مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: إرادة الأطراف في مجال تنازع القوانين في الالتزامات غير التعاقدية في القانون الإماراتي (دراسة مقارنة)
اسم الكاتب: علي عيسى الجسمي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8576
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 02:49 +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 الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

مجلة علمية محكمة

للعلوم القانونية



المجلد 20، العدد 1
شعبان 1444 هـ / مارس 2023م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

https//:doi.org/10.36394/jls.v20.i1.3

إرادة الأطراف في مجال تنازع القوانين في الالتزامات غير التعاقدية في القانون الإماراتي (دراسة مقارنة)

علي عيسى الجسمي[1]

تاريخ الاستلام: 09-12-2020 **تاريخ القبول: 20-01-2021**

ملخص البحث:

في العقود الأخيرة أصبح لإرادة الأطراف في العلاقات غير التعاقدية دور كبير في اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن هذه العلاقات؛ إذ اعتدت العديد من التشريعات المقارنة، والاتفاقية الدولية بهذا الدور لإرادة الأطراف؛ لذا جاءت هذه الدراسة لتوضح الحجج والمبررات التي قيلت بها للأخذ بهذه الإرادة في مجال تنازع القوانين في الالتزامات غير التعاقدية؛ للوقوف على مدى كفايتها للقول بإمكانية الأخذ بهذا المبدأ في قواعد تنازع القوانين في القانون الإماراتي، إضافة إلى أن هذه الدراسة قامت ببيان القيود التي فرضتها التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية على إرادة الأطراف عند اختيارها للقانون الواجب التطبيق على الالتزام غير التعاقدي. وعلى ضوء المبررات التي قيل بها فقد توصلت الدراسة إلى إمكانية إعطاء الأطراف في العلاقات غير التعاقدية حق اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن هذه العلاقة؛ ولذلك فالدراسة أوصت المشرع الإماراتي للأخذ بإرادة أطراف العلاقة غير التعاقدية كضابط إسناد في مجال تنازع القوانين في الالتزامات غير التعاقدية في القانون الإماراتي.

الكلمات الدالة: إرادة الأطراف، تنازع القوانين، القانون الواجب التطبيق، الالتزامات غير التعاقدية.

(1) كلية القانون - جامعة أم القيوين (أم القيوين - الإمارات العربية المتحدة)

drali.aljasmi@uaqu.ac.ae

المقدمة

موضوع الدراسة:

أصبحت لإرادة أطراف العلاقة القانونية في القانون المقارن دور كبير في مجال تنازع القوانين، ليس فقط في مجال الالتزامات العقدية بل تعدت ذلك كي تلعب دورا كبيرا في تحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية، وكذلك في مجال القانون الواجب التطبيق على كثير من مسائل الأحوال الشخصية، ذات التوجه نجده في العديد من الاتفاقيات الدولية واتفاقيات السوق الأوروبية المشتركة. وفي عالمنا العربي بصفة عامة وفي دولة الإمارات بصفة خاصة لازال مبدأ حرية أطراف العلاقة في اختيار القانون الواجب التطبيق يقتصر على العلاقات العقدية دون سواها؛ وذلك لأن قواعد الإسناد التي تضمنتها قانون المعاملات المدنية الاتحادي بالنسبة لتنازع القوانين في مجال الالتزامات غير التعاقدية منذ أن وضعت إلى يومنا هذا لم تعدل ولم تتغير على الرغم من مرور مدة طويلة عليها، والأمر سيان في غالبية الدول العربية.

إشكالية الدراسة:

تدور إشكالية البحث حول مدى إمكانية إعطاء أطراف العلاقة في مجال الالتزامات غير التعاقدية المنطوية على عنصر أجنبي، حق اختيار القانون الواجب التطبيق في القانون الإماراتي، وذلك مواكبة للنظريات الفقهية الحديثة، وأسوة بالاتجاهات الحديثة في القانون المقارن والاتفاقيات الدولية في هذا الشأن.

تساؤلات الدراسة:

لإيجاد حل لإشكالية البحث فالأمر يقتضي الإجابة عن العديد من التساؤلات والتي تدور حول مبررات إعطاء الأطراف حق اختيار القانون الواجب التطبيق على علاقاتهم غير التعاقدية. وتحليل هذه المبررات لمعرفة كفايتها للقول بإمكانية الأخذ بذلك في القانون الإماراتي. وكذلك الإجابة عن التساؤل الذي يدور حول نطاق حرية الأطراف في اختيار القانون وبعبارة أدق القيود التي ترد على هذه الحرية.

منهجية الدراسة:

للإجابة على إشكالية وأسئلة البحث تم استخدام المنهج التحليلي المقارن وذلك بتحليل القواعد القانونية ذات الصلة في القانون المقارن والاتفاقيات الدولية، والمقارنة بين مختلف هذه القوانين والاتفاقيات الدولية للوقوف على أمثل وأنجع وسيلة لتطوير القانون الإماراتي

علـى إثـر ذلـك. إضافـة إلـى اسـتخدام المنهـج التحليلـي لتحليـل القواعـد العامـة فـي القانـون الإماراتـي لإيجـاد المبـررات التـي تؤيـد إعطـاء الأطـراف مكنـة اختيـار القانـون الواجـب التطبيق علـى المسـائل محـل الدراسـة.

نطاق البحث:

تنصـب هـذه الدراسـة علـى إيجـاد المبـررات التـي تؤيـد الأخـذ بـإرادة الأطـراف كضابـط إسـناد فـي الالتزامـات غيـر التعاقديـة فـي القانـون الإماراتـي، والقيـود التـي يمكـن أن تـرد علـى هـذه الإرادة فـي اختيـار القانـون الواجـب التطبيـق، وبمـا أن الدراسـة اعتمـدت علـى المنهـج المقـارن فـإن نطـاق الدراسـة تمتـد لدراسـة الوضـع فـي بعـض القوانيـن الأوربيـة والاتفاقيـات الدوليـة وفقـا لحاجـة الدراسـة.

تقسيمات الدراسة:

بنـاء علـى مـا تقدم فقد تـم تقسيم الدراسـة لمبحثيـن خصـص الأول لدراسـة مبـررات الأخـذ بضابـط إرادة الأطـراف فـي مجـال الالتزامـات غيـر التعاقديـة أمـا المبحـث الثانـي فقد خصـص لدراسـة القيـود الـواردة علـى حريـة الأطـراف فـي الاختيـار، ووفقـاً لمقتضيـات المنطـق فقد سـبق هذيـن المبحثيـن مطلـب تمهيـدي لبيـان تطـور ضابـط إرادة الأطـراف فـي مجـال تنـازع القوانيـن فـي الالتزامـات غيـر التعاقديـة، وذلـك وفقـا للتقسيم الآتـي:

المطلـب التمهيـدي: التطـور التاريخـي لضابـط إرادة الأطـراف فـي تنـازع القوانيـن فـي الالتزامـات غيـر التعاقديـة.

المبحث الأول: مبررات الأخذ بضابط إرادة الأطراف.

المبحث الثاني: القيود الواردة على حرية الأطراف في الاختيار.

المطلـب التمهيـدي: التطـور التاريخـي لضابـط إرادة الأطـراف فـي تنـازع القوانيـن فـي الالتزامـات غيـر التعاقديـة

لقـد ظهـر مبـدأ تطبيـق القانـون المحلـي فـي مجـال الإسـناد فـي الالتزامـات غيـر التعاقديـة المنطويـة علـى عنصـر أجنبـي فـي القـرون الوسـطى علـى يـد مدرسـة أصحـاب الحواشـي اللاحقيـن، فـي فقـه الأحـوال الإيطالـي، واسـتمر متربعـا علـى عـرش الإسـناد فـي هـذا المجـال

فترة زمنية طويلة [1]. بيد أنه ونظراً لجمود هذا المبدأ وتعرضه لسهام النقد [2] ؛ انبرى الفقه لإيجاد نظريات جديدة للإسناد في هذا المجال، ومن النظريات الحديثة الاعتداد بإرادة أطراف العلاقة كضابط للإسناد في مجال الالتزامات غير التعاقدية.

وأول ظهور لإرادة الأطراف في تنازع القوانين في مجال الالتزامات غير التعاقدية، كان لتبرير تطبيق القانون المحلي باعتبار أن هذا الأخير تعبير عن إرادة ورغبة أطراف العلاقة [3]. بيد أن المناداة الحقيقية لتطبيق مبدأ إرادة الأطراف كضابط اسناد في مجال الالتزامات غير التعاقدية كان في ستينات القرن العشرين [4]، حيث نادى بعض الفقه بإمكانية اتفاق طرفي العلاقة على اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية [5].

وقد أخذت بعض التشريعات بإرادة الأطراف لتحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية، وكان الاختيار في بادئ الأمر يقتصر على قانون القاضي، حيث نرى أن القانون الدولي الخاص السويسري لسنة 1987 أعطى في المادة (132) منه

(1) هشام صادق، تنازع القوانين في المسؤولية التقصيرية، (القاهرة: جامعة عين شمس، دروس لطلبة الدكتوراة، دبلوم القانون الدولي، كلية الحقوق، 1970) ص 14؛ عز الدين عبدالله، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدوليين، (القاهرة: الهيئة المصرية العانة للكتاب، 1986) ج: 2، ص 508؛ بدر عبدالمنعم شوقي، العمل غير المشروع وأثره بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي الخاص المصري، (من غير دار نشر، 1988) ص168؛ محمد ماجد محمد، المسؤولية عن التصادم البحري في القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه مقدمة لجامعة عين شمس، مصر، 1990، ص 35.

