

October 2016

## Liberalization of World Trade Agreements and their Impact on the Legal System of International Contracts

Bin Ahmed, Al-Haj

Lecturer & Head of Law Division, Faculty of Law and Political Sciences, University of Saida Moulay Tahar, Algeria, [benahmedhadj78@yahoo.com](mailto:benahmedhadj78@yahoo.com)

Follow this and additional works at: [https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia\\_and\\_law](https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law)



Part of the [International Trade Law Commons](#)

---

### Recommended Citation

Al-Haj, Bin Ahmed, (2016) "Liberalization of World Trade Agreements and their Impact on the Legal System of International Contracts," *Journal Sharia and Law*: Vol. 2016 : No. 68 , Article 5.

Available at: [https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia\\_and\\_law/vol2016/iss68/5](https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law/vol2016/iss68/5)

This Article is brought to you for free and open access by Scholarworks@UAEU. It has been accepted for inclusion in Journal Sharia and Law by an authorized editor of Scholarworks@UAEU. For more information, please contact [sljournal@uaeu.ac.ae](mailto:sljournal@uaeu.ac.ae).

---

## **Liberalization of World Trade Agreements and their Impact on the Legal System of International Contracts**

### **Cover Page Footnote**

Dr. Bin Ahmed, Al-Haj, Lecturer & Head of Law Division, Faculty of Law and Political Sciences, University of Saida Moulay Tahar- Algeria [benahmedhadj78@yahoo.com](mailto:benahmedhadj78@yahoo.com)

## اتفاقيات تحرير التجارة العالمية وأثرها على النظام القانوني للعقود الدولية \*

د.بن أحمد الحاج \*

### ملخص البحث

تقوم التجارة العالمية في الوقت الحاضر على فكرتين أساسيتين، بحيث تتمثل الأولى في اتساع السوق العالمية التي تتجاوز حدود كل الدول وتتخطاها، الأمر الذي قد يسمح بإمكانية ظهور قانون تلقائي وقواعد قانونية غير وطنية، بينما تتمثل الثانية في عدم قدرة الدولة على فرض قانونها الوطني على الروابط والعلاقات التجارية العابرة للحدود.

وعليه فإن هذا يعني أننا سنكون أمام تعدد للأنظمة القانونية المطبقة في مجال التجارة الدولية، نظام قانوني وطني من صنع الدولة، ونظام قانوني آخر غير وطني أو عبر دولي يجد مصدره في عادات وأعراف التجارة الدولية وقرارات التحكيم والعقود النموذجية.

وإذا كانت عولمة التبادلات التجارية قد منحت المتعاملين الدوليين العديد من المزايا وحققتم مصالحهم، فإنها من جهة أخرى قد هددت كيان الدولة وسيادتها، وهو ما دفع بالدول إلى إصدار العديد من القواعد الحمائية والتي يطلق عليها مصطلح قواعد البوليس، الأمر الذي قلص من مجال الحرية التعاقدية وكذا قدرة الإرادة على اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي..

\* أجزى للنشر بتاريخ ١٧/١١/٢٠١٤.

\* أستاذ محاضر (أ) - رئيس قسم الحقوق - كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة د.الطاهر مولاي، سعيدة الجزائر.

## المقدمة

إن القاعدة العامة في مجال عقود التجارة الدولية هو خضوعها للقانون المختار من قبل الأطراف، فإن لم تتصد تلك الإرادة لهذا الاختيار تعين على القاضي المختص بالنظر في النزاع إسناد العقد لقانون الدولة الأوثق صلة وفقاً لما تشير إليه ضوابط الإسناد الاحتياطية في قانونه.

غير أنه وفي كثير من الأحيان قد يقوم القاضي بتطبيق قانونه الوطني تطبيقاً مباشراً بغض النظر عما تقرره قاعدة الإسناد، وهو ما ظهر جلياً مع ازدياد تدخل الدولة في المجالين الاقتصادي والاجتماعي من خلال إصدارها لقوانين التوجيه المتعلقة بهذين المجالين.

ولما كان القانون الدولي الخاص ليس إلا مرآة تعكس صورة القانون الداخلي فقد كان طبيعياً أن تمتد قوانين التوجيه الاقتصادي والاجتماعي إلى ميدانه، فظهر بذلك ما يعرف بـ "منهج القواعد ذات التطبيق الضروري".

وإذا كان ظهور منهج القواعد ذات التطبيق الضروري قد ارتبط بتطور دور الدولة ونموه في ظل المذهب الاشتراكي وانتشار مظاهر تدخلها مع مطلع القرن الماضي<sup>(١)</sup>، إلا أنه ومن خلال استطلاع واقع التجارة العالمية اليوم والتي بدأت تأخذ اتجاهاً متصاعداً نحو التحرر من كافة القيود خاصة مع نشأة منظمة التجارة العالمية، بدا واضحاً من خلال الدراسات التي أجريت أن المشرعين قد عمدوا في الدول المتقدمة والمتخلفة على حدّ السواء إلى تبني العديد من القواعد ذات التطبيق الضروري والتي تتضمن قيوداً تشريعية لتحقيق وحماية المصالح الضرورية للجماعة<sup>(٢)</sup>.

(١) انظر: محمود محمد ياقوت، قانون الإرادة وقواعد البوليس ضرورة التطبيق - دراسة تحليلية وتطبيقية - دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٣، ص ١٧.  
(٢) انظر: رشا علي الدين، النظام القانوني لحماية البرمجيات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٠٦، ص ٣٤٧.

[د.بن أحمد الحاج]

وبهذه المثابة فإن النظام الاقتصادي العالمي الجديد والذي يقوم على مبدأ حرية التجارة بين الدول لم يساهم فقط في انتعاش الأسواق العالمية وتحقيق معدلات نمو عالية للتجارة الدولية، بل من المفروض أن يؤدي أيضاً من الناحية القانونية إلى تراجع تدخل الدولة تماشياً مع ما يسمى بالليبرالية الاقتصادية التي تقوم على سياسة عدم تدخل الدولة وترك المبادرة للأفراد في ما يتعلق بالأنشطة الاقتصادية.

ومع ذلك فإن العديد من الدول وبهدف حماية اقتصاداتها من الأزمات المالية و الاقتصادية الناجمة عن العولمة وتحرير التجارة العالمية، قد لجأت إلى سن قواعد حماية، وهو ما سمح بتنامي دور منهج القواعد ذات التطبيق الضروري في ميدان العقود الدولية باعتبارها الأداة الرئيسية لتبادل القيم والثروات عبر حدود الدول.

ولأن منهج القواعد ذات التطبيق الضروري هو منهج منافس لقاعدة الإسناد في إطار النظرية العامة لتنازع القوانين كونه يستتبع بالضرورة استبعاد قاعدة الإسناد<sup>(٣)</sup>، وبالتالي قانون الإرادة في مجال عقود التجارة الدولية، فإنه يبدو واضحاً أن منهج التنازع أضحى في أزمة حقيقية في ظل اتجاه الدول نحو التوقيع على اتفاقيات التجارة الدولية، وما ترتب عن ذلك من تزايد في عدد القواعد ذات التطبيق الضروري.

وقبل التعرض لملامح أزمة منهج التنازع في ظل هذا الوضع، وجب البحث بداية في مضمون ومبادئ اتفاقيات تحرير التجارة العالمية وذلك فيما يلي:

### المطلب الأول :

#### مضمون ومبادئ اتفاقيات تحرير التجارة العالمية

يقوم النظام الجديد للتجارة العالمية على إطلاق حرية التجارة على الصعيد العالمي وفتح أسواق جميع دول العالم أمام المنتجات والخدمات من دون تمييز،

(٣) انظر: أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٣٠١.

واستبعاد تطبيق الإجراءات الوقائية التي تحول دون انسيابها.

وتعود معطيات هذا النظام الجديد إلى الاتفاقيات الناجمة عن جولة المفاوضات التجارية المتعددة الأطراف التي عقدت في إطار الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة (GATT)، والمعروفة باسم جولة أورغواي، حيث ترتب على تنفيذ تلك الاتفاقيات والمعروفة باتفاقيات تحرير التجارة العالمية أوضاعاً جديدة تأثرت بها جميع دول العالم سواء المتعاقدة وتلك التي لازالت لم تنضم إليها، كما سمحت بميلاد كيان عالمي جديد هو منظمة التجارة العالمية، والتي أنيطت بها مهمة الإشراف على تنفيذ تلك الاتفاقيات وفصّ ما يثور بشأنها من منازعات تجارية، فضلاً عن تنظيم المفاوضات الدولية لتحقيق مزيد من التحرير في التجارة العالمية.

وستتطرق فيما يلي لمضمون اتفاقيات تحرير التجارة العالمية ومبادئها، ثم لدور منظمة التجارة العالمية في تنفيذها، وذلك بالقدر الذي تقتضيه هذه الدراسة.

## الفرع الأول :

### مضمون اتفاقيات تحرير التجارة العالمية

تعد جولة أورغواي للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف أكثر الجولات شمولاً، حيث ركزت على تحرير التجارة الدولية في السلع وكيفية إزالة القيود التعريفية وغير التعريفية التي تحول دون انسياب التبادلات التجارية الدولية، علاوة على إدراجها موضوعات جديدة لم يتم التطرق إليها في الجولات السابقة مثل موضوع تجارة الخدمات وحقوق الملكية الفكرية، وبحث كيفية تطبيق القواعد المنصوص عليها في اتفاقية الغات على قطاعي المنتجات الزراعية والمنسوجات.

