



جامعة الدكتور طاهر مولاي - سعيدة-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



عنوان المذكرة

دور العقود النموذجية في تأطير التجارة الدولية

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في قانون الأعمال

تحت اشراف الأستاذ:
أ.د. سفيان بخدة

من إعداد الطالب:
أحمد بورابح

رئيسا
مشرفا ومقررا
عضوا ومناقشا

جامعة سعيدة
جامعة سعيدة
جامعة سعيدة

أعضاء لجنة المناقشة
أ.د. عثمانى عبد الرحمان
أ.د. بخدة سفيان
د. فليح كمال محمد عبد المجيد

السنة الجامعية:
1442-1443 هـ
2021-2022 م

شكر وعرّفان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، اللهم لك الحمد وحدك على أن وفقّتنا لاختيار سبيل العلم والمعرفة وأعنتنا على إتمام هذا البحث.

أتقدم بخالص الشكر والعرّفان إلى أستاذي الفاضل د. بخدة سفيان الذي تفضل بالإشراف على هذه المذكرة فكان لي خير ناصح وموجه.

كما يطيب لي أن أسجل كامل امتناني للأساتذة أعضاء اللجنة الموقرة الذين قبلوا مناقشة هذه المذكرة، دون أن أنسى شكري الجزيل لكل من ساهم في إتمام هذا العمل.

كما أشكر جزيل الشكر أساتذتنا الكرام الذين لم يبخلوا عنا بالمعلومات طيلة مشوارنا الدراسي كلا باسمه.

كما أتقدم بالشكر أيضا لزميلاتنا وزملائنا دفعة 2022 تخصص قانون أعمال فجزاكم الله عنا خير الجزاء.

ب. أحمد

أهدي هذا العمل إلى:

من كان له الفضل بعد الله تعالى في وجودي، إلى من رباني صغيرا ورعاني
شابا وصاحبني كبيرا ... إلى من فقدت فقدته أبا كريما، وأخا ناصحا ...
إلى من سألت الله أن يرزقني بره في حياته، وأنا الآن أسأله تعالى أن يرزقني
بره بعد وفاته، غفر الله لك يا والدي وتجاوز عنكن وتغمدك بواسعي
رحمته، جزاك الله عني وعن والدتي وإخواني وأخواتي خير الجزاء.

إلى من علمتني أنه مع بزوغ كل فجر تتجدد نسمات الأمل ... وبأن غاية
الحياة ليست المعرفة بل العمل ... وبأنني خلقت للنجاح وليس للفشل،
فإليك يا أمي يا من أنرت دروب حياتي المظلمة إليك يا شمس نهاري ...
إليك يا قمر ليلي ... إليك يا نور عيني ... إليك يا مهجة قلبي

إلى زوجتي ورفيقتي في الحياة العزيزة والغالية خديجة

إلى فلذة كبدي وقرّة عيني ابناي جيهان وانس، حفظكما الله وأطال الله في

عمري.

ب. أحمد

مقدمة

نظرا للتطور التكنولوجي والعلمي والاقتصادي بالإضافة الى دخول العالم عصر العولمة، تسعى دول العالم وراء تحقيق التنمية الاقتصادية بغية توفير أقصى حد من الرفاهية لشعبها ولا تستطيع الدول توفير كامل احتياجاتها، فإنها تعمل على اللجوء إلى الأسواق الدولية من أجل سد النقائص التي تتمكن من تحقيق الاكتفاء الذاتي.

ويتم هذا اللجوء إلى التجارة الدولية حيث أصبحت هذه الأخيرة تحتل مركز الصدارة في العلاقات الدولية الحديثة على الصعيد الدولي، حيث انتعشت الحركة التجارية عبر الحدود، الشيء الذي دفع بالمعاملات التجارية التي كانت تتم داخل الدولة بمقتضى العقود الداخلية إلى اللجوء بما يعرف بالعقود الدولية والتي بدأت أهميتها تتعاضد في ضوء القانون الدولي، بحيث اعتبرت العقود الدولية أداة تسيير التجارة الدولية والمبادلات الاقتصادية عبر الحدود.

أما في الوقت الحاضر بات من المسلم به أن العقود التجارية الدولية تشكل المحرك الأساسي للتجارة الدولية وأن الأسلوب المتبع لحكم وتنظيم العقود الوطنية لا يستجيب لمتطلبات العقود الدولية ذلك لأن هذه الأخيرة تنشأ في بيئة اقتصادية وسياسية سريعة التقلب والتغير لما يقتضي وجود قواعد قانون خاصة تواكب هذه المستجدات.

كما يعد العقد أهم صور التصرف القانوني، وهو التغيير القانوني لإجراء المعاملات سواء على المستوى الداخلي أو على المستوى الدولي، لذلك يمكن القول ان العقد يمكن أن يكون داخليا وإما أن يكون دوليا، وقد اهتمت الهيئات والمنظمات الدولية بموضوع العقود الدولية لمناسبة المعاملات التجارية.

وقد بذلت هذه الهيئات جهودا كبيرة لتوحيد أحكام قانون التجارة الدولية. ففي ظل التطورات الاقتصادية المتلاحقة في النصف الثاني من هذا القرن تبلور فرع جديد من فروع القانون ينظم المعاملات الاقتصادية الدولية، كل ذكر سابقا ألا وهو قانون التجارة الدولية، ويتضمن هذا القانون العديد من المسائل من أهمها العقود النموذجية التي وضعت في هذا المجال.

لذلك نجد أن أهم ما يميز العقود النموذجية عن غيرها من العقود أنها تعد مسبقا وتحدد شروطها سلفا وفق نمط معين وبصورة تتمكن فيها من مواجهة الظروف الموحدة للتعاقد، وتلاءم والشرعية التي تتميز بها المعاملات التجارية في الوقت الحاضر. وذلك بهدف توفير الوقت وتقليل النفقات.

والأصل في أحكام أي عقد نموذجي إنما لا تسري إلا باتفاق الأطراف، وعادة ما تجعل لكل طائفة من العقود النموذجي رمزا معيناً، بحيث تكفي إشارة أطراف العقد إلى ذلك الرمز ليطبق على اتفاقهم العقد النموذجي المشار إليه.

وعادة ما يتضمن العقد النموذجي مقدمة تتناول تعريف بعض المصطلحات الواردة، حيث تتم في هذه المقدمة تبين موضوع العقد وبيان الحقوق وكيفية استنفائها والالتزامات وكيفية الوفاء بها.

لذلك ذاعت هذه العقود النموذجية في الوقت الحاضر حتى صارت تشمل أنواعاً عديدة من السلع وتغطي مناطق جغرافية شاسعة.

وتتلخص أسباب اختياري لهذا الموضوع ودوافعه في أسباب موضوعية وأخرى ذاتية، وتتمثل أهمية موضوع دور العقود النموذجية في تأطير التجارة الدولية في أنه يعتبر من مواضيع العقود الدولية، كون دراسة العقد النموذجي من الضروريات اللازم في حياة الناس وذلك لأن هذا العقد من أهم العقود في تأطير التجارة الدولية التي يتم من خلالها تحريك اقتصاد الدول النامية والرقى بها إلى مصاف الدول المنتجة.

إن اختياري لهذا الموضوع راجع لسببين: الأول هو المجال الذي انا متخصص فيه في الدراسة وهو قانون الأعمال، فكان اختياري لموضوع من باب الدراسة، والسبب الثاني نظراً للتعاملات التي

تحدث في مجال التجارة الدولية والتي تزداد يوماً بعد يوم نتيجة لازدهار المجال الاقتصادي خاصة وظهور بما يسمى العقود النموذجية فكان الدافع وراء البحث عن ذلك هو سبب اختياري للموضوع.

ومن أهداف هذا الموضوع ما يلي:

- التطرق إلى الإطار المفاهيمي للتجارة الدولية.
- معرفة عقود التجارة الدولية.
- معرفة العقود النموذجية بصفة عامة.
- التفصيل في مجال أحكام العقود النموذجية في تأطير التجارة الدولية.
- محاولة التطرق إلى القضاء والتحكيم كوسيلة لفض منازعات العقود النموذجية في تأطير التجارة الدولية.

لذلك سيرتكز البحث على دراسة العقد النموذجي باحثا في مستلزمات دراسة الموضوع

بحيث سأتناول العقد النموذجي في ظل التجارة الدولية.

من هذه المعطيات نحاول تحديد الإشكالية التالية التي نتصدى لها في هذا البحث:

ما المقصود بالعقود النموذجية واثفاذا كعقد رضائي على العقد التجاري الدولي؟ وما

هي الآليات المتخذة في ظل تواجد هذا النمط لتوحيد التجارة الدولية؟.

ولالإجابة على الإشكالية اعتمدنا في دراستنا منهجين: المنهج الأول المنهج الوصفي وذلك

من خلال تطرقنا إلى معرفة التجارة الدولية والتطور التاريخي للعقد النموذجي و كذا عقود التجارة

الدولية، والمنهج التحليلي وذلك من خلال دراسة بعض النصوص المتعلقة بهذا العقد، كما سيتم

الاستعانة ببعض النصوص الأجنبية ومقارنتها ببعضها البعض في بعض النقاط ولقد اعتمد الطالب

الباحث على المناهج السابقة في خطة مقسمة إلى ثلاث أقسام وهي مبحث تمهيدي يتضمن

مفاهيم عامة حول التجارة الدولية وفصلين: الفصل الأول به الإطار المفاهيمي للعقود النموذجية

في ظل التجارة الدولية ويحتوي مبحثين، يتعلق الأول بماهية عقود التجارة الدولية، أما الثاني فيتعلق

بمفهوم العقود النموذجية اما الفصل الثاني فقد تضمن أحكام العقد النموذجي في تأطير التجارة

الدولية في مبحثين، يتناول الأول القانون الواجب التطبيق على العقود النموذجية في تأطير التجارة

الدولي، ويتناول الثاني طرق فض النزاع في العقود النموذجية في تأطير التجارة الدولية، وختمنا

موضوعنا بخاتمة نستخلص فيها أهم النتائج والتوصيات اللازمة لموضوع بحثنا.

من المعقول أنه يوجد لكل إنجاز موضوع صعوبات تعترض الباحث وخاصة عند اقتناء الكتب وأيضاً صعوبة التنقل، إضافة إلى نقص المراجع مما تجعل الباحث يعاني في إنجاز موضوعه والخروج بنتيجة إيجابية وذلك بالإرادة والمثابرة.

كان موضوع دراستنا محل لعديد الدراسات السابقة والتي من بينها:

محمد بلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص، قادة شهيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011.

قائمة المختصرات

باللغة العربية

- ج: جزء
- د: دكتور.
- د ط: دون طبعة.
- د ن: دار النشر.
- ص: صفحة.
- ط: طبعة.

OMC _ منظمة التجارة العالمية

Incoterms: شروط وقوانين التجارة الدولية

Cotrats types: العقود النموذجية أو العقود النمطية

F.O.B : التسليم على ظهر السفينة

F.O.B aer port: التسليم في مطار الوصول

A lusine: التسليم في المصنع أو المخزن

Ex- ship: حتى ميناء الوصول المتفق عليه على ظهر السفينة

Ken du frontiere: التسليم في نقطة الأوصال المتفق عليها على الحدود.

F.A.S: التسليم في ميناء الشحن

المبحث التمهيدي

يعد التبادل التجاري بين الدول حقيقة لا يمكن للعالم التعايش من دونها، فلا تستطيع أي دولة مهما علا شأنها أن تعيش في عزلة اقتصادية عن باقي دول العالم سواء كانت نامية أو متقدمة، باعتبار أن إغلاق الحدود الوطنية لم تعد كافية لنمو القوى الإنتاجية وبالتالي لن يمكنها من بلوغ أهدافها وتحقيق نموها وتعزيز تنافسيتها، لذلك أصبح الأمر ضروري للانفتاح على العالم الخارجي والتفاعل معه خاصة في خضم الأحداث الدولية والتكتلات الإقليمية من خلال المساهمة في التبادل الدولي، وقد برزت التجارة الدولية كحل لمشكلة عجز الدول عن القيام بمفردها بتحقيق الاكتفاء الذاتي من سلع وخدمات.

وإذا كانت عقود التجارة الدولية تعد بمثابة العمود الفقري للتجارة الدولية، فهي أيضا الأداة القانونية الأكثر استعمالا لتبادل السلع والخدمات عبر الحدود، إذ تساهم بشكل فعال في نقل التكنولوجيا والتقنية وهذه العقود عديدة ومتنوعة لا حصر لها والتي تساهم في تطور البلاد وتحقيق التنمية الاقتصادية.¹

وقد ساهم تطور التجارة الدولية والزيادة الكبيرة في حجم التبادل التجاري بين الدول الى ظهور بعض الهيئات التي بذلت جهودا كبيرة من أجل توفير البيئة المناسبة للدخول في العلاقات التجارية والأنشطة الاقتصادية المختلفة، وإزالة العوائق التي تحول دون تدفق التجارة الدولية.

¹ يسري عوض عبد الله، العقود التجارية الدولية دراسة تحليلية على ضوء نظرية العقد في التشريع الإسلامي، د ط، مكتب اليسرى للمحاماة والاستشارات، السودان، 2009، ص 6.

ولإحاطة بالموضوع والتعريف به سنتطرق في المطلب الأول: لماهية التجارة الدولية، وفي

المطلب الثاني: للهيئات المكلفة بالتجارة الخارجية.

المطلب الأول: ماهية التجارة الدولية

تعتبر التجارة الدولية همزة وصل للتعامل مع دول العالم، وذلك من خلال الدور الذي تلعبه في النشاط الاقتصادي والعلاقات الدولية، كونها تتيح المجال للدول للحصول على احتياجاتها عن طريق استيرادها للسلع ومستلزمات الإنتاج اللازمة لها، والتي تراها متوفرة في دولة أخرى أو تصدير منتجاتها، وهذا ما يطلق عليه بعمليات التبادل مع العالم الخارجي.

ونظرا للزيادة الكبيرة والملحوظة في الإقبال على التبادل التجاري بين الدول وتنوع وتعدد العلاقات الدولية، فإن هذا الأمر دفع بعض الهيئات الدولية لبذل جهود كبيرة للإسهام في تفعيل وتسهيل حركة المبادلات التجارية الدولية عبر الحدود.

ومن بين أهم الوسائل الرئيسية التي تنشط وتسير بها التجارة الدولية هي العقود التجارية الدولية، التي عرفت تطورا ملحوظا واهتماما كبيرا، باعتبارها الأداة المثلى لتسيير المعاملات التجارية الدولية من مبادلات اقتصادية وخدمية وما تحتاجه الدول في سبيل تحقيق نهضتها.

وفي ضوء ما تقدم ارتأينا لتقسيم هذا المبحث إلى فرعين، نتناول مفهوم التجارة الدولية (في الفرع الأول)، ثم أشخاص قانون التجارة الدولية وعقود التجارة الدولية (في الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم التجارة الدولية:

إن العلاقات المكونة للاقتصاد الدولي، هي عبارة عن الهجرة والمبادلات الدولية وهذه الأخيرة بحد ذاتها تتكون من التدفقات الدولية لرؤوس الأموال والمبادلات الدولية للسلع والخدمات، وهذا

ما يطلق عليه باسم التجارة الدولية، وسوف نستعرض في هذا الفرع تعريف التجارة الدولية، ثم أهمية التجارة الدولية، وأخيرا مصادر قانون التجارة الدولية.

أولا: تعريف التجارة الدولية

تعد التجارة الدولية وفقا للمفهوم التقليدي والحديث ذلك النوع من التبادل للسلع بين الشعوب والكيانات الاجتماعية المختلفة، لذلك فأنها تعرف في الفقه الاقتصادي بأنها: "هيكل للتبادل الدولي يقوم على أساس من تقسيم معين للعمل الدولي، في إطار السوق الرأسمالية العالمية"¹.

كما تعرف بأنها: عملية التبادل التجاري في السلع والخدمات وغيرها من عناصر الإنتاج المختلفة بين عدة دول بهدف تحقيق منافع متبادلة لأطراف التبادل².

أما تعريفها بالمفهوم الواسع فهي: "أحد فروع علم الاقتصاد التي تختص بدراسة المعاملات الاقتصادية الدولية في أوجهها الثلاث المتمثلة في حركة السلع والخدمات ورؤوس الأموال وهجرة الأفراد، تتم بين إقليمين أو دولتين مختلفتين أو عدة دول ذات سياسات مختلفة"³، وحسب هذا التعريف فإن مصطلح التجارة الدولية يشمل في مفهومه الواسع الصادرات والواردات المنظورة مثل

¹ عبد المنعم المراكبي، التجارة الدولية وسيادة الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 156.

² سفيان بن عبد العزيز، الأساليب والمعايير الحمائية الجديدة في التجارة الدولية، النشر الجديد الجامعي، تلمسان، الجزائر، 2016، ص 16.

³ عبد اللطيف عامر، الأزهر عزة، آثار تحرير التجارة الدولية على ظاهرة الفقر في الدول النامية، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية، جامعة الشهيد حمدة لخضر، الوادي، الجزائر، العدد السابع، 2016، ص 401.

السلع، الصادرات والواردات غير المنظورة مثل الخدمات، الحركة الدولية لرؤوس الأموال، الهجرة الدولية عن طريق انتقال الأفراد من دولة لأخرى¹.

وانطلاقاً مما سبق يمكن تعريف التجارة الدولية على أنها: عبارة عن تبادلات للسلع والخدمات بين الدول ولكن يفصل بينها حدود سياسية وجغرافية وأنظمة وقوانين وهذه التدفقات بحد ذاتها يطلق عليها اسم الصادرات والواردات من السلع والخدمات، فضلاً عن ذلك التجارة الدولية تختلف عن التجارة الداخلية حيث تكون هذه الأخيرة ضمن حدود القطر الواحد أو الدولة الواحدة، أما التجارة الدولية كما تبيننا يكون هناك فاصل جغرافي أو سياسي أو حدود أو أنظمة وقوانين وغير ذلك.

ثانياً: أهمية التجارة الدولية:

تلعب التجارة الدولية دوراً مهماً في العصر الحديث فبواسطتها يتم توفير الحاجات التي لا يمكن إنتاجها أو سهولة الحصول عليها من دون تبادل تجاري بين الدول مع بعضها، ذلك أن دول العالم تختلف فيما بينها اختلافاً كبيراً من حيث الموارد الطبيعية والمنتجات الصناعية، لذلك فإن للتجارة الدولية فوائد عديدة نوجز بعضها فيما يلي:

¹ سفيان بن عبد العزيز، مرجع سابق، ص 16.

- 1- تعد التجارة الدولية أحد أسباب توطيد العلاقات بين الدول، حيث أن كل دولة تعلم بأن مصالحها وأن الموارد الغير متاحة لديها ربما تكون متواجدة مع الدول الأخرى فتضطر هذه الدول للقيام بعلاقات مع بعضها حتى تستطيع أن تحصل على تلك الموارد أو السلع أو الخدمات.
- 2- تعتبر التجارة الدولية من القطاعات الحيوية في كل الاقتصاديات العالمية النامية منها والمتقدمة، فلا توجد دولة محققة للاكتفاء الذاتي، حتى وان سعت الى ذلك فإن ظروفها الاقتصادية ومواردها الطبيعية قد لا تفي بالغرض المطلوب¹.
- 3- تساعد التجارة الدولية على رفع مستوى الرفاهية الاقتصادية لأي بلد، كما تمكن كل بلد من الاستفادة بمزايا البلد الآخر في إنتاج سلعة معينة².
- 4- تسمح التجارة الدولية للدول بأن تفتح لها أسواق جديدة في كافة دول العالم ومع الدول التي تتعامل معها وهذا يعتبر هدف أساسي أيضا من أهدافها، حيث أنها توسع رقعة الأسواق من الداخلية حتى تصبح أسواق خارجية بين الدول.
- 5- تساهم التجارة الدولية في نشر المعرفة التكنولوجية ونقل الأفكار والمهارات والقدرات الإدارية و فن التنظيم وانشاء المشروعات³.