(2) للمزيد حول الانتقادات الموجهة لمبدأ القانون المحلي انظر هشام صادق، المرجع السابق، ص 33؛ محمد ماجد ، المرجع السابق، ص 85؛ أحمد أبو المجد عفيفي، المسؤولية التقصيرية عن الممارسات الخاصة وسوء استخدام الإنترنت في ضوء القانون الدولي الخاص الإلكتروني، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2017) ص 177.

(3) هشام صادق، المرجع السابق، 7؛ د. محمد ماجد محمد، المرجع السابق، 30؛ جابر سالم، تنازع القوانين في مجال حوادث العمل، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2002) ص 94.

(4) See de Boer, T. M. Party autonomy and its limitations in the Rome II Regulation, (2007) Yearbook of Private International Law, Vol 9, p 19 ؛ see also Jianhua Sun, A Comparative Analysis of the Special Limitation to Party Autonomy in Non-Contractual Oblication in EU and China (2016) US-China Law Revue. Vol 13, p 407.

(5) حيث يشير محمد الروبي إلى أن (G. Beitzke 1965) نادى بإمكانية لعب إرادة الأطراف دورا ثانويا في تحديد القانون الذي يحكم المسؤولية الناشئة عن الفعل الضار وكذلك نادى (P.Bourel 1989) بالأخذ بإرادة الأفراد في مجال الالتزامات غير التعاقدية، انظر محمد الروبي، تنازع القوانين في مجال الالتزامات غير التعاقدية، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2005) ص 89، هامش 64، 65.

لأطراف العلاقة بعد وقوع الاتفاق على تطبيق قانون القاضي [1]، وأخذ القانون الدولي الخاص التونسي بذات الحكم الوارد في القانون السويسري [2]، وكذلك القانون الأستوني [3]، وبعد ذلك تطور الأمر فقد أعطت بعض التشريعات الأطراف حق الاختيار دون التقيد باختيار قانون القاضي؛ إذ أعطت المادة (42) من القانون الألماني الصادر عام 1994 للأطراف حق اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية، وذلك بعد وقوع الضرر [4]. وكذلك فعل القانون الصيني وذلك في المادة (44) من القانون الصادر في 28 اكتوبر 2010 بشأن القانون الواجب التطبيق على العلاقات المدنية الأجنبية؛ إذ قررت ذات الحكم الوارد في القانون الألماني [5].

إضافة لذلك فقد أقرت بعض الاتفاقيات الدولية حق الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية، فقد أقر تنظيم روما (2) رقم 864/2007، بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية حق الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية [6].

وفي ظل تطور نظريات تنازع القوانين في مجال الالتزامات غير التعاقدية، واعتداد العديد من التشريعات المقارنة بضابط إرادة الأطراف، فإنه يبدو أنه آن الأوان كي يقوم المشرع الإماراتي بمسايرة الاتجاهات الفقهية والتشريعية الحديثة في مجال إسناد الالتزامات

(1) Article 132 of the Switzerland's Federal Code on Private International Law provides that "The parties may agree any time after the event causing damage has occurred that the law of the forum shall be applicable".

(2) نصت المادة (71) ن مجلة القانون الدولي الخاص التونسي لعام 1998 على أنه "يمكن للأطراف، بعد حصول الفعل الضار، الاتفاق على تطبيق قانون المحكمة ما دامت في الطور الابتدائي".

(3) Article 54 of Estonian private international law Act (2002) provides that "The parties may agree on application of Estonian law after occurrence of the event or performance of the act from which a non-contractual obligation arose. A choice of law shall not affect the rights of third parties".

(4) Article 42 of Introductory Ac of the German Civil Code provides that " After the event giving rise to a non-contractual obligation occurred, the parties may agree to submit it to the law of their choice. Rights of third parties shall not be prejudiced".

(5) Article 44 of Law of the Application of law for foreign-related civil relations of the people's Republic of China (2010) provides that " … If the parties choose the applicable laws by agreement after any tort takes place, the agreement shall prevail".

(6) EC Regulation 864/2007 on the law applicable to non-contractual obligations (Rome II), [2007] OJ L199/40.

غير التعاقدية، ويمنح الأطراف الحق في اختيار القانون الواجب التطبيق في هذا المجال، ويعدل النهج الجامد الذي يتبعه[1]، والمتمثل في مبدأ تطبيق القانون المحلي على الالتزامات غير التعاقدية، وذلك بمقتضى نص المادة (20) معاملات مدنية والتي نصت على " 1- يسري على الالتزامات غير التعاقدية قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام.

2- ولا تسري أحكام الفقرة السابقة فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع وذلك بالنسبة للوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في دولة الإمارات العربية المتحدة وإن عدت غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه".

بيد أن مواكبة المشرع لهذا التطور يستلزم إيراد الحجج التي تبرر ذلك، كما أن الأمر يقتضي بيان حدود حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق، وهذا ما سوف يتم تناوله في هذا البحث من خلال مبحثين يخصص الأول لبيان مبررات منح الأطراف مكنة اختيار القانون الواجب التطبيق، أما الثاني فسوف يخصص لبيان القيود الواردة على حرية الأطراف في الاختيار.

المبحث الأول: مبررات الأخذ بضابط إرادة الأطراف

تمهيد وتقسيم:

منذ بزوغ فكرة إرادة أطراف العلاقة كضابط إسناد لتحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية، انبرى فقه القانون الدولي الخاص المؤيد لهذه الفكرة لإيراد العديد من الأسانيد والحجج لتأييد الأخذ بها. مما يقتضي دراسة هذه الأسانيد والحجج لمعرفة مدى جدواها وكفايتها لتبرير الأخذ بضابط إرادة الأطراف من قبل المشرع الإماراتي لفض تنازع القوانين في مجال الالتزامات غير الإرادية، إضافة للحجج التي قيلت بها يمكن إضافة حجج أخرى من النظام القانوني الإماراتي، لذا سوف أعرض لهذه الحجج والأسانيد في مطلبين يخصص الأول للمبررات العامة أما المطلب الثاني فسوف يخصص لبيان المبررات في النظام القانوني الإماراتي. وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: المبررات العامة.

الطلب الثاني: المبررات الخاصة بالنظام القانوني الإماراتي.

---

(1) See Ali Aljasmi, Choice of Law in the United Arab Emirates: The Need for Reform, (2018) , International Journal of Economics, Commerce and Management, VI, Issue 6, p 608.

المطلب الأول: المبررات العامة

أورد الفقه العديد من الحجج والمبررات للأخذ بإرادة الأطراف كضابط إسناد في مجال تنازع القوانين في الالتزامات غير التعاقدية وذلك على النحو الآتي:

الحجة الأولى: تحقيق أهداف وغايات قواعد تنازع القوانين:

يذهب بعض الفقه إلى أن إعطاء أطراف العلاقة في الالتزامات غير التعاقدية حق اختيار القانون الواجب التطبيق يحقق الأهداف والغايات التي تسعى قواعد الاسناد لتحقيقها، والمتمثلة في فكرة الأمان (اليقين) القانوني والتوقع [1]، مما يترتب معه تحقيق مصالح أطراف العلاقة.

حيث إن فكرة اليقين القانوني والتوقع تتمثل في قدرة الأشخاص على توقع القانون الذي سيطبق عليهم، ومن ثم القدرة على التنبؤ بحقوقهم، والتزاماتهم الناشئة عن الالتزام غير التعاقدي، ويتحقق ذلك من خلال القانون الذي يختاره أطراف العلاقة.

وفكرة الأمان (اليقين) القانوني نصت عليها مقدمة لائحة روما 2 الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية كغاية تسعى اللائحة لتحقيقها من خلال إعطاء أطراف العلاقة حق اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية [2].

أما فيما يتعلق بالمرونة كغاية من غايات القانون الدولي الخاص، يرى البعض أنه لا أهمية لها عند قيام الأطراف باختيار القانون الواجب التطبيق، وإنما تثار مسألة المرونة عند قيام القاضي بتحديد القانون الواجب التطبيق [3].

---

(1) محمد الروبي، المرجع السابق، ص 88؛ محمد السيد عرفه، القانون الواجب التطبيق على حوادث السير ذات العنصر الأجنبي، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2011) ص 164.

See also de Boer, T.M. supra note 4, p 19, see also Jianhua Sun, supra note 4, p 405, see also Zhengxin Huo, Reshaping Private International Law in China: The Statutory Reform of Tort Conflict. (2012) Journal of East Asia & International Law, Vol 5, p 405.

(2) Preamble of the Rome II Regulation in N 31 provides that "To respect the principle of party autonomy and to enhance legal certainty, the parties should be allowed to make a choice as to the law applicable to a non-contractual obligation…"

(3) See Mo Zhang, Party Autonomy in Non-Contractual Obligation Rome II and Its Impacts on Choice of Law, (2009) Seton Hall Law Revue, Vol 39,p 909.

الحجة الثانية: تحقيق التوازن بين مصالح الأطراف:

يضيف جانب من الفقه أن إعطاء أطراف العلاقة الحق في اختيار القانون الذي يحكم علاقتهم غير التعاقدية سوف يحقق التوازن بين مصالح الأطراف، حيث سيسعى كل طرف لاختيار القانون الذي يرى أنه يحقق مصلحته، ويوفر له أكبر قدر من الحماية. ففي مسائل الفعل الضار سيسعى المضرور لاختيار القانون الأكثر ملاءمة له، وسيسعى مسبب الضرر لاختيار القانون المحقق لمصالحه، واتفاقهم على قانون معين يفيد أن كل طرف يرى أن القانون المختار سوف يحقق مصالحه [1]. والأمر كذلك بالنسبة للفعل النافع (الإثراء والافتقار) فسيسعى كل من المثري والمفتقر لاختيار القانون الأكثر ملاءمة له.

