأطراف لقانون العقد بشكل صريح، وهنا يجب على القاضي الالتزام بهذا الاختيار، وقد يكون الاختيار بشكل ضمني. وفي هذه الحالة يجب على القاضي البحث في القرائن والملابسات التي من خلالها يستطيع استظهار الإرادة وفي بعض الحالات يبحث القاضي عن الإرادة المفترضة (عبدالله، 1969).

وتجدر الإشارة إلى أن مجرد اختيار الإرادة للقانون واجب التطبيق يعني أنها نظمت العقد بشكل تلقائي وذاتي دون الحاجة لتدخل القاضي. وعلى ذلك يترتب على الأخذ بالنظرية الشخصية نتائج مهمة، لعل أهمها قدرة أطراف العقد على استبعاد القواعد الآمرة في القانون الذي تم اختياره وتعديلها. وكذلك فإنه من غير المتصور أن يؤدي القانون المختار إلى إبطال العقد، فلا يختار الأطراف قانونًا يبطل عقدهم. ومن النتائج المهمة أنه يمكن لطرفي العقد اختيار قانون ليس له صلة بالنزاع، عملاً بمبدأ سلطان الإرادة. إضافة إلى فكرة اندماج القانون الذي اختاره الأطراف مع العقد، وهو ما يعني عدم الاعتداد بالتعديلات التشريعية اللاحقة على إبرام العقد (صادق، 1974).

ثالثًا: النقد الموجة للنظرية الشخصية:

ويبدو أن فكرة تحرير العقد من حكم القانون أحد أهم الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية، ذلك أن الإرادة عندما تختار القانون فهي تستند لقاعدة التنازع التي تخولها ممارسة ذلك الحق، وليس فقط مطلق سلطان الإرادة. وبالتالي لا تستطيع الإرادة الخروج عن القواعد الآمرة التي أقرها القانون. وهنا تكمن مشكلة هذه النظرية، حيث إنها خلطت بين قدرة الإرادة في تكوين العقد وتحديد أحكامه وشروطه، وبين قدرتها على اختيار القانون واجب التطبيق، إذ أنها تملك الأولى ولا تملك الثانية (خليل، 2020).

وبالرجوع إلى القانون العماني نجد أن المشرع منح الأطراف الحق في حرية اختيار القانون واجب التطبيق، عمًلا بنص المادة 20 من قانون المعاملات المدنية العماني، إلا أنه قيد الاختيار بعدم مخالفته للقواعد الآمرة والنظام العام في سلطنة عمان، وذلك استنادًا للمادة 28 من قانون المعاملات المدنية العماني التي تنص على أنه (لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبي عينته النصوص السابقة، إذا كانت هذه الأحكام تخالف الشريعة الإسلامية أو النظام العام أو الآداب في سلطنة عمان).

الفرع الثاني: النظرية الموضوعية:

أولًا: أساس النظرية الموضوعية ومضمونها: بعد مناقشة النظرية الشخصية وبيان بعض عيوبها التي جاءت بسبب المغالاة في تطبيق مبدأ سلطان الإرادة ومحاولتها في التنصل من حكم القانون، جاءت النظرية

الموضوعية التي تستمد قوتها من القانون. فالأخير هو الذي يمنحها حق اختيار القانون واجب التطبيق، وذلك بموجب قاعدة التنازع التي نص عليها المشرع في مجال الالتزامات التعاقدية (سلامة، 2008).

وبالنظر إلى أن القانون يمنح الإرادة حق الاختيار فهنا تتضح بعض محاسن هذه النظرية، ومنها على سبيل المثال أن الأخذ بالنظرية الموضوعية من شأنه الحد من تحايل أطراف العقد على القانون ومحاولتهم استبعاد القواعد الآمرة (سلامة، 2008).

وقد انتقد البعض النظرية الموضوعية التي يصبح دور الإرادة فيها ثانوياً، حيث تتولى الإرادة تركيز العقد في مكان معين، واختيار القانون يكون مرجعه قاعدة التنازع في دولة القاضي (عبد المجيد، 2004).

ثانياً: موقف المشرع العماني: إذا رجعنا للقانون العماني، خصوصًا نص المادة 20 من قانون المعاملات المدنية العماني، يتضح لنا أنه يميل للأخذ بالنظرية الموضوعية، حيث إن القانون حين منح الإرادة حق الاختيار قيدها بعدم مخالفة نظامه العام. وبالتالي لا يؤدي منح الأطراف حق الاختيار إلى اندماج القانون في العقد، وإقرار مبدأ الكفاية الذاتية لهذا العقد، بل لابد من مراعاة القواعد الآمرة في القانون العماني.

وبعد الانتهاء من مناقشة وتحليل أساس دور الإرادة في اختيار القانون واجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية نعرض صور الإرادة الصادرة من أطراف العقد الدولي، سواء الإرادة الصريحة أو الضمنية.

المطلب الثاني

صور التعبير عن الإرادة في اختيار القانون واجب التطبيق على العقد الدولي

قد يتم اختيار القانون واجب التطبيق صراحة من جانب أطراف العقد، وقد يكون هناك اختيار ضمنًا يمكن استنتاجه من ظروف وملابسات التعاقد.

الفرع الأول : الإرادة الصريحة:

أولًا: مضمون الاختيار الصريح: يمكن استنتاج طرق التعبير عن الإرادة من خلال الاطلاع على المادة 70 من قانون المعاملات المدنية العماني التي تنص على أن (التعبير عن الإرادة يكون بالكلام أو الكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفًا أو اتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكًا في دلالته على حقيقة المقصود منه). فهنا يتضح من القراءة الحرفية لنص المادة أن التعبير عن الإرادة الصريحة قد يكون عن طريق التعبير الشفوي أو الكتابة.

ونجد أن التعبير عن الإرادة الصريحة في العقد الدولي يكون بأن يختار الأطراف القانون واجب التطبيق بشكل صريح في أحد بنود العقد قبل نشأة النزاع، وقد يكون الاختيار بعد ذلك، وذلك بموجب اتفاق لاحق. وفي هذه الحالة يجب على قاضي الموضوع الالتزام بهذا الاختيار الصريح، وعدم العدول عنه، طالما اتسم بصفة الدولية وعدم مخالفته للنظام العام والآداب (بنداري، 2014).

ثانيًا: موقف التشريعات من الاختيار الصريح لقانون العقد :

إذا رجعنا إلى التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية نجد أنها أكدت مبدأ حرية الإرادة في اختيار القانون واجب التطبيق في العقد الدولي، ومن التشريعات التي نصت على هذا المبدأ التشريع العماني الذي ذكر

في المادة 20 /أ من قانون المعاملات المدنية أنه "يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين، فإن اختلفا موطنًا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد ما لم يتفق المتعاقدان على خلاف ذلك "، فهنا يتبين لنا أن المشرع العماني جعل الضابط الأصلي في التزامات التعاقدية هو حرية الاختيار، غير أنه لم يكن واضحًا في طريقة التعبير عن الإرادة، وهل هي إرادة صريحة أو ضمنية، أم يقصد الاثنين معًا.