¹ عبد اللطيف عامر، الأزهر عزة، مرجع سابق، ص 401.

² حسن أحمد توفيق، التجارة الخارجية (دراسة تطبيقية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 10-11.

³ سفيان عبد العزيز، مرجع سابق، ص 20.

الفرع الثاني: مصادر قانون التجارة الدولية

يقصد بمصطلح المصادر تلك الوسائل التي تنبثق منها القواعد التي تخدم عقود التجارة الدولية، ونظرا للطبيعة الخاصة التي يمتاز بها قانون التجارة الدولية فإنه يستمد مصادره أكثر من جهة، وتتمثل هذه المصادر في:

أولا - المعاهدات والاتفاقيات الدولية:

تعد المعاهدات والاتفاقيات الدولية من المصادر الأساسية لقانون التجارة الدولية، إذ لعبت دورا هاما في تكوين قواعد هذا القانون وتطوره وتعزيز العديد من مبادئه وأعرافه¹، حيث تتمثل هذه المعاهدات في: الاتفاقيات الثنائية أو الاتفاقيات العقدية، والاتفاقيات المتعددة أو الاتفاقيات الشارعة².

ويقصد بالاتفاقيات العقدية، الاتفاقيات الدولية التي تبرم بين دولتين أو عدد محدود من الدول في المجال التجاري، وتعد من قبيل الاتفاقيات الثنائية التي تبرم بين دولتين لإنشاء سوق تجارة حرة، أو بيع سلعة معينة، وهذه الاتفاقيات يقتصر تطبيقها على نطاق محدود، إذ لا يتعدى أثرها الدولة التي أبرمتها، على نقيض الاتفاقيات الشارعة³. كما يقصد بالاتفاقيات الشارعة هي تلك التي تبرم بين عدد غير محدود من الدول بغرض وضع قواعد عامة لتحكم العلاقات التجارية

¹ عدنان بن صالح العمر، حسني صالح عمارين، الأصول القانونية للتجارة الدولية، ط 1، دار الثقافة، عمان، 2017، ص 41.

² محمود فياض، المعاصر في قوانين التجارة الدولية، ط 1، دار الوراق، عمان، 2012، ص 35.

³ عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية (النظرية المعاصرة)، ط 3، دار هومة، الجزائر، 20016، ص 58.

الدولية، ولا يقتصر تطبيقها على عدد محدود من الدول، ومن ثم تضع الاتفاقيات الشارعة قواعد عامة التطبيق وتعد مصدرا رئيسيا من مصادر قانون التجارة الدولية¹.

وما يمكن ملاحظته من هذه المعاهدات هو ان هدفها تجاري في الأساس، حيث تهدف إلى تنظيم وتشجيع حركة التجارة بين أطراف الاتفاق، والذي يعمل على تحرير حرية حركة التجارة بين هذه الدول (مثل إنشاء منطقة تجارة حرة)، وقد يتحقق من خلال توحيد الأنظمة القانونية الوطنية لدول الاتفاق ومن ثم تحقيق الوحدة القانونية على المستوى الاقتصادي².

ثانيا- أعراف التجارة الدولية:

تنظم التجارة الدولية عن طريق قواعد مهنية عرفية لا تنتمي بأصلها إلى قواعد مستمدة من القوانين التي تضعها الدول، بقدر ما تستمد من واقع ما يمكن أن يطلق عليه "مجتمع التجار الدولي"³، ويتمثل العرف التجاري الدولي فيما تواتر عليه مجتمع التجار في معاملاتهم التجارية ودرجة شعورهم بإلزامه وضرورة احترامه نتيجة التكرار ومرور الوقت، أو هو مجموعة القواعد غير المكتوبة التي تنشأ مما اعتاد عليه سلوك التجار في مسألة معينة على وجه معين مع اعتقادهم في إلزامها وضرورة احترامها⁴، كما عرفته المادة (205) من التقنين التجاري الموحد للولايات المتحدة

¹ عمر سعد الله، نفس المرجع السابق، ص 56.

² محمود فياض، مرجع سابق، ص 37.

³ عدنان بن صالح العمر، حسني صالح عمارين، مرجع سابق، ص 45.

⁴ عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 94.

الأمريكية، العرف على أنه: "ممارسات أو مناهج للتعامل تتمتع بدرجة من الانتظام في مكان، أو مهنة، أو تجارة لتبرير توقع بأنه سيتم احترامها"¹.

وتعد الأعراف التجارية الأساس الأول لقانون التجارة الدولية لكونها تأخذ صفة القاعدة القانونية، إذ تضبط أو تنظم سلوكا أو نشاطا لأفراد جماعة معينة، وتنظم العلاقات التي تجري بين أشخاص ينتمون إلى وسط تجاري معين، وبهذا فالأعراف التجارية تعد مصدر لهذا القانون، الذي يقوم على العادات والأعراف التي سادت في ميدان الأعمال²، وعلى الرغم من حرص التجار على مراعاة هذه القواعد العرفية في مجال المعاملات التجارية الدولية أصبحت ضمن طائفة القواعد الآمرة الواجبة التطبيق، وهذا ما أكدته اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع في المادة 09 منها التي تنص على "يلتزم الطرفان بالأعراف التي اتفقا عليها وبالعادات التي استقر عليها التعامل بينهما"³.

ثالثا- العقود النموذجية والشروط العامة.

يقصد بالعقود النموذجية أو التي يجري الاصطلاح على تسميتها بالعقود النمطية على أنها مجموعة من الشروط العامة، التي استقرت في عادات وواقع التجارة الدولية، والمكتوبة في صيغ

¹ محمود فياض، مرجع سابق، ص 61.

² عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 94.

³ انظر المادة 9 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، الأمم المتحدة، نيويورك، 2011.

معدة سلفاً والمطبوعة بإعداد تستعمل كنماذج لعقود يتم إبرامها في المستقبل ويقوم بإعدادها الجمعيات والهيئات المهنية¹.

وقد برزت العقود النموذجية في إطار عقود التجارة الدولية، خاصة تلك الغنية بالعديد من أنواع السلع وتكتسي مناطق جغرافية شاسعة، كما تتعدد أنواع هذه العقود بتعدد المواضيع، فيها ما إذا كانت تتصل ببضاعة أو آلات أو حبوب أو خشب من أنواع مختلفة.

ولتسهيل العلاقات التجارية وجدت تجمعات مهنية تضم أعداد من المتعاملين في تجارة معينة مثل جمعية لندن للقمح التي أخذت على عاتقها إعداد عقود نموذجية أو شروط عامة للتعامل في السلعة أو المنتج موضوع نشاط تلك التجمعات، فجمعية لندن المذكورة عملت على توحيد العقود والمعاملات في تجارة الحبوب²، ومن أجل ذلك قام المصدرون والمستوردون المنتمون إلى هذه التجمعات بتحرير العديد من العقود النموذجية، ليتبعوها بمحض إرادتهم فيما يبرمونه من اتفاقيات تتعلق بتصدير السلعة أو استيرادها، ولا شك أن إبرام الاتفاق على أساس عقد نموذجي إنما يقصد به ما تتضمنه العقود النموذجية عموماً من أحكام تفصيلية وحلول دقيقة لغالبية المسائل التي يمكن أن تنجم عن عقد البيع الدولي³. أما بالنسبة للشروط العامة فهي تتعلق بطرق تنفيذ العقد النموذجي، فهي في جوهرها مجموعة أحكام يلجأ إليها المتعاملون في التجارة الدولية لتنفيذ العقد

¹ عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 99.

² طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، ط 1، دار الثقافة، عمان، 2008، ص 76.

³ عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 101.

النموذجي، وبعبارة أخرى هي مجموعة أحكام يستعين بها المتعاقدون ويدرجونها ضمن عقودهم التي يستكملونها بعد ذلك بالشروط الخاصة التي يتفقون عليها، وبالتالي فهي على عكس العقد النموذجي الذي يتمثل كما أسلفنا في نموذج لمشروع عقد يتضمن كافة المسائل التفصيلية¹.

وقد اتسع نطاق هذه الشروط ليشمل مناطق جغرافية واسعة، نظرا للأهمية التي يتميز بها في المعاملات الدولية والتي نذكر منها الشروط العامة المحررة في شكل نماذج مختلفة بشأن توريد الأدوات والآلات لتجهيز المصانع، الموضوعة من قبل اللجنة الاقتصادية الأوروبية للأمم المتحدة التي أنشأها المجلس الاقتصادي التجاري والاجتماعي التابع للأمم المتحدة عام 1947 وكذلك الشروط العامة لتجارة الغلال التي وضعتها جمعية لندن وأصبحت شروطا لبيع الغلال في أغلب دول العالم².

ومما لا شك فيه أن العقد النموذجي وما يتضمنه من أحكام تفصيلية والشروط العامة يعد مصدر من مصادر قانون التجارة الدولية والقانون الدولي للأعمال في الوقت الحاضر، لأن كليهما يشكلان سندا للحلول لغالبية المسائل التي يمكن أن تنجم عن عقد البيع الدولي³.

¹ عمر سعد الله، نفس المرجع السابق، ص 102.

² محمد نصر محمد، الوسيط في عقود التجارة الدولية، د ط، دار الكتب العلمية، لبنان، 2014، ص 103.

³ عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 104.

رابعاً- المبادئ العامة للقانون.

تعد هذه المبادئ أحد المصادر الرئيسية للقانون الدولي ونصت عليها المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، وتوضح الأعمال التحضيرية لهذه المادة أن إضافة هذا المصدر لم يهدف إلى اعتباره بديلاً للمصادر الاتفاقية أو العرفية للقانون الدولي وإنما يقصد من هذه الإضافة تزويد المصادر الأخرى بضمان احتياطي ضد ما قد يعتريها من ثغرات¹، وللعلم فإن المحكمة لا تطبق المبادئ العامة للقانون في حالة وجود قواعد اتفاقية أو عرفية.

ولقد استقر غالبية الفقه على وجود أربعة أساليب أساسية في استخلاص هذه المبادئ

وهي:

- 1- استخلاص نصوص قانونية جزئية في مجال التجارة الدولية.
 - 2- استخلاص قوانين تخص مجتمع التجار لدى أغلب الدول.
 - 3- إنشاء المبدأ العام من جوهر النظام القانوني للتجارة الدولية من طبيعة المعاملات التجارية.
 - 4- تكوين هذه العقود من أعراف وعادات التجارة الدولية المكتسبة لدى مختلف شعوب العالم².
- كما نجد في قانون التجارة الدولية من المبادئ العامة الأساسية نذكر منها وعلى سبيل المثال: مبدأ عقد شريعة المتعاقدين، مبدأ قبول الادعاء بما يتعارض مع الإقرار، الإثراء بلا سبب،

¹ طالب حسن موسى، مرجع سابق، ص 80.

² عمر سعدالله، مرجع سابق، ص 107.

مبدأ تغيير الظروف، مبدأ التعويض الشامل، مبدأ الحقوق المكتسبة، مبدأ إساءة استعمال الحق، مبدأ حسن النية، ويجب أن يكون هذا المبدأ مرافقا للعقد ولأطرافه¹.

خامسا - قواعد العدالة.

إن تطبيق هذه القواعد على مجتمع التجارة العابر للحدود يقتضي التسليم بأن قانون التجارة الدولية هو تعبير عن العدل الذي صنعه هذا المجتمع ومن هنا كان قول البعض بوجوب تطبيق هذا القانون كما هو وبصرف النظر عن تقديرنا لمدى عدالتها، فالقواعد التي يمكن الحكم عليها بأنها "سيئة" أو "غير عادلة" لا يعد سببا مبررا لتجاهل القاضي أو المحكم لها وأن الأخذ بهذا المفهوم يؤدي إلى إخراج مفهوم العدالة من مكونات قانون التجارة الدولية بعكس البعض الآخر الذي يميل إلى اعتبارها جزء منه².

وترتبط العدالة بمصادر ومكونات قانون التجارة الدولية وللإشارة أنه يمكن اعتبارها مصدرا إذا فوض أطراف النزاع التجاري هيئة بالتحكيم للحكم بينهم وفق قواعد العدالة، لاسيما وأنه لا يتم اللجوء إلى التحكيم على أساسها في النزاع إلا عندما ينعدم مصدر آخر أو القاعدة القانونية واجبة التطبيق على النزاع³.

¹ عمر سعدالله، نفس المرجع السابق، ص 105.

² طالب حسن موسى، مرجع سابق، ص 88.

³ عمر سعدالله، مرجع سابق، ص 111.

المطلب الثاني: الأشخاص والعقود النموذجية للتجارة الدولية.

تشكل عقود التجارة الدولية العصب الرئيسي في الحياة الاقتصادية العالمية، وتتخذ أشكالاً متعددة تيسيراً للمعاملات التجارية التي بلغت في تنوعها حداً لا حصر له، فضلاً عن ذلك فإن الهيئات والمنظمات الدولية لعبت دوراً أساسياً من خلال مساهمتها في إيجاد العديد من القواعد القانونية التي تحكم المبادلات والأنشطة التجارية الدولية من أجل تسهيل تدفق التجارة الدولية بشكل سلس ولإحاطة بالموضوع سنتطرق في الفرع الأول: لأشخاص قانون التجارة الدولية، وفي الفرع الثاني: لعقود التجارة الدولية.

الفرع الأول: أشخاص قانون التجارة الدولية.

إن أشخاص هذا القانون هم المتدخلين في مجال التجارة الدولية سواء فاعلين في مجال المعاملات التجارية الدولية، أو الهيئات التي تهتم بإنشاء قواعد وأحكام قانون التجارة الدولية ونظراً لتعددنا نكتفي بالإشارة إلى أهمها:

أولاً: الشركات المتعددة الجنسيات.

إن الشكل الرئيسي للعلاقات الاقتصادية والتجارية بين الدول هي في الغالب تلك العلاقات القائمة بين الشركات متعددة الجنسيات، حيث أصبحت هذه الأخيرة تسيطر على 70% من التجارة الدولية وهذا لما لها من دور فعال في تفعيل التجارة الدولية¹، كما تعد الشركات

¹ طالب حسن موسى، مرجع سابق، ص 90.

المتعددة الجنسيات أهم ممثل ومحرك للمبادلات الدولية وبالمشاركة في هذه المبادلات أصبحت شركات عابرة للحدود، من خلال اكتساحها للأسواق الدولية بمجرد قيامها بإنتاج مختلف المنتجات والخدمات في العديد من المناطق الجغرافية مع تسويق منتجاتها عالميا، وهذا راجع لاكتسابها مزايا ومهارات تكنولوجية عالية¹.

ولتبيان دور هذه الشركات وجب تعريفها، فهي شركات صناعية أو تجارية أو خدمية تنشط في دول متعددة وتكون تابعة لشركة أم تتواجد في دولة ما وعلى نحو مركزي يمكن الشركة الأم من السيطرة على هذه الفروع².

وللعلم فإن ما تمتلكه هذه الشركات من إمكانيات تكنولوجية عالية واستحواذها على نسبة كبيرة من حجم التجارة وحركة المبيعات الدولية، الأمر الذي جعلها تؤثر في كيان التجارة الدولية، كما قد تؤدي إلى اكساب الكثير من الدول لبعض المزايا التنافسية في الكثير من الصناعات والأنشطة³.

ونظرا للدور الفعال لهذه الشركات في تفعيل التجارة الدولية نجد بعض الدول ترحب وتجشع بدخول هذه الشركات للعمل في أسواقها من خلال تقديم مجموعة من التسهيلات والضمانات، بهدف الحصول على بعض مهاراتها وامتيازاتها، في حين نجد أن بعض الدول تعيق دخولها للعمل

¹ الجوزي جميلة، دحماني سامية، "دور استراتيجيات الشركات المتعددة الجنسيات في اتخاذ القرار في ظل التطورات العالمية المتسارعة"، المجلة الجزائرية للعملة والسياسات الاقتصادية، جامعة ال جزائر3، الجزائر، العدد 6، 2015، ص 83.

² موسى كاسحي، " آليات استفادة المؤسسات الاقتصادية المحلية من المهارات التسويقية للشركات المتعددة الجنسيات"، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، العدد 1، 2012، ص 165.

³ الجوزي جميلة، دحماني سامية، مرجع سابق، ص 109.

في أسواقها مستخدمة بعض الأساليب كفرض تعريفات جمركية عالية على منتوجاتها او المبالغة في فرض الضرائب عليها، ويرجع التباين في تسهيل أو إعاقة دخول هذه الشركات للعمل في أسواق الدولة المضيفة إلى طبيعة نظام الحكم السائدة في تلك الدول¹.

ثانيا: لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)

وهي عبارة عن هيئة فرعية تابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة، أنشأتها سنة 1966 بموجب القرار 2205 دورة 21 حيث سلمت الجمعية العامة من خلاله بأن هذه اللجنة هي الوسيلة المثلى التي تستطيع بها الأمم المتحدة إزالة وتقليل العوائق التي تضعها القوانين الوطنية التي تنظم التجارة الدولية أمام تدفق التجارة²، إضافة إلى العمل على التنسيق بين أنشطة المنظمات العاملة على توحيد قانون التجارة الدولية، وتنمية التعاون بينها وتطبيق الاتفاقات الدولية والقوانين الموحدة المتعلقة بالتجارة الدولية وغيرها من الأنشطة التي تساعد في توحيد الجهود الدولية نحو تحقيق قواعد موحدة في مجال الأنشطة والمبادلات التجارية³.

كما أسندت إليها مهمة تعزيز التنسيق والتوحيد التدريجيين لقانون التجارة الدولية آخذة في هذا الصدد التركيز على مصالح جميع الشعوب وخاصة شعوب البلدان النامية في تنمية التجارة الدولية تنمية مقبولة، كما تؤكد من جديد اقتناعها بأن التنسيق والتوحيد التدريجيين لقانون التجارة

¹ موسى كاسحي، مرجع سابق، ص 172.

² عمر سعدالله، مرجع سابق، ص 176-177.

³ عدنان بن صالح العمر، حسني صالح عماريين، مرجع سابق، ص 35.

الدولية، سيساهمان مساهمة كبيرة في التعاون الاقتصادي العالمي فيما بين جميع الدول على أساس المساواة والإنصاف، وذلك من خلال تقليلها أو إزالتها للعوائق القانونية التي تحول دون تدفق التجارة الدولية¹، وأما أهم الإنجازات التي قامت بها هذه اللجنة فهي: وضع القواعد الموحدة للبيع الدولي للبضائع والتحكيم التجاري الدولي والتجارة الدولية الإلكترونية وطرق الوفاء بالدين في المعاملات الدولية، ونقل البضائع في البحر².

ثالثاً: غرفة التجارة الدولية.