الحجة الثالثة: الفلسفة الحديثة لمبدأ التعويض عن الضرر:

ويستند البعض على الفكرة الحديثة في التعويض عن الضرر لتبرير الأخذ بضابط الإرادة في مجال الالتزامات غير التعاقدية (الفعل الضار)، حيث إن هذه الفكرة تقوم على أن الهدف من التعويض هو تحقيق وظيفة اجتماعية، وليس توقيع العقوبة على محدث الضرر، فالتعويض يحقق التضامن الاجتماعي بين أفراد المجتمع وخاصة إذا ما كان مع طرف ضعيف كالمضرور، واختيار الأطراف لقانون ما ليحكم علاقتهم غير التعاقدية (أي علاقة التعويض بينهم) يحقق هذا التضامن الاجتماعي [2].

الحجة الرابعة: تلافي الانتقادات الموجهة لمبدأ تطبيق القانون المحلي:

ويمكن تبرير الأخذ بإرادة الأطراف كضابط إسناد في مجال الالتزامات غير التعاقدية، وإن الأخذ به سوف يؤدي إلى تلافي الانتقادات الموجهة لمبدأ تطبيق القانون المحلي، وحل الصعوبات التي تواجه هذا المبدأ والتي لم يستقر الفقه على حل لها [3]. حيث إن هناك العديد من الصعوبات التي تواجه تطبيق القانون المحلي وخاصة مسألة تحديده في بعض الفروض.

ففي حالة تفرق العناصر المكونة للالتزام غير التعاقدي في أكثر من دولة كأن يقع الفعل المنشئ للالتزام في دولة والضرر في دولة أخرى- في حالة الفعل الضار- ، أو يقع فعل الافتقار في دولة والاثراء في دولة أخرى - في حالة الإثراء بلا سبب - ، فيثور

(1) أحمد عبدالكريم سلامة، المرجع السابق، ص 285؛ محمد السيد عرفة، المرجع السابق، ص 165؛ خالد عبدالفتاح، تعاظم دور الإرادة في القانون الدولي الخاص، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2016) ص 131.

(2) أحمد عبدالكريم سلامة، المرجع السابق، ص 285.

(3) خالد عبدالفتاح، المرجع السابق، ص 127.

التساؤل في هذه الحالة عن المقصود بالقانون المحلي ، هل هو قانون محل وقوع الفعل (الفعل الضار، الافتقار) أم قانون الدولة التي تحقق فيها الضرر (الإثراء)، وعليه لو أعطي الأطراف حق الاختيار في هذه الحالة؛ فلن تثار أي صعوبة في تحديد المقصود بالقانون المحلي.

وكذلك في ظل إعطاء الأطراف حق اختيار القانون، لا مجال للحديث عن الصعوبة في تحديد المقصود بالقانون المحلي في حالة تعاقب الأخطاء (وقوع الخطأ في أكثر من دولة) وحالة تعاقب الأضرار (وقوع الضرر في أكثر من دولة).

ومن الصعوبات التي يمكن تلافيها عن طريق ضابط إرادة الأطراف، صعوبة تحديد القانون المحلي في حالة وقوع الفعل في إقليم لا يخضع لسيادة أي دولة كوقوع تصادم بين سفينتين في أعالي البحار، أو تصادم طائرتين في الفضاء الجوي لأعالي البحار.

والأخذ بضابط إرادة الأطراف قد يعالج مسألة عدم ملاءمة القانون المحلي لحكم بعض الحالات، فعلى سبيل المثال لو نظمت مدرسة في مدينة العين رحلة لمجموعة من طلابها إلى ولاية محضة في سلطنة عمان على أن يعودوا في نفس اليوم، وأثناء تواجد الطلبة في ولاية محضة تسبب أحد الطلاب بفعله بضرر لطالب آخر، ورفع الطالب المضرور أمام القضاء الإماراتي، ففي هذه الحالة يكون القانون الواجب التطبيق هو القانون العماني باعتباره قانون مكان وقوع الفعل المنشئ للالتزام (القانون المحلي)، بيد أنه يؤخذ على ذلك أن وقوع الفعل في سلطنة عمان كان بمحض الصدفة، وهو أمر عارض لا يصح الاستناد إليه لتحديد القانون الواجب التطبيق، وبالتالي يعد القانون العماني غير ملائم للتطبيق في هذه الحالة، وتمكين الأطراف من اختيار القانون سوف يؤدي إلى تلافي هذه المسألة.

وإضافة لهذه الحجج التي قيلت لتبرير الأخذ بضابط إرادة الأطراف في مجال إسناد الالتزامات غير التعاقدية في القانون المقارن، يمكن أن نضيف حجج أخرى من واقع القانون الإماراتي وذلك في المطلب القادم.

المطلب الثاني: المبررات الخاصة بالنظام القانوني الإماراتي

إضافة للمبررات والحجج السابقة يمكن استنباط بعض المبررات والحجج من النظام القانون الإماراتي وذلك على النحو الآتي:

الحجة الأولى: جواز اتفاقات المسؤولية في القانون الداخلي:

على الرغم من أن المشرع الإماراتي في قانون المعاملات المدنية لم يجز الاتفاق على

الإعفاء من المسؤولية الناشئة عن الفعل الضار قبل وقوعها، وذلك بمقتضى نص المادة (296) والتي نصت على أنه "يقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار"، وكذلك لا يجوز الاتفاق على التخفيف منها. بيد أنه يجوز الاتفاق على التشديد من المسؤولية. أما الاتفاق اللاحق على الاعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها أو تشديدها فإنه مشروع[1]. وعليه فإذا كانت اتفاقات المسؤولية الناشئة عن الفعل الضار جائزة في القانون الداخلي في الحالات السابقة، فإنه يجوز القياس عليها وإجازة اتفاق الأطراف على اختيار القانون الواجب التطبيق على الفعل الضار.

وبعبارة أخرى أنه يمكن الاستناد على الوضع في القانون الداخلي من جواز الاتفاق بين المسؤول والمضرور في الحالات السابقة، وذلك كتبرير للأخذ بإرادة الأطراف كضابط للإسناد في مجال الالتزامات غير التعاقدية.

الحجة الثانية: الأصل التاريخي:

بالرجوع للقاعدة الواردة في نص المادة (20) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي[2]، قاعدة تطبيق القانون المحلي، يتضح أن المشرع أخذ هذه القاعدة من القانون المدني المصري (المادة 21) الصادر عام 1948، والذي دخل حيز التنفيذ في أكتوبر عام 1949[3]، وبالرجوع لأصل هذا النص يتضح أن المشرع المصري استمد القاعدة الواردة فيها من القانون الدولي الخاص البولوني لعام 1926. والذي تم تعديله سنة 1965 وكذلك سنة 2011، وبقراءة القانون الدولي الخاص البولوني سنة 2011 وخاصة المادة (33) منه نجده قد أخضع مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية للائحة روما 2 [4]، والتي أعتدت بإرادة الأطراف كضابط للإسناد في مجال الالتزامات غير

(1) عبدالخالق أحمد حسن، الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مصادر الالتزام، (دبي: أكاديمية شرطة دبي، 1999) ج: 2، ط 3، ص 321؛ عدنان سرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، (الشارقة: مكتبة الجامعة، 2015) ط 2، ص 158.

(2) نصت المادة (20) معاملات مدنية على أنه" -1 يسري على الالتزامات غير التعاقدية قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام.

(3) نصت المادة (21) مدني مصري على أنه " -1 يسري على الالتزامات غير التعاقدية قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام.

-2 على أنه فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن الفعل الضار. لا تسري أحكام الفقرة السابقة على الوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في مصر وإن كانت تعد غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه".

(4) Article (33) of Polish Private International Act provides that " The law applicable to the obligation arising from the occurence which is not a juridical act shall be specified by the Regulation (EC) Regulation (EC) No 864/2007 of the European

التعاقدية [1]. وعليه يمكن القول بأنه إذا كان القانون الذي استمد منه قاعدة تطبيق القانون المحلي على الالتزامات غير التعاقدية، قد تم تعديله وأخذ بضابط إرادة الأطراف فمن باب أولى الاستفادة من هذا القانون وإعطاء الأطراف مكنة اختيار القانون الواجب التطبيق في مجال الالتزامات غير التعاقدية.

الحجة الثالثة: موقف القضاء الإماراتي:

القضاء الإماراتي يعتد بإرادة الأطراف في تطبيق القانون الأجنبي، وذلك لأن أحكام القضاء الإماراتي استقرت على أن قواعد الإسناد في القانون الإماراتي غير ملزمة ولا يطبق القاضي هذه القواعد من تلقاء نفسه، وإنما يجب على الخصوم التمسك بقواعد الإسناد وتطبيق القانون الواجب التطبيق [2]. أي أن تطبيق القانون مرتبط بإرادة الأطراف فإذا رغبوا بتطبيق القانون الأجنبي فعليهم التمسك بتطبيقه، أما إذا رغبوا بتطبيق القانون الإماراتي فما عليهم سوى عدم التمسك بتطبيق قواعد الإسناد.