ويبدو لنا أن المشرع العماني قصد الإرادة الصريحة فقط، دون الضمنية، وذلك لعدة أسباب، ومنها أن المشرع العماني لو أراد الاختيار الصريح والضمني لما أعوزه النص على ذلك صراحة كما فعل في نص المادة 21 المتعلقة بقاعدة الإسناد الخاصة بشكل العقود، حيث نص على أن (تخضع العقود بين الأحياء لقانون الدولة التي تم فيها التعاقد، ويجوز للمتعاقدين الاتفاق صراحة أو ضمناً على خلاف ذلك).

كما أن المشرع العماني لم يأت بنص مشابه لنص المشرع الكويتي الذي نص في المادة 59 من القانون رقم 5 /1961 الخاص بتنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي على أن (يسري على العقد من الشروط الموضوعية لانعقاده ومن حيث الآثار التي تترتب عليه، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنًا، فإن اختلفا موطنًا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانونًا آخر هو الذي يراد تطبيقه)، و يتضح هنا أن المشرع الكويتي قد نص على الاختيار الصريح والاختيار الضمني عندما أورد في عجز النص عبارة "أو يتبين من الظروف أن قانونًا آخر هو الذي يراد تطبيقه"، فهنا إشارة واضحة أخرى على أن المشرع العماني قصد الإرادة الصريحة فقط دون الضمنية.

وكذلك عند الرجوع لتنظيم روما 1 لعام 2008 بشأن القانون واجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية يتضح أن التنظيم في المادة الثالثة من الباب الثالث قد نص على صور الاختيار الصريح أو الضمني بشكل واضح (عبد الفتاح، 2017). ولا شك عند مقارنة نص القانون العماني والكويتي أو تنظيم روما 1 نجد أن التنظيم أكثر وضوحاً وأكثر تحقيقاً لليقين القانوني.

بينما يرى اتجاه آخر أن المشرع العماني يقصد بالإرادة الصريحة أو الضمنية معاً، لأنه أطلق المادة على العموم، ولم يخصص صورة معينة، وأن قاعدة المطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد نص يقيده والعام يظل على عمومه ما لم يأت نص يخصصه (الصوافية، 2019).

وعلى الدرب ذاته نجد العديد من التشريعات المقارنة التي نصت على الاختيار الصريح لقانون العقد مثل القانون الدولي الخاص السويسري 1987، والقانون الدولي الخاص التونسي 1998 والقانون الدولي الخاص الياباني لعام 2006، وكذلك الاتفاقيات الدولية مثل اتفاقية روما 1980 بشأن القانون واجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، وتنظيم روما (1) 2008 الخاص بالقانون واجب التطبيق على الالتزامات

العقدية، واتفاقية لاهاي لعام 2015 بشأن حرية اختيار القانون واجب التطبيق على عقود التجارة الدولية (عبد الفتاح، 2017).

وتجدر الإشارة إلى أن تعبير الأطراف عن اختيارهم يمكن أن يكون في بعض الحالات بشكل غير صريح، وهذا يستوجب البحث عن إرادتهم الضمنية من ظروف الحال وملابسات التعاقد، وهو ما يتم مناقشته في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: الإرادة الضمنية:

أولًا: مفهوم الإرادة الضمنية: الإرادة الضمنية هي تلك التي يمكن الوصول إليها واستخلاصها من ظروف التعاقد وملابساته في حالة عدم التصريح بالقانون واجب التطبيق على العقد الدولي. وفي هذه الحالة يبحث قاضي الموضوع عن بعض القرائن التي يستطيع من خلالها الوصول إلى الإرادة الضمنية مثل استعمال لغة معينة أو اختيار اختصاص محكمة معينة لحل النزاع أو مكان تنفيذ العقد أو العملة التي اتفق الأطراف على الوفاء بها (اليوسف، الجار الله، الحويل، الغانم، و الرشيد، 2021).

واستخلاص القاضي للإرادة الضمنية للمتعاقدين من ظروف التعاقد وملابساته يمنحه سلطة تقديرية واسعة للبحث عن تلك الإرادة، وذلك من شأنه الإخلال باليقين القانوني. وقد يخل أيضاً بتوقعات الأطراف. وقد تمت الإشارة إلى بعض التشريعات التي منحت القاضي السلطة التقديرية لاستخلاص الإرادة الضمنية، مثل التشريع الكويتي والمصري. أما المشرع العماني فقد تمت الإشارة إلى أن المشرع العماني قد قصد الإرادة الصريحة دون الضمنية وذلك كما تم بيانه.

المطلب الثالث

ضرورة الحد من سلطان الإرادة في بعض العقود

أولًا: موقف المشرع العماني: عند قراءة نص المادة 20 من قانون المعاملات العماني يتضح أن المشرع أطلق العنان لأطراف العقد في حرية اختيار القانون واجب التطبيق على العقد الدولي، وذلك استناداً لمبدأ سلطان الإرادة وإلى قاعدة التنازع الخاصة بالعقود الدولية. وعلى ذلك يعني التطبيق الكلي لقانون الإرادة أن تلك الإرادة هي من تحدد القانون واجب التطبيق على العقد الدولي وتمارس هذا الحق بحرية كاملة دون وجود أي قيود. بمعنى أن تتلاقى إرادة الأطراف برضاء تام عند الاتفاق على اختيار القانون واجب التطبيق على العقد (لهمود، 2020). كذلك يتضح أن المشرع ذكر حرية الأطراف في اختيار القانون واجب التطبيق على العقود دون تمييز بين عقد وآخر.

وكما هو معلوم، فقهًا وقضاء أن هناك أنواعاً مختلفة من العقود، مثل عقد البيع وعقد العمل وعقد التأمين وغيرها من العقود التي قد تتطلب وجود قاعدة تنازع خاصة، سواء لطبيعة العقد، أو بسبب وجود اختلاف بين أطراف العقد في حرية الاختيار. فقد يكون أحد طرفي العقد في مرتبة أعلى وأقوى من الطرف الآخر، وخير مثال على ذلك عقد العمل الدولي، وعقد الاستهلاك، وغيرها من العقود التي تحوي طرفًا ضعيفًا فيها.

والقراءة المتأنية لنص المادة 20 من قانون المعاملات تثير الكثير من الأسئلة التي تحتاج إلى بحث ومناقشة، ومنها على سبيل المثال هل منح المشرع أطراف العقد الحرية الكاملة لاختيار أي قانون أجنبي على العقد، أم أن هناك بعض القيود على هذه الحرية؟

ومن غير المتعذر أن ندرك أن النص يؤكد بشكل واضح أن إرادة الأطراف حرة في اختيار القانون واجب التطبيق بدون أي قيود، ولا يمكن أن يستبعد ذلك الاختيار إلا في حالة مخالفة القانون الأجنبي واجب التطبيق على العقد للنظام العام في سلطنة عمان، عملًا بنص المادة 28 من قانون المعاملات المدنية العماني. ولكن عند الرجوع للتشريعات الأجنبية والفقه القانوني يتضح أن هناك حلولًا لتلك المشاكل، وتوجد قيود على حرية الاختيار في بعض أنواع العقود، مثل عقد العمل وعقد الاستهلاك (عبد الفتاح، 2017)، وهو ما يتعين على المشرع العماني العمل به والسير على نهجة.