تأسست هذه الغرفة سنة 1919 ومقرها في باريس، حيث انعقد أول مؤتمر تأسيسي لها في باريس سنة، 1920 ويعود التفكير في إنشائها إلى المؤتمر الدولي للتجارة الذي عقد بمدينة Atlantic city بالولايات المتحدة الأمريكية في عام، 1919 حيث أقر اقتراحاً بوجوب إنشاء منظمة تعني بشؤون التجارة الدولية لدى عدد من الدول³، كما تشكل اتحاداً عالمياً لمجموعة اقتصادية ورجال أعمال ينتمون لأكثر من 75 دولة، وهيئة استشارية للمجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع

للأمم المتحدة⁴.

¹ عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 178.

² عدنان بن صالح العمر، حسني صالح عمارين، مرجع سابق، ص 35.

³ طالب حسن موسى، مرجع سابق، ص 73.

⁴ عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 181.

وتشغل غرفة التجارة الدولية اليوم دورا هاما في مجال التجارة الدولية عامة، وفي نطاق عقود التجارة الدولية على وجه الخصوص من حيث تحديد المقصود بالإصلاحات التي تستعمل في هذا المجال،¹ "Incoterms" إضافة إلى تحديد التزامات أطراف هذه العقود، ومن ناحية أخرى فإن لهذه الغرفة دورا بارزا في مجال تسوية المنازعات الناشئة عن تنفيذ عقود التجارة الدولية وفقا لنظام التحكيم التجاري الدولي الذي وضعت الغرفة القواعد الخاصة به، يتبعها المتعاقدون عندما يشيرون إليها في عقودهم² كما تجمع هذه الغرفة مندوبين لما يقرب من تسعين دولة، ولها لجانا وطنية في أكثر من خمسين دولة فضلا عن أعضاء في أكثر من أربعين دولة أخرى كما تجمع وتشمل خبرات مختلفة، يشتركون في وضع قواعد تنبع حقيقة من حاجة التجارة الدولية، ولذلك يمكن وصفها بمنظمة رجال الأعمال في العالم، لتحقيق وتحافظ على مبدأ حرية التجارة الدولية ولتمثيل مجتمع رجال الأعمال على المستوى الدولي³.

رابعا: منظمة التجارة العالمية OMC:

تعد المنظمة العالمية للتجارة النظام الدولي الوحيد الذي يعمل على تطبيق القواعد التي تدير التجارة بين الدول، وهذه القواعد القانونية الأساسية للتجارة الدولية على أساسها ستبني الدول

¹ تشتق كلمة **incoterms** من الإنجليزية وتعني (**terms international comercial**) أي شروط

وقوانين التجارة الدولية وهي تمثل حاليا قواعد دولية موضوعية موحدة لقانون التجارة الدولية.

² عدنان بن صالح العمر، حسني صالح عمارين، مرجع سابق، ص 37.

³ عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 181.

سياستها التجارية داخل الحدود المتفق عليها، بهدف مساعدة المنتجين للسلع والخدمات، المصدرون والمستوردون في ممارسة نشاطهم¹.

وقد تأسست منظمة التجارة العالمية OMC في الأول من يناير 1995م وذلك بعد المصادقة على كل من نتائج جولة الأوروغواي والبيان الاختتامي في مراكش، وقد تمخض عن ذلك إنشاء هذه المنظمة لكي تخلف اتفاقيات ال GATT ويمكن القول أن الهدف الرئيسي للمنظمة هو تحرير التجارة الخارجية².

¹ بن عبد العزيز سفيان، "مسألة تحرير المنظمة العالمية للتجارة للسياسات التجارية الدولية (بين الحقيقة والخرافة)"، مجلة البدر، العدد 03، جامعة بشار، الجزائر، 2012، ص 68.

² المرجع نفسه، ص 68.

تعتبر التجارة الدولية المحرك الأكبر للاقتصاد العالمي، وذلك من خلال التبادل التجاري الدولي عبر الحدود، باعتبار أن الحدود الوطنية لم تعد كافية لنمو القوى الإنتاجية، فتسعى كل الدول على مستوى العالم إلى الأسواق الدولية من أجل تحقيق التنمية الاقتصادية، سواء من أجل سد النقائص التي لم تتمكن من تحقيق الاكتفاء الذاتي فيها، أو تصريف الفائض من الإنتاج، الأمر الذي لا يتم إلا من خلال عقود التجارة الدولية التي تعد العصب الأساسي في الحياة الاقتصادية، و الأداة المثلى الأكثر ذيوعا لتبادل السلع والخدمات عبر الحدود، وتتنوع هذه العقود بتعدد أشكالها واتساع مجالاتها، وكل شكل من أشكالها يلعب دورا هاما على صعيد المبادلات التجارية. وفي ظل انتشار والتزايد الملحوظ في المعاملات التجارية، من تبادل السلع والخدمات على الصعيد الدولي، ساهمت بعض المنظمات الدولية، كمنظمة التجارة العالمية، ولجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي الأونسيترال"، من أجل إرضاء واشباع حاجيات الدول في مختلف المجالات، نحو تفعيل نشاط التبادل التجاري الدولي، وتنظيمه من أجل توفير الظروف الملائمة للدخول في مثل هذه العلاقات الدولية، وذلك ببذل جهود كبيرة من أجل تحقيق الهدف المنشود.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للعقود النموذجية في ظل
التجارة الدولية

أصبحت عقود التجارة الدولية ظاهرة لا غنى عنها في المجال الاقتصادي في يومنا هذا، بحيث انتشرت بشكل مذهل وملفت للإنتباه، ورسخت كإحدى الوسائل والمرتكزات الرئيسية والفعالة في مجال الحياة الاقتصادية والتجارية، وبعد التطور الكبير الذي مسها فتحت آفاقا تجارية واسعة للتجارة العالمية، وظهرت أنواع عديدة منها لم يكن بها عهد من قبل، وهذا نظرا لتعدد موضوعاتها ونشاطاتها.

لذا أصبحت عقود التجارة الدولية تحظى باهتمام كبير، ومهما كانت هناك محاولات لإعطاء مفهوم لها إلا أنها لم تنجح، وهذا لتنوعها وكثرتها، كذلك للدور الكبير التي تلعبه في اقتصاديات الدول.

وكونها عابرة للحدود وتبرم بين أطراف ذوي جنسيات مختلفة، فإن إبرامها يمكن أن يصطدم بعدة صعوبات خاصة، لكون العقود التجارية تقوم على أساس الثقة المتبادلة بين أطرافها. فكيف تتحقق هذه الثقة وأطرافها كل من دولة مختلفة، ومعظمهم لا يعرف بعضهم البعض؟ كذلك من الذي يضمن لهم استثناء حقوقهم؟.

وللتعرض لكل هذه النقاط ارتأينا لدراساتها في مبحثين، فتناولنا ماهية عقود التجارة الدولية في المبحث الأول، ومفهوم العقود النموذجية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: ماهية عقود التجارة الدولية

تلعب عقود التجارة الدولية دورا هاما على صعيد المبادلات الاقتصادية والتجارية وهذا لكونها أداة تسيير التجارة الدولية ووسيلة المبادلات الاقتصادية عبر الحدود، خاصة بعد التطورات التي يشهدها العالم في يومنا هذا، والتي مست هذه العقود بصفة خاصة وبالتالي أدى إلى تطورها واتساع نطاقها وتعاضم دورها وتنوع طبيعتها القانونية والعقدية نظرا للدور الكبير الذي تحتله هذه العقود في اقتصاديات الدول، أصبح الاهتمام بها يزداد يوما بعد يوم سواء من طرف الفقهاء أو القانون، ومن بين الأمور التي أثارت جدلا هي إعطاء مفهوم محدد لهذه العقود وهذا لتعدد أنواعها ولكونها ذات أبعاد دولية وامتداد آثارها لأكثر من دولة واحدة. لصعوبة تحديد مفهوم عقود التجارة الدولية، سنحاول في هذا المبحث التعرض لمختلف المعايير التي حاولت التطرق لهذه المسألة في المطلب الأول، ولكثرة وتنوع هذه العقود سنتعرض لبعض أنواعها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم عقود التجارة الدولية

يقصد بالعقد بصفة عامة اتفاق إرادتين على إحداث أثر قانوني معين، وقد يتمثل هذا الأثر القانوني في إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل. وللعقد في مجال القانون الدولي للأفراد أهمية خاصة، حيث يعد الأداة الأساسية التي يتم من خلالها التبادل التجاري عبر الحدود، وهو ما يطلق عليه اسم العقد التجاري الدولي.

فالعقد التجاري الدولي اتفاق بين شخصين أحدهما مقيم والآخر غير مقيم، يخضع لقانون

الصرف والتحويل الخارجي.

« Une convention intervenant entre un résident et un non résident de ce fait par les normes spéciales de la réglementation des changes ».

إذن عقود التجارة الدولية هي تلك العقود المنصبة على معاملات تجارية موجهة لأن تتخطى حدود الدولة لتنتج آثارها في دولة أخرى¹.

لكن نظرا لأهمية تعريف العقد التجاري الدولي ولصعوبته، فإن الفقه وسعيا منه لتحديد تعريف له فقد انصب اهتمامه على تحديد دولية العقد الفرع الأول، وكذلك تحديد الصفة التجارية للعقد الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف دولية العقد

أمام صعوبة تعريف عقود التجارة الدولية، أوجد كل من الفقه والقضاء معايير من خلالها يمكن إضفاء الصفة الدولية على العقد، وظهر في هذا الشأن اتجاهين، الأول أخذ بالمعيار القانوني (أولاً)، أما الثاني أخذ بالمعيار الاقتصادي (ثانياً).

أولاً: المعيار القانوني لدولية العقد

وفقا لهذا المعيار فإن العقد يعد دوليا إذا ارتبطت عناصره القانونية بأكثر من نظام قانوني واحد وتمثل هذه العناصر إما في مكان إبرام العقد أو تنفيذه أو جنسية المتعاقدين أو موطنهم².
فمثلا يعد عقد البيع دوليا وفقا لهذا المعيار إذا ابرم العقد في باريس بين فرنسي مقيم في فرنسا وبلجيكي يقيم في بلجيكا، وتعلق ببضاعة كانت في إيطاليا و مطلوب تسليمها هناك، على

¹ - تياب نادية، التحكيم كآلية لتسوية نزاعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2006، ص 02.

² حنان عبد العزيز مخلوف، العقود الدولية، جامعة بنها، 2010، ص 42.

أن يتم دفع الثمن في فرنسا، فمثل هذا العقد يتسم بالطابع الدولي لاتصال عناصره بثلاث دول، أي بأكثر من نظام قانوني واحد¹.

فالعقد التجاري الدولي يستمد صفته الدولية في واقع الأمر من طبيعة العلاقة التي يحكمها، ومع ذلك فإن دولية العلاقة قد أثارت بعض الصعوبات، ويمكننا أن نعتمد على المعيار الذي أتى به القانون الموحد للبيع الدولي فوفقا لهذا المعيار لا يرتبط باختلاف جنسية المتعاقدين، إذ قد يعد البيع دوليا ولو كان كل من البائع والمشتري من جنسية واحدة²، وإنما العبرة باختلاف مراكز أعمال الأطراف المتعاقدة أو مجال إقامتهم العادية وهذا هو المعيار الشخصي، ويعرف العقد الدولي بالبناء على ذلك بأنه «العقد الذي يبرم بين مختلفي الجنسية أو متّحديها إذا كان مكان إبرامه أو أعمال تنفيذه أو مكان وجود محله يهم أكثر من نظام قانوني». ويقصد من هذا التعريف الإشارة إلى أن العقد لن يعتبر دوليا إلا إذا تعلق بمعاملة دولية تقتضي تبادل بضائع وأموال أو خدمات بين دول مختلفة، ولا يتوقف اعتباره دوليا على مجرد اختلاف جنسية أو موطن أطرافه إن لم يقتض مثل هذا التبادل³.

وقد أخذت به اتفاقية فينا لسنة 1980 وذلك في نص المادة الأولى، إذ جاء فيها ما يلي: «تطبق أحكام هذه الاتفاقية على عقود بيع البضائع المعقودة بين أطراف توجد أماكن عملهم في

¹ هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001، ص 73.

² محمود سمير الشرفاوي، العقود التجارية الدولية: دراسة خاصة لعقد الدولي للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 16.

³ خالد أحمد عبد الحميد، فسخ عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية فينا لعام 1980، ط، 2001، ص 2.

دول مختلفة»¹ بالإضافة إلى هذا المعيار أضاف القانون الموحد معايير ثلاثة وهي ما تسمى بالمعايير الموضوعية ألا وهي:

1 وقوع البيع على سلع تكون عند إبرام البيع محلاً للنقل من دولة إلى أخرى أو ستكون بعد إبرام البيع محلاً لمثل هذا النقل.

2 صدور الإيجاب والقبول في دولتين مختلفتين ولا يشترط أن تكون الدولتين اللتين يقع فيهما مركز أعمال المتعاقدين أو محل إقامتهما العادية، إذ العبرة باختلاف دولة الإيجاب عن دولة القبول.

3 تسليم المبيع في دولة غير التي صدر فيها الإيجاب والقبول ويعتبر البيع دولياً في هذا الغرض ولو لم يقتض انتقال المبيع من دولة إلى أخرى.²

لكن أنصار هذا الاتجاه اختلفوا حول مدى فاعلية العناصر القانونية للرابطة العقدية وأثر كل منها على اتسام هذه الرابطة بالطابع الدولي. ويميل الفقه التقليدي إلى التسوية بين العناصر القانونية للرابطة العقدية، بحيث يترتب على تطرق الصفة الأجنبية إلى أي منها اكتساب العقد للطابع الدولي الذي يبرر إخضاعه لأحكام القانون الدولي الخاص، ففي مفهوم هذا الرأي يعتبر العقد دولياً فيما لو كان أطرافه أو أحدهما متمتعاً بجنسية أجنبية أو مقيماً في دولة غير دولة القاضي المطروح عليه النزاع، كذلك يعد العقد دولياً فيما لو كان المال محل التعاقد كائناً في دولة أجنبية أو كان العقد قد أبرم أو نفذ في غير دولة القاضي.³

¹ انظر: المادة 1 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع لعام 1980.

² انظر: المادة 3 ف 1 من اتفاقية لاهاي لسنة 1964.

³ هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 73-74.

وهذا الرأي انتقد من طرف الفقهاء لأن معيار الجنسية لا يعبر عن طبيعة العملية القانونية إلا بعد إجماعه مع جملة من العناصر. أما اختلاف محل الإقامة أو محل تنفيذ العقد فيعد من العناصر الفعالة في العقد التجاري حتى لو كان للمتعاقدين جنسية واحدة¹ ، لأنه في هذه الحالة يؤدي إلى انتقال الأموال عبر الحدود².

ثانياً_ المعيار الاقتصادي لدولية العقد

إن هذا المعيار يعتمد على العملية التي يحققها العقد التجاري الدولي المتمثلة في مصالح التجارة الدولية، وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي حسب ما قاله المحامي الفرنسي Paul Matter بمناسبة قضية شهيرة طرحت على محكمة النقض الفرنسية سنة 1927³ ، فاتبعت المحكمة في قضائها تحليل المحامي، Matter ويتلخص رأيه في أن العقد يعد دولياً إذا ترتب عليه تحركات للأموال عبر الحدود الدولية⁴. أي أن هذا المعيار ينطوي على رابطة تتجاوز الاقتصاد الداخلي لدولة معينة، بأن تتضمن مثلاً استيراد بضائع من الخارج، أو تصدير منتجات وطنية إلى

¹ لقد أخذت اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع بهذا العنصر الفعال عند تحديدها للصفة الدولية، بتبنيها محل إقامة المتعاقدين كأساس لتطبيق أحكامها على البيوع الدولية للبضائع المادة 10 من الاتفاقية.

² بوكلال مبروك، لحضير حكيم، دور الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق شعبة القانون الاقتصادي وقانون الأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية- بجاية، 2011/2012، ص 02.

³ وهو الحكم الذي صدر في قضية PELISSIER " والذي اعتمد فيه معيار تحرك الأموال، (دخول وخروج الأموال) معياراً لتحديد دولية العقد، ووفقاً له يكون العقد دولياً عندما تكون حركة الأموال ذات طبيعة مزدوجة، استيراد وتصدير.

انظر: معاشو عمار، الضمانات في العقود الاقتصادية الدولية في التجربة الجزائرية في عقود المفتاح والإنتاج في اليد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1998، ص 50.

⁴ بوكلال مبروك، لحضير حكيم، مرجع سابق، ص 2.

دولة أجنبية، أي يترتب عليها حركة ذهاب وإياب للأموال عبر الحدود¹. ولكن عاب بعض الشراح على هذا المعيار وقال أنه يتسم بالغموض وعدم التحديد²، فهو لا يضيف جديد و إنما هو مجرد تطبيق للمعيار القانوني، حيث أن تبادل السلع والخدمات عن طريق العقد بين أكثر من دولة يسبغ عليه صفة الدولية لأنه يتضمن عنصراً أجنبياً مؤثراً في تحديد القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص، ويتمثل هذا العنصر في آثار العقد وتنفيذه والذي يمتد خارج حدود الدولة³.

إن المعيار الاقتصادي لدولية العقد لا يتعارض بالقطع مع المعيار القانوني الذي يعتبر العقد بمقتضاه دولياً فيما لو اتصل بأكثر من نظام قانوني واحد⁴.

والمثال التقليدي لذلك هو عقد البيع الدولي الذي يكون هفي البائع مقيماً في دولة مختلفة عن الدولة التي يقيم بها المشتري، باختلاف محل الإقامة على هذا النحو يحقق المعيار القانوني لكون الرابطة العقدية في هذا الغرض قد اتصلت بأكثر من نظام قانوني واحد، إذ يترتب على العقد في هذه الحالة أن يتم كل من تسليم الشيء المبيع ودفع الثمن في دولة مختلفة، وهو ما سيؤدي إلى انتقال للبضائع والأموال عبر الحدود، فإن مفاد ذلك توافر المعيار الاقتصادي لدولية العقد في نفس الوقت الذي تحقق فيه المعيار القانوني⁵.

¹ محمد إبراهيم موسى، انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007، ص 57.

² حنان عبد العزيز مخلوف، مرجع سابق، ص 43.

³ - LOUSSOUARN Yvon et BOUREL Pierre, Droit internationale Prive, DALLOZ, 1978, p211.

⁴ هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 84.

⁵ Jacquet Jean Michel et Dellbecque & Philippe, Droit de Commerce International, 2eme édition, Dalloz, Paris 2000, p 10-11.

لكن يجب الإشارة إلى أن توافر المعيار الاقتصادي يضمني لزوماً إلى تحقيق المعيار القانوني لدولية العقد على هذا النحو، أما العكس فهو غير صحيح، إذ قد تكتسب الرابطة العقدية طابعها الدولي وفقاً للمعيار القانوني دون أن يتحقق مع ذلك المعيار الاقتصادي لدولية هذه الرابطة.

في هذا الإطار هذا يمكن القول بأن المعيار القانوني لدولية العقد أوسع من المعيار الاقتصادي فهذا الأخير هو معيار مضيق لا يؤدي إلى دولية الرابطة العقدية في مجال المعاملات المالية، إلا لو تعلق بها مصالح التجارة الدولية¹.