وقد انتهت المفاوضات التجارية المتعددة الأطراف في نطاق جولة أورغواي بالتوقيع على الوثيقة الختامية بالمغرب في 15/04/1994 من قبل 117 دولة، وأسفرت عن 22 اتفاقية دولية منشئة لحقوق وواجبات تقع على الدول الأعضاء بالإضافة إلى سبع اتفاقيات تتضمن تفسيرات تشريعية توضح أحكاماً واردة في

الاتفاقيات الدولية<sup>(٤)</sup>.

وقد شملت الاتفاقيات الموقع عليها بعد مفاوضات جولة أورغواي لأول مرة موضوع التجارة في المنتجات والسلع الزراعية وقطاع المنسوجات والملابس الجاهزة، فلم يعد التحرير منصباً على مجال السلع في المنتجات الزراعية فحسب بل امتد ليشمل السلع الصناعية.

وعلاوة على ذلك فقد تم إدخال موضوع قطاع الخدمات لأول مرة فيما أصبح يعرف باتفاقية تحرير الخدمات "GATS"<sup>(٥)</sup>، وكذا مجال الملكية الفكرية والاستثمار الذي له علاقة بالتجارة الدولية، وغيرها من المجالات التي لها صلة بهذه التجارة، فشملت هذه الاتفاقيات جميع الجوانب التي كانت مهمة في التجارة الدولية مثل المنتجات الزراعية والخدمات أو تلك التي كانت تخضع لأنظمة خاصة مثل المنسوجات والملابس الجاهزة، مع العلم أن الاتفاقيات الناجمة عن هذه الجولة تعد اتفاقيات متكاملة لا تقبل التجزئة، فإما أن تقبل في مجملها أو ترفض دون أن يكون لعضو انتقاء بعضها وعدم الأخذ بأحكام أخرى لا تتلاءم مع مصالحه<sup>(٦)</sup>.

وعلى العموم فإن اتفاقيات تحرير التجارة العالمية المنبثقة عن جولة أورغواي تشمل ما يلي:

- اتفاقية التجارة في المنتجات الزراعية.
- الاتفاقية الخاصة بتطبيق تدابير الصحة والصحة النباتية المؤثرة في التجارة العالمية.
- اتفاقية التجارة في المنسوجات والملابس.

(٤) انظر: أيمن النحراوي، لوجستيات التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٩، ص ٢٣.

(٥) اختصاراً لـ: "General Agreement of Trade in Services".

(٦) انظر: حشاوي محمد، الاتجاهات الحديثة للتجارة الدولية في ظل العولمة الاقتصادية، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، ٢٠٠٦، ص ١٣٦.

- الاتفاقيات المتعلقة بتجارة السلع، الإجراءات الوقائية، ومواجهة سياسات الإغراق.
- الاتفاقية المتعلقة بالحقوق الفكرية.
- الاتفاقية العامة للتجارة في الخدمات.
- الاتفاق حول قضايا التجارة المتعلقة بالاستثمارات الأجنبية.
- مذكرات تفاهم حول قواعد فض المنازعات وإجراءاتها، وحول متابعة منظمة التجارة العالمية للسياسات التجارية للدول الأعضاء.

### الفرع الثاني:

### المبادئ التي تقوم عليها اتفاقيات تحرير التجارة العالمية

تقوم الاتفاقيات المتعلقة بتحرير التجارة العالمية على المبادئ والأسس التالية:

١- مبدأ التخفيض المتبادل للتعريفات الجمركية: ويشمل هذا التخفيض جميع الواردات بين الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية، مما يؤدي إلى تسهيل حرية انسياب التجارة الدولية في السلع والخدمات على حد سواء.

٢- مبدأ الشفافية في المعاملات التجارية الدولية: لقد حاولت اتفاقية تحرير التجارة العالمية أن تزيل جميع العوائق التي تمنع انتقال السلع والخدمات بسهولة بين الدول، وهذا لن يتحقق إلا بالتزام الدول الأعضاء بمبدأ الشفافية، أي الالتزام بالاتفاق المنشئ لمنظمة التجارة العالمية واتفاقيات تحرير التجارة الملحق بها، واتخاذ ما يلزم من إجراءات لوضع جميع قواعد الاتفاقية موضع التنفيذ من جهة، والامتناع عن اتخاذ أي إجراء أو القيام بأي سلوك يكون من شأنه تعطيل عمل هذه القواعد من جهة أخرى.

٣- مبدأ الدولة الأولى بالرعاية: ويقوم هذا المبدأ على أساس أن أي ميزة تجارية



[د.بن أحمد الحاج]

يقوم أي عضو في المنظمة بمنحها لأي منتج يكون منشؤه أو وجهته إلى دولة أخرى هي ميزة يتعين أن تسري على المنتج المماثل الذي يكون منشؤه أو وجهته إلى كافة الدول الأعضاء الأخرى بالمنظمة<sup>(٧)</sup>، أي أن أي امتياز تمنحه دولة عضو لدولة أخرى يمتد فوراً إلى باقي الدول الأعضاء دون الحاجة إلى المطالبة به أو عقد اتفاق آخر جديد بشأنه.

ومع ذلك فقد سمحت الاتفاقيات ببعض الاستثناءات في هذا المجال، ومنها الاتحادات الجمركية ومناطق التجارة الحرة التي يمكن أن يتم من خلالها تبادل المزايا والإعفاءات الجمركية بين الدول المكونة لهذه الاتحادات، دون أن يكون عليها التزام بمنح هذه المزايا إلى دول أخرى خارج هذه الاتحادات أو المناطق.

٤- مبدأ المعاملة الوطنية: ويقصد به أن تعامل السلع المستوردة بذات الطريقة التي يتم التعامل بها مع السلع ذات المنشأ الوطني، وهو ما يؤدي إلى تحقيق المنافسة الكاملة بين جميع السلع في السوق المحلية بغض النظر عن منشئها، كما يسمح إعماله بالحيلولة دون التحايل حول ما تم الاتفاق عليه من تخفيضات في التعريفات الجمركية، بأن يخفض العضو تعرفته الجمركية ثم يطبق على السلعة المستوردة في الداخل رسوماً أو ضرائب تعويضية لا تخضع لها السلع الوطنية المشابهة، وهذا التحايل يرتب على العضو المسؤولية الدولية إن توافرت بقية العناصر اللازمة لقيامها.

٥- مبدأ المفاوضات التجارية: يتفق هذا المبدأ مع أهداف منظمة التجارة العالمية، حيث يسمح بإيجاد نوع من التسوية للنزاعات التجارية القائمة، لذلك جعلت المفاوضات متعددة الأطراف هي الأداة الأساسية في تسوية المنازعات، وهذا العامل الرئيسي هو الذي يتوقف عليه نجاح أهداف المنظمة وتحقيق الغاية المنشودة منها.

(٧) انظر: المادة الأولى من الاتفاقية العامة للتجارة في السلع، والمادة الثانية من اتفاقية التجارة في الخدمات، والمادة الرابعة من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة لحقوق الملكية الفكرية.

### الفرع الثالث:

## دور منظمة التجارة العالمية في تحرير التجارة على الصعيد العالمي

تعود فكرة إنشاء منظمة عالمية للتجارة إلى بدايات عصر التنظيم الدولي الحالي، والذي جاء في أعقاب الحرب العالمية الثانية، حيث نص ميثاق "هافانا" الصادر سنة ١٩٤٧ على إنشاء منظمة دولية للتجارة، غير أن ذلك لم يتجسد نتيجة معارضة الولايات المتحدة الأمريكية لمشروع الميثاق آنذاك<sup>(٨)</sup>، وتم الاكتفاء بدلاً من ذلك بـ"الاتفاق العام حول التعريفات الجمركية والتجارة" والمعروف اختصاراً باسم "الجات" "GAAT"، وذلك في ٣٠/١٠/١٩٤٧.

وقد تضمنت هذه الاتفاقية حماية خمسمائة سلعة، ووقعت عليها ثلاث وعشرون دولة في ٣٠/١٠/١٩٤٧، وبدأ العمل بها عام ١٩٤٨، لتوضع بذلك النواة الأولى لحماية التجارة الدولية على الصعيد العالمي.

ومعلوم أن اتفاقية "الجات" هي اتفاق دولي متعدد الأطراف يقوم على عدة أسس أهمها:

- مبدأ الدولة الأولى بالرعاية.
- مبدأ حماية الصناعات المحلية من خلال التعريفات الجمركية.
- مبدأ الالتزام بالتعريفات الجمركية المنصوص عليها في الاتفاقية.
- مبدأ المشاورات والمفاوضات التجارية كوسيلة لدعم النظام التجاري العالمي.

(٨) إذ وعلى الرغم من أن الولايات المتحدة الأمريكية كانت من بين المؤيدين لإنشاء هيئة دولية للتجارة، وذلك بالإضافة إلى بريطانيا، إلا أن الغريب في الأمر هو أن الكونغرس الأمريكي رفض التصديق عليه. انظر: وجيه شندي، المنظمات التجارية العالمية، معهد الدراسات المصرية، البنك المركزي المصري، القاهرة، بدون سنة نشر، ص ٥٥.

[د.بن أحمد الحاج]

ومع ذلك فقد ظلت فكرة إنشاء المنظمة العالمية للتجارة تضعف أحياناً وتقوى أحياناً أخرى، إلى أن حلت عشرية الثمانينيات وما صاحبها أواخرها من تغيرات سياسية واقتصادية أدت إلى اتساع مجالات التبادل التجاري الدولي، وتحول دول شرق ووسط أوروبا إلى نظام الاقتصاد الحر، وبروز إرهابات عولمة الاقتصاد، وكلها عوامل سرّعت بإنشاء هذه المنظمة<sup>(٩)</sup>.