ثانيًا: بعض القيود التي ترد على الإرادة الضمنية: من القيود التي تم مناقشتها ضرورة اختيار قانون ذي صلة بالنزاع سواء كانت الصلة بالعقد أو المتعاقدين، حيث يرى جانب من الفقه أن من الضروري تقييد حرية المتعاقدين باختيار قانون معين له صلة بالنزاع، ذلك أن عدم وجود الصلة يعد قرينة على رغبة الأطراف في التهرب من الأحكام الآمرة المرتبطة بالعقد (صادق ، 2001).

وهنا يتم منح قاضي الموضوع السلطة في استبعاد القانون المختار عملًا بنظرية الغش نحو القانون، ويبدو أن هناك خلافا عند من يشترط وجود صلة حول طبيعة هذه الصلة (صادق ، 2001). كذلك يوجد خلاف حول القانون واجب التطبيق عند استبعاد القاضي للقانون المختار من أطراف العقد لعدم وجود الصلة. فهل في هذه الحالة يطبق القاضي العماني قانونه الوطني أم يطبق قانونًا آخر يرى أن له صلة بالعقد أو بالمتعاقدين أو يطبق قواعد الإسناد الاحتياطية التي ذكرها المشرع في المادة 20 من قانون المعاملات وهي الموطن المشترك للمتعاقدين أو محل إبرام العقد (اليوسف، الجار الله، الحويل، الغانم، و الرشيد، 2021).

وتجدر الإشارة إلى هناك إشكالية قانونية في اشتراط أن يكون القانون المختار له صلة بالعقد أو المتعاقدين، وهي السماح للقاضي بالتدخل في اختيار الأطراف. ويمنح القاضي في هذه الحالة السلطة التقديرية في تفسير المقصود بالقانون الأكثر صلة بالعقد، وهو ما قد يؤثر على اليقين القانوني ويخل بتوقعات الأطراف.

وفي المقابل يرى جانب آخر من الفقه أن حرية الأطراف حرية مطلقة دون قيد أو شرط عملًا بالقراءة الحرفية لنص المادة 20 من قانون المعاملات وعملًا بمبدأ سلطان الإرادة خصوصًا عند الحديث عن العقود الدولية الخاصة (محمد، 2022). وفي كل الأحوال يتعين مراعاة العقود التي تحوي طرفًا ضعيفًا فيها مثل عقد الاستهلاك وعقد التأمين، وضرورة استبعاد قانون الإرادة عندما ينال من حماية العاقد الضعيف. ولا أدل على ذلك من وجود قوانين خاصة في سلطنة عمان مثل قانون العمل رقم 2023/53 وقانون حماية

المستهلك رقم 2014/66، وهي قوانين حتمية التطبيق على عقود العمل والاستهلاك أيًا كان القانون واجب التطبيق.

المبحث الثاني

القانون واجب التطبيق على العقد الدولي عند سكوت الإرادة في التشريع العماني

تمهيد وتقسيم:

يقوم المشرع في بعض الحالات بتحديد القانون الأكثر صلة بالنزاع بصورة مسبقة عند سكوت أطراف العقد عن اختيار القانون واجب التطبيق على العقد الدولي (أبو الهيجاء، 2005). وهذا ما أخذ به المشرع العماني في المادة 20 من قانون المعاملات المدنية العماني حيث تبنى ضوابط إسناد احتياطية، وهي ضابط الموطن المشترك للمتعاقدين، وضابط محل إبرام العقد. وهناك ضوابط أخرى احتياطية أخذت بها بعض التشريعات، مثل ضابط مكان تنفيذ العقد وضابط قانون المدين بالأداء المميز.

وعلى ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نناقش في المطلب الأول الضوابط الاحتياطية وفق التشريع العماني، وفي المطلب الثاني نعرض لضوابط الاحتياطية وفق التشريعات المقارنة.

المطلب الأول

الضوابط الاحتياطية وفق التشريع العماني

حدد المشرع العماني ضوابط إسناد احتياطية، يتم من خلالها تحديد القانون واجب التطبيق على العقود الدولية، وتتمثل هذه الضوابط في قانون الموطن المشترك للمتعاقدين، وقانون مكان الإبرام، وقانون مكان التنفيذ. ونعرض فيما يلي لهذه الضوابط.

الفرع الأول : ضابط الموطن المشترك :

أولا: مضمون ضابط الموطن المشترك:

يعد ضابط الموطن المشترك للمتعاقدين ضابط إسناد احتياطي جامد، أي يجب على القاضي أن يطبقه مباشرة عند سكوت الإرادة، متى وجد موطناً مشتركا للأطراف، حتى لو لم يكن هذا الضابط هو الأكثر صلة بالعقد، وذلك عملًا بالمادة 20 من قانون المعاملات التي تنص على أنه: (يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين، .....). وتجدر الإشارة إلى أن ضوابط الإسناد التي تم ذكرها في قانون المعاملات المدنية العماني جاءت على سبيل التدرج والترتيب.

ويجب على القاضي عند تطبيق قاعدة الإسناد الخاصة بالعقد أن يطبقها حسب الترتيب الذي جاء به المشرع، ولا يجتهد في ذلك. فيجب عليه أن يطبق ضابط إرادة الأطراف، سواء تم التعبير عنه صراحة أو ضمنًا، ثم بعد ذلك ضابط الموطن المشترك، وأخيراً ضابط محل إبرام العقد.

ويترتب على عدم التزام القاضي بالترتيب الوارد في النص وجود خطأ في تطبيق القانون، ومما يؤكد موضوع التزام القاضي بالترتيب ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون الكويتي في تفسيرها وتوضيحها للمادة 59 من القانون رقم 5 لسنة 1961 بتنظيم العلاقات ذات العنصر الأجنبي – التي تتشابه في أحكامها مع

نص المادة 20 من قانون المعاملات المدنية العماني – حيث أشارت إلى أن هذه الضوابط جاءت على سبيل الترتيب وليس التخيير. وهو ذات الحكم في المادة 19 من القانون المدني المصري.

ويعرف القانون والفقه الموطن للشخص الطبيعي –الذي ورد في المادة 37 و38 من قانون المعاملات المدنية العماني –على أنه المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة ويكون لديه نية الاستقرار فيه بصورة دائمة، وهناك أنواع مختلفة للموطن مثل موطن الأعمال والموطن القانوني والموطن المختار. وقد حدد المشرع العماني في المادة 49 من ذات القانون المقصود بموطن الشخص الاعتباري نظراً لطبيعته وهو مكان مركز الإدارة الرئيس، وفي حالة ممارسة الأنشطة في سلطنة عمان فإن مركز الإدارة المحلية داخل السلطنة يعتبر مركز إدارتها في السلطنة ويطبق القانون العماني عليها (عبد الله، 1945).