لهذا فإنه لتحديد المقصود بالدولية يمكن الاستعانة بالاتفاقيات الدولية التي تنظم البيع الدولي، كون أحكامها تتعلق بالبيع الدولي وحده فكان من اللازم بيان ضوابط الدولية التي يمكن على أساسها تحديد هذا البيع الدولي الخاضع لأحكامها².

فمثلاً نجد أن اتفاقية لاهاي لسنة 1964 لم تعدد في تحديد البيع الدولي الذي يخضع لأحكامها بمعيار جنسية المتعاقدين وإنما أخذت بكلا من المعيارين القانوني منها والاقتصادي، وهذا ما تجسده في الفقرة الأولى من المادة الأولى من الملحق الأول منها³.

¹ هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 88-112.

² خالد أحمد عبد الحميد، مرجع سابق، ص 9-10.

³ Voir art 1 alinéa 1 de l'annexe de la convention de la Haye de la 1/07/1964 portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels : « La présente loi est applicable à la formation des contrats de vente d'objets mobiliers corporels entre des parties ayant leur établissement sur le territoire d'états différents dans chacun des cas suivants :

a-Lorsque l'offre au la réponse implique que la chose fait ou feras l'objet d'un transport de territoire d'un état dans le territoire d'un autre état.

b-Lorsque les actes constituaient l'offre et l'acceptation sont accomplies sur le territoire d'états différents.

لعل هذه الحقيقة هي التي تفسر اتجاه القضاء الفرنسي الحديث عند البحث عن دولية الرابطة العقدية المطروحة، بإقراره بالتكامل بين المعيارين الاقتصادي والقانوني، ومن بين القضايا التي يتجلى فيها هذا الإقرار نجد قضية "Hecht" التي تحققت فيها صفة الدولية وفقا للمعيار الاقتصادي وفي نفس الوقت المعيار القانوني. وتمثل وقائع هذه القضية في إبرام شركة "بوسمان Buismans" عقد توكيل تجاري مع مواطن فرنسي هشت "Hecht" في هولندا، بموجبه يتولى هشت تسويق منتجات الشركة بفرنسا ولحسابها.

وعلى إثر هذا التعاون نشأ نزاع بين الطرفين فكيف النزاع في هذه القضية بالدولية، فجنسية طرفي النزاع مختلفة وموضوعه يتعلق بمصالح التجارة الدولية¹.

الفرع الثاني مفهوم تجارية العقد

لا تستقل العقود التجارية بنظرية خاصة عن تلك التي تسري وتطبق على العقود المدنية، فهي تخضع في تكوينها وشروط صحتها إلى القواعد التي يقرها القانون المدني، باعتبار قواعده تعد الشريعة العامة التي تطبق على كافة العقود عند عدم وجود نص خاص أو قاعدة مخالفة جرى العرف على إتباعها بين المتعاملين في مثل هذا النشاط، مع هذا فإنه ينبغي تحديد هذه الطبيعة، نظرا لما يرتب عليها من أهمية عملية كبيرة، سواء على المستوى الوطني أو الدولي².

c-Lorsque la délivrance de la chose doit se réaliser sur le territoire d'un état autre que celui ou sont accomplis les actes constituant l'offre et l'acceptation du contrat ... »

انظر: جديد رياض، التزامات البائع في عقد البيع الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص 4.

¹ تعويلت كرم، استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي، دراسة في ضوء المرسوم التشريعي رقم - 09 93 والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 35.

² محمد إبراهيم موسى، انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 22.

لهذا فلدراسة عقود التجارة الدولية يقضي الأمر استبعاد طوائف العقود التي لا تعد من عقود المبادلات التجارية وفقا للمعنى المقصود في الاصطلاح القانوني، ومثل هذه العقود التي يجب استبعادها نجد مثلا عقود الأحوال الشخصية ومن أهمها عقد الزواج، ولو أنها تتصف بالطابع الدولي كما هو الشأن في حالة الزواج بين زوجين مختلفي الجنسية، فالمشروعون ينظمون هذه المسائل تنظيما آمرا هو الذي يفسر إسناد هذا العقد للقانون الشخصي للزوجين دون الاعتداد بإرادتهما في هذا الشأن¹، وكذلك عقود العمل، فإنه يحرص المشرعون أيضا على تنظيمها على نحو أمر، ولذا فإن اتصافها هي الأخرى بالطابع الدولي كما ولو جرى تنفيذ العمل خارج الدولة التي طرح النزاع أمام محاكمها قد يؤدي إلى تطبيق قانون دولة التنفيذ وليس بالضرورة القانون الذي اختارته إرادة المتعاقدين ويرجع هذا في الرغبة بحماية الطرف الضعيف في العقد².

في سبيل تحديد الصفة التجارية للعقد التجاري، قيل أن هذا الأخير هو الذي ينصب موضوعه على عمل تجاري، أو الذي يجريه تاجر لحاجات تجارته ما لم يقع الدليل على عكس ذلك، الأمر الذي يستلزم لمعرفة طبيعة البحث عن الظروف التي أحاطت بتكوينه والبواعث والهدف من إبرامه، نظرا لأنه نظرا كانت هذه الظروف وفقا لهذه الظروف قد تلحق الصفة التجارية به على الرغم من طبيعته المدنية.

¹ طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997، ص 34.

² هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 09-10.

وان كانت هذه الظروف تدور حول المحاور أو المعايير التي حددها القانون لاعتبار العمل

تجارياً¹، لاسيما أن العقود تعد أهم هذه الأعمال.

أما فيما يخص أركان العقود التجارية فهي لا تختلف عن غيرها من العقود التي يلزم لوجودها الرضا، الإيجاب والقبول، المحل والسبب. وإن كانت هذه العقود تتميز ببعض الأمور مثل أن أطرافها لهم الحرية في إبرامها دون التقيد بأوضاع شكلية معينة، كذلك عدم ضرورة الاجتماع لإبرامه كون الوقت له قيمته العالية عند التجار، حيث يمكنهم التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة دون الحاجة إلى الانتقال. كما تتميز بإمكانية إثباتها بكافة طرق الإثبات² إزاء هذه الصعوبة العملية في تحديد الصفة التجارية للعقود دولية، لم تقتض الاتفاقيات الدولية الحديثة في مجال التجارة الدولية، لانطباق أحكامها أن يكون العقد تجارياً، سواء من حيث الصفة صفة أطرافه كونهم تجار أو غير تجار (أو من حيث الطبيعة) مدنية أو تجارية، وهذا ما تبرزه بوضوح الفقرة الثالثة

¹ - هناك المعيار المادي الذي يكمن في نظرية الأعمال التجارية والمعيار الشخصي الذي يستند إلى نظرية التاجر، فوفقاً للأساس الأول يطبق القانون التجاري على العمل التجاري بحد ذاته، بصرف النظر عن الشخص القائم به و ما إذا كان تاجر أم لا. لكن انتقد هذا الرأي نظراً لصعوبة الوصول إلى تحديد جامع مانع للأعمال التجارية خاصة في ظل التطور السريع للمجتمعات الحديثة ما يؤدي إلى التوسع من دائرة هذه الأعمال. أما المعيار الثاني فقواعده يتم إعمالها على جموع الأشخاص الذين يتخذون من التجارة حرفة لهم، أي لا تسري قواعده إلا على التاجر.

وهذا الأخير هو الذي يمارس نشاطاً اقتصادياً يتم من خلاله تداول للثروات والأموال، كذلك يقوم بإمسك الدفاتر التجارية ويقيدها اسمها في الدفتر التجاري. أي هذا الاتجاه يعرف العمل التجاري أنه « ذلك العمل الذي يقوم به التاجر ويتخذ حرفة لها ». انظر: محمد إبراهيم موسى، انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 24.

² إبراهيم أحمد إبراهيم، إدارة العقود والاتفاقيات، ورقة عمل مقدمة لندوة إدارة العقود والاتفاقيات، من / 15 12 مارس، 2005 جامعة عين شمس، ص 4.

من المادة الأولى من اتفاقية فيينا لسنة 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع، بعدم اعتدادها بصفة أطراف عقد البيع أو بالطبيعة المدنية أو التجارية للعقد عند تحديد نطاق تطبيقها¹.

¹ حنان عبد العزيز مخلوف، مرجع سابق، ص 1.

المطلب الثاني أهم أنواع عقود التجارة الدولية

تتنوع عقود التجارة الدولية بتنوع موضوعها وهي عديدة، نذكر منها على سبيل المثال عقود الامتياز التجاري وعقود المشروعات المشتركة للقيام بأنواع متنوعة من الأعمال، وعقود نقل التقنية في شكل تراخيص صناعية، وعقود بيع الخدمات، عقود الإنشاءات وبناء المصانع بأنواعها المختلفة سواء في شكل عقود تسليم المفتاح أو في شكل أعمال إنشائية، عقود القروض الدولية أو غيرها من الأشكال التعاقدية المختلفة والمطبقة في التجارة الدولية.

كل شكل من هذه الأشكال السابقة للعقود مصمم ليقوم بهدف محدد، كما أنه لكل منها تعقيدهات وتركيباته، ونظرا لعدة هذه العقود وتنوعها سوف تقتصر على بعض أنواع هذه العقود والتي تعد أكثر شيوعا وهي:

عقد البيع الدولي للبضائع (الفرع الأول)، عقد الوكالات التجارية (الفرع الثاني)، عقود الامتياز التجارية (الفرع الثالث)، وعقود المشروعات المشتركة (الفرع الرابع).

الفرع الأول: عقد البيع الدولي للبضائع والخدمات

تعد عقود البيوع الدولية للبضائع والخدمات أكثر أنواع العقود شيوعا، وقد تم البحث بصفة مستقلة في هذا النوع من العقود بشكل واسع ومكثف من قبل الكثير من الكتاب¹، وكذلك لقيت مكانة هامة في الاتفاقيات الدولية، فمثلا من أهم الأعمال التي أنجزتها لجنة الأمم المتحدة

¹ صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية، مركز الطباعة والنشر بمعهد الإدارة

لقانون التجارة الدولية **UNCITRAL**¹ هو قانون البيوع الدولية للبضائع الذي كان على جدول أعمالها منذ عام 1968 في دورتها الأولى. كما أُنجزت هذه اللجنة اتفاقية مدة التقادم في البيع الدولي للبضائع في نيويورك سنة 1974 والبروتوكول المعدل لاتفاقية مدة التقادم في البيع الدولي للبضائع في فيينا عام، 1980 كذلك نجد اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع في فيينا سنة 1980، والتي دخلت حيز النفاذ في أول يناير عام 1988 بالنسبة للدول التي انضمت إليها².

وعقود البيع الدولي للبضائع في حقيقتها يعني بيع أي شيء محسوس بثمن محدد على النطاق الدولي أو هي البيوع التي تتعلق بالمنقولات المادية وغير المادية التي تقوم عليها التجارة الدولية³. أما عقود بيع الخدمات Sale of Vices تعد من ضمن عقود البيوع الدولية، لأنها أصبحت شائعة ومطلوبة على نطاق واسع خارج النطاق الإقليمي لموقع الشركة التي تقوم بتقديم الخدمة أيا كان نوعها وأمثلتها كثيرة منها:

¹اليونسترال **UNCETRAL**: تأسست عام 1966، كانت ثمرة جهود من أجل التوفيق بين مبادئ التجارة الدولية المتعلقة بتنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية الموقع في جنيف 1931 واتفاقية نيويورك في 1958 والاتفاقية الأروبية حول التحكيم الدولي في 1961 وقد مشروعي اتفاقيتين: الأولى لتكوين عقد البيع الدولي، والثانية لآثاره، وقد تم دمج المشروعين: التصديق عليهما معا أو على جزء منها. انظر.

<http://www.uncitral.org/clout/abstracts.html>

²محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص 09.

³ صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 27.

عقود بيع الخدمات المالية متمثلة في تأسيس البنوك ذات العنصر الأجنبي وشركات الإقراض الدولية¹، كذلك نجد عقود خدمات مشهورة في الدول النامية، مثل عقد الخدمات الإدارية الذي هو في الحقيقة عقد شراء الخبرة التي لدى البائع أو الإداري، يطبقها المشتري على نشاطه أو أعماله².

في كثير من الحالات نجد العقود المشتركة بين بيع بضائع ومواد وبيع خدمات مثل ما هو الشأن في عقد تسليم المفتاح الذي من خلاله يقوم المقاول الأجنبي بإقامة المشروع أو المصنع كاملاً، حيث يقوم ببناء وتجهيزه بالآلات والمعدات ويبدأ بتشغيله ثم يقوم بتسليمه جاهزاً إلى الطرف المحلي³، كما يقدم أيضاً خدمات أكثر تتمثل في تقديمه المساعدة التقنية والمساهمة في تشغيله بنقل مثلاً التكنولوجيا اللازمة لتشغيله⁴.

¹ شركات الإقراض الدولية تقدم قروض طويلة الأجل لتنشيط تجارتها الخارجية، وتبدو أهمية هذه القروض كونها تمثل رقابة حقيقية من جانب المؤسسات المالية على المشروع لأنه يقوم بإخطار المؤسسات المالية بأي تعديلات تطرأ على أنشطته وميزانيته، وعدم الاقتراض في المستقبل إلا بعد أخذ موافقتها، وعدم توزيع الأرباح إلا بعد سداد القرض.

أنظر: طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، ط 7، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 24.

² صالح بن عبد الله بن عطف العوي، مرجع سابق، ص 28-29.

³ حمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، (ن.س.د)، ص 16-17.

⁴ طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق ص 26-27.

الفرع الثاني عقود الوكالات التجارية

تلعب عقود الوكالات التجارية دوراً هاماً بسبب تزايد النشاط التجاري في العصر الحديث، واتساع نطاق الخدمات التي تتطلبها التجارة الدولية، حيث يصعب أن تتعامل الشركات مع المستهلك مباشرة، بل تتعامل معه عبر طبقة من الوسطاء، لذا برزت صور متنوعة من العقود مثل عقد الوكيل التجاري، الوكيل بالعمولة، الممثل التجاري والموزع التجاري، وذلك عبر الدول المختلفة¹.

فمعظم الشركات تلجأ إلى عقود الوكالات التجارية لتسهيل تعاملها مع المستهلك، وهذا عن طريق لجوئها إلى وكيل محلي²، فالوكيل يجلب منتجات المصنع أو البائع ليعرضها على المشتري أو المستهلك عن طريق الاتصال به بواسطة الدعاية، بإثبات نماذج إيضاحية ودعائية للمنتجات، ومن ثم البحث عن مشترين لها، ثم ينعقد عقد البيع الحقيقي بين البائع و المشتري مباشرة، أما الوكيل فيتم دفع أتعابه في عقد الصفقة بنسبة مئوية من قيمة المنتجات التي يتم بيعها³، (هو لا يشاهد انتقال المنتجات بين المنتج والمشتري).

كما يمكن للشركة الأجنبية أن تقوم بتعيين وكيل موزع لبضائعها أو خدماتها من مواطني الدولة التي ترغب التسويق فيها، حيث يقوم الموزع ببيع منتجات الشركة الأجنبية في البلد المقصود، وفي هذه الحالة يتحمل واقعياً كل المخاطر من أجل طلب البضاعة وبيعها وتسلم الثمن من المشتري النهائي لها ويكون عقد البيع في هذه الحالة بين الموزع والمشتري. أما عن أتعابه فيتحصل

¹ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 21-22.

² - يمكن للشركات المصنعة أن تؤسس مكتباً لها أو فرع في الدولة التي ترغب في توزيع منتجاتها فيها، حيث يمكن أن تسوق بضائعها ومنتجاتها من خلال هذا المكتب أو الفرع في البلد الأجنبي، لكن هذه الطريقة فيها بعض الخطورة نظراً لما يتطلبه ذلك من استثمار أموال طائلة أو قد يكون هناك بعض العوائق القانونية في الدولة التي ترغب توزيع منتجاتها فيها.

³ صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 21-22.

عليها من المكسب والمتحصل من البضاعة المبيعة¹، أما عن الأنظمة والقوانين التي تحكم العلاقة بين الأطراف، فلدى كل دولة مبادئ قانونية وقواعد خاصة تم تطويرها لتنظيم العلاقة بين الشركة المنتجة والوكيل.

الفرع الثالث عقود الامتياز التجارية

تحقق عقود الامتياز التجارية الانتشار الدولي للشركات الكبرى ويساعد صغار المستثمرين على الاستثمار من المعارف الفنية والعلامات التجارية لتلك الشركات التي تمنحهم التدريب الفني والتسويقي والإداري وأبحاث التطوير وتطبيقات التكنولوجيا الحديثة².

وتعتبر عقود الامتياز التجارية Franchise Contrats نظاما جديدا لتسويق البضائع

والخدمات وهي في نطاقها ومعناها تقع بين عقود التوزيع وعقود التراخيص Licensing.

Agreement حيث أن عقود توزيع المنتجات هي العقود التي بموجبها يعطي المشروع لمشروع آخر الحق في احتكار توزيع على منتجاته أو خدماته طبقا للشروط التي يحددها العقد، أما عقود التراخيص فهي الاتفاق الذي يقع بين مشروعين يمنح بمقتضاه المشروع الأول للمشروع الثاني حقوقه الناشئة على المخترعات الصناعية براءات الاختراع باستغلالها نظير أجر يتفق عليه، كما يمكن أن تشمل تراخيص الصناعة على حق استخدام علامة تجارية مميزة لسلعة ما³.

ففي عقود الامتياز عادة ما يتم استثمار أموال كبيرة، حيث نجد أن من يقوم بتشغيل

المطاعم أو الفنادق أو غيرها من الأعمال وفق نظام الامتياز مستخدما العلامة التجارية للشركة

¹ صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 31.

² محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 24.

³ طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 23.

الأمم، يدفع للمالك الامتياز نسبة معينة من إجمالي الدخل وليس من الأرباح سواء حصل على الأرباح أم لا، فالمستثمر يستفيد بدوره من الدعاية الكبيرة والشهرة العالمية للمالك¹.

وهناك أشكال كثيرة جدا لهذا النوع من العقود للتعاقد على المستوى الدولي، فهي قد تكون بصيغة شركة مشتركة بين المالك للامتياز والممنوح له الامتياز، أو قد تكون عن طريق عقد إدارة للامتياز الممنوح له من مقره الرئيسي، أو أن يقوم مالك الامتياز بإنشاء مكتب لإدارة الامتياز في البلد المضيف أو يكون المكتب على المستوى الإقليمي كما هو الحال بالنسبة لشركات الفنادق والمطاعم التي تعمل في الشرق الأوسط وشرق آسيا².

الفرع الرابع عقود المشروعات المشتركة

تعتبر المشروعات المشتركة Joint-Ventures من أهم أساليب التجارة الدولية في الوقت الحاضر خاصة بالنسبة للدول النامية، كما أصبح ملاحظا في العلاقات الاقتصادية الدولية أن الاستثمار في أغلب دول العالم لا يكون ممكنا إلا بواسطة المشاركة مع العناصر الوطنية سواء كانت حكومية أو خاصة، وهذه المشاركة تتم بأخذ شكل معين كشركة ذات مسؤولية محدودة³.

لكن لا يوجد تعريف محدد للمشروع المشترك، فهناك من عرف المشروع المشترك أنه هو الاستغلال المشترك لما يقدمه الأطراف من مال ومهارات وتكنولوجيا في نشاط اقتصادي معين بهدف اقتسام ما ينشأ عنه من أرباح وغالبا ما يكون العقد طويل المدة بين اثنين أو أكثر من

¹ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 44.