وهكذا بدأت مفاوضات جادة في جولة أورغواي في سبتمبر عام ١٩٨٦، واستمرت حوالي ثماني سنوات (١٩٨٦-١٩٩٤)<sup>(١٠)</sup>، وذلك إلى أن تم الإعلان عن الاتفاق النهائي على إنشاء المنظمة العالمية للتجارة في ١٥ / ٠٤ / ١٩٩٤ في مدينة مراكش المغربية، لتدخل حيز النفاذ اعتباراً من فاتح يناير ١٩٩٥<sup>(١١)</sup>، وتحل محل اتفاقية "الجات" بعد فترة تعايش مشترك انتقالية بينهما لمدة عام تمتد لعام آخر في حالة وجود ظروف تستدعي ذلك التمديد<sup>(١٢)</sup>.

وبذلك يتضح مما تقدم بأن منظمة التجارة العالمية جاءت لتحل محل الاتفاقية العامة للتعريفات الجمركية والتجارة، وهكذا فإن هذه المنظمة تعد من أهم التطورات الاقتصادية التي شهدتها العصر الحديث، وعلامة مميزة لأهم أحداث القرن العشرين.

(٩) انظر: أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٤١٥.

(١٠) ولقد كان مقرراً أن تنتهي جولة أورغواي سنة ١٩٩٠، إلا أن الخلاف بين الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد الأوروبي حول الدعم الحكومي من قبل هذا الأخير للسلع الزراعية وتعرفتها الجمركية حال دون انتهاء الجولة في موعدها المحدد. انظر رشا علي الدين، النظام القانوني لحماية البرمجيات، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧، ص ٢٧٥.

(١١) ولقد عقد الاجتماع الوزاري في مدينة مراكش بالمغرب في الفترة الممتدة من ١٢ إلى ١٦ أبريل عام ١٩٩٤، ولم يشارك في الاجتماع الوزاري الدول الأعضاء فحسب، بل شاركت أيضاً الدول التي تقدمت بطلب الانضمام، ولم تكن قد استكملت إجراءات العضوية بعد، إذ شاركت بصفتها مراقباً، ليترتب عن المؤتمر التوقيع على سبع وثائق هي نتائج مفاوضات جولة أورغواي، كانت أهمها وثيقة إنشاء منظمة التجارة العالمية.

(١٢) انظر: علي إبراهيم، منظمة التجارة العالمية، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٧، ص ٥٨.

تسعى منظمة التجارة العالمية عموماً إلى تحقيق نظام تجاري عالمي جديد متعدد الأطراف، ويقوم على تحرير التجارة بين دول العالم، على أن يكون نظاماً متكاملًا وأكثر قدرة على البقاء والدوام، ومشملاً على كافة الاتفاقيات العامة للتعريفات والتجارة، ونتائج جولات "الجات" وجولة أوروغواي للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف.

وقد حرصت ديباجة اتفاقية مراكش لإنشاء منظمة التجارة العالمية على إبراز أهدافها، يمكن أن نذكر منها ما يلي:

١- تشجيع الاتجار في السلع والخدمات بما يتيح الاستخدام الأمثل لموارد العالم وفقاً لهدف التنمية، وذلك في إطار المحافظة على البيئة ودعم مستويات الاقتصاد وتحقيق أكبر قدر من المنفعة الاقتصادية في آن واحد.

٢- تأمين حصول الدول النامية، خاصة الأقل نمواً على نصيب عادل في نمو التجارة الدولية، فلا يمكن للدول النامية أن تكون طرفاً مهماً في مفاوضات التجارة العالمية، بل يتعين حصولها على نصيب من تلك التجارة وعلى نحو يتناسب مع قدراتها الاقتصادية.

٣- حث الدول على الدخول في اتفاقيات للمعاملة بالمثل، وذلك بهدف خفض التعريفات الجمركية وحظر نظام الحصص على الواردات ورفع الحواجز التجارية والقضاء على المعاملة التمييزية في العلاقات الاقتصادية الدولية.

وأما المادة الثالثة من اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية، فقد بينت مجموعة أهداف تعد في ذات الوقت وظائف تلتزم المنظمة بالعمل على تحقيقها، من أهمها:

- العمل على تحقيق أكبر قدر من التنسيق بين السياسات الاقتصادية العالمية وذلك من خلال التعامل مع صندوق النقد الدولي والبنك الدولي للإنشاء والتعمير.

- العمل على تحقيق التنسيق في وضع السياسة الاقتصادية العالمية من خلال

[د.بن أحمد الحاج]

تعاون المنظمة مع أجهزتها من أجل العمل على تسهيل تنفيذ وإدارة أعمال اتفاقية إنشاء المنظمة والاتفاقيات المتعلقة بها بالإضافة إلى توفير الإطار اللازم لتنفيذ إدارة أعمال الاتفاقيات التجارية متعددة الأطراف.

-تسوية المنازعات التجارية وفقاً للقواعد والإجراءات التي نصت عليها الاتفاقية، وهذا بما يحقق التوازن بين أطراف المعاملات التجارية الدولية.

وعليه فإن الهدف من وراء إنشاء منظمة التجارة العالمية لم يكن مجرد إعداد هيكل مؤسسي جديد يحل محل "الجات"، وإنما يكمن في إيجاد نظام يتضمن قواعد جديدة في حكم العلاقات التجارية الدولية بما يحقق حرية التجارة ويسهل التعاون بين الأطراف الفاعلة في تلك العلاقات<sup>(١٣)</sup>.

### المطلب الثاني:

## أثر تنامي دور القواعد ذات التطبيق الضروري على منهج التنازع في ظل تحرير التجارة العالمية

إن تحرير التجارة العالمية كما سبقت الإشارة إليه قد صاحبه سعي حثيث من قبل المشرعين الوطنيين نحو سنّ قواعد أمرّة تتولى حماية المصالح الأساسية سواء السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية للجماعة، مما يدل على أن دور منهج القواعد ذات التطبيق الضروري لم ينحصر في ظل الوضع الراهن للمعاملات الاقتصادية العابرة للحدود، بل مازالت له ذات الأهمية التي اكتسبها من قبل أمام القضاء الوطني.

وسنحاول قبل تبيان الاتجاه المتصاعد لمنهج القواعد ذات التطبيق الضروري تحديد مضمون هذه الأخيرة ومعايير تمييزها عن غيرها من القواعد القانونية، وهذا فيما يلي:

(١٣) انظر: أحمد مخلوف، المرجع السابق، ص ٤٢٣.

## الفرع الأول :

### مضمون القواعد ذات التطبيق الضروي ومعايير تحديدها

إذا كان تدخل الدولة بهدف التوجيه الاجتماعي والاقتصادي قد بلغ قدراً من الأهمية في نطاق القانون الداخلي، فإن هذا التدخل كانت له آثاره الحتمية على صعيد القانون الدولي الخاص باعتباره قانون العلاقات الخاصة الدولية، فظهرت بذلك القواعد ذات التطبيق الضروي لتكون صمام الأمان الذي يتدخل به المشرعون للحد من إطلاق مبدأ سلطان الإرادة<sup>(١٤)</sup>.

ففي سبيل تقييد حرية المتعاقدين في اختيار القانون الواجب التطبيق على عقدهم، وبالتالي الإفلات من القواعد الآمرة في قوانين الدول الأخرى المرتبطة بالعقد، فقد حرصت التشريعات الوطنية على تحويل القاضي حق تقييد هذه الحرية من خلال منحه سلطة مباشرة في تطبيق القواعد الآمرة المتممة لقوانين الدول التي لها صلة بالعلاقة العقدية.

ولا يقصد من خلال هذا المعنى إخضاع العقد لكافة القواعد الآمرة في قوانين الدول المرتبطة بالعقد، بل يجب التفرقة بين القواعد الآمرة وفقاً للمعنى المعطى لها في القانون الداخلي وبين القواعد التي تعتبر كذلك على الصعيد الدولي، وهذه الأخيرة هي القواعد ذات التطبيق الضروي<sup>(١٥)</sup>.

والفارق بين القواعد ذات التطبيق الضروي والقواعد الآمرة في القانون الداخلي ليس فارقاً في الطبيعة وإنما هو فارق في الدرجة، ذلك أن القواعد الأولى هي من قواعد القانون الداخلي الآمرة التي تنطبق على العلاقات انطباقاً مباشراً بغض

(١٤) انظر:

Fadlallah Ibrahim, l'ordre public dans les sentences arbitrales, in R.C.A.D.I, 1994, p 373.

(١٥) انظر: هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي ، ٢٠٠١، ص ٧٦٣.

النظر عن طبيعة تلك العلاقات وسواء كانت داخلية أو متسمة بالطابع الدولي<sup>(١٦)</sup>.  
وبهذه المثابة فإن العقد الدولي يصبح خاضعاً لقانون الإرادة وفقاً لمنهج التنازع التقليدي بما يحويه من قواعد آمرة وفقاً للمعنى المقصود في القانون الداخلي وقواعد ذات تطبيق ضروري من جهة، كما يخضع في ذات الوقت للقواعد ذات التطبيق الضروري ولو لم تكن متممة لغير القانون المختص بموجب منهج التنازع من جهة ثانية<sup>(١٧)</sup>.