والجدير بالذكر أن هناك عددا من المبررات المنطقية التي أدت إلى تبني التشريع العماني والعديد من التشريعات المقارنة لضابط الموطن المشترك الذي يطبقه القاضي عند سكوت إرادة الأطراف، ومنها على سبيل المثال أن ضابط قانون الموطن المشترك يكون معلومًا للأطراف في غالب الأحيان، ويكون بمثابة القانون المعتاد لهم في تنظيم معاملاتهم، وبالتالي يمكنهم توقع آثار تطبيقه على عقدهم (الهواري، 1955).

ويضيف الفقه مبررًا آخراً لتبني ضابط قانون الموطن المشترك، وهو سيادة قوانين الدولة على مواطنيها وإقليمها، وكأن الموطن المشترك يعتبر بمثابة الجنسية الوطنية المشتركة، وبالتالي يبرر تطبيق مبدأ سيادة الدولة على مواطنيها (عبابنه، 2004). ويبدو لنا أن هذا المبرر غير دقيق، حيث إن هناك فرقا بين الجنسية المشتركة والموطن المشترك، ولهذا يمكن لشخص ما أن يكون له موطن في سلطنة عمان ويحمل جنسية دولة مختلفة.

ثانيًا: تقييم ضابط الموطن المشترك: تعرض تطبيق قانون الموطن المشترك كضابط إسناد احتياطي، عند سكوت إرادة أطراف، لعدة انتقادات، ومنها على سبيل المثال أن تعريف الموطن وطرق تحديده قد تختلف من دولة إلى أخرى. وهذا بدوره يضيف أعباءً على القاضي في تحديد الموطن، حيث يسهل على الأشخاص تغيير موطنهم بسهولة وفق بعض التشريعات (الأنباري، 2017). ومن الناحية العملية نجد أن اعتبار قانون ضابط الموطن المشترك مركز الثقل في العقد لا يتناسب ولا يمكن تصوره في بعض أنواع العقود، وبالتالي قد يكون القانون الأكثر ارتباطًا بالعقد هو قانون محل تنفيذ العقد أو محل إبرامه (صادق، 1997).

وانتقد الفقه كذلك هذا الضابط في مجال عقود التجارة الدولية، وذلك لقلة استعماله. ففي كثير من الأحيان لا يشترك أطراف العقد في الموطن (المحاسنة، 2013). والحادث عملًا في الكثير من العقود الدولية هو عدم اتحاد موطن المتعاقدين، مثل وجود موطن للبائع في دولة والمشتري في دولة أخرى، كذلك فإن هذا الضابط لا يتلاءم مطلقًا مع انتشار ظاهرة عقود التجارة الإلكترونية التي تتم عن بعد، دون الحضور المادي لأطراف العملية العقدية.

ونخلص من ذلك أن ضابط قانون الموطن المشترك له بعض المميزات، مقابل بعض المثالب التي تجعل من تطبيقه أمرًا صعبًا، خصوصًا في مجال عقود التجارة الدولية، ولذلك من الأفضل البحث عن ضابط آخر أكثر ملاءمة للتطبيق على العقد الدولي، أو أن يكون الترتيب المذكور في المادة 20 من قانون المعاملات المدنية العماني اختيارياً، وهذا يعنى أن على القاضي أن يطبق عند عدم وجود اختيار للأطراف، قانون محل الإبرام أو الموطن المشترك، حسبما يتناسب مع طبيعة المنازعة.

الفرع الثاني: الإسناد لقانون محل إبرام العقد:

أولاً: مضمون الضابط ومبرراته تطبيقه: تبنى المشرع العماني والكثير من التشريعات العربية ضابط محل إبرام العقد عند سكوت الإرادة وعدم وجود موطن مشترك للمتعاقدين. وقد عرف المشرع العماني محل إبرام العقد في المادة 69 من قانون المعاملات المدنية بأنه المكان الذي يرتبط به الإيجاب مع القبول في حالة كون كل المتعاقدين في ذات المجلس. وكذلك عرف الفقه محل الإبرام بأنه المكان الذي يتم فيه انعقاد العقد وإنشاء الالتزامات التعاقدية (مقابلة، 2009).

وتجدر الإشارة إلى أنه يوجد أكثر من مبرر لتبني ضابط محل الإبرام في الالتزامات التعاقدية، ومنها أن مكان الإبرام يسهل لطرفي العقد الرجوع إليه للتأكد من سلامة شروطهم التي يرغبون في إدراجها بالعقد (صادق، 1997). كذلك قد يكون محل انعقاد العقد مكانا واحدا محدد لا يتعدد، ويسري عليه بالتالي قانون واحد، بينما مكان تنفيذ العقد يمكن أن يكون في أكثر من دولة، وبالتالي يصعب معرفة القانون واجب التطبيق على العقد (المجاهد، 2001). أضف إلى ذلك أن ضابط محل الإبرام يحقق اليقين القانوني ويحفظ توقعات الأطراف، حيث يسهل على أطراف العقد معرفة القانون واجب التطبيق في حالة سكوت الإرادة وعدم الاتحاد في الموطن المشترك. ومن مبررات الأخذ بضابط محل الإبرام أيضًا أن الإسناد له في أغلب الأحيان يعبر عن وجود صلة ورابطة حقيقية بين القانون والعقد (دير، 2015).

ثانيًا: تقييم ضابط محل الإبرام: على الرغم من مزايا ضابط محل الإبرام إلا أنه تعرض لبعض الانتقادات. فقيل إن محل الإبرام لا يمثل المصالح الحقيقية لطرفي العقد وليس له صلة ورابطة حقيقية به، كأن يتم إبرام العقد في مكان عارض لأسباب خاصة دفعت أطرافه على التعاقد في ذلك المحل (صادق، 1997). ويضيف الفقه أن تحديد محل إبرام العقد ليس بالأمر السهل، حيث تختلف التشريعات حول المكان الذي يعتد به لإبرام العقد. فعلى سبيل المثال، التعاقد بين غائبين أو التعاقد عبر مواقع التسوق الإلكتروني. وفي بعض التشريعات مثل القانون المدني الأردني يعد مكان صدور القبول هو محل إبرام العقد، بينما في التشريع العماني يعد العقد منعقدًا في المكان الذي يعلم فيه الموجب بالقبول (عبدالحفيظ، 2005).