² المرجع نفسه، ص 45.

³ خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم الجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع إشارة خاصة

لأحدث أحكام القضاء المصري، دار الشروق، 2002، ص 51.

المشروعات المنتجة من دول مختلفة بغرض التعاون في إنتاج معين، ويلتزم الأطراف بالإخلاص والولاء المتبادل فيما بينهم¹.

كما أن غالبية الكتاب عرفوا عقود المشروعات المشتركة بأنها شركة أو مؤسسة تجارية شكلت بين شخصين أو شركتين أو منطمتين، يكون واحد منهما على الأقل شريكا مشغلا، تهدف إلى توسيع نشاطها بغرض الحصول على أعمال جديدة مربحة ومستقرة ودائمة، وتكون ملكية الأسهم مشاركة من قبل المشاركين بنسبة توزيع أقل أو أكثر دون أن يكون لأحدهم حق التحكم الكامل².

والمشروعات المشتركة تؤسس بأنواع متعددة من الأعمال التجارية الدولية، نظرا لأن المشروع المشترك ليس محددًا بنوع معين من الشراكة، فقيام اتحاد المشاركة يعتمد على الأهداف التي يرغب الشركاء في تحقيقها من خلال الاتفاق على تكوين مشروع مشترك بينهم، فقد يتكون المشروع المشترك بين الأطراف للتعاون في البحوث اللازمة لتطوير صناعة أو منتج معين له علاقة بتجارة أو مجال عمل أحد الأطراف أو جميعهم. كما قد يتكون من أجل توريد مواد يحتاجها الشركاء جميعا في أعمالهم أو إنتاج نوع معين من المنتجات لبيعه في السوق تحت علامة تجارية معينة، أو قد يتم الدخول في اتحاد مشاركة لتسويق المنتجات التي ينتجها الأطراف بصفة مستقلة إلى غير ذلك من الأعمال التجارية المختلفة³.

¹ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 17-18.

² صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 52.

³ المرجع نفسه، ص 54-55.

أصبحت التجارة الدولية مركز الصدارة في العلاقات التجارية الدولية الحديثة، وتعد المحور الرئيسي التي تدور حوله هذه العلاقات، حيث شهدت نموًا متسارعًا بفضل اتخاذ الدول منهج التعاون والتكامل بينهما والاندماج في النظام التجاري الدولي، الشيء الذي ترتب عنه نشوء علاقات تعاقدية لم تكن معروفة في السابق، حيث ظهرت أنواع جديدة من العقود تتجاوز طبيعة العقود البسيطة التي كانت تتلاءم إلى حد ما مع الأنظمة القانونية والقضائية الوطنية، وأصبحنا أمام عقود مركبة، ومن أهم هذه العقود نجد العقود النموذجية التي تنعقد في المعاملات التجارية الدولية.

من خلال هذا التمهيد ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مطالب، المطلب الأول "تعريف وخصائص العقود النموذجية"، المطلب الثاني "أنواع العقود النموذجية"، المطلب الثالث "مزايا ومشاكل العقود النموذجية في علاقة التجارة الدولية".

المبحث الثاني مفهوم العقود النموذجية

نظرا للتطور السريع للمجتمعات البشرية في مختلف مجالات الحياة وبالأخص في مجال العلاقات التجارية الدولية، اقتضى بالضرورة ظهور نوع آخر من العقود وملائما في مجال العقود حيث انتعشت الحركة التجارية عبر الحدود، الشيء الذي دفع بالمعاملات التجارية التي كانت تتم داخل الدولة بمقتضى العقود الداخلية إلى اللجوء بما يعرف بالعقود النموذجية أو العقود النمطية والتي بدأت أهميتها تتعاضد في ضوء القانون الدولي¹.

لذلك قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب حيث درسنا تعريف وخصائص العقود النموذجية في المطلب الأول وأنواع العقود النموذجية في المطلب الثاني وتطرقنا إلى مزايا ومشاكل العقود النموذجية في المطلب الثالث.

المطلب الأول: تعريف وخصائص العقود النموذجية

تطرقنا من قبل أنه العقود النموذجية تصدرها نقابات والمنظمات المهنية الدولية أو اتحادات صناعية وتعد ملزمة لأهداف العلاقة التعاقدية وذلك لاستهداف بها عند وضع العقد المراد إبرامه امام المجتمع الدولي وخاصة لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية كانت تلعب دور توحيد صياغة العقود الدولية لتجنب ما ينتج عن ذلك من مشكلات ووضع وتنظيم عدد من القوانين النموذجية التي يسترشد بها عند التعاقد وعند دراستنا لم نجد تعريف للعقود النموذجية لذلك ارتأينا

¹ حاسي جيهاد، علي فتاك، الإطار التشريعي للعقود النموذجية الدولية، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 7، العدد 2، جامعة تيارت، الجزائر، 2020، ص 244.

إلى تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، سوف نعرض تعريف وتطور العقود النموذجية في الفرع الأول وخصائص العقود النموذجية في الفرع الثاني¹

الفرع الأول: تعريف وتطور العقود النموذجية

يعد العقد النموذجي من أهم العقود في المجال التجاري الدولي لذلك ستقوم بالتطرق في هذا الفرع إلى تطور ونشأة العقود النموذجية ثم الى تعريف العقود النموذجية.

أولاً: تطور ونشأة العقود النموذجية

1 / العقود النموذجية في العصر القديم:

مع مطلع القرن التاسع عشر بدأ المتعاملون في مختلف أوجه النشاط التجاري في إنشاء تجمعات مهنية على المستويين الإقليمي والدولي، وبدأت في ظهور العديد من الجمعيات التي تظم المتعاملين في نفس البضاعة، أو نفس النشاط التجاري، وذلك لأن تعزيز الاستخدام الأوسع للعقود النموذجية في مجال التجارة الدولية يعد أحد الأسباب المهمة لتحقيق هدف توحيد وانسجام القوانين المتعلقة بالتجارة.²

حيث أن العقود النموذجية هي عبارة عن مجموعة من الشروط تعد سلفاً تأتي في صيغة

مكتوبة، يتفق عليها التجار من أجل التعامل بها في المجال التجاري في مناطق جغرافية معينة ويلتزمون بإرادتهم الحرة باتباعها فيما يرمون من صفقات تتعلق بسلعة معينة.

¹ حاسي جهاد، المرجع نفسه، ص 245.

² نروت حبيب، دراسة في قانون التجارة الدولية مع الاهتمام بالبيوع الدولية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، 1995، ص 29.

لكن هذه الشروط المتعلقة بالعقود النموذجية وضعت مسبقاً من قبل هيئة دولية، بصورة تتفق مع العادات والتطبيقات التجارية الدولية، بحيث قبلها أطراف العقد بعد تعديلها وفقاً لمتطلبات الصفقة محل الاعتبار، وتحرر هذه الشروط في نماذج مختلفة يراعي في كل نموذج منها ظروف التجار في منطقة جغرافية معينة، ويختار المتعاقدان النموذج الذي يتفق وظروفهم الخاصة، وتقسم هذه العقود إلى طوائف إما وفقاً لماهية السلعة؛ كأن تكون هناك عقود نموذجية لبيع القمح، وعقود نموذجية لبيع المصانع، أو وقت لمنشأ السلعة كأن تكون هناك عقود نموذجية للقمح المستورد من أستراليا، وعقود نموذجية للقمح المستورد من كندا، أو وفقاً لظروف النقل¹.

ومن أبرز العقود النموذجية الشائعة قديماً ما وضعت جمعية تجارة الحبوب اللندنية؛ والتي وضعت نموذجاً لعقد بيع الحبوب، حيث انتشر استخدامه في معظم أرجاء العالم بالنسبة لهذا النوع من التجارة، وقد ظهرت العقود النموذجية إلى حيز الوجود إثر قيام تجمعات مهنية متخصصة بتنظيم تجارة معينة، ومن الأمثلة عن هذه العقود أيضاً جمعية لندن لتجارة الكاكاو وجمعية ليفربول للقطن، بالإضافة إلى تجارة الأخشاب في المملكة المتحدة، وجمعية لندن لتجارة زيوت البذور، وغيرها من العقود النموذجية في مجال المعاملات التجارية الدولية².

ونلاحظ في الوقت الحاضر أن أمثال هذه العقود تتعدد إقليمياً حتى بالنسبة لنفس السلعة، فبالنسبة لتجارة الحبوب فإلى جوار جمعية لندن نجد جماعات في " وتردام وانفرس " وغيرها،

¹ نوري طلباني، القانون التجاري، مطبعة أوفيس، الطبعة الثانية، بغداد، 1979، ص 58 - 60.

² نسيبة ابراهيم حمو الحمداني، دراسة في قانون التجارة الدولية، محاضرات أقيمت على طلبة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة

وبالنسبة لتجارة الحرير توجد جماعات في " ليون ويوكوهاما " و غيرها، وبالنسبة لتجارة الزيوت توجد جماعات عديدة في آسيا وأمريكا وإفريقيا¹.

2 / العقود النموذجية في العصر الحديث:

في وقتنا الحاضر قد تكاثرت العقود النموذجية خاصة في مجال التجارة الدولية، نتيجة لقيام العديد من المنشآت الضخمة في دول كثيرة بإعداد صيغة عقدية تحكم ارتباطها مع متعاملاتها وتنظيم شؤونها مع الطرف الآخر²، ولذلك أصبح للعقود النموذجية أهمية كبيرة في المعاملات الدولية التجارية واتسع نطاق التعامل بمثل هذه العقود حتى شمل مناطق جغرافية متعددة في العالم، فهناك مثلا عقود نموذجية وضعتها اللجنة الاقتصادية للأمم المتحدة بشأن توريد الأدوات والآلات اللازمة لتجهيز المصانع وقد صادفت هذه العقود نجاحا وانتشارا في مختلف دول العالم، وكذلك هناك أيضا عقود نموذجية وضعتها جمعية لندن لتجارة الغلال، وأصبحت عقود بيع الغلال منتشرة في معظم دول العالم، كذلك وضع مجلس المعونة الاقتصادية المتبادلة " الكوميكون " العديد من العقود النموذجية من أجل تسهيل التجارة الخارجية بين الدول الأعضاء من تبادل للخبرات الاقتصادية والمعونات الفنية فيما يتعلق بالمواد الأولية والمحاصيل الغذائية والآلات ومواد الصناعة والتجهيز³، ولتحقيق ذلك ومع مساندة مثل هذه العقود النموذجية وجدنا أنه من المعلوم أن سريان مثل هذه العقود يعتمد على إرادة الطرفين التي تحدد خضوعهما إلى هذه العقود وعلى الرغم من

¹ كمال ابراهيم التحكيم التجاري الدولي، ط 1، الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1991، ص 55.

² محسن شفيق، اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1988، ص

10.

³ محمود سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 19 - 20.

أن صفة عدم الالتزام من شأنها أن تقلل من أهمية العقود النموذجية ، إلا أن الواقع العملي يفيد شيوع استخدامها، فقد صادفت هذه العقود نجاحا كبيرا وانتشارا واسعا ليس في دول أوروبا وحدها، إنما في مختلف بلاد العالم، حتى أن العديد من بلدان أمريكا اللاتينية تستعمل هذه الشروط لمحض اختيارها. ويقتضي الأمر وضع قواعد قانونية تحكم العلاقات التعاقدية التي تقوم بين مؤسسات التجارة الخارجية، على نحو يختلف بطبيعة الحال عن القوانين الداخلية السارية في كل دولة¹.

وتطبيق هذه العقود النموذجية للكوميكون على كافة عقود البيع التي تبرمها مؤسسات التجارة الخارجية لأعضاء دول الكوميكون مع بعضها البعض، دون تمييز بين المنتجات الزراعية أو الصناعية أو الطبيعية هذه العقود النموذجية تشبه قانون البيع الموحد (اتفاقية لاهاي 1974 بشأن البيوع الدولية للمنقولات المادية)، لكنها اختلفت عن العقود النموذجية التي وضعتها اللجنة الاقتصادية الأوروبية والتي لا تتعلق إلا بتجارة سلعة معينة أو مجموعة من السلع المحددة².

وعلى الرغم من اتباع هذه العقود أمر اختياري من الناحية النظرية أي يجوز للأطراف في كل وقت مخالفتها واستبدال أي منها باتفاقهم ، ولا مسؤولية عليهم في ذلك، إلا أن هذه العقود النموذجية لعبت دورا عمليا في توحيد القواعد التي تحكم المعاملات الدولية، لأنها تتفق مع حاجات التجارة الدولية، كما أن الصيغة المحددة والواضحة للعقود النموذجية والمعدة إعدادا جيدا

¹ / كمال إبراهيم، المرجع السابق، ص 64.

² سعدون القسنطيني، الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية، مطبعة المعارف، 1975، ص 4.

أصبحت الحاجة ملحة إليها أما توافر الشروط فيها من الشروط والأحكام التي تنظم مصالح الأفراد المتعاقدة¹.

ومنه ذلك كان اتباع العقود النموذجية التي وضعتها الكوميكون من الناحية العملية، وادخالها في القوانين الوطنية لدول أعضائها أمراً إلزامياً، وأصبحت تتمتع بقوة القانون، وبذلك لا يجوز مخالفتها إلا إلى ضرورة قصوى عندما تقتضي طبيعة السلعة شروطاً خاصة أو وجدت بعض الظروف التي تبرر هذه المخالفة.

ثانياً: تعريف العقود النموذجية

العقود النموذجية **Contrats Types** أو التي يجري الاصطلاح على تسميتها بالعقود النمطية، وهي عبارة عن مجموعة من الشروط العامة التي استقرت في عادات وواقع التجارة الدولية والمكتوبة وفق صيغ معدة سلفاً، والمطبوعة بأعداد ضخمة تستعمل كنماذج لعقود يتم إبرامها في المستقبل ويقوم على إعدادها الجمعيات والهيئات المهنية.

ومن الناحية الشكلية فهي عبارة عن صك مكتوب على غرار عقود الإيجار والبيع والوكالة ومن الناحية الموضوعية هي تعد بمثابة نصوص تتضمن كافة أحكام عقد البيع من إيجاب وقبول ومحل والتزامات الطرفين وأسباب الانتهاء والضمانات والجزاءات وأسباب انتفاء المسؤولية، وما على المتعاقدين إلا إدراج إسميهما والتوقيع وملء البيانات كالكمية والتمن وميعاد التسليم².

¹ حمزة حداد، قانون التجارة الدولي، الدار المتحدة للنشر، لبنان، 1980، ص 75.

² www.mohamah.net/1 أمل المرشدي، معلومات قانونية هامة عن العقود النمطية تمت زيارة هذا الموقع في

والجدير بالذكر أن البعض يرى أن العقود النموذجية لا تعتبر عقوداً بالمعنى القانوني الدقيق وإنما هي صياغة عقدية معدة سلفاً في صورة، عادة ما تكون مطبوعة، بحيث تكون جاهزة للاستخدام من أطراف العقد¹. ولا تكون حجة إلا على الأشخاص الذين ارتضوا بها كأن يقوموا بالتوقيع عليها، وقد يختار الأطراف الاكتفاء باستعمال الصيغة المطلوبة من العقود النموذجية، دون حاجة إلى إفراغ اتفاقهم في صيغة كتابية غيرها، ويقتصر الأمر على مجرد ملء الفراغات الموجودة بما يتصل بموضوع التعاقد ثم وضع توقيعهما على الصيغة المطبوعة، وفي هذه الحالة تعتبر هذه

الصيغة عقداً مستقلاً قائماً بذاته²، والعقود النموذجية صيغة معدة سلفاً **formules**

préétablies تضمن القواعد التي تحدد آثار البيع بشكل عام، أو هو وثيقة مكتوبة تنطوي

على قواعد معدة سلفاً، تحكم التفاعل بشأن بضاعة معينة تمثل نموذجاً لمشروع عقد مستقبلي

يتضمن كافة المسائل المتعلقة بالبيع الدولي، حيث تضم هذه العقود مجموعة متكاملة من الشروط

العامّة للتعاقد بشأن سلعة معينة، فضلاً عن العادات المستقرة التي يجري التعامل بها على صعيد

تبادل السلع والخدمات في مجال معين، كما تتضمن تفاصيل العقد بحيث يمكن للأطراف المتعاقدة

أن تتبنى شكل العقد بالكامل، ولا تكون بحاجة سوى لإضافة أسماء الأطراف ومقدار البضاعة

وثنائها وزمن التسليم ومكان ووسيلة النقل، بحيث تراعي هذه العقود عادة الواقع العملي من خلال

البحث عن حلول للمشاكل العملية التي تواجه التجارة الدولية والتي يصعب على المشرع الدولي أو

¹أبمن سعد سليم، العقود النموذجية، دار النهضة العربية، مصر، 2005، ص 12، 13.

²حاسي جهاد وعي فتاك، المرجع السابق، ص 245 - 11

الوطني وضع يده عليها، لذا نجد أن العقود النموذجية تختلف باختلاف الموضوع أو المعاملة التي ينصب عليها هذا العقد.

وفي الأخير نستنتج أن العقود النموذجية هي عبارة عن الوثيقة المطبوعة والتي يستطيع الأطراف استخدامها كعقد بحد ذاتها، على أن يقوم بحك الأجزاء التي تقتضي ذلك، مثل أسماء الأطراف، الثمن، مكان الشحن، كمية السلعة ...

الفرع الثاني: خصائص العقود النموذجية

أولاً : عقد حسن النية يعد مبدأ حسن النية من المبادئ الأساسية في إبرام العقود التجارية، حيث نص على هذا المبدأ الكثير من القوانين حيث حرمت كل فعل أو ترك يتعارض مع حسن النية، حيث يجب على كلا الطرفين في العقد سواء في المعاملات المالية أو التجارية أن يرموا العقود بكل حسن نية، والأصل في العقد هو شريعة المتعاقدين، لذا حسن النية يعتبر من المبادئ الأساسية في العقود خاصة في العقود النموذجية، حيث أن حسن النية في العقود النموذجية لا وجود لنص قانوني ينظمه إنما يطبقه القضاء من خلال مظاهره ومن خلال النظم القانوني، ومنه يستلزم الأمانة والاحلاص والنزاهة في إبرام العقود النموذجية¹.

ثانياً : عقد اختياري شخصي لا شك أن العقد النموذجي يمكن أن يحرر مضمونه شخص بذاته حيث يقوم هذا الطرف بغرض شروطه وفق مصالحه، ويشكل بنود العقد بحسب أهدافه ومصالحه، والطرف المقابل ما عليه إلا القبول بتلك البنود التي وضعها الطرف الأول، حيث أنه يقبل المدين

¹ أحمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، 1994، ص 159.

الدخول في علاقة تعاقدية غير متوازنة لهذا السبب يعتبر العقد النموذجي من عقود الاعتبار الشخصي¹.

ثالثا : عقد ذو هيكل تنظيمي سابق لا شك بأن العقد النموذجي بصدور إيجابه على شكل صيغ مطبوعة معدة سلفا وبصورة موحدة لكل من يتعاقد معه وشروط متماثلة، وخير دليل على ذلك بطاقات الاشتراك الشهري في خدمة الهواتف النقالة التي تقدمها شركات الاتصالات للمتعاملين معها والمتضمنة إيجاب مقدمة من قبل تلك الشركات بصورة موحدة وبشروط مماثلة لكل من يتعاقد معها ولصدور الإيجاب بهذه الطريقة نتيجة طبيعية لمقتضيات التعاقدات الجديدة ولما توفره هذه الصورة من توفير للوقت والجهد عند صياغة العقود والاقتصاد في تكاليف العقد².