وإذا كان إدراك القواعد ذات التطبيق الضروري لأهدافها يقتضي تحويل القاضي حق تطبيقها تطبيقاً مباشراً على جميع الروابط التي تدخل في سريانها، وبغض النظر عن القانون الذي يحكمها، وهو ما يجعلها بلا شبهة من القواعد ذات التطبيق المباشر، إلا أن العكس غير صحيح<sup>(١٨)</sup>، لأنه توجد من بين هذه الأخيرة قواعد يصعب وصفها بأنها من القواعد ضرورية التطبيق، حيث لا ينصرف إليها هذا الوصف بمجرد إعلان المشرع عن رغبته في انطباقها انطباقاً مباشراً، لأنه كثيراً ما يتوسع المشرع في نطاق تطبيق قانون دولته لأسباب مختلفة لا تسمح بإسباغ وصف التطبيق الضروري عليها<sup>(١٩)</sup>.

ومن أجل تحديد مضمون القواعد ذات التطبيق الضروري كان لابد من تمييزها عن غيرها من القواعد القانونية الأخرى، وهو ما دعا بالفقه إلى البحث عن معيار يتم عن طريقه تحقيق ذلك التمييز، فنتج عن ذلك ثلاثة معايير، يتمثل الأول في المعيار الشكلي بينما استند رأي ثان إلى معايير فنية مألوفة في فقه القانون الدولي الخاص، بينما اتجه فريق ثالث لتحديد ذلك إلى معيار غائي<sup>(٢٠)</sup>.

(١٦) انظر: هشام علي صادق، المرجع السابق، ص ٧٦٤.

(١٧) انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ٣٢ وما يليها.

(١٨) انظر: Pommier (J-Ch), Principe d'autonomie et loi du contrats en droit privé conventionnel, thèse, paris, 1992 p 192.

(١٩) انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ٢٥.

(٢٠) انظر: نادر محمد إبراهيم، مركز القواعد عبر الدولية أمام التحكيم الاقتصادي الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٤٩٢.

فأما عن المعيار الشكلي فقد مضت الإشارة إلى أن القواعد ذات التطبيق الضروري هي قواعد يتم إعمالها بشكل مباشر على العلاقة العقدية الدولية المطروحة بناءً على إرادة مشرعيها، وعليه فإن أنصار هذا المعيار يعتبرون أن القاعدة القانونية تكون من القواعد ذات التطبيق الضروري إذا قرر مشرعيها إعمالها على نحو مباشر في نطاق سريانها المكاني بشكل صريح<sup>(٢١)</sup>.

ويعاب على هذا المعيار أنه علق اكتساب القاعدة القانونية وصف التطبيق المباشر على إرادة المشرع الصريحة في تحديد نطاق تطبيقها، في حين أن هذا قد يخالف مقصود المشرع<sup>(٢٢)</sup>.

وتلافياً لأوجه النقد التي وجهت إلى المعيار الشكلي، استعان جانب آخر بمعايير فنية مثل معيار الإقليمية ومعيار النظام العام من أجل تحديد المقصود بالقواعد ذات التطبيق الضروري.

فوفقاً لمعيار الإقليمية فإننا نكون أمام قاعدة ذات تطبيق ضروري إذا رأى القاضي الوطني أن قاعدة معينة في قانونه هي قاعدة إقليمية التطبيق، الأمر الذي يستدعي تطبيقها على كافة المراكز التي تدخل في مجال سريانها الإقليمي، أي على جميع الوقائع والتصرفات القانونية التي تتم على إقليم الدولة، أو على جميع الأشخاص المقيمين على إقليمها أو الأموال الموجودة بها<sup>(٢٣)</sup>، وذلك من دون الحاجة لإعمال منهج التنازع التقليدي<sup>(٢٤)</sup>.

وقد انتقد الفقه المعاصر اتخاذ فكرة الإقليمية معياراً لتحديد القواعد ذات التطبيق الضروري، ذلك أنها فكرة غامضة يكتنفها اللبس، ومحاولات تحديد مفهوم

(٢١) انظر: Loussouarn (Y), principaux courant du droit international privé a l'époque actuelle, cours générales à l'académie de droit international de la Haye, recueil des cours, tome 139, 1973, p 321.

(٢٢) انظر: هشام علي صادق، المرجع السابق، ص ٦٣٦.

(٢٣) انظر: نادر محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص ٤٩٣.

Loussouarn (Y), op.cit, p 324.

(٢٤) انظر:



هذه القواعد على ضوءها ما هو في الواقع إلا محاولة لفهم فكرة غامضة عن طريق فكرة أكثر غموضاً منها<sup>(٢٥)</sup>.

وحتى في حالة إمكانية تحديد فكرة الإقليمية، فإن الربط بين القواعد ذات التطبيق الضروري وهذه الفكرة يبدو في غير محله، إذ ليس كل قانون إقليمي قانوناً ضروري التطبيق بالضرورة، فقانون موقع المال مثلاً هو قانون إقليمي ولكنه ليس من قوانين التطبيق الضروري<sup>(٢٦)</sup>، كما أن هناك من القواعد التي تكتسب هذا الوصف على الرغم من أن تطبيقها ليس محصوراً بإقليم الدولة<sup>(٢٧)</sup>.

وأما وفقاً لمعيار النظام العام فإن القاعدة القانونية تكون ذات تطبيق ضروري عندما تتعلق بالنظام العام، ذلك أن القواعد الإقليمية القابلة للتطبيق المباشر دون الحاجة لمنهج التنازع ما هي في الحقيقة إلا قواعد أمرت تتعلق بالنظام العام<sup>(٢٨)</sup>.

غير أن التطبيق المباشر للقواعد ذات التطبيق الضروري باسم النظام العام قد يؤدي إلى الخلط بين هذه القواعد وبين الدفع بالنظام العام، إذ وعلى الرغم من أن الفكرتين تسعيان إلى حماية المبادئ الأساسية في دولة القاضي، إلا أنهما تختلفان سواء من حيث طريقة إعمال كل منهما أو من حيث توقيت ذلك الإعمال<sup>(٢٩)</sup>.

فإذا كانت القواعد ذات التطبيق الضروري تنطبق مباشرة على العلاقة التي تدخل في نطاق سريانها دون حاجة للجوء إلى منهج التنازع، فإن الدفع بالنظام العام يتدخل كوسيلة لاستبعاد تطبيق القانون الأجنبي الذي تشير إليه قواعد التنازع<sup>(٣٠)</sup>.

Loussouarn (Y), op.cit, p 326.

(٢٥) انظر:

(٢٦) انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ٧٦.

(٢٧) فعلى سبيل المثال تنص المادة الثانية من القانون البلجيكي الصادر في ٢٧ يونيو ١٩٦٠ على سريان هذا القانون على كل خلاف يقع بين زوجين أحدهما بلجيكي الجنسية، وهو ما يدل على أن تطبيق هذا القانون يمتد حتى على حالات الطلاق التي تقع خارج بلجيكا. انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ٧٦ و٧٧.

(٢٨) انظر: نادر محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص ٤٩٣.

(٢٩) انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ٧٩.

(٣٠) انظر: نادر محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص ٤٩٣.

ومن المعلوم أيضاً أن القواعد ذات التطبيق الضروري تنطبق بشكل مباشر على النزاع المطروح قبل إعمال قاعدة التنازع، أما الدفع بالنظام العام فلا يتم اللجوء إليه إلا بعد إعمال قواعد التنازع وفحص مضمون القانون الأجنبي وتأكد القاضي من وجود تعارض بينه وبين المصالح العليا في مجتمعه.

وعليه فإن كلاً من الدفع بالنظام العام وإعمال القواعد ذات التطبيق الضروري يؤديان إلى استبعاد القانون المختص بموجب قاعدة التنازع، لهذا فإنه من غير المتصور أن يتم إعمال كل منهما بصدد مسألة واحدة، إذ يتعذر منطقياً تطبيق كلا المنهجين بصورة جامعة لأن إعمال أحدهما يقتضي بالضرورة استبعاد الآخر<sup>(٣١)</sup>.

وقد عاب البعض على هذا المعيار أنه قرر مسبقاً أن تعلق هذه القواعد بالنظام العام يقتضي تطبيقها بشكل مباشر دون أن يفتح المجال لإعمال قواعد الإسناد والتي قد تشير لقانون لا يتعارض مع مصالح المجتمع<sup>(٣٢)</sup>، كما أن الربط بين النظام العام والقواعد ذات التطبيق الضروري سيؤدي إلى "توسعة غير عادية للمجالات التي يمكن أن تتدخل فيها فكرة النظام العام لتحديد القانون الواجب التطبيق، وهو الأمر الذي يتعارض مع المفهوم الشائع الذي ساد في الفكر القانوني من حيث النظر إلى النظام العام في مجال تنازع القانون بوصفه دفعاً استثنائياً يلزم التقيد في استعماله بصورة تتلاءم مع هدف القانون الدولي الخاص في تحقيق التعايش المشترك بين الأنظمة القانونية المختلفة"<sup>(٣٣)</sup>.

ولعل هذه المآخذ هي التي حدت بجانب من الفقه إلى الاستناد إلى معايير غائية للكشف عن القواعد ذات التطبيق الضروري.

وأول المعايير الغائية معيار مصلحة الدولة، حيث استخدم البعض هذه الأخيرة

(٣١) انظر: هشام علي صادق، المرجع السابق، ص ٨٥٦.

(٣٢) انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ٨٠.

(٣٣) انظر: هشام علي صادق، المرجع السابق، ص ٨٥٨.

[د.بن أحمد الحاج]

كأساس لرفض تطبيق القوانين السياسية الصادرة عن دولة أجنبية، حيث عرّف الأستاذ "Arminjon" قوانين البوليس بأنها القوانين الأساسية التي تخرج عن مجال تنازع القوانين لتتطبق على كافة الأشخاص والوقائع التي صدرت من أجلها والتي تسعى على هذا النحو إلى إدراك مصلحة الدولة التي أصدرتها<sup>(٣٤)</sup>.