وعليه فإذا كان القضاء الإماراتي بطريقة غير مباشرة يعطي الحق لإرادة أطراف العلاقة في الالتزامات غير التعاقدية بالتمسك بتطبيق القانون المحلي الواجب التطبيق أو تطبيق قانون القاضي، لذا فما يضير هذا القضاء أن يقوم الأطراف بالتمسك بتطبيق قانون غير القانون المحلي.

الحجة الرابعة: مسايرة الاتجاهات الحديثة في القانون المقارن:

باستقراء نصوص القوانين الإماراتية يتضح أن سياسة المشرع الإماراتي تتجه نحو الاستفادة من التطورات الحاصلة في القانون المقارن، وتطوير قوانينه بناء على ذلك، فقد صدرت العديد من القوانين الحديثة التي واكب بها المشرع التطور التشريعي في القانون المقارن، والأمثلة كثيرة على ذلك نورد منها تطبيق نظام المحاكمات عن بعد في الدعاوى التي ترفع أمام المحاكم[3]. وكذلك في قانون التحكيم الإماراتي، جارى المشرع فيه أحدث القوانين الحديثة في هذا المجال [4].

Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-contractual obligations (Rome II) (OJ L 199, 31/07/2007, p. 40)".

(1) Article (14/1) of Rome II provides that "The parties may agree to submit non-contractual obligations to the law of their choice:…"

(2) انظر أحكام محكمة تمييز دبي القضية رقم 52/2006 بتاريخ 3 يونيو 2006؛ القضية رقم 127/2007 بتاريخ 1 إبريل 2008؛ القضية رقم 52/2010 بتاريخ 25 مايو 2010.

(3) قانون اتحادي رقم (5) لسنة 2017 في شأن استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجزائية.

(4) قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2018 بشأن التحكيم.

وفي مجال تنازع القوانين ورد في المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية تعليقا على نص المادة (19) من قانون المعاملات المدنية ما يلي "ويلاحظ أن المشرع قد اختار صيغة مرنة لا تقطع على القضاء سبيل الاجتهاد ولا تحول دون الانتفاع من كل تطور مقبل في حركة الفقه..." [1].

وعلى الرغم من أن هذه العبارات جاءت تعليقا على نص المادة 19 الخاصة بتحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، إلا أنه يستشف منها اتجاه المشرع للاستفادة من أي تطور في مجال تنازع القوانين، وعليه فإن على المشرع السير على نهج القانون المقارن والاستفادة من النظريات الفقهية الحديثة في مجال الالتزامات غير التعاقدية والأخذ بضابط إرادة الأطراف في هذا المجال أسوة بالقانون المقارن؛ إذ إن العديد من هذه القوانين أخذت بذلك، وقد سبقت الإشارة إليها [2].

والمادة (23) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي تؤكد توجه المشرع الإماراتي من الاستفادة من التطورات الحديثة في مجال تنازع القوانين في القانون المقارن، وذلك عندما نص على أن على القاضي اللجوء إلى مبادئ القانون الدولي الخاص في حالة عدم وجود قاعدة تنازع في القانون الإماراتي لحكم مسألة ما [3]. وهذا ما يعزز كذلك فكرة الأخذ بضابط الإرادة في مجال الالتزامات غير التعاقدية.

وعلى الرغم من هذه الحجج، والتي تؤيد أخذ المشرع الإماراتي بإرادة الأطراف كضابط إسناد في مجال الالتزامات غير التعاقدية، إلا أن الفقه والتشريعات قد أوردت بعض القيود على إرادة أطراف العلاقة عند اختيارها للقانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية، لذا سوف يتم التعرض لهذه القيود لمعرفة ما يمكن أن يفرضه المشرع الإماراتي من قيود على إرادة أطراف العلاقة إذا ما أخذ بهذه الارادة كضابط اسناد في مجال الالتزامات غير التعاقدية، وذلك في المبحث القادم.

---

(1) المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (5) لسنة 1985، المعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة 1987، وزارة العدل، الإمارات، ص 29.

(2) انظر ما تقدم المطلب التمهيدي.

(3) نصت المادة (23) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (5) لسنة 1985، المعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة 1987على أنه " تتبع مبادئ القانون الدولي الخاص فيما لم يرد بشأنه نص في المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين".

المبحث الثاني: القيود الواردة على حرية الأطراف في الاختيار

تمهيد وتقسيم:

على الرغم من أن العديد من التشريعات المقارنة تبنت فكرة إرادة الأطراف كضابط إسناد في مجال الالتزامات غير التعاقدية، إلا أنها اختلفت فيما بينها حول القيود التي أوردتها على هذه الإرادة، فتشددت الدول في بادئ الأمر في وضع القيود على إرادة الأطراف ثم بدأت تخفف من هذه القيود، وهذا أمر منطقي فعند ظهور هذه الفكرة لدى بعض الفقه اعترض جانب آخر من الفقه على ذلك بدعوى عدم اتفاق قواعد الفعل الضار ذات الصفة الآمرة مع فكرة إعطاء الأطراف حق اختيار القانون الواجب تطبيقه عليه، حيث لا يمكن للأطراف الخروج بإرادتهم عن هذه القواعد الآمرة المتعلقة بالنظام العام [1]، وكذلك بدعوى الخوف على الطرف الضعيف في العلاقة؛ لذا فالمنطق يقتضي أن تكون الدول حذرة عند الأخذ بهذه الفكرة.

ويضيف البعض أن تقييد حرية الأطراف ببعض القيود والضوابط، يكون بهدف الوصول لاختيار فعال و لتجنب أي تعسف بحقوق الغير [2].

واختلفت هذه القيود فمنها ما تعلقت بالقانون المختار وأخرى بطريقة الاختيار، ووقت الاختيار، ومن القيود ما فرضت لعدم الإضرار بالغير، ومنها ما تعلقت بالنظام العام والقواعد ذات التطبيق الضروري. وسوف أعرض هذه القيود بنوع من التفصيل وذلك في مطالب ثلاث وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول : القيود الخاصة بالقانون المختار.

المطلب الثاني: القيود الخاصة بالاختيار.

الطلب الثالث: القيود الخاصة بعدم الاضرار بالغير و النظام العام.

المطلب الأول: القيود الخاصة بالقانون المختار

قصرت بعض القوانين حق الاختيار على قانون القاضي، أي أن الأطراف يحق لهم اختيار قانون القاضي دون سواه. ومن هذه القوانين القانون الدولي الخاص السويسري

(1) جابر سالم، المرجع السابق، ص 95؛ محمد السيد عرفة، المرجع السابق، ص 163.

(2) محمد الروبي، المرجع السابق، ص 212.

لسنة 1987 في المادة 132،[1] والقانون التونسي في المادة (71) من مجلة القانون الدولي الخاص التونسي [2]، وكذلك القانون الدولي الخاص الأستوني لسنة 2002 وذلك في المادة 45 [3].

بيد أن الاتجاه الحديث في الفقه والذي تبنته التشريعات الحديثة، أصبح لا يقيد الاختيار بقانون القاضي وإنما أعطت للأطراف حق اختيار قانون آخر غير قانون القاضي ومن هذه القوانين، القانون الألماني لسنة 1999 وذلك في المادة (42) [4]، والقانون الصيني لعام 2010 وذلك في المادة (44) [5]، و القانون البحريني رقم (6) لسنة 2015 بشأن تنازع القوانين في المسائل المدنية والتجارية ذات العنصر الأجنبي وذلك في المادة (25) [6]، و (26) [7]. وكذلك القانون الدولي الخاص المجري فبعد أن كان يقصر الاختيار على قانون القاضي في القانون الصادر سنة 1979[8]، إلا أنه في المادة (28) من القانون الدولي الخاص المجري لسنة 2017، عدل عن هذا التوجه، ولم يقيد حق الأطراف في الاختيار

(1) Article 132 of the Switzerland's Federal Code on Private International Law provides that "The parties may agree any time after the event causing damage has occurred that the law of the forum shall be applicable".

(2) نصت المادة (71) من مجلة القانون الدولي الخاص التونسي لعام 1998 على أنه "يمكن للأطراف، بعد حصول الفعل الضار، الاتفاق على تطبيق قانون المحكمة ما دامت في الطور الابتدائي".

(3) Article 54 of Estonian private international law Act (2002) provides that "The parties may agree on application of Estonian law after occurrence of the event or performance of the act from which a non-contractual obligation arose. A choice of law shall not affect the rights of third parties".

(4) Article 42 of Introductory Ac of the German Civil Code provides that " After the event giving rise to a non-contractual obligation occurred, the parties may agree to submit it to the law of their choice. Rights of third parties shall not be prejudiced".

(5) Article 44 of Law of the Application of law for foreign-related civil relations of the people's Republic of China (2010) provides that " … If the parties choose the applicable laws by agreement after any tort takes place, the agreement shall prevail".

(6) نصت المادة (25) من القانون البحريني بشأن تنازع القوانين في المسائل المدنية والتجارية ذات العنصر الأجنبي على أنه "أ- يسري على الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع قانون البلد الذي وقع فيه العمل غير المشروع، ما لم يتم الاتفاق على اختيار قانون آخر".

(7) نصت المادة (26) من القانون البحريني " يسري على الالتزامات الناشئة عن الإثراء بلا سبب ودفع غير المستحق والفضالة قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام، ما لم يتم الاتفاق على اختيار قانون آخر".

(8) محمد حمدي محمد بهنسي، دور الإرادة الفردية في حل تنازع القوانين بشأن العلاقات غير العقدية، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2004) ص 133.