إلا أنه نرى صدور الإيجاب بهذه الصيغة المطلوبة في العقود النموذجية فيها بعض المحاذير منها ما يتعلق بالجمود الذي يحصل في صياغة بنود العقد، كما أنه السرعة التي تتم بها إبرام تلك العقود وعدم الوضوح في بنودها تؤدي بالإيقاع بالطرف الضعيف والتوقيع على هذه الصيغ الجاهزة دون أن يفهم آثارها أو مداها³.

المطلب الثاني: أنواع العقود النموذجية

يعتبر العقد بصفة عامة توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني معين يتمثل في إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، حيث أنه قد يكون هذا العقد إما عقد داخليا ويكون العقد

¹ حمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، ج 1، ط 2، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1976، 215.

² حاسي جهاد وعي فتاك، المرجع السابق، ص 248.

³ عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر. مصر، 2004، ص 322.

دولياً لذلك قد اختلفت العقود النموذجية إلى نوعين من العقود منها من تكون عقداً خاصاً معد مسبقاً من طرف من يعنيه، ومنها يكون من العقود العامة التي تضعها جماعات مهنية وهيئات دولية أو اتحادات صناعية¹.

لذلك قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، تطرقنا في الفرع الأول إلى العقود النموذجية الخاصة

وفي الفرع الثاني إلى العقود النموذجية العامة. هذان النوعان يكون كالآتي:

¹ حسني محمود عبد الدائم، العقود الاحتكارية بين الفقه الإسلامي والقانون المدني دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، مصر،

الفرع الأول: عقود خاصة يعتبر العقد النموذجي الخاص من أهم العقود في مجال التجارة الدولية

لذلك سندرس تعريف العقود النموذجية الخاصة أولاً وسليبات العقود النموذجية الخاصة ثانياً.

أولاً: تعريف العقود النموذجية الخاصة

هو العقد الذي ينشئه فرد واحد ويسمى أيضاً النموذجي الفردي، حيث يقوم هذا الفرد بتحرير مضمونه ووضع شروطه في صيغة محددة سلفاً، غير أنه هذا النوع من العقود أصبح من العناصر الأساسية في الحياة الاقتصادية والتجارية، غير أنه لا يمكن التحلي عنه لأن له أثر بالغ إذا توقف الفرد في التعامل بواسطته في مشروع الاقتصاد المراد تطبيقه، ويقوم العقد النموذجي الفردي في السيطرة الآثار القانونية والاقتصادية للعقود، إضافة إلى ما يؤدي إليه من سرعة و سلامة في المعاملات الاقتصادية والتجارية¹.

ثانياً: سليات العقود النموذجية الخاصة

لكن بعد العمل و تطبيق هذه العقود النموذجية الخاصة في مجال المعاملات الاقتصادية والتجارية أصبحت يؤثر تأثيراً سلبياً على هذه المعاملات، حيث أن الشروط التي تتضمنها هذه العقود تتسم بعدم العدالة، ذلك راجع لعدم التكافؤ و التوازن في العلم و المعرفة بين المتعاقدين ، حيث أحدهما محترف ذو خبرة فنية عالية يفرض شروط وقواعد وفق مصالحه ويشكل بنود العقد بحسب أهدافه الشخصية ومصالحه، مقابل الطرف الآخر يسمى بالطرف الضعيف يسعى إلى إبرام

¹ حسني محمود عبد الدائم، المرجع نفسه، ص 102.

هذه العقود النموذجية من أجل الاستفادة من خبرات نظيره الطرف الأول، هو الأمر الذي

يكتسب صيغة عدم التوازن بين التزامات وحقوق الأطراف¹. وذلك راجع للأسباب التالية :

- بعد هذه العقود النموذجية الخاصة بمجموعة من الخبراء ذو خبرة عالية في مجال المعاملات

التجارية والاقتصادية، حيث يقوم هؤلاء الخبراء بفرض شروط وقواعد وفق مصالحه الشخصية.

- غياب الرقابة الإدارية والقانونية لدى إعداد هذه النماذج إكمالاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين

والتي تعد من أهم نتائج مبدأ سلطان الإدارة طالما كان هناك محل معين وسبب المشروع².

¹ بن عزة أمال، حماية ملتقي الفرانكيز في ظل الجهود الدولية - العقد النموذجي، مجلة دراسات وأبحاث، المجلد 11، العدد

2، المركز الجامعي بلحاج يو شعيب، الجزائر، 2019، ص 2011.

² عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 324.

الفرع الثاني: عقود عامة

يعتبر العقد النموذجي العام من أهم العقود في مجال التجارة الدولية لذلك سندرس تعريف العقود النموذجية العامة أولاً وسنميز بين العقدين العام والخاص وأخيراً نتطرق إلى خصائص العقد النموذجي العام.

أولاً: تعريف العقود النموذجية العامة

العقد النموذجي العام هو من العقود التي تعدها الهيئات الدولية والجمعيات المهنية، حيث نجد أن هذه العقود من الوسائل التي يتم بها تدوين القواعد الدولية، إذ تمثل نموذجاً لمشروع عقد، فهي خير وسيلة للتوحيد والتوفيق بين المصالح المتضاربة، هذا من جهة وأداة للتماشي مع سرعة الحياة التجارية من جهة أخرى¹.

حيث من أهم العقود النموذجية العامة العقد الذي وضعته غرفة التجارة الدولية (CCI) ، حيث كلفت مع نهاية سنة 1993 مجموعة من الأشخاص خبراء في مجال التجاري الاقتصادي بصياغة عقد نموذجي للفرانشيز كباقي العقود الأخرى (عقد الوكالة، عقد التوزيع ...) وهو عبارة عن وثيقة تتكون من 27 صفحة، الملحقات، مقسمة إلى 13 قسماً و 33 مادة².

ثانياً: التمييز بين العقدين العام والخاص

العقد النموذجي العام يختلف عن العقد النموذجي الخاص، حيث أن هذا الأخير ينظمه فرد بتحرير مضمونه ووضع شروطه، ترجع هذه البنود إلى مصالحه حيث أن العقد النموذجي العام

¹ بن عزة أمال، المرجع السابق، ص 211.

² Claude Verbraken, contrat model de franchise internationale de la ccl ; Buscelles, 2001.p143.

ما يميزه أن الجهة التي نظمتها هيئة مستقلة ذات خبرة عالية، هدفها الأساسي هو تعزيز التعامل في مجال التجارة الدولية وجعله أكثر استقرار وفق قواعد معروفة للأطراف، حيث أصبح الآن التعامل به في المعاملات الاقتصادية و لتجارية بكثرة، ولذلك فإن وضع شكل نموذجي للعقد أصبح يعتبر عند الاتفاق على استعماله هي قانونا استقرار أطراف العقد على اختيار شروطه وبنود قواعده لتنظيم علاقاتهم التجارية والاقتصادية. كما أن العقد النموذجي العام يعتبر من العقود المتطورة، حيث يراعي حقيقة النشاط التجاري في الحياة اليومية محاولا البحث عن حلول المشاكل التي تصادف أطرافه، مع تطبيق هذه الحلول وفق معايير، إذ يعتبر في البداية كأنه تعاون حتى تصبح هذه الوثيقة بمثابة دليل للأطراف يتم الاسترشاد به في حالة وقوع نزاع بين الأطراف، فتوجب على المتعاقدين التعامل على أساس أن لديهم مصلحة مشتركة بصفة عامة¹. ولذلك قام محررو العقد النموذجي العام بوضع العديد من الخصائص التي تميزه عن غيره كالعقد النموذجي الخاص.

ثالثا: خصائص العقد النموذجي العام

- العقد النموذجي هو عقد يأخذ بعين الاعتبار مختلف النصوص التشريعية لذلك هو ذات أهمية كبيرة.
- العقد النموذجي العام مخصص للتجارة الدولية دون أي تحديد جغرافي يشمل العديد من المناطق الجغرافية في العالم التجاري.
- العقد النموذجي العام هو عقد متوازن يتضمن فوائد قانونية لكلا الأطراف عكس العقد النموذجي الخاص التي يتميز بصيغة عدم التوازن.

¹ أمال بن عزة، المرجع السابق، ص 211.

- العقد النموذجي العام تعده الهيئات الدولية والجمعيات المهنية والاتحادات الصناعية لذلك فإنه يتم بصفة الدولية للعقد.

- العقد النموذجي العام هو وسيلة قانونية مرنة في توحيد أحكام البيوع الدولية.

- العقد النموذجي العام يمثل القانون التجاري الدولي اليومي الحي الذي يعتمد عليه في إعداد التشريعات الموحدة¹.

المطلب الثالث: مزايا ومشاكل العقود النموذجية في علاقات التجارة الدولية

تعد العقود النموذجية وسيلة قانونية مرنة في توحيد المعاملات التجارية الدولية، لأن انتشارها يعني انتشار الشروط التي تتضمنها، حيث أن هذه العقود تتميز بمزايا مختلفة، أدت هذه المزايا إلى ظهورها في مناطق جغرافية عديدة، بالمقابل تعرقلها العديد من المشاكل في تطورها وانتشارها في المعاملات التجارية الدولية حيث سنتطرق لمزايا العقود النموذجية في الفرع الأول، ومشاكل العقود النموذجية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مزايا العقود النموذجية:

تعد العقود النموذجية وسيلة قانونية مرنة في توحيد أحكام التجارة الدولية لأن انتشارها يعني انتشار الشروط التي تتضمنها، وفي ذلك اطمئنان الأطراف إلى إحكام العملية، ويحاول رجال العمل عادة البحث عن حلول للمشاكل العملية التي تصادفهم و مراعاة مطابقة هذه الحلول لاحتياجات التجارة الدولية والدخول بالتالي في التفاصيل العملية التي يصعب على المشرع الدولي أو الوطني أن يواجهها، أو يضع يده عليها، كما أن طبيعة القاعدة التشريعية بما تنصف من

¹ أيمن سعد سليم المرجع السابق، ص 20.

عمومية لا يمكنها أن تواجه جميع الحالات المتصور وقوعها عملاً، لذا كانت العقود الدولية أكثر استجابة للواقع العملي الذي يفيد شيوع استخدامها حتى إن من الأطراف المتعاقدة من يشير إليها فقط في عقد معين، دلالة على انصراف الإرادة لسريان شروطها، فضلاً عن ذلك تتمتع العقود النموذجية بالمرونة اللازمة لمواجهة المشاكل التي يمكن أن تحدث عملاً، و يقبل رجال الأعمال عادة الوصول إلى صيغة مناسبة للتعاقد تراعي مصالح مختلف الأطراف دون البحث عما إذا كانت تتفق مع قاعدة تشريعية دولية أو وطنية¹.

فالعقود النموذجية تمثل القانون التجاري الدولي الذي يتعامل به التجار يومياً في مجال

التجارة الدولية الذي يعتمد عليه في إعداد التشريعات الموحدة و قد ساهمت بشكل كبير في

توحيد قانون التجارة الدولية ذلك أن التوحيد عن طريق الاتفاقيات الدولية².

لذلك وحسب دراستنا نجد للعقد النموذجي العديد من المزايا والتي تتلاني مع أوجه النقد

الموجه له، نجد أنه قد ساد في بعض الأوساط الدولية اتجاه إلى التمسك باتجاه نحو إيجاد صيغ أو

عقود متوازنة بالنسبة لأطراف العقد، حيث يجب أن يراعي عند وضع العقود النموذجية أن توضع

بطريقة تضمن حماية مختلف المصالح المعنية، ويمكن ضمان هذه الحماية إذا تم وضع هذه العقود

على أسس معينة، من أهم هذه الأسس هو مناقشتها للمشاكل المتعلقة بالتجارة الدولية بواسطة

مندوبين أو مؤهلين فنياً لذلك، ويمثلون جميع الدوائر المعنية بهذه العقود، فيجب مثلاً تمثيل تجار

¹ محسن شفيق، اتفاقية لامي لعام 1924 بشأن البيع الدولي للمنقولات المادية (دراسة في قانون التجارة الدولية)، دار

النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 16.

² عزيز عبد الأمير العكيلي، نور سند الشحن في تنفيذ عقد البيع كان وسيف، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971، ص

البضاعة سواء كانوا بائعين أو مشتريين التي توضع لها صيغ العقود ، وتمثيل الناقلين و المؤمنين والمصارف ، على أن يكون لدى الجميع الرغبة في إيجاد قواعد تحكم علاقاتهم التجارية، وتتسم بالعدالة بالنسبة لجميع الأطراف دون أن تسيطر على أحدهم الرغبة في الإفادة من قوة مركزه الاقتصادي بالنسبة للطرف الآخر¹.

لذلك فإن العقود النموذجية لا تتحول إلى أداة لتوحيد مثلى إلا إذا وضعت بشكل يحقق مصلحة البائع والمشتري، والميل إلى جانب الطرف الأضعف بالقدر الذي لا يخل بتشجيع المبادلات التجارية الدولية، والطرف الأضعف في المجموعة الدولية في الدول النامية، والجدير بالذكر أن لجنة القانون التجاري الدولي تؤيد هذا الاتجاه وأن مثل هذا الاتجاه أمر مرغوب به في ميدان التجارة الدولية، وكذلك الأمر بالنسبة لغرفة التجارة الدولية².

الفرع الثاني: مشاكل العقود النموذجية

إن التعامل بالعقود النموذجية لعل أنه يصادف العديد من المشاكل لذلك سنعرض فيما يلي باختصار أهم المشاكل التي يصادفها العقود النموذجية في التجارة الدولية.

المشكلة الأولى: زيادة قيود حماية التجارة في الدول المتقدمة:

من خلال التبادلات التجارية لكل دولة سوف تكون هذه الدولة قادرة على استهلاك سلع وخدمات أكثر مما كان من الممكن أن تستهلك في ظل غياب هذه المبادلات التجارية، ولكن في الحياة الواقعية، فإن أغلب الدول تفرض بعض القيود على حرية المبادلات التجارية خاصة في

¹ لطيف جبر كومانبي، مسؤولية البائع في البيوع البحرية، مطبعة مؤسسة الثقافة العالمية، بغداد، 1981 1982، ص.39

² عادل محمد خير، عقود البيع الدولي للبضائع من خلال اتفاقية قينا، دار النهضة العربية، ط 1، القاهرة، ص 27.

العقود النموذجية، فبينما تبرر هذه التجارة الدولية على أساس أن هذه القيود في صالح رفاهية الدولة، ففي الحقيقة فإن مثل هذه القيود عادة ما تؤيد وتفيد بدرجة كبيرة قلة من المنتجين في الدولة، وذلك على حساب الغالبية الصامتة من المستهلكين¹.

لكن هذه المشكلة أصبحت الآن أكثر تعقيدا باتجاه العالم إلى أن ينقسم إلى ثلاثة تكتلات تجارية، التكتل الأول هو المعروف بتكتل أمريكا الشمالية، والذي يمثل الولايات المتحدة الأمريكية وكندا والمكسيك. والتكتل الثاني هو التكتل الأوروبي، والتكتل الثالث هو التكتل الآسيوي بزعامة اليابان، حيث كل من هذه التكتلات يضع القيود اللازمة من أجل حماية التجارة الدولية في مناطقهم، وهو الأمر الذي يعيق العقود النموذجية من أجل فرض تطورها وتقدمها في التجارة الدولية.

المشكلة الثانية: ارتفاع معدل البطالة الهيكلية في أوروبا:

بلغ معدل متوسط البطالة في الدول الصناعية في أوروبا فوق 10% من القوة العاملة خلال العقدين الماضيين وزاد عن 12% في سنة 1994 مقارنا بمعدل 7% في الولايات المتحدة الأمريكية، والأسوء من ذلك فإن أكثر من 50% من الذين لا وظيفة لهم قد ظلوا متعطلين أكثر من عام مقارنا بـ 11% في الولايات المتحدة، والبطالة الهيكلية المرتفعة أو مشكلة البطالة طويلة الأجل التي تواجه أوروبا يعتقد أنها ترجع إلى حد كبير إلى فوائد الضمان الاجتماعي الأكثر من السخى وإلى أسواق العمل غير المرئية والتي تثبت خلق الوظائف والأعمال، ومع ارتفاع

¹ سامي خليل، الاقتصاد الدولي، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص 52.

معدلات البطالة في أوروبا فإن أوروبا أصبحت تستورد أقل من المفروض ونتيجة إلى تقييد التجارة وتطبيقا للجهود أصبحت هذه الحالات من البطالة تشكل مشاكل على العقود النموذجية الدولية خاصة إذا ارتفع معدل البطالة في منطقة معينة، من المحتمل تراجع نسبة انعقاد مثل هذه العقود¹.

المشكلة الثالثة: مشاكل إعادة الهيكلة التي تواجه أوروبا الشرقية والاتحاد السوفياتي

السابق:

بالرغم من التقدم الملحوظ الذي تم في إعادة الهيكلة في كل من دول شرق أوروبا و الاتحاد السوفياتي سابقا، إلا أنه لا تزال هناك مخاطر انقلاب الأوضاع، وانحيار الاقتصاد فهذه الدول في حاجة إلى مساعدات مهولة من الغرب في شكل رؤوس أموال وتكنولوجيا حتى يمكن تطبيق اقتصاديات السوق وتطبيق معاملاتهم الاقتصادية والتجارية كما هو الحال في العقود النموذجية، وفي مواجهة انحيار روابط التجارة التقليدية بين هذه الدول، فإن هذه الدول في حاجة إلى تحقيق قبول حر في الأسواق القريبة وهذا المشكل بالنسبة للعقود النموذجية خاصة في المجال التجاري الدولي².

المشكلة الرابعة: الفقر الشديد في بعض الدول الأقل نموا:

من المتعارف أنه توجد دول نامية في العالم مثل الصين والهند حيث أنهم قد بدأوا في تحقيق نموا سريع خلال السنوات الأخيرة بينما هناك دول أقل نموا وأكثر فقرا وخاصة تلك الواقعة في جنوب

¹ سامي خليل، نفس المرجع السابق، ص 53

² المرجع نفسه، ص 54

الصحراء الإفريقية فإنهم يواجهون فقرا مدقعا ومديونية عالمية، وجمودا في الاقتصاد، وهبوطا شديدا في مستوى المعيشة يصل إلى حد المجاعة، حيث أنه مثل هذه الأوضاع لهذه الدول يضع أمام التجارة الدولية خاصة العقود النموذجية مشاكل عويصة، فالنظام الاقتصادي العالمي والذي وزع الفوائد من التجارة العالمية ومن التخصيص بطريقة غير عادلة، ومن الصعب القول بأن هذا النظام يعمل بكفاءة ولا بعدالة. ففي العالم يوجد فيه الملايين من الأفراد يعانون من المجاعة ، هو عالم ليس فقط غير مقبول من الناحية الأخلاقية، لو كانت هذه المناطق تحقق نموا اقتصاديا مقبولا لوجدت هذه العقود النموذجية وطبقت وتطورت في تلك المناطق خاصة في المجال التجاري¹ .

¹ المرجع نفسه، ص 54.