غير أن هذا المعيار قد تعرض هو الآخر للنقد، ذلك أنه يعجز عن تفسير التطبيق المباشر للقواعد ذات التطبيق الضروري الأجنبية عن القاضي<sup>(٣٥)</sup>، ذلك أنه وإن كان من المتصور تطبيق القوانين السياسية ذات التطبيق الضروري التي تنتمي لقانون دولة القاضي وفقاً لهذا المعيار وبصرف النظر عن القانون المختص بمقتضى قاعدة التنازع فإنه يصبح من العسير تطبيق تلك القواعد إن كانت صادرة عن مشرع أجنبي حتى وإن كانت متممة للقانون الواجب التطبيق على العقد<sup>(٣٦)</sup>.

وأمام فشل هذا المعيار في إيجاد أساس يتحدد بموجبه مضمون القواعد ذات التطبيق الضروري، ذهب اتجاه آخر إلى البحث عن معيار غائي آخر هو معيار تنظيم الدولة.

وبناءً على هذا المعيار يعرف الأستاذ "Francescakis" القواعد ذات التطبيق الضروري بأنها: "القواعد التي يتعين مراعاتها من أجل حماية التنظيم السياسي والاجتماعي والاقتصادي للدولة والتي يتمثل المعيار المميز لها في فكرة التنظيم"<sup>(٣٧)</sup>، فالقوانين ذات التطبيق المباشر هي قوانين تعكس فكرة التنظيم في الدولة مما يحتم تطبيقها دون تراحم لأن طابع التنظيم فيها لا يقبل تدخل قانون أجنبي<sup>(٣٨)</sup>.

(٣٤) انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ٨٨.

(٣٥) انظر: نادر محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص ٤٩٤.

(٣٦) انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ٨٨.

(٣٧) انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ٩١.

(٣٨) انظر: أحمد قسمت الجداوي، نظرية القوانين ذات التطبيق الضروري ومنهجية تنازع القوانين، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، كلية الحقوق بجامعة عين شمس، السنة ٢٤، العدد الأول والثاني، يناير - يوليو، ١٩٨٢، ص ١٠.

وواضح أن تحديد مدى ضرورة القاعدة القانونية لتنظيم الجماعة كشرط لتطبيقها المباشر سيؤدي إلى منح القاضي سلطة تقديرية واسعة قد تدفعه في الغالب إلى إقرار هذه الصفة من أجل الوصول إلى تطبيق قانون دولته تطبيقاً مباشراً على حساب القوانين الأجنبية، وهو ما يعني توسعة في نطاق تطبيق قانون القاضي، وهي توسعة غير مستساغة خاصة أنه لا يوجد قطاع من قطاعات الحياة المختلفة إلا وتتدخل فيه الدولة بأجهزتها لتنظيمه أو الإشراف عليه.

وعلاوة على هذا سيؤدي إعمال هذا المعيار إلى إضفاء وصف التطبيق الضروري على قواعد قانونية لا تكتسب بالضرورة هذه الصفة من جهة، وتتجرد قواعد ذات تطبيق ضروري منها لمجرد أنها لم تعن بتنظيم أجهزة الدولة مثل القاعدة التي تبطل شرط الدفع بالذهب حماية من التضخم من جهة ثانية<sup>(٣٩)</sup>.

وأمام الفشل الذريع الذي منيت به كل المعايير السابقة اتجه جانب من الفقه إلى معيار عقلائي - وهو معيار غائي - معيار لتمييز القواعد ذات التطبيق الضروري عن غيرها من القواعد، حيث يرى هذا الرأي بأن أهم ما يميز تلك القواعد هو الصلة العقلانية بين مضمونها وأهدافها ونطاق سريانها، ومن هذه الرابطة يمكن استخراج المعيار الذي يحدد صفتها<sup>(٤٠)</sup>.

وتبعاً لذلك فإن القواعد ذات التطبيق الضروري هي تلك "القواعد الداخلية التي تتسم بطابع أمر يفرض تطبيقها الضروري على المراكز التي تدخل عقلاً في نطاق سريانها الذي يتطلبه مضمونها والأهداف التي تسعى إلى إدراكها، وسواء كانت هذه المراكز ذات طابع داخلي بحت أو اتسمت بصفة الدولية، فهي على هذا النحو تجلب الاختصاص الدولي للنظام القانوني الذي تنتمي إليه دون حاجة إلى قواعد تنازع القوانين"<sup>(٤١)</sup>.

(٣٩) انظر: هشام على صادق، المرجع السابق، ص ٨٨٠.

(٤٠) انظر: هشام على صادق، المرجع السابق، ص ٨٨١.

(٤١) انظر: نادر محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص ٤٩٥.

[د.بن أحمد الحاج]

وبهذا تبرز أهمية المعيار العقلاني كأساس كاف للكشف عن القواعد ذات التطبيق الضروري سواء كانت متممة لقانون القاضي أو لقانون أجنبي حتى وإن كان غير القانون المختص بموجب قاعدة الإسناد، وذلك كلما اتضح للقاضي وجود صلة عقلانية بين القواعد القانونية والعلاقة العقدية المطروحة، وهذا من شأنه غلق الطريق أمام المتعاقدين فلا يستطيعون الإفلات من الأحكام الآمرة في القوانين التي ترتبط بتلك العلاقة مستغلين ضوابط الإسناد التي قد تتيح لهم إمكانية التهرب من ذلك مرجحين بذلك مصالحهم الخاصة على حساب المصالح العليا في المجتمع.

### الفرع الثاني :

## تحرير التجارة العالمية وتزايد عدد القواعد ذات التطبيق الضروري

إن المتأمل في الاتفاقيات المبرمة في مجال المبادلات التجارية الدولية الحديثة، يجد أنها تهدف في معظمها إلى تحرير تلك المبادلات من كافة القيود الكمية أو التعريفية، وكذا الإلغاء التدريجي للرسوم والضرائب التي تعوق انسياب التجارة عبر الحدود<sup>(٤٢)</sup>.

وتلعب المنظمة العالمية للتجارة دوراً كبيراً في هذا المجال، حيث تسعى منذ نشأتها إلى تحقيق نظام تجاري عالمي جديد يقوم على تحرير التجارة بين دول العالم، وذلك من أجل ضمان أكبر قدر من حرية المبادلات في جميع مجالات التجارة، والوصول إلى أسواق أكثر اتساعاً.

وانطلاقاً مما اتجهت إليه منظمة التجارة العالمية من حق جميع الدول الأعضاء بوضع أو تعديل قوانينها بما ينسجم مع حماية مصالحها التنموية والاقتصادية والتكنولوجية، مما يحمل في ثناياه ترخيصاً صريحاً للدول في سن القوانين ذات

(٤٢) انظر المادة : ٠٧ من اتفاقيات المنظمة العالمية للتجارة بشأن المنسوجات والملابس.

التطبيق الضروري في المجال الذي ينطوي من وجهة نظرها على أهمية خاصة<sup>(٤٣)</sup>.

وهكذا فإن تحرير التجارة العالمية قد أثر بشكل كبير على المنظومة القانونية للدول المختلفة، حيث بدأ المشرعون يتدخلون لوضع قواعد تتولى تقييد الحرية الاقتصادية وضبطها حماية للمجتمع من أزمات ظاهرة العولمة الاقتصادية، وذلك بما يحقق التعايش والتوازن بين تلك الحرية من جهة، ومقتضيات حق الفرد والدولة من جهة ثانية<sup>(٤٤)</sup>.

وبهذا فإن انسحاب الدولة من الحياة الاقتصادية تماشياً مع تعاليم المذهب الفردي وآليات اقتصاد السوق لا يعني بتاتا الانسحاب المطلق والتام من لعب أي دور في تلك الحياة، فدورها في ظل هذا الوضع يجعل منها دولة ضابطة لها أن تتدخل بموجب قواعد قانونية تنظم مناخ الأعمال، كتلك الواردة في قانون الاستهلاك، وقانون الاستثمار، وقانون المنافسة، وقوانين مكافحة التضخم، وكل ذلك في سبيل حماية اقتصاد الدولة من الأزمات التي قد تسببها له الأسهمالية الزاحفة، وهذا بالإضافة إلى تدخله لتنظيم مجالات أخرى ترتبط وتتأثر بتحرير التجارة كتلك المتعلقة بالصحة وحماية المستهلك، وكذا حماية البيئة<sup>(٤٥)</sup>.

(٤٣) انظر على سبيل المثال : المادة ٨ من الجزء الخاص بحماية الملكية الفكرية. مشار إليه في : فاروق الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الانترنت، دراسة تطبيقية لعقود التجارة الإلكترونية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ١١٠ و ١١١.

(٤٤) انظر: عليان بوزيان، نسبية الحرية الاقتصادية وأثرها على التنظيم التشريعي في الجزائر -فكرة النظام العام الاقتصادي- بحث مقدم للملتقى الوطني حول الاستقرار التشريعي والتنظيمي ضمان للاستثمار ودعم مناخ الأعمال في الجزائر، كلية الحقوق، جامعة معسكر، يومي ٢١ و ٢٢ أفريل ٢٠٠٩.