ومن عيوب محل الإبرام صعوبة تحديد مكان انعقاد العقد، إذا كان جزءاً من العقد أبرم في دولة والجزء الآخر قد أبرم في دولة أخرى، وخير مثال على ذلك الحكم الصادر من محكمة التمييز الكويتية رقم 1031 /2006 ، حيث لم يختر أطراف العقد القانون واجب التطبيق، ولم يكن هنالك موطن مشترك للمتعاقدين فما كان من المحكمة إلا أن طبقت قانون محل الإبرام ولكن الصعوبة تكمن في أن جزءًا من الصفقة أبرم

في دبي لعدد 6 ساعات، وباقي الصفقة أبرم في سويسرا عدد 225 ساعة، ولا يوجد في الأوراق المقدمة ما يفيد أن العقد أبرم في الكويت. لذلك قررت المحكمة أن محل إبرام العقد هو سويسرا، ذلك أن الجزء الأكبر من الصفقة تم هناك (محكمة التمييز الكويتية، 2008). ولا شك أن ما قامت به المحكمة من ترجيح سويسرا مكانا لإبرام العقد، هو مجرد اجتهاد، بسبب صعوبة تحديد محل إبرام العقد، وهو ما يترتب عليه الإخلال بتوقعات الأطراف وعدم تحقق اليقين القانوني.

مما تقدم يتضح أن محل إبرام العقد من ضوابط الإسناد الاحتياطية الجامدة يطبقه القاضي تلقائيًا عند سكوت الإرادة وعدم توفر الموطن المشترك للمتعاقدين، وأن هذا الضابط له الكثير من المزايا التي تم ذكرها، وهناك بعض المثالب أيضًا. ولكن يمكن القول إن هذا الضابط من شأنه تعزيز الأمان القانوني وحفظ توقعات الأطراف، حيث يسهل في أغلب الحالات على أطراف العقد تحديد مكان إبرامه.

والخلاصة أن هذا الضابط الذي قد يعتمد على محض الصدفة، لم يلق قبولًا في مجال الإسناد في العلاقات العقدية الدولية، ولم يعد متفقًا مع عقود نقل التكنولوجيا والعقود التي تبرم عن بعد، ولا يتماشى مع المستجدات الحديثة في مجال العلاقات الخاصة الدولية التي تتسع رقعتها يومًا تلو الآخر، وبحاجة إلى ضوابط إسناد ملائمة ومناسبة.

المطلب الثاني

الضوابط الاحتياطية وفق التشريعات المقارنة

إذا كان المشرع العماني لم ينص على ضوابط احتياطية كافية، سواء أكانت جامدة أم مرنة، إلا أن بعض التشريعات والاتفاقيات الدولية نصت على بعض الضوابط، مثل ضابط محل التنفيذ، أو الإسناد لقانون المدين بالأداء المميز، أو الرجوع إلى القانون الأكثر اتصالًا بالنزاع.

الفرع الأول

الإسناد لقانون محل التنفيذ

أولاً: مضمون الضابط: لم تكرس العديد من التشريعات العربية، بما فيها المشرع العماني الإسناد إلى قانون محل تنفيذ العقد عند سكوت الإرادة، ولكن بعض التشريعات الأجنبية تبنت هذا الضابط مثل القانون الدولي الخاص الألماني لعام 1986، والقانون الدولي الخاص البلجيكي لعام 2004. وتم الأخذ بضابط محل التنفيذ في العقد الدولي، ذلك أن مصالح الأطراف قد ترتبط بمكان تنفيذ العقد، والغرض الرئيس من العقد هو تنفيذه.

ويعد محل تنفيذ العقد أحد أبرز العناصر التي يمكن من خلالها الوصول إلى القانون الأكثر صلة بالنزاع، خصوصاً في عقد العمل الدولي، فنجد أن العامل يرتبط بمكان العمل أكثر من ارتباطه بمحل إبرام العقد (الضمور، 2023). لذلك تبنى تنظيم روما 1 لعام 2008 الخاص بالقانون واجب التطبيق على

الالتزامات التعاقدية في المادة السادسة منه مكان تنفيذ العمل كضابط إسناد موضوعي عند سكوت الإرادة عن اختيار القانون واجب التطبيق (Okoli & Arishe, 2012) .

كما تم تطبيق قانون مكان تنفيذ عقد العمل في الكثير من الأحكام الصادرة من القضاء الفرنسي منذ عهد بعيد ففي حكم صادر من محكمة النقض الفرنسية 1959م أكدت المحكمة في قضية شركة لوتيي فيس ضد كارتون أن عقد العمل الدولي محكوم من حيث الأصل بقانون مكان تنفيذ العقد (Regulation 26, 1959).

ثانيًا– تقيم ضابط مكان تنفيذ العقد: بالرغم من فعالية وأهمية ضابط محل تنفيذ العقد، خصوصًا في بعض أنواع العقود، مثل عقد العمل الدولي، إلا أن الفقه وجه له بعض الانتقادات، ومن أبرزها أن بعض أنواع العقود يصعب تحديد محل تنفيذه، وذلك نظرًا لأن الدول تختلف قوانينها في تحديد مفهوم محل التنفيذ، ففي حالة عدم تحديد أطراف العقد مكان الوفاء بالثمن يصعب تحديد مكان الوفاء، حيث إن بعض التشريعات تعتبر مكان الوفاء بالثمن محل إقامة المدين، بينما تعتبر بعض التشريعات مكان الوفاء محل إقامة الدائن (صادق، 1997).

كما انتقد الفقه ضابط محل التنفيذ، لأن إعماله يؤدي إلى تجزئة العقد. فمن المعروف أن العقد الدولي يرتب التزامات متقابلة، وكل طرف يقوم بأداء التزامه في دولة مختلفة، وهو ما يعني خضوع العقد لقانون أكثر. وقد يؤدي إخضاع العقد لقانون أكثر من دولة إلى إثقال الأطراف بالاطلاع على أكثر من قانون، مع احتمال تعارض القوانين مع بعضها البعض (الهواري، 1955) .

ومما تقدم نخلص إلى أن الإسناد لضابط مكان تنفيذ العقد له الكثير من المزايا، ومع ذلك هناك بعض المثالب، غير أنه يمكن القول إن هذا الضابط من شأنه تعزيز الأمان القانوني، وحفظ توقعات الأطراف، حيث يسهل في أغلب الحالات على طرفي العقد تحديد مكان محل تنفيذه، بل إن هذا الضابط يعبر عن مركز الثقل والتركيز للعقد.

الفرع الثاني: الإسناد لقانون المدين بالأداء المميز:

أولاً: المقصود بفكرة الأداء المميز: نظرية الأداء المميز فكرة حديثة تعني وضع معيار مسبق يتم من خلاله الكشف عن القانون الأكثر صلة بالنزاع، وذلك بتحديد الالتزام الجوهري في العقد، حيث إنه يرتب عدة التزامات، ويلزم بالبحث عن الالتزام الجوهري من بين تلك الالتزامات (سلامة، 1996).