بقانـون القاضـي وإنمـا أعطـى لهـم حريـة الاختيـار [1]. ويتضـح أن القانـون المجـري قـد تأثـر باتفاقيـة رومـا 2 والتـي أعطـت أطـراف العلاقـة غيـر التعاقديـة حـق اختيـار القانـون الواجـب التطبيـق دون تقييـد هـذا الاختيـار بقانـون القاضـي.

وهـذا التوجـه الحديـث هـو مـا يجـب الأخـذ بـه فـي القانـون الإماراتـي فـلا حاجـة ولا مبـرر لقصـر الاختيـار علـى قانـون القاضـي.

وإذا كان الاتجـاه الحديـث ينتهـي بإعطـاء الأطـراف حـق اختيـار القانـون الواجـب التطبيـق علـى الالتزامـات غيـر التعاقديـة دون التقيـد باختيـار قانـون القاضـي، فـإن التسـاؤل يثـور حـول مـدى اشـتراط وجـود علاقـة بيـن القانـون المختـار والعلاقـة غيـر التعاقديـة.

ذهـب جانـب مـن الفقـه إلـى أن علـى الأطـراف اختيـار قانـون يرتبـط بالعلاقـة غيـر التعاقديـة بروابـط مبـررة [2]. بيـد أن الاتجـاه الحديـث فـي الفقـه يـرى أن إرادة الأطـراف غيـر مقيـدة باختيـار قانـون ذات صلـة بالعلاقـة، فلهـم اختيـار أي قانـون يـرون أنـه يحقـق مصالحهـم [3]، ويبـرر هـذا الفقـه حريـة الأطـراف فـي ذلـك بأنـه وفقـاً للقواعـد الموضوعيـة فـي القانـون الداخلـي حيـث يحـق للأطـراف التصـرف فـي حقوقهـم، وهـذه الحريـة فـي التصـرف تعطيهـم الحـق فـي اختيـار أي قانـون ليحكـم علاقتهـم غيـر التعاقديـة حتـى لـو لـم يكـن هنـاك صلـة بيـن علاقتهـم والقانـون المختـار. وبعبـارة أخـرى أن حـق الأطـراف فـي اختيـار القانـون الواجـب التطبيـق علـى علاقتهـم غيـر التعاقديـة يجـد أساسـه فـي القانـون الموضوعـي الداخلـي الـذي يعطيهـم حـق التصـرف فـي حقوقهـم [4]. ويضيـف هـذا الفقـه أن المـادة (14) مـن تنظيـم رومـا 2 لـم يقيـد إرادة الأطـراف فـي اختيـار قانـون ذات صلـة بالعلاقـة غيـر التعاقديـة [5].

مـن الواضـح تأثـر هـذا الاتجـاه بالاتجـاه الحديـث فـي مجـال اختيـار القانـون الواجـب التطبيـق علـى العقـود الدوليـة، الـذي يعطـي الأطـراف حـق اختيـار القانـون الواجـب التطبيـق حتـى لـو كان منبـت الصلـة بالعلاقـة العقديـة.

---

(1) Section 63 (1) of Article (28) of Hungarian Private International Law Act 2017 provides that "After the non-contractual obligation has been established, the parties may agree to submit it to the law of their choice. If the choice of law is not explicit then it shall be clearly evident from the circumstances of the case".

(2) محمد حمدي محمد بهنسي، المرجع السابق، ص26.

(3) See Felix Maultzsch, Party autonomy in European Private International Law: Uniform Principle or context-dependent instrument, (2016) Journal of Private International Law, Vol. 12 No. 3, p 470, see also Mo Zhang, supra note 15, p 900.

(4) see Mo Zhang, supra note 15, p 900.

(5) see Felix Maultxsch, supra note 41, p 470.

ومـن الأسـئلة التـي تثـار بصـدد القانـون المختـار مسـألة اختيـار أكثـر مـن قانـون لحكـم العلاقــة غيــر التعاقديــة.

يذهـب البعـض فـي معـرض تعليقـه علـى نـص المـادة 14 مـن تنظيـم رومـا 2 [1]، إلـى أنـه لا يمكـن اختيـار أكثـر مـن قانـون لحكـم العلاقـة غيـر التعاقديـة، أي أن أطـراف العلاقـة لا يمكنهـم سـوى اختيـار قانـون واحـد لحكـم علاقتهـم غيـر التعاقديـة، ولا يسـتطيعون اختيـار أكثـر مـن قانـون لحكـم هـذه العلاقـة، ويسـتند صاحـب هـذا الـرأي علـى حجـة مفادهـا أن صياغـة عبـارات نـص المـادة 14 لـم تعـط الاطـراف حـق اختيـار أكثـر مـن قانـون، وبعبـارة أدق إن نـص المـادة لـم تتضمـن مـا يشـير إلـى إعطـاء الأطـراف هـذا الحـق، إضافـة إلـى أن الآليـة المتبعـة فـي تنظيـم رومـا 2 هـو تطبيـق قانـون واحـد علـى العلاقـة غيـر التعاقديـة حيـث يتضـح ذلـك، وعلـى سـبيل المثـال، مـن نـص المـادة 4 مـن تنظيـم رومـا[2]2، وإعطـاء الأطـراف حـق اختيـار أكثـر مـن قانـون قـد يـؤدي إلـى نتائـج غيـر معقولـة، لـذا يخلـص صاحـب هـذا الـرأي إلـى أن الأطـراف لا يسـتطيعون سـوى اختيـار قانـون واحـد لحكـم علاقتهـم غيـر التعاقديـة[3].

يلحـظ أن الحجـج التـي اسـتند إليهـا هـذا الـرأي لا تبـرر عـدم إعطـاء الأطـراف حـق اختيـار أكثـر مـن قانـون، وذلـك لأنـه وعلـى الرغـم مـن أن نـص المـادة (14) لـم يتضمـن مـا يعطـي

(1) Article (14) of Rome II Regulation provides that: " 1. The parties may agree to submit non-contractual obligations to the law of their choice"

(2) Article (4) of Rome II Regulation provides that: " 1. Unless otherwise provided for in this Regulation, the law applicable to a non-contractual obligation arising out of a tort/delict shall be the law of the country in which the damage occurs irrespective of the country in which the event giving rise to the damage occurred and irrespective of the country or countries in which the indirect consequences of that event occur.

2. However, where the person claimed to be liable and the person sustaining damage both have their habitual residence in the same country at the time when the damage occurs, the law of that country shall apply.

3.Where it is clear from all the circumstances of the case that the tort/delict is manifestly more closely connected with a country other than that indicated in paragraphs 1 or 2, the law of that other country shall apply. A manifestly closer connection with another country might be based in particular on a pre-existing relationship between the parties, such as a contract, that is closely connected with the tort/delict in question"

(3) Abdulla Saif Alsuboosi, Choice of Law in Tort - A Comparative Study involving the Laws of the United Arab Emirates and of Other Countries, (PhD Thesis, University of Essex, 2009). P 200.

الأطراف هذا الحق؛ إلا أنه لم يرد به ما يمنع اختيار الأطراف لأكثر من قانون، فالنص جاء مطلقا غير مقيد وعليه ووفقا للقواعد الأصولية في التفسير ما جاء مطلقاً يبقى على إطلاقه مالم يتم تقييده، إضافة إلى القول بأن الآلية المتبعة في تنظيم روما 2 هو تطبيق قانون واحد على العلاقة غير التعاقدية لا يمكن الاعتداد به، وذلك لأنه وفقا لقواعد تنظيم روما 2 يمكن تطبيق أكثر من قانون على العلاقة غير التعاقدية، وذلك في حالة القواعد ذات التطبيق الضروري لدولة القاضي حيث إنها تطبقا جنبا إلى جنب مع القانون المختار، وكذلك في حالة القواعد الآمرة في قانون الدولة التي يقع جميع عناصر العلاقة فيها حيث إنها تطبق جنبا إلى جنب مع القانون المختار وذلك وفقا للمادة (14/2) من تنظيم روما 2 [1].

المطلب الثاني: القيود الخاصة بالاختيار

أولا- طريقة الاختيار:

من المستقر عليه في فقه القانون الدولي الخاص أنه يمكن تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية إما صراحة أو ضمنا، وهنا يثور التساؤل حول إمكانية تطبيق ذلك في مجال الالتزامات غير التعاقدية.

ذهب رأي فقهي متأثر بمشروع تنظيم روما 2 للقول بأن اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية يجب أن يكون صريحا، واستبعاد الاختيار الضمني لصعوبة استخلاص هذه الإرادة الضمنية لعدم تصور قيام الأطراف بمناقشة تفاصيل الالتزام غير التعاقدي، على غرار الالتزامات التعاقدية التي يتاح فيها للأطراف فرصة مناقشة تفصيلات العقد وبنوده، مما يمكن القاضي من استخلاص الإرادة الضمنية من نصوص العقد والظروف المحيطة بالتعاقد [2].

بيد أن الفقه الحديث والمتأثر بتنظيم روما 2 في نسخته النهائية يقر بإمكانية اختيار الأطراف القانون الواجب التطبيق على علاقتهم غير التعاقدية صراحة أو ضمنا [3] على أن

---

(1) Article (14/2) of Rome II Regulation provides that: " Where all the elements relevant to the situation at the time when the event giving rise to the damage occurs are located in a country other than the country whose law has been chosen, the choice of the parties shall not prejudice the application of provisions of the law of that other country which cannot be derogated from by agreement.

(2) محمد الروبي، المرجع السابق، ص213.

(3) خالد عبدالفتاح، المرجع السابق، ص 143.