(٤٥) وتعد العلاقة بين التجارة والبيئة من الأمور المستحدثة في العلاقات التجارية الدولية، والتي اكتسبت أهمية متزايدة تدريجياً مع تزايد الوعي الدولي بموضوعات الحفاظ على البيئة، وانعكس بالتالي على أوجه النشاط الاقتصادي والتجاري الدولي، وتمت ترجمته إلى مجموعة معايير وضوابط ينبغي مراعاتها والالتزام بها من قبل مختلف الدول. انظر: سهيل حسين الفتلاوي، التنظيم الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٧، ص ١٧٩. وفي هذا الإطار تنص المادة الرابعة من الأمر رقم ٠٣/٠١ المؤرخ في ٢٠/٠١/٢٠٠١ والمعدل بالأمر رقم ٠٨/٠٦ والمتعلق بتطوير الاستثمار على أنه: "تنجز الاستشارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظييات المتعلقة بالأنشطة المقننة وحماية البيئة"

[د.بن أحمد الحاج]

وترتيباً على هذا فإن القواعد القانونية ذات التطبيق الضروري لا تتراجع في ظل اقتصاد السوق كما قد يتبادر إلى أذهان البعض مقارنة مع الاقتصاد الموجه الذي يعتمد على تدخل الدولة في مختلف الأنشطة التجارية والاقتصادية، بل إن الاقتصاد الحر يتطلب هو الآخر تدخلاً تشريعياً لوضع نظام قانوني يحقق الانضباط، وينظم المنافسة، ويقيد من حرية التجارة والتعاقد، حتى وإن كان هذا التدخل تدخلاً من نوع خاص يتلاءم والتطورات الاقتصادية الحاصلة.

وبالفعل فقد أكد الفقه بأن الدول أصبحت تسعى اليوم جاهدة إلى التدخل بموجب نصوص قانونية دقيقة لفرض سلوكيات معينة يتعين اتباعها في إطار علاقات التبادل الاقتصادي والتجاري، وهو ما يعني أن عدد القوانين الحماية سيتزايد في ظل تلك الاتفاقيات، وهو تزايد يمكن ملاحظته على صعيد المنظومة القانونية لكل الدول سواء المتقدمة منها أو المتخلفة<sup>(٤٦)</sup>.

فالدول النامية ستجد نفسها مجبرة على سن قوانين حمائية من أجل حماية تجارتها ومنتجاتها خلال فترات السماح من شدة المنافسة التي ستفرض عليها من طرف الدول المتقدمة، أما هذه الأخيرة فستلجأ إلى اتخاذ تدابير تسلب الدول النامية العديد من المزايا، والتي تكون قد حصلت عليها من خلال انضمامها للمنظمة العالمية للتجارة.

ومما لا شك فيه أن تدخل الدولة على هذا النحو هو تدخل يتعارض مع أهداف المنظمة العالمية للتجارة، الأمر الذي قد يحول دون تشجيع الاتجار في السلع والخدمات، ويقف كعائق أمام إنشاء نظام تجاري حر ومتعدد الأطراف، فقد نصت المادة : ٠٢ / ٠١ من الاتفاق المتعلق بشأن القيود الفنية على التجارة على أنه: "يكفل

(٤٦) لقد أكد العديد من المراقبين في الدول الرأسمالية ذاتها هذا التوجه، حيث أقروا بأن الاتجاهات الحمائية في أوروبا وأمريكا مستمرة في التنامي، ومن ثم فإن الاتفاقيات الجديدة والمتعلقة بتحرير التجارة العالمية هي اتفاقيات ينبغي عدم اعتبارها أمراً مسلماً به في كل الأحوال. انظر في هذا: إبراهيم العيسوي، الغات وأحوالها - النظام الجديد للتجارة العالمية ومستقبل التنمية العربية، الطبعة الثالثة، لبنان، يناير، ٢٠٠١، ص ٩٧.

الأعضاء عدم إعداد القواعد الفنية أو اعتمادها أو تطبيقها بغية خلق عقبات لا ضرورة لها أمام التجارة الدولية، أو لا يكون لها هذا الأثر. ولهذا الغرض لا ينبغي أن تكون القواعد الفنية مقيدة للتجارة بأكثر مما يجب لتحقيق غرض مشروع مع مراعاة المخاطر التي قد يثيرها عدم تحقيقه، ومن بين هذه الأغراض المشروعة متطلبات الأمن القومي، ومنع ممارسات الغش، وحماية حياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات أو حماية البيئة".

ولما كانت العقود هي الأداة الفنية التي تتم بها عمليات انتقال السلع والخدمات ورؤوس الأموال عبر الحدود، فهذا يعني أنها ستتأثر حتماً بالقواعد الحماية التي تسنها الدولة في شتى المجالات، خاصة في مجال حماية المستهلك، والرقابة على الصرف ونشاط البنوك والتأمينات، والنشاطات المتعلقة بالاستيراد، والقوانين الضريبية، والقوانين المتعلقة بالائتمان وغيرها<sup>(٤٧)</sup>.

فإذا كانت الدولة تسعى من خلال هذه الإجراءات إلى حماية المصالح الحيوية والضرورية في المجتمع، إلا أن تطبيق هذه القواعد على عقود التجارة الدولية هو تطبيق يتنافى في الحقيقة مع أهداف المنظمة العالمية للتجارة، ذلك أن أعمال منهج التنازع سيؤدي إلى تطبيق قانون وطني معين، وذلك بما يحويه من قواعد جاءت في الأصل لحماية مصالح الدولة، وبغض النظر عما إذا كان ذلك يتماشى ومصالح التجارة الدولية والمتعاملين في نطاقها، وفي هذا تغليب لمصلحة الدولة وإرادتها على إرادة الأفراد، وهذا معناه محاصرة تلك العقود بكم هائل من القواعد الحماية، وهذا ما يتعارض مع حرية التجارة ومقتضياتها.

ومن ناحية أخرى فإن استئثار كل دولة بوضع قواعد قانونية في ظل ما يواجه المجتمع الدولي من متغيرات اقتصادية، سيؤدي في النهاية إلى تباين هذه القواعد من

(٤٧) ومن تلك القواعد أيضاً القواعد الواردة في الأمر ٠٤/٠٣ المؤرخ في ٢٠٠٣/٠٧/١٩ والمتعلق بعمليات التصدير والاستيراد للبضائع، انظر:

Trari Tani (M), Pissort (W) et Saerens (P), Droit commercial international, Bert éd, 2007, p 59.



دولة لأخرى، وهو ما يعني اختلاف الحلول التي توضع لحسم المنازعات الناشئة عن إبرام وتنفيذ العقود المتصلة بالتجارة الدولية، وكل هذا من شأنه الإخلال بالأمان القانوني والإضرار بمصالح المتعاملين الدوليين.

### الفرع الثالث:

## أزمة منهج التنازع في ظل تنامي دور منهج القواعد ذات التطبيق الضروري

إذا كانت الرابطة العقدية العابرة للحدود تخضع في الأصل للقانون الذي اتفق عليه الأطراف بمقتضى منهج التنازع، إلا أنه يتعين على القاضي مراعاة أعمال القواعد ذات التطبيق الضروري على المسائل التي تدخل في نطاق سريانها، وهو ما يؤدي بالضرورة إلى تعطيل أعمال قاعدة الإسناد واستبعاد قانون العقد، فتجزأ الرابطة العقدية بذلك، حيث تخضع في بعض جوانبها لقانون الإرادة، بينما تخضع في جوانبها الأخرى للقواعد ذات التطبيق الضروري.

وهذه المثابة فإن أعمال القواعد ذات التطبيق الضروري يعد منهجاً منافساً يطبقه القاضي إلى جانب منهج التنازع ويقيده من مجال أعمال قانون العقد، فهذا الأخير لا ينطبق إلا بشأن المسائل التي لا تشملها تلك القواعد بالتطبيق<sup>(٤٨)</sup>.

ومعلوم أن إدراك القواعد ذات التطبيق الضروري لأهدافها يقتضي إعمالها على كافة الروابط القانونية التي تدخل في مجال سريانها بصرف النظر عن القانون الذي يحكم العلاقة العقدية المطروحة أمام القضاء الوطني، بمقتضى منهج التنازع، فمسألة الاختيار غير مطروحة هنا أمام القاضي الوطني، وذلك لأن إعماله لتلك القواعد إنما

(٤٨) إذا كانت القواعد ذات التطبيق الضروري هي من القواعد ذات التطبيق المباشر فإن العكس غير صحيح، إذ ليست كل القواعد ذات التطبيق المباشر من القواعد ذات التطبيق الضروري، حيث لا يكفي لاتسام هذه الأخيرة بتلك الصفة أن يكون مشرعها قد أراد إعمالها بشكل مباشر، بل كثيراً ما يتوسع المشرع في معيار انطباق بعض القواعد المادية على حساب القوانين الأجنبية، دون أن يتوقف ذلك على وجود صلة بين أهداف تلك القواعد ونطاق تطبيقها.

يتم بصورة مستقلة عن قاعدة الإسناد، ووجود هذه القواعد الأمرة يلزمه بتطبيق قانونه الوطني مباشرة على العلاقة محل النزاع بمجرد توافر الرابطة التي تبرر اتصال المسألة المطروحة بنظامه القانوني<sup>(٤٩)</sup>.

ففي نزاع قائم بين إحدى الشركات البريطانية التي تستغل وتدير إحدى القرى السياحية في جزيرة "كناري" الإسبانية وأحد المواطنين الألمان، أصدرت المحكمة الفيدرالية العليا الألمانية قراراً بتاريخ ١٩/٠٣/١٩٩٧<sup>(٥٠)</sup>، طبقت فيه القواعد الحماية الواردة في القانون الألماني لتوفير الحماية للمتعاقد المستهلك بالأولوية على قانون العقد، والذي اتفق الطرفان صراحة على إعماله بشأن العقد المبرم بينهما، وهو في هذا النزاع قانون جزيرة "Man".