الفصل الثاني:

أحكام العقد النموذجي في
علاقات التجارة الدولية

إن التطور السريع للمجتمعات البشرية في مختلف المجالات وعلى وجه التخصيص في العلاقات التجارية الدولية وبالذات العقود النموذجية، اقتضى بالضرورة تطورا آخرًا موازيا وملائما في المجال التشريعي، خاصة في النصف الثاني من القرن الماضي، فكثافة المبادلات التجارية وتنوعها من حيث الموضوع دفع بالمعاملات التجارية التي كانت داخل الدولة بمقتضى العقود الداخلية إلى اللجوء إلى مما يعرف بالعقود الدولية، والتي بدأت أهميتها تتعاظم في ضوء القانون الدولي، وعلى سبيل المثال العقد النموذجي في ظل التجارة الدولية، حيث اعتبر هذا العقد أداة سير التجارة الدولية.

وإذا كان هذا العقد نموذجي لا يثير أية إشكالية في بعض المسائل لوضوحها، فإن المشكل الكبير الذي يطرحه العقد النموذجي هو طبيعة القانون والنظام الخاضع لأحكامه بمعنى القانون الواجب التطبيق على العقود النموذجية وما هي طرق فض النزاعات القائمة على هذه العقود، لذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول القانون الواجب التطبيق على العقود النموذجية في علاقات التجارة الدولية، أما في المبحث الثاني تطرقنا إلى طرق فض منازعات العقود النموذجية في علاقات التجارة الدولية.

المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق على العقود النموذجية في علاقات التجارة الدولية

إن أهم ما يميز العقود النموذجية أنها لا تعترف بالحدود الجغرافية بين الدول، وذلك بسبب عدم تركيز عناصرها في إقليم دولة واحدة، فقد تسلسل لها ميزة الدولية من أطرافها، إذا أبرم العقد بين طرفين مختلفي الجنسية، أو من محلها أو مكان إبرامها أو مكان تنفيذها، وبالتالي تشتت عناصر هذه العلاقة العقدية في أكثر من دولة، مما يجعلها مرتبطة بأكثر من نظام قانوني، ومن ثم تثار إشكالية تنازع بين القوانين ذات العلاقة بهذا العقد الدولي.

لذلك قمنا بتقسيم المبحث إلى مطلبين، تطرقنا في المطلب الأول اختيار القانون الوطني، وفي المطلب الثاني تطرقنا إلى الاتفاق على تطبيق قواعد التجارة الدولية.

المطلب الأول: اختيار القانون الوطني

إن إسناد مهمة تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي، خاصة العقود النموذجية لإرادة الأطراف ما هو إلا تكريس لمبدأ معروف يتمثل في "سلطان الإدارة" ولقد استقر القانون الوضعي وحتى الفقه في حال تنازع القوانين، حول مسألة القانون المختص في العقود الدولية عن طريق قاعدة عرفية متمثلة في أن العقد يخضع للقانون الذي يختاره الأطراف المنعقدة للعقود النموذجية¹.

¹ محمد بلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص، جامعة أوبوكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2011، ص 41.

لذلك قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، قمنا بالتطرق في الفرع الأول إلى تعريف قانون الإدارة وتطرقنا في الفرع الثاني إلى وسيلة اختيار القانون المطبق، وتطرقنا في الفرع الثالث إلى شروط اختيار القانون المطبق.

الفرع الأول: تعريف قانون الإرادة

يقصد بقانون الإرادة في القانون الدولي الخاص، القانون الذي اختاره المتعاقدون صراحة أو ضمنا، وكذلك هو القانون الذي يحكم الالتزامات التعاقدية استنادا إلى إرادة الأطراف، وينحصر دور الإرادة في تعيين القانون وليس تحرير العقد من سيطرة القانون¹. ويعرف أيضا قانون الإرادة بأنه الحرية المتروكة للمتعاقدين في تعيين القانون الذي يخضعون له العقد إذا كان هذا العقد مما يحتمل خضوعه لقوانين بلاد مختلفة، لذلك فإن الأطراف لهم الحق في اختيار قانون أية دولة ليحكم العقد النموذجي لكن وفق شروط محددة².

أما المشرع الجزائري فقد تبني قانون الإرادة من خلال المادة 18 من القانون المدني، والتي تنصت على ما يلي "يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد... " هنا نجد أن المشرع الجزائري لم يتبنى العقود النموذجية بنصوص خاصة، بهذا يكون قد أحالنا إلى القواعد العامة في القانون الدولي الخاص والمنصوص عليها في القانون المدني، ومن خلال نص المادة 18 من القانون المدني نجد أن المشرع الجزائري

¹ خالد شويرب، القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن حدة، الجزائر، 2009، ص 12.

² WWW.TRIBINALDZ.COM بلميهوب عبد الناصر، حرية الأطراف في اختيار القانون الذي يحكم العقد الدولي، تمت زيارة الموقع في 27 ماي 2022 على الساعة 12:20.

أعطى للأطراف حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على عقدهم، لكن هذه الأخيرة ليست مطلقة¹، حيث قيدها بضرورة وجود صلة حقيقية بين القانون المختار والمتعاقدين أو العقد، ويقصد المشرع بالصلة الحقيقية أن يكون له ارتباط فعلي بالعقد كقانون مكان إبرام العقد أو تنفيذه، وهناك من يرى بأن الصلة الحقيقية يقصد بها العلاقة الموضوعية التي تربط بين القانون المختار والعقد أو المتعاقدين، حيث يجب على الأفراد الاختيار من النظم القانونية التي كان للقاضي أن يختارها لو كان له الحق في ذلك، بهذا نقول أن المشرع قد أخذ بالنظرية الموضوعية التي يرى أنصارها أن الإرادة ليست مطلقة في اختيار القانون الذي يحكم العقد الدولي².

كما تبنت هذا المبدأ العديد من التشريعات العربية الأخرى، حيث أخذ المشرع الأردني بقانون الإرادة في المادة 20 من القانون المدني، وكذلك المشرع المصري في المادة 19 فقرة 1 من القانون المدني العراقي، وكذلك المشرع الإماراتي أخذ بضابط الإرادة في المادة 19 من قانون المعاملات المدنية لدول الإمارات العربية المتحدة.

الفرع الثاني: وسيلة اختيار القانون

يتمتع أطراف العقد التجاري الدولي وخاصة العقد النموذجي لميزة نادرة هي القدرة على منح الاختصاص التشريعي للقانون الذي يتفقون عليه، وقد يستخدم المتعاقدان هذه القدرة، وقد يهملونها، وعندئذ تتدخل قاعدة التنازع لافتراض القانون الذي كان المتعاقدان يمنحانه الاختصاص

¹ خالد شويرب، المرجع السابق، ص 13.

² بلميهوب عبد الناصر، المرجع السابق.

التشريعي، فثمة إذن نوعين من الاختيار وهما الاختيار الصريح والاختيار الضمني، كما سنبحث كالتالي:

أولاً: الاختيار الصريح

يقصد بالاختيار الصريح الإرادة الحقيقية والمعلن عنها صراحة في العقد كأن يتفق المتعاقدان بعبارات صريحة على القانون الذي يحكم العقد، بقولهما أن العقد الذي يبرم بينهما محكوم بقانون دولة معينة، إذ يتعين على القاضي في هذه الحالة أن يعقد بهذا القانون مادام العقد يتصف بالصفة الدولية، بشرط أن يكون القانون المختار له صلة بالرابطة العقدية، فالعبرة في هذا الاختيار هو إعلان الإرادة¹ **Déclaration de volonté** ويكون التعبير صريحاً بالتعبير عن الإرادة باتخاذ أي مسلك لا تدعم ظروف الحال شكاً في دلالة على المقصود، سواء كان تعيين القانون بالذات أم بالصفة، ومثال ذلك أن يتضمن العقد النموذجي فقرة تنص على أنه "يرجع فيما لم ينص عليه العقد النموذجي إلى القانون المدني الجزائري" أو على أنه "تسري على هذا العقد النموذجي قانون دولة علم السفينة الناقلة لهذه البضاعة"، وفي هذا السياق يعد الاختيار الحصري لمحكمة دولة تعبيراً صريحاً عن اختيار القانون². ويعتبر تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي أحد الشروط الأساسية لنجاح العلاقات التجارية ذات الطابع الدولي، ومن بينها العقود النموذجية، لأنها تعطي الأمان للمتعاقدين إضافة إلى كونها تؤمن الحل الراجع في حالة

¹ خالد شويرب، المرجع السابق، ص 40.

² د عباس زبون العبودي، عقد اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي، مجلة العلوم القانونية، العدد الثالث، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 2017، ص 11.

وجود نزاع، لذلك يرتاح المتعاقدان الدوليان إذا قامت إرادتهما باختيار القانون المطبق على العقد والنص عليه في هذا الأخير صراحة، لأن تطبيق هذا القانون ناتج عن إرادتهما، مما يدل بدون أدنى شك أنه يخدم مصالحهما، إضافة إلى أن الاختيار الصريح يعد دليلاً يقيني لا يدع مجالاً للشك¹.

ثانياً: الاختيار الضمني

يقصد بالاختيار الضمني أن تكون إرادة الأطراف أو المتعاقدين غير معلنة دون أن يتبادر للذهن أن الإرادة غير موجودة، وهنا يبرز دور القاضي في البحث واستنتاج هذا القانون المختار، ويكون ذلك على ضوء تفسير مضمون العقد حتى يتمكن من تحديد إرادة الأطراف، وهو ما يظهر من خلال وضع بعض النصوص في العقد التجاري الدولي، ومثال ذلك العقود النموذجية، تحدد وتختار بطريقة غير مباشرة القانون المطبق على هذه العقود².

ومنه التعيين الضمني فهو عند تخلف التحديد الصريح لقانون العقد، ففي هذه الحالة يتعين البحث عن الإرادة الضمنية للأطراف المتعاقدة بشرط وجود قرائن قوية على وجود هذه الإرادة، ولعل أهم هذه القرائن، مثلاً نجد الاتفاق على الاختصاص القضائي لدولة معينة، يعني ضمن اختيار قانونها ومكان الوفاء أو محل التنفيذ، و تبني صيغة عقد نمطي معمول به طبقاً لقانون دولة معينة³.

¹ خالد شويرب، المرجع السابق، ص 40.

² المرجع نفسه، ص 46.

³ محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، ص 433-435.

وبذلك نجد أن فكرة الاختيار الضمني لا تدفعنا إلى الاعتقاد أن الإرادة غير موجودة، لكن غير معلن عنها، ومن أمثلة الاختيار الضمني في مجال العقود التجارية الدولية أن يتفق الأطراف على جعل المنازعات المتعلقة بالعقد من اختصاص محاكم دولة من الدول، فوجود مثل هذا الاتفاق مع عدم وجود إرادة صريحة تحدد القانون الواجب التطبيق ما هو إلا قرينة على انصراف إرادة الأطراف الضمنية إلى تطبيق قانون الدولة التي أعطى الاختصاص لمحاكمها، إضافة إلى إمكانية الأطراف اللجوء إلى محكمة تحكيمية كائنة في دولة معينة دليل على وجود إرادة ضمنية لتطبيق قانون هذه الدولة¹.

الفرع الثالث: شروط اختيار القانون

لكي يختار المتعاقدون القانون الواجب التطبيق على علاقتهم التعاقدية لابد من توافر شروط أو قيود معينة، ومثال ذلك كما هو موضح في نص المادة 18 من القانون المدني الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري اشترط مجموعة من الشروط لكي يسمح للمتعاقدين باختيار قانون يحكم علاقتهم التعاقدية، حيث تدرس هذه الشروط كالتالي²:

الشرط الأول: وجود صلة بين القانون المختار والعقد أو المتعاقدين

لما كان اختيار المتعاقدين لقانون العقد يتم بمقتضى قاعدة من قواعد تنازع القوانين، فإنه يتعين تقييد هذه الحرية في اختيار قانون العقد بلزوم توافر صلة جادة وحقيقية بين هذا الأخير وبين العقد أو بينه وبين المتعاقدين، فإذا انعدمت هذه الصلة فإن ذلك يعتبر قرينة على التهرب من

¹ خالد شويرب، المرجع السابق، ص 46.

² المرجع نفسه، ص 40.

القانون واجب التطبيق على العقد، وعليه تكون الإرادة قد تخطت دائرة التنازع التي تعمل في إطارها مما يشكل خرقاً لأهداف تلك القاعدة¹.

والحقيقة هنا أن الشرط يشكل تقييداً لحرية المتعاقدين في اختيار أي قانون ليحكم علاقتهم التعاقدية، حيث أن هذا الشرط ألزم الأطراف أن يختار قانوناً له صلة بهم أو بالعقد المبرم أكثر من ذلك اشتراط أن تكون هذه الصلة حقيقية أي أنه هذا القانون المختار تكون له صلة مع المتعاقدين من خلال قانون موطنهما أو قانون جنسيتيهما أو أن يمثل صلة بالعقد أن يكون قانون مكان إبرام العقد، أو قانون مكان تنفيذ العقد، لكن شرط الصلة الحقيقية ويجب أن يكون قانون الإرادة يمثل مركز الثقل الفعلي في العلاقة، أي يجب أن يكون الأوثق إلى المتعاقدين أو الأوثق إلى العقد، بمعنى يؤخذ بالقانون الذي له أكبر صلة، وفي هذه الحالة لا يوجد إلا قانوناً واحداً يتصف بهذا الوصف (أن يكون على صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد)².

و عليه فاختيار القانون الواجب التطبيق على العقد مرتبط بالصلة وبانعدام الصلة ينعدم هو كذلك، وعلى هذا الأساس فدور الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود التجارية الدولية، يقتصر على تركيز العقد في مكان معين، والذي يعد ذلك مركز الثقل في ذلك العقد، فالقاضي يقوم بإهمال قانون الإرادة في حالة اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد إذا كان منعدم الصلة بالعلاقة التعاقدية، وهو ما تبنته العديد من التشريعات، حيث أخذ بهذا الاتجاه

¹ محمد بلاق، المرجع السابق، ص 46.

² بلميهوب عبد الناصر، المرجع السابق

المشروع الجزائري في المادة 18 من القانون المدني الجزائري التي اشترطت وجوب توافر صلة حقيقية بين العقد والقانون المختار¹.

الشرط الثاني: العلم بالقانون المختار

ويشترط في المتعاقدين العلم بالقانون الذي يختارانه، فمن غير المتصور أن يتفق الطرفان على قانون لا يعرفان فحواه لأنه يضر قبل كل شيء بالمتعاقدين أنفسهم، وهذا الشرط ما هو إلا نتيجة للشرط الأول لأن الأطراف عندما يختاروا صراحة القانون الذي له صلة بالعقد والمتعاقدين يبحثان فيما إذا كان هذا القانون يخدم مصالحهما، ولكي يتمكنوا من ذلك يفترض فيها العلم بمحتوى هذا الأخير².

إضافة أن هناك جملة من القوانين يجب على من له مصلحة العلم بهذا، ويقصد بمن لهم مصلحة المتعاقدين، سواء كان اختيار الأطراف للقانون المطبق اختياراً صريحاً أو ضمناً، ذلك لأنه في الحالتين يشترط العلم بالقانون تفادياً لأي إشكال بعد ذلك ومنعاً لادعاء أحد الأطراف الجهل بهذا القانون.

وهذا ما يجعل الأطراف المتعاقدة أمام اختيار القانون الوطني أو اختيار قانون أجنبي³.

¹ سمير خليفي، حل النزاعات في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010، ص 29-30.

² خالد شويرب، المرجع السابق، ص 42.

³ عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج 1، ط 2، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، 1967، ص 56.

المطلب الثاني: الاتفاق على تطبيق قواعد التجارة الدولية

لا شك أن التجارة الدولية باتت اليوم عصب الحياة ونبضها الذي يربط كل جزء من أجزائها بالآخر في شتى المجالات، وهي طابع الحياة العصرية ووقود الاقتصاد العالمي، وحجم التبادل التجاري والاقتصادي بين الدول يفوق المليارات سنويا في تبادل الصادرات والواردات الدولية والعقود النموذجية التجارية الدولية هي أيضا تعتبر من العقود التجارية الدولية، لذلك نجد أن النظام القانوني المطبق عليها في مجال قواعد التجارة الدولية مستمد من العادات والأعراف الدولية، لذلك ومن خلال بحثنا سنتطرق إلى العادات والأعراف الدولية في الفرع الأول، والاتفاقيات الدولية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: العادات والأعراف الدولية

تعتبر العادات من اهم ركائز نظام العقود النموذجية وهو ما سنتطرق اليه في هذا الفرع من خلال مفهومها وأهميتها ومصادرها.

أولاً: مفهوم العادات والأعراف الدولية

1- تعريف العادات والأعراف الدولية:

العرف هو مجموعة من قواعد السلوك الدولي غير المكتوبة تكونت من خلال اعتياد الدول على اتباعها بوصفها قواعد تثبت لها صفة الالتزام القانوني لدى المخاطبين بأحكامها، ويتداول في التجارة الدولية مصطلح الأعراف التجارية الدولية بدل العرف، أما في ما يخص المقاربة القانونية للأعراف التجارية الدولية فهي مجموعة من القواعد الناتجة عن التعاملات التجارية الدولية، والتي

استمر العمل بها وتواتر عليها حتى أصبح من الصعب وغير المؤلف الخروج عليها ومخالفتها حتى أصبح لها هبة القواعد القانونية الملزمة في مجتمع التجارة الدولية¹.

2- أهمية العادات والأعراف الدولية:

تكمن أهمية هذه العادات والأعراف الدولية كونها أهم المصادر للقانون التجاري الدولي، فهي تشكل مصدر أول لقانون التجارة الدولية، وهذه العادات والأعراف الدولية هي بطبيعة التكوين لا تنشأ عادة في فترة وجيزة، وإنما يجب أن يتكاثر عليه الاعتبار على إتباع قواعده بصورة منتظمة وعلى سبيل التكرار، ويثبت لها طابع الاستقرار، فلا يوجد حد معين لمدة إتباع هذه الأعراف والعادات الدولية فهي تختلف باختلاف الظروف².

حيث يجب الإشارة في هذا الصدد إلى العادات في التجارة الدولية وعلاقتها بالأعراف في الوسط التجاري الدولي، وتظهر فاعلية العادات في التجارة الدولية لأنها تتدخل في مجالات يكون القانون فيها غير محقق أو لم يتطور كثيرا كما هو الحال في العقود النموذجية، لأن العادات في الميدان التجاري الدولي يتم تبنيها بسرعة في الأوساط التي نشأت فيها على أن تستخدم كنموذج للمتعاملين التجاريين الدوليين، وانتشارها في هذا الميدان لا يكفي لمنحها طابع قانوني، قد تظهر العادات في إظهار العمليات التعاقدية، مثال ذلك شروط تعاقدية حيث أن تكرار العمل بهذه العادات وتحويلها إلى أعراف تجارية بسبب استقرار العمل بها في العقود التي تبرم في إطار المهنة أو

¹ هبة نجود، الكاهنة إيرزيل، عن القوة الإلزامية لمصادر قانون التجارة الدولية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 02، مخبر القانون البنكي والمالي، جامعة جيجل، الجزائر، 2019.