يكون الاختيار الضمني مؤكدا يستخلصه القاضي من ظروف وملابسات الواقعة [1]. وهذا ما قررته المادة (14/ 1) من تنظيم روما 2 [2].

ثانيا: وقت الاختيار:

من المسائل التي تثار في مجال اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية مسألة وقت الاختيار فيما إذا كان الاختيار مقيد بوقت ما، بمعنى هل يشترط أن يكون الاختيار بعد وقوع الفعل المنشئ للالتزام أم أنه يمكن أن يتم قبل وقوع الفعل المنشئ للالتزام؟

يقصر بعض الفقه، وكذلك بعض التشريعات حق الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق في مجال الالتزامات غير التعاقدية على الحالات التي يتم فيها الاختيار بعد وقوع الفعل المنشئ للالتزام، بحيث لا يحق للأطراف اختيار القانون الواجب التطبيق قبل وقوع الفعل المنشئ للالتزام غير التعاقدي، ومن هذه التشريعات: القانون للدولي الخاص السويسري لسنة 1987 في المادة 132 [3]، والقانون التونسي في المادة (71) من مجلة القانون الدولي الخاص التونسي[4]، وكذلك القانون الدولي الخاص الأستوني لسنة 2002 وذلك في المادة 45 [5]، والقانون الألماني لسنة 1994 والمعدل سنة 2015، وذلك في المادة

See also Mo Zhang, supra note 15, p 893, see also Marija Krvavae, Jelena Belovie, Communitarisation of Private International Law Rules on Party Autonomy in European Union, (2014) International Journal of Business, Humanities and Technology. Vol 4, No 3, p 57.

(1) See Mo Zhang, supra note 15, p 893.

(2) Article 14 of Rome II provides that: "1.The parties may agree to submit non-contractual obligations to the law of their choice:… The choice shall be expressed or demonstrated with reasonable certainty by the circumstances of the case and shall not prejudice the rights of third parties".

(3) Article 132 of the Switzerland's Federal Code on Private International Law provides that "The parties may agree any time after the event causing damage has occurred that the law of the forum shall be applicable".

(4) نصت المادة (71) من مجلة القانون الدولي الخاص التونسي لعام 1998 على أنه "يمكن للأطراف، بعد حصول الفعل الضار، الاتفاق على تطبيق قانون المحكمة ما دامت في الطور الابتدائي".

(5) Article 54 of Estonian private international law Act (2002) provides that: "The parties may agree on application of Estonian law after occurrence of the event or performance of the act from which a non-contractual obligation arose. A choice of law shall not affect the rights of third parties".

(42) [1]، والقانون الصيني لعام 2010 وذلك في المادة (44) [2]، والمادة (28) القانون الدولي الخاص المجري لسنة 2017 [3].

وفقا لهذا الاتجاه أطراف العلاقة غير العقدية لا يستطيعون الاتفاق على تطبيق قانون ما على التزامهم غير التعاقدي إلا بعد وقوع الفعل المنشئ للالتزام، ويبرر أنصار هذا الاتجاه ذلك بالقول أنه وخاصة في مجال الفعل الضار لا يمكن للأطراف توقع وقوع الفعل الضار مسبقا، ولا يمكن لهم توقع من هو المضرور ومن هو المسؤول عن وقوع الضرر، وكذلك لا يمكن توقع طبيعة الضرر ، ولذلك لا يمكن تصور قيام الأطراف باختيار القانون قبل وقوع الفعل المنشئ للالتزام[4].

وهناك تشريعات فرقت بين الالتزام غير التعاقدي الناشئ عن الفعل الضار، والالتزام الناشئ عن الفعل النافع، بحيث تشترط أن يكون الاختيار في مجال الفعل الضار بعد وقوع الفعل، في حين أنه في مجال الفعل النافع يجوز اختيار القانون الواجب التطبيق قبل وقوع الفعل أو بعده، ومن هذه التشريعات التشريع الروسي حيث قرر في المادة (1219/ 3) من القانون المدني الروسي أنه يحق للأطراف في علاقة ناشئة عن فعل ضار اختيار القانون الواجب التطبيق بعد وقوع الفعل الضار [5]، في حين أن المادة (1223/ 2) أعطت للأطراف في علاقة ناشئة عن فعل نافع حق اختيار القانون الواجب التطبيق في أي وقت سواء كان الاختيار سابقاً على وقوع الفعل أو لاحقاً عليه [6].

---

(1) Article 42 of Introductory Ac of the German Civil Code provides that " After the event giving rise to a non-contractual obligation occurred, the parties may agree to submit it to the law of their choice. Rights of third parties shall not be prejudiced".

(2) Article 44 of Law of the Application of law for foreign-related civil relations of the people's Republic of China (2010) provides that: " … If the parties choose the applicable laws by agreement after any tort takes place, the agreement shall prevail".

(3) Section 63 (1) of Article (28) of Hungarian Private International Law Act 2017 provides that "After the non-contractual obligation has been established, the parties may agree to submit it to the law of their choice. If the choice of law is not explicit then it shall be clearly evident from the circumstances of the case".

(4) see Mo Zhang, supra note 15, p 898.

(5) Article (1219/3) of Russian Civil code (1996) provides that: " After the committing of an action or onset of another circumstance that entailed infliction of harm the parties may come to an agreement that the obligation that has emerged as a result of infliction of the harm is to be governed by the law of the country of the court".

(6) Article (1223/2) of Russian Civil code provides that : " Obligations emerging

إلا أن اتجاه آخر في الفقه يرى أنه يحق اختيار القانون الواجب التطبيق في مجال الالتزام غير التعاقدي في أي وقت، أي أنه يستوي الأمر سواء كان الاختيار قبل وقوع الفعل المنشئ للالتزام أم بعده، وهذا ما أخذ به تنظيم روما 2 حيث لم يقيد حق الأطراف في الاختيار بوقت محدد، فأجاز للأطراف الاتفاق على تطبيق قانون معين قبل وقوع الفعل أو بعده.

بيد أن تنظيم روما 2 قيد حق الأطراف في الاختيار المسبق للقانون الواجب التطبيق بعدد من الشروط حماية للطرف الضعيف، كي لا يتعسف الطرف القوي في الاتفاق ويختار القانون الذي يريده دون أن يكون للطرف الآخر القدرة على المساومة؛ لذا فقد قرر تنظيم روما 2 أنه لصحة الاختيار السابق للقانون الواجب التطبيق على الالتزام غير التعاقدي يجب أن يمارس جميع الأطراف نشاط تجاري (pursuing a commercial activity) وكذلك أن يكون هناك مفاوضات حرة (freely negotiated) بين الطرفين قبل وقوع الفعل المنشئ للالتزام [1].

بيد أن بعض الفقه يرى أن المصطلح المستخدم (a commercial activity) فيه نوع من الغموض ويحتاج للتوضيح، حيث إنه يمكن تفسيره تفسيراً ضيقاً بحيث يقتصر على التجار أي أنه يجب أن يمارس الطرفان نشاطاً تجارياً ليكون اتفاقهما المسبق على اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزام غير التعاقدي صحيحاً، وقد يفسر تفسيرا موسعاً بحيث يشترط أن يمارس أحد الأطراف نشاط تجاري فقط كي يكون اختيار القانون الواجب التطبيق صحيحاً، والتفسير الضيق هو المأخوذ به في المجتمع الأوربي [2].

ويبدو أن الاتجاه الثالث أولى بالاتباع فلا ضير من إعطاء أطراف العلاقة الحق في اختيار القانون الواجب التطبيق قبل وقوع الفعل المنشئ للالتزام غير التعاقدي أو بعده سواء تعلق الأمر بفعل ضار أو فعل نافع، بيد أنه يجب مراعاة الأحكام الداخلية في قانون القاضي، حيث إنه لا يجوز في مجال الفعل الضار ،في دولة الإمارات، قيام أطراف العلاقة باختيار قانون قبل وقوع الفعل المنشئ للالتزام إذا كان تطبيقه يترتب عليه الاعفاء من المسؤولية الناشئة عن الفعل الضار قبل وقوعها، أو التخفيف منها، وذلك مراعاة لما

---

as a result of unjust gains shall be governed by the law of the country where the enrichment has taken place. The parties may come to an agreement that the law of the court is to govern such obligations".

(1) Article (14.1.b) of Room II Regulations provides that: " where all the parties are pursuing a commercial activity, also by an agreement freely negotiated before the event giving rise to the damages occurred".

(2) see Mo Zhang, supra note 15, p 900.

جاء في نص المادة (296) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي، والتي نصت على أنه "يقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار".

ويثور سؤال آخر فيما يتعلق بوقت الاختيار وهو مدى قدرة أطراف العلاقة على تغيير القانون الواجب التطبيق والذي سبق لهم واختياره. يذهب غالبية الفقه إلى أنه يحق للأطراف استبدال القانون الذي سبق اختياره بقانون آخر، بشرط ألا يضر هذا التغيير بحقوق الغير [1].

المطلب الثالث: القيود الخاصة بعدم الاضرار بالغير والنظام العام.

أولاً: عدم الإضرار بالغير:

يذهب الفقه إلى أن هناك قيد على حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزام غير التعاقدي، ويتمثل هذا القيد في أن القانون المختار يجب أن لا يضر بحقوق الغير [2]، وقد نص تنظيم روما على ذلك صراحة وذلك في الفقرة الثانية من المادة (14 / 1/ ب) عندما أورد عبارة "Shall not prejudice the rights of third parties". ومثل هذا القيد يعد قيدا منطقياً حيث يعتبر تطبيقاً لمبدأ نسبية أثر العقد حيث أن اتفاق الأطراف لا يمتد إلى غيرهم.