وفي هذا الإطار نجد أن أغلب التشريعات والاتفاقيات التي تبنت هذه النظرية لم تضع تعريفًا لها، وتولى الفقه هذه المهمة حيث ذكر الفقه عند تفسيره لاتفاقية روما 1980 بتعريف نظرية الأداء المميز بأنه (الأداء الذي بمقتضاه يكون دفع المقابل النقدي واجبًا). ففي أغلب الحالات لا يمكن أن يكون الأداء النقدي هو الأداء المميز في العقود، لكونه يشترك في الكثير من العقود. ففي عقد البيع نجد أن تسليم البضاعة هو الأداء المميز، لأن دفع الثمن هو المقابل لذلك الالتزام، وكذلك التزام البنك في حفظ الأموال واستثمارها

(عكاشة، 1994). وعلى القاضي عند سكوت الإرادة أن يحلل الرابطة العقدية، ويبحث فيها عن الالتزام الجوهري، ومن ثم يقوم بتركيزها في المكان الأكثر اتصالًا بها.

وقد لاقت نظرية الأداء المميز تطبيقًا لها في بعض التشريعات مثل القانون الدولي الخاص السويسري والقانون الدولي الخاص الألماني، كاتفاقية روما 1980 بشأن القانون واجب التطبيق على الالتزامات العقدية، وكذلك تنظيم روما 1 الخاص بالقانون واجب التطبيق على الالتزامات العقدية في الاتحاد الأوروبي.

ونجد أن هذه النظرية لها بعض التطبيقات التي تؤكد على تبنيها في الواقع العملي، وبالرجوع إلى أحكام محكمة النقض الفرنسية نجدها تبنت في حكمها الصادر بتاريخ 2010/10/19 تطبيق قانون موطن المدين بالأداء المميز في نزاع قائم بين شركة فرنسية وشركة هولندية، حيث دفعت الشركة الفرنسية أن القانون الأكثر اتصالاً بالنزاع هو القانون الفرنسي، وذلك لأن مقر الشركة في فرنسا، و العقد تم إبرامه في فرنسا، ولم تستجب المحكمة للشركة الفرنسية وطبقت القانون الهولندي على أساس أنه قانون موطن المدين بالأداء المميز (قرار منشور في الموقع الرسمي لمحكمة النقض الفرنسية، 2010).

ثانيًا: مبررات تطبيق نظرية الأداء المميز: هناك الكثير من المبررات التي تعزز فكرة الأخذ بنظرية الأداء المميز، ومن هذه المبررات دور النظرية في ضمان مبدأ اليقين القانوني، وحماية توقعات الأطراف، حيث تتسم النظرية بالثبات والوضوح والبساطة ذلك أن تحديد القانون واجب التطبيق يعتمد على طبيعة العقد، فهنا يبحث قاضي الموضوع عن القانون واجب التطبيق من العناصر الأساسية دون الرجوع لعناصر خارجية مثل الجنسية المشتركة، أو الموطن المشترك، أو محل الإبرام وهذا بدوره يقلص من السلطة التقديرية للقاضي ويساهم في تعزيز الأمان القانوني وحفظ توقعات الأطراف (عشوش، 1990).

وحماية توقعات الأطراف وصون الأمان القانوني يبدو جليًا حيث يكون محل الإقامة في أغلب الحالات معلوما للأطراف سلفًا، ويدخل ضمن النشاط المهني. وكذلك من مبررات الأخذ بالنظرية أنها تمنع تجزئة العقد، فالأمر يتوقف على تحديد الالتزام الجوهري في العقد. وبالتالي فإن قانونًا واحداً سوف يحكم العقد. وهذا بلا شك يمنع التعارض بين القوانين نتيجة تطبيق قانونين مختلفين للعقد الواحد (الهواري، 1955). ويضيف الفقه مبررًا آخراً لتبني هذ النظرية، وهو سعيها للتوفيق بين أكثر من اعتبار وغاية، يسعى المشرع للوصول إليها، كالعدالة والمرونة عند اختيار القانون واجب التطبيق على العقد الدولي، وذلك بمراعاته تنوع العقود واختلاف طبيعتها (الفضل و العتوم، 2019).

ومن محاسن الأخذ بنظرية الأداء المميز أنها لا تقوم على وضع ضابط إسناد جامد معد سلفًا لكافة أنواع العقود الدولية، كما هو الحال في المنهج التشريعي المتبع في المادة 20 من قانون المعاملات المدنية العماني، وإنما تحدد ضابط إسناد تفصيلي يختلف باختلاف أنواع العقود (ماضي و المعايطة، 2017).

ثالثًا: تقييم نظرية الأداء المميز: على الرغم من المبررات المنطقية والعملية التي تحث المشرع على الأخذ بنظرية الأداء المميز في العقد الدولي، إلا أن هذه النظرية تعرضت لبعض الانتقادات، ومنها افتراض أن

هناك التزاما رئيسا واحدا مميزا في العقد. وفي الحقيقة قد يكون في بعض أنواع العقود التزامان رئيسان متساويان في الأهمية، وبالتالي يصعب تحديد صاحب الالتزام المميز. وأضاف الفقه انتقادًا للنظرية يتعلق باحتمال وجود إخلال بتوقعات الأطراف في بعض أنواع العقود التي يصعب فيها تحديد الالتزام المميز، أو يكون هناك أكثر من التزام بذات الأهمية (الهواري، 1955). وقد نجد ذلك في التزام الناشر والمؤلف في عقود النشر، حيث يكون لكل أداء فيها ما يميزه، ولا يتضح أيهما يمثل أداءً مميزاً في العقد.

وبعد عرض النظرية يبدو أن هناك سؤالين في حاجة للمناقشة والتحليل وهما هل تبنى المشرع العماني هذه النظرية في نصوص مواد التنازع الواردة في قانون المعاملات المدنية العماني وبالتحديد من المادة 10 –28؟ وفي حالة عدم الأخذ بها فهل يمكن للمشرع العماني التفكير بالنظرية وإضافتها في قانونه أسوة ببعض التشريعات التي أخذت بها؟

وإذا رجعنا لحكم المادة 20 من قانون المعاملات العماني، المذكورة سلفًا، نلاحظ من خلال النص أن المشرع العماني قد قسم قواعد الإسناد إلى طائفتين: الأولى أصلية، وهي الإرادة، والثانية هي قواعد الإسناد الاحتياطية، وهي على الترتيب الموطن المشترك للمتعاقدين ومحل إبرام العقد.

وهنا يتضح أن هذه المادة لا تراعي بعض أنواع العقود التي يصعب تحديد مكان إبرامها ولم تراع كذلك اختلاف أنواع العقود وطبيعتها التي قد تتطلب قواعد إسناد خاصة. وأمام هذا الجمود نجد أن هناك نقصًا تشريعيًا يتعين معالجته. كما نجد أن نص المادة 24 من قانون المعاملات المدنية العماني لن يسعف في سد النقص التشريعي، بينما نرى في المقابل أن المادة 25 من ذات القانون تحيل إلى تطبيق مبادئ القانون الدولي الخاص عند عدم وجود نص. ومن المبادئ المهمة التي تستخدم في بعض تشريعات الدول المتقدمة نظرية الأداء المميز التي يمكن للقاضي تطبيقها لسد النقص التشريعي.