وتعود وقائع هذا النزاع إلى عقد أبرم بين الشركة المذكورة أعلاه والتي يتواجد مقرها بجزيرة "Man" البريطانية ومواطن ألماني، وكان العقد هو عقد الانتفاع بوحد سكنية بنظام اقتسام الوقت، وقد تضمن مجموعة من الشروط من بينها شرط عدم جواز الرجوع عن العقد بعد توقيعه، وشرط يقضي بإقرار الاختصاص القضائي لمحكمة موطن المدعي، وشرط آخر يقضي باختصاص قانون جزيرة "Man" بحكم العقد.

وعلى إثر خلاف وقع بين الطرفين رفعت الشركة دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة تطلب فيها الحكم على المتعاقد الألماني بدفع الثمن المستحق عليه من قيمة الوحدة السكنية محل العقد، وكذا نصيبه من مصاريف الصيانة والخدمات. وأمام هذا دفع المدعي عليه ببطالان العقد للغبن، كما دفع احتياطياً بتحله من أي التزام لأنه رجع عن العقد طبقاً للقانون الألماني، لاسيما تلك المتعلقة بحق الرجوع في عقود الترويج للسلع في موطن المشتري.

(٤٩) انظر:

Toubiana (A), le domaine de la loi du contrat en droit international privé- contrats internationaux et dirigisme étatique, thèse, Paris, Dalloz, 1992, n° 258.

(٥٠) انظر:

Cour fédérale d'Allemagne, 19 mars 1997, Rev.crit, 1998, p 610, note Lagarde (P).

[د.بن أحمد الحاج]

وإذا كانت المحكمة الابتدائية قد ألزمت المدعى عليه بدفع المبلغ المستحق للشركة، إلا أن محكمة الاستئناف قد رأت خلاف ذلك بعد أن طعن المدعى عليه في الحكم الصادر، حيث قررت بأنه وإذا كان القانون الواجب التطبيق على عقد المشاركة الزمنية هو قانون جزيرة "Man" الذي يقضي بصحة اشتراط أحد المتعاقدين على الآخر حظر الرجوع عن العقد، إلا أن أحكام القانون الألماني الصادر بتاريخ ١٦/٠١/١٩٨٦ والذي يعترف بحق الرجوع في عقود ترويح السلع في موطن المشتري تكون هي واجبة التطبيق بالأولوية على أحكام قانون الإرادة المختار من قبل المتعاقدين، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة الفدرالية الألمانية في قرارها المشار إليه أعلاه.

وعليه فإن التطبيق المباشر لقانون القاضي لا يتم بناءً على فكرة الاختيار التي تقوم عليها قواعد التنازع، لأن وجود قاعدة من القواعد ذات التطبيق الضروري في ذلك القانون يستبعد أي مزاحمة أو تنافس بين تلك القواعد وقواعد قانون آخر، فيكون بذلك للقواعد ذات التطبيق الضروري الأولوية على قواعد الإسناد في التطبيق، إذ يتعين على القاضي البحث أولاً في قانون دولته عن أي قاعدة تستلزم إعمالها، فإن لم يجد وجب عليه تطبيق القانون الذي تحيل إليه قاعدة الإسناد.

وأما فيما يتعلق بالقواعد ذات التطبيق الضروري الأجنبية أي المتممة لنظام قانوني آخر غير قانون القاضي المطروح أمامه النزاع، فهي لا تثير أية مشكلة إذا كانت تنتمي للقانون المختص بموجب قاعدة الإسناد أي لقانون العقد، ذلك أن القاضي ملزم بإعمال جميع القواعد التي يتضمنها هذا القانون باعتبارها جزءاً لا يتجزأ من القانون المختص، فتطبق تبعاً لذلك جميع قواعد القانون الأجنبي أياً كانت طبيعتها<sup>(٥١)</sup>.

ويجد الرجوع لأحكام القانون الأجنبي في مجموعه بما في ذلك القواعد ذات التطبيق الضروري مبرره في أن قواعد الإسناد حينها تشير باختصاص نظام قانوني

-Toubiana(A), op.cit, n° 260.

(٥١) انظر:

معين، فإنها لا تفرق بين القواعد التي تعد من قبيل القواعد ذات التطبيق الضروي أو غيرها من القواعد الأخرى، فمهمة تحديد القواعد التي يتعين تطبيقها واستبعاد غيرها هي من الأمور التي يتكفل بها النظام القانوني الذي أشارت إليه قاعدة الإسناد، وليس للقاضي أي سلطة في ذلك<sup>(٥٢)</sup>.

وعليه فاقصر القاضي على تطبيق قواعد القانون الخاص في النظام القانوني الواجب التطبيق بموجب قاعدة الإسناد دون القواعد ذات التطبيق الضروي فيه يشكل خروجاً منه عن واجبه في عدم تجزئة قانون العقد<sup>(٥٣)</sup>.

وإدراكاً منه لخطورة تحويل أطراف العلاقة العقدية الدولية حرية اختيار القانون الواجب التطبيق لما قد يؤدي إليه من إفساح المجال أمامه للتهرب من الأحكام الآمرة في القوانين الوطنية المرتبطة بالعقد برابطة وثيقة، كان لزاماً إيجاد نوع من التلازم بين حق الإرادة في الاختيار من جهة والاحترام الواجب للقواعد الآمرة التي تحكم العقد من جهة ثانية، وذلك بمنح القاضي حق تقييد هذه الحرية وإعطائه سلطة التطبيق المباشر للقواعد ذات التطبيق الضروي التي تتضمنها قوانين الدول المرتبطة بهذا العقد، وذلك بهدف إدراك المصلحة التي تسعى تلك القوانين لتحقيقها<sup>(٥٤)</sup>.

وهكذا اتجه الفقه الغالب إلى إلزام القاضي بإعمال القواعد ذات التطبيق الضروي الأجنبية المرتبطة بالعلاقة العقدية المطروحة حتى ولو لم تكن جزءاً من النظام المختص بمقتضى قاعدة الإسناد - أي لقانون العقد - شريطة أن تكون على صلة وثيقة بالعقد<sup>(٥٥)</sup>، وذلك على اعتبار أن هذه الحال من شأنها كفالة وحدة الحلول القانونية كونها الهدف الرئيسي للقانون الدولي الخاص المعاصر من جهة، كما أنه يزيل

(٥٢) انظر: Pommier (J-Ch), op.cit, p 210.

(٥٣) انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ١٣٧.

Heuzé (V), op.cit, p 198.

(٥٤) انظر:

(٥٥) وجود "صلة وثيقة" بين الرابطة العقدية الدولية والقواعد الأجنبية ذات التطبيق الضروي هو شرط أساسي وضروي لتطبيقها حينها لا تكون منتمية لقانون العقد، إذ من غير المعقول تطبيق القواعد ذات التطبيق الضروي المنتمية لكل النظم القانونية المتصلة بالنزاع. انظر: محمود محمد ياقوت، المرجع السابق، ص ١٥٧.

[د.بن أحمد الحاج]

بعض العقبات التي قد تعترض تنفيذ الأحكام القضائية خارج دولة القاضي ويعطيها الفاعلية من جهة ثانية<sup>(٥٦)</sup>.

وقد تبنت هذا الاتجاه العديد من الاتفاقيات الدولية التي لها صلة بالتجارة الدولية، ومن ذلك التنظيم الأوروبي رقم ٥٩٣/٢٠٠٨ المؤرخ في ١٧/٠٦/٢٠٠٨ والمتعلق بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية<sup>(٥٧)</sup>، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة التاسعة على أن القواعد ذات التطبيق الضرورية هي الأحكام الأمرة التي يعد احترامها بالنسبة للدولة أمراً حاسماً وضرورياً من أجل حماية مصلحتها العامة، بما في ذلك نظامها السياسي والاجتماعي أو الاقتصادي، على نحو يلزم تطبيقها على جميع الحالات التي تدخل في نطاق سريانها، أي كان القانون الواجب التطبيق على العقد<sup>(٥٨)</sup>.

من خلال ما سبق يتضح جلياً بأن القواعد ذات التطبيق الضرورية تتمتع بأولوية في التطبيق على قانون العقد سواء كانت منتمية لقانون دولة القاضي الذي ينظر في النزاع، أو كانت منتمية لقانون أجنبي آخر يرتبط على نحو وثيق بالرابطة العقدية العابرة للحدود.

وأمام اتجاه الدول نحو سن قواعد أمرية لحماية اقتصادياتها الوطنية من خطر العولمة وتحرير التجارة العالمية، عاودت فكرة النظام العام الاقتصادي إلى الظهور من جديد، ليس فقط في الدول النامية، بل حتى في أنظمة الدول الصناعية، وهو ما يعنى أن القواعد ذات التطبيق الضروري أصبحت تشكل هجمة وطنية أو حكومية من

Toubiana(A), op.cit, n° 231.

(٥٦) انظر:

(٥٧) وقد حل هذا التنظيم محل اتفاقية روما لسنة ١٩٨٠ والمتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية.

(٥٨) وتنص المادة ١/٠٩ من التنظيم على أنه:

« une loi de police est une disposition impérative dont le respect est jugé crucial par un pays pour la sauvegarde de ses intérêt publics , tels que son organisation politique, sociale ou économique, au point d'en exiger l'application a toute situation entant dans son champ d'application, quelle que soit par ailleurs la loi applicable au contrat d'après le présent règlement. ».