ويسوق الفقه بعض الأمثلة على عدم أضرار القانون المختار من قبل الأطراف بحقوق الغير، وذلك بالقول أنه إذا اتفق المضرور مع مرتكب الفعل على تطبيق قانون معين فإن هذا القانون يجب أن لا يضر بشركة التأمين. وكذلك في حالة تعدد المضرورين وقيام مرتكب الفعل بالاتفاق مع أحدهم على تطبيق قانون معين، فإن هذا القانون لا يطبق على الآخرين ولا يلزمهم[3].

وفكرة عدم الإضرار بالغير عند تعدد المضرورين تجد لها أساساً في قانون المعاملات المدنية الاتحادي وذلك في نص المادة (462) والتي نصت على أنه " إذا صدر حكم على

(1) see Mo Zhang, supra note 15, p 901; see also Marija Krvavae, Jelena Belovie,, supra note 49, p 57.

(2) see Mo Zhang, supra note 15, p 893; see also Abdulla Saif Alsuboosi, supra note 46, p 201; see also Clay H Kaminsky, The Rome II Regulation: A comparative Perspective on Federalizing Choice of Law, (2010) Tulane Law Review, Vol. 85: 55, p 68.

(3) محمد الروبي، المرجع السابق، ص 214.

See also Abdulla Saif Alsuboosi, supra note 46, p 201

أحد المدينين المتضامنين فلا أثر له على الباقني وإنما يستفيدون منه إذا صدر لصالحه إلا إذا بني على سبب خاص به". حيث يمكن القول أن المشرع الإماراتي يأخذ في هذا النص بمبدأ "النيابة التبادلية فيما ينفع لا فيما يضر"، أي أنه إذا اتفق أحد المضرورين مع مرتكب الفعل (في حالة تعدد المضرورين) فإن هذا الاتفاق لا يسري على المضرورين الآخرين إذا كان في هذا الاتفاق ما يضر بهم أو بمصالحهم.

ثانيا- القواعد ذات التطبيق الضروري:

يجب ألا يخل القانون المختار بتطبيق القواعد ذات التطبيق الضروري في قانون القاضي، وهي القواعد التي يضعها المشرع كي تطبق على جميع المسائل التي تدخل ضمن نطاق تطبيقها بغض النظر عما إذا كانت العلاقة وطنية أم منطوية على عنصر أجنبي [1].

وتنظيم روما 2 نصت على مثل هذا القيد وذلك في المادة 16 منه، فوفقا لنص هذه المادة لا يجب أن يخل تطبيق القانون الواجب التطبيق بمقتضى أحكام التنظيم (سواء تم تحديده اتفاقياً أو بمقتضى قواعد التنازع العادية) بتطبيق القواعد ذات التطبيق الضروري في قانون القاضي [2].

ثالثاً- النظام العام:

من المبادئ المستقرة في القانون الدولي الخاص أن النظام العام يعد قيداً على تطبيق القانون الأجنبي في حالة مخالفة أحكام هذا القانون للنظام العام في قانون القاضي وهذا ما نصت عليه المادة (27) من قانون المعاملات المدنية صراحة وذلك بقولها " لا يجوز تطبيق أحكام قانون عينته النصوص (10)، (11)، (18)، (19)، (20)، (21)، (22)، (23)، (24)، (25)، (26) من هذا القانون إذا كانت هذه الأحكام تخالف الشريعة الإسلامية أو النظام العام أو الآداب في دولة الإمارات العربية المتحدة".

يتضح من نص المادة (27) أنه إذا خالف القانون الواجب التطبيق على الالتزام غير التعاقدي بمقتضى النظام العام فإنه يجب استبعاده أو استبعاد أحكامه المخالفة. وعليه فالقانون المختار من قبل الأطراف ليحكم علاقتهم غير التعاقدية يجب ألا يخالف النظام

(1) محمد الروبي، المرجع السابق، ص 217.

(2) Article (16) of the Rome II Regulation provides that " Nothing in this Regulation shall restrict the application of the provisions of the law of the forum in a situation where they are mandatory irrespective of the law otherwise applicable to the non-contractual obligation".

العام في دولة القاضي. وهذا ما نصت عليه المادة 26 من تنظيم روما 2 [1].

الخاتمة

بعد الانتهاء من هذه الدراسة التي جاءت بعنوان إرادة الأطراف في مجال تنازع القوانين في الالتزامات غير التعاقدية في القانون الإماراتي، والتي بدأها الباحث بنبذة عن التطور التاريخي لضابط إرادة الأطراف في مجال تنازع القوانين في الالتزامات غير التعاقدية، ثم أورد الباحث تبريرات الأخذ بهذه الإرادة في مجال إسناد الالتزامات غير التعاقدية، فعرض للمبررات العامة ثم عرض للمبررات الخاصة بالقانون الإماراتي، وبعد ذلك عرض القيود الواردة على هذه الإرادة في اختيار القانون الواجب التطبيق، والمتمثلة في القيود الخاصة بالقانون المختار، والقيود الخاصة بالاختيار، والقيود الخاصة بعدم الإضرار بالغير والنظام العام. فقد تم التوصل لعدد من النتائج التي يمكن على ضوئها تقديم بعض التوصيات وذلك على النحو الآتي:

أولا- النتائج:

1. تعتد العديد من التشريعات والاتفاقيات الدولية بإرادة أطراف العلاقة غير التعاقدية في اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن هذه العلاقة.

2. استند الفقه المؤيد للأخذ بإرادة الأطراف كضابط إسناد في مجال الالتزامات غير التعاقدية، على العديد من الحجج لتأييد وجهة نظرهم، كحجة أن الأخذ بإرادة الأطراف في مجال الفعل الضار يحقق أهداف وغايات قواعد تنازع القوانين، والمتمثلة في فكرة الأمان (اليقين) القانوني والتوقع، إضافة إلى أنه يحقق التوازن بين مصالح الأطراف حيث يسعى كل طرف لاختيار القانون الذي سيحقق مصالحه.

ومن الحجج التي قيلت بها أن إعطاء الأطراف حق الاختيار يتفق مع الفلسفة الحديثة لمبدأ التعويض عن الضرر القائمة على أن الفكرة الحديثة للفعل الضار تقوم على التعويض من أجل تحيق الضمان الاجتماعي للمضرور كطرف ضعيف، وليس توقيع العقوبة على محدث الضرر، إضافة إلى أن الأخذ بضابط إرادة الأطراف سيساعد في تلافي الانتقادات الموجهة لمبدأ تطبيق القانون المحلي، وتلافي صعوبات تحقيقه في بعض الحالات كحالة

(1) Article (26) of Rome II provides that: " The Application of a provision of law of any country specified by this regulation may be refused only if such application is manifestly incompatible with the public policy of the forum".

توزع عناصر الفعل المنشئ للالتزام غير التعاقدي في أكثر من دولة أو وقوعه في أعالي البحار أو الفضاء الذي يعلوه.

3. إضافة إلى هذه الحجج والمبررات فإن هناك مبررات يمكن استنباطها من النظام القانوني الإماراتي، كحجة جواز اتفاقات المسؤولية في القانون الداخلي فإذا كان القانون الداخلي يسمح للأطراف بالتصرف في حقوقهم الناشئة عن الالتزامات غير التعاقدية فيمكن القياس عليها لإجازة اتفاق الأطراف على اختيار القانون الواجب التطبيق على الفعل الضار. وحجة أن المصدر التاريخي الذي استمد منه المادة (19) الخاصة بتحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية قد أخذ بإرادة الأطراف في هذا المجال بعد التعديلات التي أجريت عليه.

4. أوردت التشريعات والاتفاقيات الدولية التي أعطت لأطراف العلاقة غير التعاقدية حرية اختيار القانون الواجب التطبيق بعض القيود على هذه الإرادة، وقد اختلفت فيما بينها حول هذه القيود، فمنها ما وضعت قيوداً متعلقة بالقانون المختار، و البعض من هذه التشريعات والاتفاقيات الدولية وضعت قيود أخرى تتعلق بالاختيار (كطريقة الاختيار، ووقت الاختيار)، ومن القيود التي وردت قيد عدم الإضرار بحقوق الغير، وهناك قيود تشترط مراعاة القواعد ذات التطبيق الضروري والنظام العام في قانون القاضي.

التوصيات:

بناء على النتائج التي توصلت إليها الدراسة فإنها توصي وتهيب بالمشرع الإماراتي:

1. الأخذ بضابط إرادة أطراف العلاقة في مجال الالتزامات غير التعاقدية.
2. وأن يعتد بالإرادة سواء كانت صريحة أو ضمنية.
3. وألا يقصر حق الأطراف في الاختيار على قانون معين وإنما يجعل للأطراف حرية اختيار القانون بشرط ألا يكون هذا القانون مخالفاً للنظام العام، أو مخالفاً للقواعد ذات التطبيق الضروري في قانون القاضي، وألا يضر القانون المختار بحقوق الغير.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المراجع العربية:

بهنسي، محمد حمدي محمد (2004). دور الإرادة الفردية في حل تنازع القوانين بشأن العلاقات غير العقدية. دار النهضة العربية.

حسن، عبدالخالق أحمد (1999). الوجيز في شرح قانون المعاملات المنية لدولة الامارات العربية المتحدة، مصادر الالتزام (ج2، ط3). أكاديمية شرطة دبي.