الفرع الثالث: تطبيق القانون الأكثر اتصالًا بالنزاع:

أولاً: مضمون فكرة الرابطة الوثيقة: يقصد بالرابطة الوثيقة الرجوع للقانون الذي يشير بوضوح إلى أن العقد يرتبط بقانون دولة معينة وتتركز عناصره فيها. وهناك اتجاه في الفقه يرى أن معيار القانون الأكثر صلة بالنزاع يعمل به في كل الحالات، حتى في حالة اختيار الإرادة للقانون واجب التطبيق على العقد، حيث يجب على الأطراف الحرص في هذه الحالة على اختيار قانون دولة يرتبط بالعقد، وعدم تفعيل حرية الأطراف في اختيار القانون واجب التطبيق الذي يكون منبت الصلة بالعقد (عبد الفتاح، 2017).

ثانيًا: تقنين فكرة الرابطة الوثيقة بالعقد وتقييمها: بالرجوع إلى بعض الاتفاقيات والتشريعات المقارنة مثل تنظيم روما 1، فقد تمت الإشارة إلى تطبيق القانون الأكثر اتصالًا بالعقد أو النزاع، وذلك للوصول للقانون واجب التطبيق على العقد مثل لغة العقد والعملة المستخدمة في العقد وغيرها من العوامل ، وذلك عند سكوت الإرادة وعدم فاعلية الضوابط الاحتياطية الأخرى مثل مكان تنفيذ العقد ومكان الإبرام أو نظرية الأداء المميز (Rome 1 Regulation, 2008). ومن التشريعات الأجنبية التي تبنت فكرة القانون الأكثر صلة بالعقد القانون الدولي الخاص الألماني لعام 1986، وبالتحديد نص المادة 28 التي نصت

على تطبيق قانون دولة يرتبط بها العقد برابطة أكثر صلة عند سكوت الأطراف عن اختيار القانون واجب التطبيق.

وهناك عدد من المزايا التي قادت إلى الأخذ بضابط القانون الأكثر اتصالاً بالنزاع، ومنها على سبيل المثال أنه قد يكون من الصعب في بعض العقود تحديد مكان إقامة المدين بالأداء المميز، ويكون الحل الأمثل تطبيق القانون الأكثر اتصالًا بالنزاع.

ومما يزيد من أهمية تطبيق القانون الأكثر اتصالًا بالنزاع اعتباره أداة قوية وفاعلة في المعاملات التجارية الدولية التي تتطلب المرونة للوصول للقانون واجب التطبيق. ويعمل المعيار كحل أخير بعد استنفاد الطرق الأخرى التي تم ذكرها. وبالتالي فإن استخدامه يكون في أضيق الحدود. أضف إلى ذلك أن تطبيق المعيار يمنح القاضي السلطة التقديرية التي تمكنه من تحديد القانون واجب التطبيق على العقد وفق ظروف العقد وملابساته (Okoli & Arishe, 2012).

وفي المقابل هناك بعض المآخذ على تطبيق معيار القانون الأكثر اتصالا بالنزاع، منها أن تطبيقه يقوض مبدأ الأمان القانوني ويخل بتوقعات الأطراف، بسبب منح القاضي السلطة التقديرية للتحديد وفق ظروف العقد وملابساته. ويزاد على ذلك أن الدولة المختصة بنظر النزاع قد تستغل مرونة المعيار في تطبيق قانونها على أساس أنه القانون الأكثر اتصالًا بذلك النزاع. كما أن هناك مشكلة في تفسير المقصود بالقانون الأكثر اتصالًا بالنزاع، لاختلاف التفسير من دوله إلى أخرى، ومن قاضي لآخر في الدولة نفسها.

وللبحث حول مدى إمكانية تبني المشرع العماني المعيار ومنحه المرونة للقاضي في البحث عن القانون الأكثر اتصالًا بالنزاع يبدو أن هذا الحل يصعب تطبيقه، وذلك لرغبة المشرع العماني في تحقيق اليقين القانوني وصون توقعات الأطراف. كما أن المعيار يتطلب تطوير النظام القضائي بشكل كبير، حتى يستطيع وضع الأسس التي من خلالها يتم تطبيقه بشكل معقول، بعيداً عن التحليل الشخصي الذي قد يؤدي إلى نتائج غير مقبولة.

الخاتمة:

تناولنا في طيات هذا البحث مشكلة تحديد القانون واجب التطبيق على العقود ذات الطابع الدولي في ضوء أحكام القانون العماني، مع المقارنة ببعض التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية. وعرضنا في هذا الشأن تطبيق قانون الإرادة على العقد الدولي، سواء الإرادة الصريحة أو الضمنية. كما عرضنا مشكلة تحديد القانون واجب التطبيق عند عدم وجود اختيار للأطراف، كضابط الموطن المشترك، ومكان الإبرام، ومكان التنفيذ، وفكرة القانون الأوثق صلة بالرابطة العقدية، ونخلص من هذا البحث إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولاً: النتائج:

1- أجاز المشرع العماني الاتفاق على اختيار القانون واجب التطبيق سواء أكان قانونًا وطنيًا أم أجنبيًا، وهو ما يعد اعترافًا من المشرع العماني بدور الإرادة في مجال تنازع القوانين.

2- الخضوع الاختياري للقانون واجب التطبيق قد يكون صريحًا يتم النص عليه في العقد، وهذا هو السائد في أغلب الحالات، وقد يكون ضمنيًا يستخلص من ظروف الحال وملابساته.

3- يعتبر العقد دوليًا إذا لحقت أحد عناصره الصفة الأجنبية، سواء في العقد نفسه، مثل محل إبرامه أو تنفيذه، أو في أطرافه، مثل اختلاف جنسية الأطراف أو موطنهم.

4- نص المشرع العماني على ضوابط احتياطية مثل قانون الموطن المشترك وقانون محل إبرام العقد، بينما نصت التشريعات المقارنة على ضوابط أخرى مثل مكان تنفيذ العقد، أو الإسناد لقانون المدين بالأداء المميز، والإسناد إلى القانون الأكثر صلة بالنزاع.

5- وردت ضوابط الإسناد في القانون العماني بطريقة جامدة، دون المرونة الكافية، التي تسمح للقاضي باختيار القانون الأصلح والأكثر ملاءمة في مجال العقود ذات الطابع الدولي.

ثانيًا: التوصيات:

من أهم التوصيات التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث ما يلي:

1- أن يكون القانون الذي يختاره المتعاقدان تربطه صلة بالعقد، سواء كانت صلة شخصية مثل الجنسية أو الموطن أو محل الإقامة، أو صلة موضوعية مثل محل الإبرام أو مكان التنفيذ، أو المرتبط بروابط وثيقة بالنزاع.

2- نوصي المشرع العماني بتعديل المادة 20 من قانون المعاملات المدنية، بحيث يتضمن الإسناد لقانون المدين بالأداء المميز أو محل تنفيذ العقد.

3- تفعيل دور القاضي الوطني عند سكوت الإرادة عن اختيار القانون واجب التطبيق للعقد للوصول إلى القانون الأكثر صلة بالنزاع، وكذلك في الامتناع عن تطبيق القانون الأجنبي في حالة مخالفته النظام العام لدولته، وفي حالة وجود غش نحو القانون.