شأنها أن تؤدي إلى وضع منهج التنازع في أزمة حقيقية، حيث لن يكون له في ظل هذا الوضع إلا دور احتياطي ومن الدرجة الثانية بالنسبة للقواعد ذات التطبيق الضرورى، بل إن جانباً من الفقه قد ذهب إلى أبعد من ذلك حينما قرر أن تزايد عدد القوانين الحمائية سيؤدي لا محالة إلى تدمير منهج التنازع<sup>(٥٩)</sup>، طالما أن تلك القواعد إنما تعبر في الحقيقة عن "المفاهيم الانغلاقية ونزاعات التطرف الوطني"<sup>(٦٠)</sup>.

وحتى وإن كانت الدول المختلفة معذورة فيما تتجه إليه من فرض قيود تشريعية مضادة لأنها تهدف من وراء ذلك لحماية منتجاتها وتجارها وتعاقدها في ظل انسياب التجارة العالمية وتحررها، إلا أن هذا قد يكون حسب جانب كبير من الفقه معول هدم في أسس قواعد التنازع التي تعد دليلاً على تطور ونمو الفكر القانوني الراقى الداعي إلى تحقيق العدالة بعيداً عن النزعة الوطنية غير المبررة<sup>(٦١)</sup>.

(٥٩) انظر: أحمد عبدالكريم سلامة، قانون العقد الدولي، المرجع السابق، ص ٣٠١.  
(٦٠) انظر: Pommier (J-Ch), op.cit, p 195.  
(٦١) انظر: رشا علي الدين، المرجع السابق، ص ٣٤٧ و ٣٤٨.

## الخاتمة

تناول البحث أثر تحرير التجارة العالمية على النظام القانوني للعقود الدولية، فأتضح بذلك أنّ هناك تلازم وعلاقة تبادلية بين المتغيرات الاقتصادية والقواعد القانونية واجبة التطبيق على هذه العقود، ومن ثم بداية الثورة على المناهج التقليدية كمنهج القواعد ذات التطبيق الضروري الذي يشكل قيماً يقع على مبدأ قانون الإرادة، وهو ما سينعكس حتماً وبشكل سلبي على حرية التجارة و يحول دون تحقيق الأهداف التي يسعى مجتمع التجار إليها من وراء ذلك التحرير.

وعلى العموم فقد توصلنا من خلال هذا البحث إلى مجموعة من النتائج يمكن عرضها فيما يلي:

أولاً: أهم نتائج البحث:

- على الرغم من صعوبة تحديد مفهوم القواعد ذات التطبيق الضروري، إلا أن الاعتماد على المعيار العقلائي أو الغائي كفيل طبقاً للرأي الراجح فقهاً بتبيان المعنى المقصود، حيث تعتبر تلك القواعد كل القواعد الداخلية التي تتسم بطابع أمر يفرض تطبيقها الضروري على المراكز التي تدخل عقلاً في نطاق سريانها الذي يتطلبه مضمونها والأهداف التي تسعى إلى إدراكها، حيث يطبقها القاضي كلما اتضح له وجود صلة عقلائية بين القواعد القانونية والعلاقة العقدية المطروحة.

- إن منهج القواعد ذات التطبيق الضروري هو منهج منافس لقاعدة الإسناد في إطار النظرية العامة لتنازع القوانين كونه يستتبع بالضرورة استبعاد قاعدة الإسناد، وبالتالي مبدأ قانون الإرادة في مجال عقود التجارة الدولية، لذلك يبدو واضحاً أن الاعتماد على هذا المنهج سيجعل قاعدة التنازع في أزمة حقيقية.

- يعد تدخل الدولة لسن قواعد أمرة على الرغم من انضمامها أو سعيها للانضمام إلى منظمة التجارة العالمية تدخلاً يتعارض مع أهداف تلك المنظمة، لأن

ذلك يحول دون تشجيع الاتجار في السلع والخدمات، ويقف كعائق أمام إنشاء نظام تجاري حر ومتعدد الأطراف، وحتى في الفرض الذي تسعى فيه الدول إلى هذا الخيار وجب أن تكون القواعد غير مقيدة للتجارة بأكثر مما يجب، وأن يكون الهدف من ورائها تحقيق غرض مشروع مع مراعاة المخاطر التي قد يثيرها عدم تحقيقه، ومن بين هذه الأغراض المشروعة متطلبات الأمن القومي أو حماية حياة و صحة الإنسان أو حماية البيئة.

- إن اتجاه الدول نحو سن قواعد أمره لحماية اقتصاداتها الوطنية من خطر العوالة وتحرير التجارة العالمية دون الأخذ بعين الاعتبار ما قد ينجر عن ذلك من نتائج عكسية تضر بحقوق المتعاملين في مجال التجارة الدولية، سيؤدي إلى تعزيز فكرة النظام العام الاقتصادي وتكريسها من جديد، وهو ما يعنى لدى الكثيرين أن هذا التوجه يشكل هجمة وطنية من شأنها أن تؤدي إلى تفعيل أزمة منهج التنازع، و هو ما سيكون حتماً عائقاً أمام تحرير التجارة عبر حدود الدول.

- إن تحرير التجارة العالمية لا يعنى منع الدولة من التدخل تماماً وبشكل مطلق على النحو المتعارف عليه وفقاً للمفهوم التقليدي للدولة الحارسة، بل بإمكانها أن تضطلع بدور أكبر أهمية لضبط السوق وتنظيمه مع فرض القيود التشريعية كلما دعت الحاجة إلى ذلك طالما أن حماية الجماعة أولى من حماية الفرد، خاصة في ظل العوالة الاقتصادية واتجاه الشركات عبر الدولية و سعيها الحثيث للسيطرة على ثروات الدول النامية وخدمة مصالحها غير آبهة بمصالح تلك الدول و شعوبها.

ثانياً: التوصيات.

من خلال النتائج التي توصلنا إليها يمكننا أن نقدم الاقتراحات التالية :

- العمل على أن يكون للدولة الدور الرئيسي في ضبط النشاط الاقتصادي، وذلك على نحو يسمح بتحقيق التوازن بين مصالحها الحيوية من جهة وعدم التدخل في شتى المجالات بقواعد أمره قد تتعارض مع مبدأ حرية التجارة من جهة أخرى،



[د.بن أحمد الحاج]

والتدخل على غير هذا النحو معناه تقييد ذلك النشاط، الأمر الذي قد يضر باقتصاد الدولة بدلاً من حمايته.

- ضرورة إعداد تقنيات نوعية خاصة بمعاملات التجارة الدولية من طرف المشرعين الوطنيين، بحيث تتضمن نصوصاً تتناسب مع خصوصيات هذه المعاملات، معتمدين في ذلك على ما جرى عليه التطبيق العملي ومراعين الأعراف الجارية وقرارات التحكيم والعقود النموذجية والصيغ العامة، وهو ما يسمح بخلق نظام قانوني وطني مواكب في ذلك للتطور السريع وغير المتلاحق الذي تشهده التجارة الدولية في العصر الحديث.

- اللجوء إلى إبرام اتفاقيات دولية متعددة الأطراف لكفالة تحقيق وحدة تشريعية في مجال التجارة الدولية خاصة بين الدول النامية، مع التأكيد على أولويتها في التطبيق أمام القاضي الوطني للدول المتعاقدة، وهو ما يسمح بتجنب إعمال منهج القواعد ذات التطبيق الضروري وما قد ينجر عن ذلك من تقييد لحرية الأطراف في مجال عقود التجارة الدولية.

- إن المتغيرات التي يشهدها عالم اليوم هي أمر واقع يقتضي مشاركة الجميع في آلياتها سواء تعلق الأمر بدول متقدمة أو متخلفة، وعليه فلا بد من المساهمة في النظام التجاري العالمي بدلاً من معاداته، وذلك لن يتأتى إلا بعد التكتل والتنسيق خاصة بين الدول النامية وعلى نحو يخدم مصالحهم في مواجهة الدول المتقدمة و مشروعاتها عبر الوطنية.

## قائمة المراجع

أولا - المراجع باللغة العربية :

١. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
٢. أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٠.
٣. أحمد قسمت الجداوي، نظرية القوانين ذات التطبيق الضروري ومنهجية تنازع القوانين، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق بجامعة عين شمس، السنة ٢٤، العدد الأول والثاني، يناير - يوليو، ١٩٨٢.
٤. إبراهيم العيسوي، الغات وأخواتها، النظام الجديد للتجارة العالمية ومستقبل التنمية العربية، الطبعة الثالثة، لبنان، يناير، ٢٠٠١.
٥. إبراهيم علي، منظمة التجارة العالمية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.
٦. أيمن النحراوي، لوجستيات التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٩.
٧. بوزيان عليان، نسبة الحرية الاقتصادية و أثرها على التنظيم التشريعي في الجزائر، بحث مقدم للملتقى الوطني حول الاستقرار التشريعي والتنظيمي ضمان للاستثمار ودعم مناخ الأعمال في الجزائر، كلية الحقوق، جامعة معسكر، يومي ٢١ و ٢٢ ابريل ٢٠٠٩.
٨. فاروق الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة

[د.بن أحمد الحاج]

- الانترنت، دراسة تطبيقية لعقود التجارة الإلكترونية الدولية، دار  
الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٢.
٩. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية،  
دار الفكر الجامعي، ٢٠٠١.
١٠. رشا علي الدين، النظام القانوني لحماية البرمجيات، رسالة دكتوراه، جامعة  
المنصورة، ٢٠٠٦.
١١. سهيل حسين الفتلاوي، التنظيم الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع،  
الأردن، ٢٠٠٧.
١٢. محمد حشاوي، الاتجاهات الحديثة للتجارة الدولية في ظل العولمة  
الاقتصادية، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، ٢٠٠٦.
١٣. نادر محمد إبراهيم، مركز القواعد عبر الدولية أمام التحكيم الاقتصادي  
الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٢.