الروبي، محمد (2005). تنازع القوانين في مجال الالتزامات غير التعاقدية. دار النهضة العربية.

سالم، جابر (2002). تنازع القوانين في مجال حوادث العمل. دار النهضة العربية.

سرحان، عدنان (2015). المصادر غير الإرادية للالتزام في قانون المعاملات المدنية الإماراتي (ط2). مكتبة الجامعة.

شوقي، بدر عبدالمنعم (1988). العمل غير المشروع وأثره بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي الخاص المصري.

صادق، هشام (1970). تنازع القوانين في المسؤولية التقصيرية. دروس لطلبة الدكتوراه، دبلوم القانون الدولي، كلية الحقوق جامعة عين شمس.

عبدالفتاح، خالد (2016). تعاظم دور الإرادة في القانون الدولي الخاص. دار الجامعة الجديدة.

عبدالله، عز الدين (1986). القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدوليين (ج2). الهيئة المصرية العانة للكتاب.

عرفه، محمد السيد (2011). القانون الواجب التطبيق على حوادث السير ذات العنصر الأجنبي. دار النهضة العربية.

عفيفي، أحمد أبو المجد (2017). المرسؤولية التقصيرية عن الممارسات الخاصة وسوء استخدام الانترنت في ضوء القانون الدولي الخاص الالكتروني. دار الجامعة الجديدة.

قانون اتحادي رقم (5) لسنة 2017 في شأن استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الاجراءات الجزائية.

قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2018 بشأن التحكيم.

القانون البحريني بشأن تنازع القوانين في المسائل المدنية والتجارية ذات العنصر الأجنبي لسنة 2015.

قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (5) لسنة 1985. المعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة 1987

محمد، محمد ماجد (1990). المسئولية عن التصادم البحري في القانون الدولي الخاص]رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس[.

المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (5) لسنة 1985. المعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة 1987، وزارة العدل، الامارات،

مجلة القانون الدولي الخاص التونسي لعام 1998.

ثانياً: المراجع الأجنبية:

Aljasmi, A. (2018). Choice of law in the United Arab Emirates: The need for reform. *International Journal of Economics, Commerce and Management*, VI(6).

Alsuboosi, A. S. (2009). *Choice of law in tort - A comparative study involving the laws of the United Arab Emirates and of other countries* [PhD Thesis, University of Essex].

Boer, T. M. (2007). Party autonomy and its limitations in the Rome II Regulation. *Yearbook of Private International Law*, *9*.

EC Regulation 864/2007 on the law applicable to non-contractual obligations (Rome II). [2007] OJ L199/40.

Estonian private international law Act.(2002)

Hungarian Private International Law Act 2017.

Huo, Z. (2012). Reshaping private international law in China: The statutory reform of tort conflict. *Journal of East Asia & International Law*, *5*. https://doi.org/10.14330/jeail.2012.5.1.04

Kaminsky, C. H. (2010). The Rome II Regulation: A comparative perspective on federalizing choice of law. *Tulane Law Review*, *85*(55).

Krvavae, M., & Belovie, J. (2014). *C*ommunitarisation of private international law rules on party autonomy in European Union. *International Journal of Business, Humanities and Technology*, *4*(3).

Law of the Application of law for foreign-related civil relations of the People's Republic of China.(2010)

Maultzsch, F. (2016). Party autonomy in European private international law: Uniform principle or context-dependent instrument. *Journal of Private International Law*, *12*(3). https://doi.org/10.1080/17441048.2016.1257846

Polish Private International Act (2011)

Russian Civil code (1996 and its amendments)

Sun, J. (2016). A comparative analysis of the special limitation to party autonomy in non-contractual obligation in EU and China. *US-China Law Revue*, *13*. https://doi.org/10.17265/1548-6605/2016.05.003

The German Civil Code.(1994)

The German Civil Code.(1999)

The Switzerland's Federal Code on Private International Law.(1987)

Zhang, M. (2009). Party autonomy in non-contractual obligation Rome II and its impacts on choice of law. *Seton Hall Law Revue*, *39*.

Romanized Arabic References: الترجمة الصوتية لمصادر ومراجع اللغة العربية:

bahnasiyyun muḥammada ḥamdiyya muḥammada 2004). dawra al'irādati alfardiyyati fī ḥalli tanāzu'i alqawānīni bisha'ani al'alā'āaqāti ghayra al'aqdiyyati dāru al-nnahḍati al'arabiyyati

ḥusnun 'abdālkhāliqan 'aḥamida 1999). alwajīza fī sharḥi qānūni almu'āmalāti almanniyyati lidawlati al-amārāt al'arabiyyata almuttaḥidata muṣādara aliltizāmi j ṭ 'akādīmiyyta shurṭati dubbiyyi

al-rrawbiyyu muḥammada 2005). tanāza'a alqawānīnu fī majāli aliltizāmāti ghayra al-tta'āqudiyyati dāru al-nnahḍati al'arabiyyati

sālimun jābira 2002). tanāza'a alqawānīnu fī majāli ḥwāditha al'amali dāru al-nnahḍati al'arabiyyati

sirḥānun 'adnāni 2015). almuṣādara ghayra al'irādiyyati lil-iltizāmi fī qānūni almu'āmalāti almadaniyyati al-'imārāty ṭ maktabata aljāmi'ati

shawqiyyun bidurri 'abdālmun'imi 1988). al'amala ghayra almashrū'i wa'atharihi bayna alfiqhi al'islāmiyyi wa-al-qānūni al-ddawliyyi al-khāṣ almiṣriyya

ṣādiqun hishāma 1970). tanāza'a alqawānīnu fī almas'ūliyyati al-ttaqṣyriyyati durūsun liṭalabati al-dduktwrāhi diblūma alqānūni al-ddawliyyi kulliyyata alḥuqwqi jāmi'atan 'ayna shamsin

'abdālfattāḥun khālida 2016). ta'āẓama dawru al'irādati fī alqānūni al-ddawliyyi al-khāṣ dāru aljāmi'ati aljadīdati

'abdāllahun 'izza al-ddīni 1986). alqānūna al-ddawliyya al-khāṣ tanāza'a alqawānīnu watanāzu'u alikhtiṣāṣi alqaḍā'iyyi al-ddū'aliyyīna j alhay'iata almiṣriyyata al'ānata lil-kitābi

'arafahu muḥammada al-ssayyidi 2011). alqānūna alwājiba al-ttaṭbīqa 'alā ḥwādithi al-ssayri dhātu al'unṣuri al'ajnabiyyi dāru al-nnahḍati al'arabiyyati

'afīfiyyun 'aḥamida 'abū almajdi 2017). almas'ūliyyata al-ttaqṣyriyyata 'ani almumārasāti alkhāṣṣata wasū'a istikhdāmi al-antrnt fī ḍaw'i alqānūni al-ddawliyyi al-khāṣ al-alktrwny dāru aljāmi'ati aljadīdati

qānūnu ittiḥādiyyu raqmi 5) lisanati 2017 fī sha'ani istikhdāmi tiqniyyati alittiṣāli 'an ba'da fī al-ajrā'āt aljazā'iyyata

qānūnu ittiḥādiyyu raqmi 6) lisanati 2018 bisha'ani al-ttaḥkīmi

alqānūnu albaḥrayniyyu bisha'ani tanāzu'i alqawānīni fī almasā'ili almadaniyyati wa-al-ttijāriyyati dhātu al'unṣuri al'ajnabiyyi lisanati 2015.

qānūnu almu'āmalāti almadaniyyati al-'imārāty raqma 5) lisanati 1985. almu'addalu bi-al-qānūni alittiḥādiyyi raqma 1) lisanati 1987

muḥammadun muḥammada mājida 1990). al-ms'iwlyh 'ani al-ttaṣādumi albaḥriyyi fī alqānūni al-ddawliyyi al-khāṣ risālata duktwrāhin jāmi'atan 'ayna shamsi

almudhakkiratu al-'īḍāḥyh liqānūni almu'āmalāti almadaniyyati lidawlati al'imārāti al'arabiyyati almuttaḥidati raqma 5) lisanati 1985. almu'addalu bi-al-qānūni alittiḥādiyyi raqma 1) lisanati 1987 ،wizārata al'adli al-amārāt

majallatu alqānūni al-ddawliyyi al-khāṣ al-twnisiyya li'āmi 1998.

Party autonomy in the field of the conflict of laws regarding non-contractual obligations in the UAE Law

Ali Essa Aljasmi[1]

Abstract:

In recent decades, party autonomy in non-contractual relations has played a major role in choosing the law applicable to the obligations arising from these relations. As many comparative legislations and international treaties have accepted this role to party autonomy, this study clarifies the justifications that were stated in order to adopt the party autonomy in the field of the conflict of laws in non-contractual obligations. This was also done to determine its adequacy in deciding if this principle can be adopted in the rules of the conflict of laws in the UAE law. In addition, this study has determined the restrictions imposed by comparative legislation and international treaties on the party autonomy when choosing the applicable law to non-contractual obligations. In light of the said justifications, this study concluded that it is possible to grant the parties in non-contractual relations the ability to choose the law applicable to the obligations arising from this relationship. Therefore, the study recommended that the Emirati legislator should adopt the principle of party autonomy in the field of conflict of laws in non-contractual obligations in the UAE law.

Keywords: Party Autonomy, Conflict of Laws, Applicable Law, Non-Contractual Obligations.

(1) College of Law - UAQ University (Umm Al Quwain – U. A. E.)
drali.aljasmi@uaqu.ac.ae