4- نوصي المشرع بمراعاة خصوصية بعض العقود مثل عقد العمل وعقد الاستهلاك وذلك بالنص على قواعد إسناد خاصة بتلك العقود.

5- العمل على تبني نظرية الأداء المميز، وتفعيل دورها في تحديد القانون واجب التطبيق على العقد الدولي، وذلك في حالة عدم وجود اختيار من جانب الأطراف للقانون واجب التطبيق.

المراجع:

Lucas, P. (1963). *Piber Tecon Tractuelle en droit international Prive*. Fvancas: melanges Dabin.

Okoli, c., & Arishe, G. (2012). The Operation of the Escape Clauses in the Rome Convention, Rome I Regulation and Rome II Regulation. *Journal of Private International Law*. doi:10.5235/JPRIVINTL.8.3.513

أحمد الأنباري. (2017). *سكوت الإرادة عن تحديد القانون واجب التطبيق على العقد الدولي: دراسة مقارنة [رسالة ماجستير]*. جامعة الشرق الأوسط.

أحمد الهواري. (1955). *حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص*. القاهرة: دار النهضة العربية.

أحمد سلامة. (1996). *علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولاً ومنهجًا*. مكتبة الجلاء الجديدة.

أحمد سلامة. (2000). *قانون العقد الدولي: مفاوضات العقود الدولي القانون واجب التطبيق وأزمته*. دار النهضة.

أحمد سلامة. (2006). *التحكيم في المعاملات المدنية والتجارية*. دار النهضة العربية.

أحمد سلامة. (2008). *القانون الدولي الخاص*. دار النهضة العربية.

أحمد عشوش. (1990). *قانون العقد بين ثبات اليقين واعتبارات العدالة*. مؤسسة شباب الجامعة.

أزهار لهمود. (2020). القانون واجب التطبيق في مناعات العقود الدولية. *مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية*.

إيهاب محمد. (2022). القانون واجب التطبيق على عقود التجارة الدولية. *المجلة القانونية*.

تجيني عبدالقادر. (2022). *معايير تدويل عقود التجارة الدولية، مجلة العلوم القانونية والسياسية*.

حواء المجبري. (2000). *مدى كفاية الإرادة في تحديد القانون واجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية: دراسة مقارنة [رسالة ماجستير]*. جامعة بنغازي.

خالد عبد الفتاح. (2017). *مشكلات إنفاذ وتنازع قوانين الملكية الفكرية*. دار النهضة العربية.

خالد عبد الفتاح. (2017). *مشكلات إنفاذ وتنازع قوانين الملكية الفكرية*. دار النهضة العربية.

رمزي ماضي، و سامر المعايطة. (2017). نظرية الأداء المميز لتحديد القانون واجب التطبيق على العمليات المصرفية الدولية. *المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية*.

زياد بشابشة، أحمد الحراكي، و عماد قطان. (2013). دور إرادة أطراف التعاقد في اختيار القانون واجب التطبيق في الالتزامات التعاقدية الدولية وفقًا للقانون الأردني: دراسة مقارنة. *مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات*.

صباح اليوسف، محمد الجار الله، فاطمة الحويل، بشائر الغانم، و حسن الرشيد. (2021). *القانون الدولي الخاص* (المجلد 1). دار العلم.

صفوت عبدالحفيظ. (2005). *دور الاستثمار الأجنبي في تطور أحكام القانون الدولي الخاص*. دار المطبوعات الجامعية.

طارق المجاهد. (2001). *تنازع القوانين في عقود التجارة الدولية [أطروحة دكتوراه]*. جامعة بغداد.

عبد السلام الفضل، و نعيم العتوم. (2019). *منهج الأداء المميز في تحديد قانون العقد الدولي*. دراسات علوم الشريعة والقانون.

عبد العظيم علي. (2017). دور قانون الإرادة في عقد الاعتماد المستندي الدولي. *مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية*.

عبد الله الضمور. (2023). القانون واجب التطبيق على عقد العمل الدولي: بعض الدروس المستفادة من قواعد روما بشأن الالتزامات التعاقدية. *مجلة كلية القانون الكويتية العالمية*.

عبدالعال عكاشة. (1994). *قانون العمليات المصرفية الدولية*. دار المطبوعات الجامعية.

عبدالمنعم رياض. (1979). *الوسيط في القانون الدولي الخاص*. دار النهضة العربية.

عز الدين عبد الله. (1945). *القانون الدولي الخاص المصري الجزء الأول في (الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق)*. مطبعة جامعة القاهرة.

عز الدين عبدالله. (1969). *القانون الدولي الخاص –الجزء الثاني*. دار النهضة العربية.

عزة الصوافية. (2019). *القانون واجب التطبيق على عقد الاستهلاك الدولي [رسالة ماجستير]*. عُمان: جامعة السلطان قابوس.

علاء الدين عبابنه. (2004). *عبابنه، علاء الدين. القانون واجب التطبيق على العقد الإلكتروني الدولي في القانون الأردني والمقارن [رسالة دكتوراه]*. جامعة عمان العربية.

محكمة التمييز الكويتية. (2008). حكم رقم *2006/1031 – الدائرة التجارية، 2 مارس*.
محمد أبو الهيجاء. (2005). *عقود التجارة الإلكترونية* (المجلد 1). دار الثقافة للنشر والتوزيع.
محمد المحاسنة. (2013). *تنازع القوانين في العقود الإلكترونية*. دار الحامد للنشر والتوزيع.
محمد بنداري. (2014). *الوجيز في مصادر الالتزام في قانون المعاملات المدنية العماني* (المجلد 1). دار النهضة العربية.
مسعودة دير. (2015). *القانون واجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية الدولية [رسالة ماجستير]*. جامعة العربي بن مهيدي–أم البواقي.
منير عبد المجيد. (2004). *تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية*. منشأة المعارف.
مهند أبو مغلي، و منصور الصرايرة. (2014). *أبو مغلي، مهند، والصرايرة، منصور. (٢٠١٤). القانون واجب التطبيق على عقود الاستهلاك الإلكترونية ذات الطابع الدولي*. دراسات علوم الشريعة والقانون.
نبيل مقابلة. (2009). *النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص* (المجلد 1). دار الثقافة للنشر والتوزيع.
هشام صادق . (2001). *القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية*. دار الفكر الجامعي.
هشام صادق. (1974). *تنازع القوانين دراسة مقارنة في المبادئ العامة والحلول الوضعية المقررة في التشريع المصري*. منشأة المعارف.
هشام صادق. (1997). *الموجز في القانون الدولي الخاص*. الفنية للطباعة والنشر.
هشام صادق. (1997). *الموجز في القانون الدولي الخاص*. الفنية للطباعة والنشر.
هشام صادق. (2007). *عقود التجارة الدولية*. دار المطبوعات الجامعية.
ياقوت محمود. (2000). *حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق*. منشأة المعارف.