² www.sultanlawfirm-sa.com سلطان الرفاعي، أهمية العرف في التجارة الدولية، تمت زيارة الموقع في 18

النشاط التجاري المعين مع اتسامها بطابع ملزم، ومخالفتها هي مخالفة لما يجب أن يكون عليه الحال في إطار مجتمع التعامل الدولي¹.

رغم أن الأعراف التجارية وليدة مجتمع التجار والممارسين للتجارة خاصة الدولية إلا أنه تبنتها من قبل هيئات ومنظمات دولية كغرفة التجارة الدولية منحها صفة القاعدة القانونية الملزمة، وبصفة عامة فإن للعرف أثر واضحاً بمجرد اكتمال شروطه، حيث تتولد عنه قاعدة قانونية ملزمة، ويمكن أن ينشأ قواعد قانونية متعلقة أنواع فروع القانون العام والخاص خاصة في قانون التجارة الدولية².

ثانياً: مصادر العادات والأعراف الدولية

تتكون العادات والأعراف الدولية المطبقة على العقود التجارية الدولية من مجموع الأدوات القانونية التي ابتكرها الأخصائيون والتي تعتبر مصادر هذا النظام القانوني، وهي الصيغ التجارية الدولية المقننة والعقود النموذجية.

1- الصيغ التجارية الدولية المقننة: ظهرت الصيغ التجارية الدولية المقننة في عام 1919 في

الولايات المتحدة الأمريكية، وفي سنة 1920 لدى انعقاد أول مؤتمر للغرفة التجارية الدولية بباريس كلفت لجنة خاصة من الخبراء بالبحث في هذه الصيغ حيث تمكنت هذه اللجنة من نشر مطبوعة خاصة بهذه الصيغ، وبقي البحث متواصلاً إلى أن تم نشر سنة 1953 قائمة

¹ هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2001، ص 199-201.

² هيبية نجود، الكاهنة ارزيل، المرجع السابق، ص 561.

جديدة قبلت باجتماع الدول الثانية عشر التي كانت أعضاء في الغرفة التجارية، حيث تمت

في شكلها الجديد 12 صيغة تجارية دولية¹، نذكر منها :

- التسليم على ظهر السفينة **F.O.B.**
- المصاريف محددة حتى توضع على رصيف ميناء الوصول **à quai**.
- التسليم في مطار الوصول **f.o.b aer port**
- التسليم في المصنع أو المخزن **A lusine**.
- حتى ميناء الوصول المتفق عليه على ظهر السفينة **ex - ship**.
- التسليم في نقطة الاوصال المتفق عليها على الحدود **ken du frontiere**
- التسليم في ميناء الشحن **F.A.S.**
- التسليم في ميناء الوصول " ثمن الشحن والتأمين والمصاريف المسددة".
- التسليم في ميناء الوصول " مع تحمل كل المصاريف من قبل البائع بما فيها ذلك الشحن و ضمان وصول السلعة"² ...

2- العقود النموذجية:

إن العقود النموذجية هي عبارة عن صيغ مكتوبة تمثل قواعد تحدد بموجبها آثار البيع من حقوق والتزامات تقوم بوضع هذه الصيغ النموذجية الجمعيات التجارية والنقابات المهنية التي يعينها أمر ذلك من أجل تسهيل تجارة بضائع معينة أو مجموعة منها بالنسبة للأعضاء المنتمين

¹ صلاح الدين تايق، التجارة الدولية والتعاون الاقتصادي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1972، ص 96.

² المرجع نفسه، ص 98.

إليها، وتعمل على تصنيف العقود النموذجية إلى طوائف، حيث تكون عقود كل طائفة على نسق واحد، على اعتبار أنها مجرد صيغة وضعت لتستخدم من طرف المتعاملين كنموذج لعقود تبرم في المستقبل، فهي تشبه عقود الإيجار في إطار المعاملات الداخلية، ذلك من حيث شكلها ومن حيث التنظيم يعتبر نموذج على التشريع التعاقدية، إن هذه النماذج إذا كانت تحت شكل عقود نموذجية لا تستمد قيمتها القانونية إلا عن طريق انضمام الأطراف في الاتفاق بناء على إرادتهم¹. ويوجد العديد من بعض العقود النموذجية، كالنموذج 188 والمتعلق بتزويد عتاد التجهيز ويستعمل لدى التصدير والاستيراد، والنموذج 730 والمتعلق بالشروط العامة للمبيعات عند الاستيراد والتصدير للأموال الاستهلاكية الدائمة² ...

الفرع الثاني: الاتفاقيات الدولية

عرفت المبادلات التجارية الدولية تحولا كبيرا منذ النصف الثاني من القرن العشرين، إذ نظمت هذه المبادلات العابرة للحدود بواسطة قواعد موضوعية منسجمة و موحدة وبالتالي خروجها من سلطة النظم القانونية الوطنية، لكن هذا لا يعني أن الدولة غائبة عن النظام القانوني الذي ينظم العلاقات الدولية ذات طبيعة تجارية، لأن هذه الأخيرة بفعل العولمة والتي تعتبر عامل محفز على توحيد مصادر هذه القواعد بين ما هو مصدره غير وطني، وإنما دولي من خلال الاتفاقيات الدولية³.

¹ مباركي توفيق ميلود، وضع قواعد التجارة الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2010، ص 38.

² المرجع نفسه، ص 39.

³ خالد شويرب، المرجع السابق، ص 43.

أولاً: تعريف الاتفاقيات الدولية

تعرف الاتفاقيات الدولية على أنها اتفاق مكتوب بين دولتين أو أكثر، تحدد التزاماتها وحقوقها في مجال محدد ويمكن استعمال مصطلحات مختلفة أخرى، كذلك مثل اتفاق أو معاهدة ... ، و تختار الحكومات الوطنية محتوى الاتفاقيات ما دامت تقررها إذا كانت ستبناها أم لا بقيد مهم واحد، لا يجب أن لا تتناقض أحكام اتفاقية معينة مع القواعد الآمرة التي تلزم جميع الدول، وهي أحكام القانون الدولي بالإضافة إلى ذلك تقبل جميع الدول، بعد التزامها بميثاق الأمم المتحدة، وتنتمي الاتفاقيات الدولية لمجموعة ما يسمى " بالقانون الصارم " الذي يتكون من أحكام و لوائح تم تطويرها و تبنيتها بمشاركة الدول و قيودها أو الفاعلين الآخرين الذين سيلزمون بهذه الأحكام¹، لا تلزم المعاهدة الأطراف الموقعة عليها إلا بعد القيام بإجراء لاحق وهو التصديق بإنشاء المعاهدات المبسطة، ويمكن تعريف التصديق بكونه " الإجراء الذي يثبت الدولة بمقتضاه على المستوى الدولي الارتضاء بالالتزام بالمعاهدة وقد يسمى أيضا التصديق بالعديد من الأسماء (القبول أو الموافقة أو الانضمام كلما تعني التصديق).

ثانياً: الاتفاقيات المحددة للقانون الواجب التطبيق

¹ www.ssrcaw.org سعد عزن السعدي، مفهوم الاتفاقيات الدولية ومراحلها، تمت زيارة الموقع في 18 أبريل 2022 على الساعة 20:33.

1- جاءت اتفاقية لاهاي المحددة للقانون المطبق على بيع الأشياء المادية المنقولة المؤرخة في 16 جوان 1955 بقواعد من أجل أن تكون سارية المفعول في حالة تنازع القوانين بالنسبة للدول التي صادقت عليها، فهي تتعلق ببيع الأشياء المادية المنقولة محددة القانون الذي يحكم هذا النوع من البيوع¹.

- إن الأطراف المتعاقدة تحدد القانون الواجب التطبيق بشكل صريح في العقد.
- يخضع العقد إلى قانون الدولة الذي يكون فيها محل الإقامة المعتاد للبائع عند تلقيه طلب المشتري.

- أما إذا كان طلب الشراء من مؤسسة البائع فيطبق قانون الدولة التي توجد فيه المؤسسة.
- يمكن تطبيق قانون الدولة التي يوجد بها مقر إقامة المعتاد المشتري أو مكان تواجد المؤسسة طالبة الشراء، إذا تم تسليم هذا الطلب في الدولة البائع أو من يمثله.

- يطبق قانون الدولة التي تمت فيه عملية البيع بالمزاد العلني أو أحد أعمال البورصة². إن اتفاقية لاهاي المحددة للقانون الواجب التطبيق على البيوع الدولية للمنقولات المادية، عملت على توحيد قواعد تنازع القوانين فيما يخص البيوع الدولية باعتبارها كمصدر من مصادر قانون التجارة الدولية، فهي تقضي على مشكلة تنازع القوانين فيما يخص الأطراف الذين ينتمون إلى دول التي وقعت على الاتفاقية³.

¹ مبارك توفيق ميلود، المرجع السابق، ص 146.

² منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي، 2005، ص 51.

³ المرجع نفسه، ص 52.

2- اتفاقية لاهاي حول القانون المطبق على عقود الوساطة والتمثيل المؤرخة في 14 مارس 1978:

حسب هذه الاتفاقية فإن القانون المطبق هو قانون الدولة الذي يختاره الأطراف المتعاقدة في العقود الدولية التي تهم الوسطاء و الممثلين التجاريين، كما يمكن تطبيق قانون الدولة التي قام الوسيط أو الممثل التجاري بالعملية، وذلك في حالة عدم الإشارة الصريحة، و الجدير بالذكر أن كل ما يتعلق بالوساطة والتمثيل التجاري من التزامات و علاقته مع الغير كانت محل تنظيم في اتفاقية لاهاي الدولية حول القانون المطبق على عقود الوساطة و التمثيل¹.

3- اتفاقية روما المحددة للقانون المطبق على الالتزامات التعاقدية الدولية المؤرخة في 19 جوان 1980 تعتبر هذه الاتفاقية تنمة لاتفاقية " بروكسل " المتعلقة بالاختصاص القضائي وتنفيذ أحكام المحاكم المدنية والتجارية المؤرخة في 27 سبتمبر 1968 حيث تنص هذه الاتفاقية على أن الأطراف لهم كامل الحرية في تحديد القانون الواجب التطبيق الذي ينظم علاقاتهم التعاقدية كمبدأ عام مع عدم إمكانية خرق القواعد القانونية الآمرة للدولة التي اختير قانونها². وتجدر الإشارة أن هناك مجموعة من القواعد تنظمها اتفاقية روما حول القانون المطبق على الالتزامات التعاقدية وهي:

¹ مباركي توفيق ميلود، المرجع السابق، ص 147.

² المرجع نفسه، ص 147_ 148.

- إمكانية تطبيق الأحكام الملزمة للدولة التي تكون مرتبطة بالعقد، يتم ذلك تحت رقابة القاضي ويجب أن تكون هذه الرابطة فعلية.
- إذا كان هناك تعارض مع النظام العام لقانون القاضي فإنه يمكن عدم تطبيق أحكام القانون المختار الذي يشكل هذا التعارض.
- يطبق قانون البلد الذي يعتبر أكثر ارتباطا بالعقد، وذلك في حالة عدم الإشارة لأي قانون ينظم الرابطة التعاقدية من طرف الأطراف¹.

¹ منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص 54.

المبحث الثاني: طرق فض منازعات العقود النموذجية في علاقات التجارة الدولية

يمر إبرام العقد على عدة مراحل كمرحلة المفاوضات والوصول إلى إبرام العقد ثم تأتي مرحلة تنفيذ العقد، وفي إظهار هذه المرحلة الأخيرة قد تظهر بعض الخلافات بين الطرفين مما يستدعي حل هذا الخلاف أو النزاع بالطريق الأمثل ولعل أن الطريق الأمثل لفض منازعات العقود النموذجية في المعاملات التجارية الدولية، نجد القضاء والتحكيم التجاري الدولي هو الطريق الأحسن لذلك، حيث تناولنا في هذا المبحث القضاء كوسيلة لفض منازعات العقود النموذجية في المطلب الأول، والتحكيم التجاري الدولي كوسيلة لفض منازعات العقود النموذجية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: القضاء كوسيلة لفض المنازعات

لإبرام العقود النموذجية يتطلب الأمر الكثير من التفكير والتخطيط خاصة في المجال التجاري الدولي، حيث يجب على الأطراف وضع العديد من القواعد القانونية والشروط التعاقدية والنصوص التي يتم إعدادها وصياغتها بهدف تنظيم العقد والإحاطة بجميع مبادئه الأساسية بذلك العقد من أجل تفادي كل المشاكل، ولعل أهم وسيلة لتسوية المنازعات في مجال العقود النموذجية هي القضاء، لأن كل دول العالم تملك جهاز يتولى الفصل في المنازعات ويسمي القضاء الوطني، لذلك قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، تطرقنا في الفرع الأول إلى تعريف القضاء الوطني وفي الفرع الثاني تناولنا ضوابط اختصاص القضاء الوطني.

الفرع الأول: تعريف القضاء الوطني

القضاء هو عمل القاضي، وهو عبارة عن سلطة منحت للقاضي للبحث في النزاعات المطروحة أمامه والفصل بينها اعتماداً على القانون السائد في تلك المنطقة والقاضي هو القاطع للأمر والذي تعينه الدولة للنظر في الخصومات وإطلاق الأحكام الخاصة بها والقضاء هو السبيل الوحيد الذي يلوذ إليه الأفراد للحصول على حقوقهم وحريةهم، وتكمن الحكمة من القضاء في رفع الظلم عن المظلومين بردع الظالم ونصرة المظلوم، والفصل بين المتخاصمين، وتبعاً لأهميته العظمى تعاملت به جميع الدساتير في العالم وأكدت عليه، إن اللجوء إلى القضاء لإنهاء منازعات العلاقات التجارية الدولية رهين بعدم اتفاق أطراف العلاقة التجارية على عدم اللجوء إلى التحكيم أو رفض أحد الطرفين، ذلك مما جعل المتضرر يلجأ إلى ساحات القضاء لإجبار خصمه لإنهاء الخصومة، وعلى هذا فإن اللجوء إلى القضاء هو الوسيلة غير اتفافية لإنهاء الخصومة¹.

ويتحدد اختصاص القضائي في مجال العلاقات التجارية الدولية بمراعات القواعد العامة لاختصاص القضاء الوطني المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد 08، 09، 10، 11. لذلك في المعاملات التجارية الدولية نجد أن القاضي الوطني يقوم بدور المراقب لتطبيق القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني، بحيث يقع عليه استبعاد هذا القانون من دائرة التطبيق كلما لمسنا أن هناك تحايلاً على القانون من طرف المتخاصمين بعدم تمكينهم من إتمام ذلك التحايل وفقاً لأحكام قضائية.

¹ www.eshamel.net، محمد الطيب حمقاني، الأطر العامة للعلاقات التجارية الدولية، تمت زيارة هذا الموقع في

27 ماي 2022 على الساعة 13:00 .

كما أن القاضي أيضا يقوم بدور الرقيب الصارم فيما يتعلق بمسائل النظام العام والآداب العامة فإن القاضي الوطني يستبعد ذلك القانون لصالح التشريع الوطني، وينتهي الأمر بإصدار حكم نهائي¹.

الفرع الثاني: ضوابط اختصاص القضاء الوطني

يوجد العديد من الضوابط لكي يتخصص القاضي الوطني في المسألة المطروحة امامه لذلك سندرس في هذا الفرع هذه الضوابط كالاتي:

أولا: ضابط الموطن ويقصد به المكان التابع لإقليم دولة معينة والذي يقيم فيه الشخص بغية البقاء سواء كانت هذه الدولة هي التي يحمل جنسيتها أم لا²، والمشرع الجزائري أخذ بهذا الضابط في المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تتضمن على ما يلي: " يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه³ ... وقد عرف المشرع الجزائري الموطن في نص المادة 36 من القانون المدني على أنه " موطن كل جزائري هو المحل الذي يوجد فيه سكنه الرئيسي وعند عدم وجود سكنى يقوم محل الإقامة العادي مقام الموطن، ولا يجوز أن يكون للشخص أكثر من موطن واحد في نفس الوقت⁴.

¹ محمد الطيب حمقاني، المرجع نفسه .

² كمال عبد الرحيم العلاوين وخلدون سعيد قطيشات، دور الموطن كضابط للاختصاص القضائي الدولي في القانون الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 38، العدد 2، 2011، ص 703.

³ القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. الجريدة الرسمية رقم 21.

⁴ الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية رقم 78 المعدل والمتمم.

ثانيا: ضابط موقع المال نجد في المادة 38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أخذ المشرع بضابط موقع المال على أنه " ترفع الدعاوي ... أمام الجهات القضائية ... في مواد الدعاوي المختلفة أمام الجهات القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر الأموال، أما إذا كان المال عقارا فضابط موقع العقار أخذه المشرع في المادة 40 قانون إجراءات المدنية والإدارية¹.

ثالثا: ضابط الجنسية اعتمد المشرع الجزائري في المواد 41 و42 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث يلاحظ من خلال نص المادة 41 ضرورة توفر شرطين لعقد الاختصاص للمحاكم يتمثلان في شرط تمتع المدعي بالجنسية الجزائرية، سواء كانت أصلية أو مكتسبة أو شرط أن يكون مجال العلاقة التجارية التزاما تعاقديا، وهذه الشروط تتحقق في العقود النموذجية في المعاملات التجارية الدولية التي يكون أطرافها جزائريا له صفة المدعي².

المطلب الثاني: التحكيم كوسيلة لفض منازعات

أدت تطورات المعاملات الاقتصادية الدولية والمحلية إلى اتساع نشاط التجارة الدولية، حيث أنه هذا التطور أدى إلى تطور التشريعات الخاصة بالتجارة الدولية، وكثرة المعاملات التجارية الدولية إلى أن أدى إلى نشوب العديد من المنازعات التجارية خاصة في العقود النموذجية التي يصعب تحديد القوانين المطبقة فيها حتى تطورت التشريعات في نظرتها إلى ان توصلت الى التحكيم ولهذا قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع، تطرقنا في الفرع الأول إلى تعريف وأهمية التحكيم

¹كوثر مجذوب، تسوية منازعات الاستهلاك ذات الطابع الدولي، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد الخامس كلية الحقوق جامعة سكيكدة، الجزائر، 2017 ص 201.

² المرجع نفسه، ص 202.

التجاري الدولي، وفي الفرع الثاني تطرقنا إلى القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم وفي الفرع الثالث تطرقنا إلى القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.

الفرع الأول: تعريف التحكيم التجاري الدولي وأهميته

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى تعريف التحكيم التجاري الدولي وأهميته على التجارة الدولية خاصة في العقود النموذجية، وذلك كما يلي:

أولاً: تعريف التحكيم التجاري الدولي

يعرف التحكيم بأنه الطريقة التي تختارها الأطراف لفض المنازعات التي تنشأ عن العقد عن طريق طرح النزاع، والبت فيه أمام شخص أو أكثر، يطلق عليهم اسم " المحكم أو المحكمين " دون اللجوء إلى القضاء، وهناك تعاريف عديدة أوردها بعض الكتاب منها أن التحكيم عبارة عن طريقة تهدف إلى إيجاد حل لقضية تخص العلاقات بين شخصين أو أكثر عن طريق محكم أو محكمين يستمدون سلطتهم من اتفاق خاص بين الأطراف، ويتخذون قرارهم على أساس الاتفاق المذكور دون أن يكونوا مخولين من قبل الدولة بهذه المهمة¹.

ويقصد بالتحكيم في الاصطلاح القانوني اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل، أو التي يحتمل أن تثور عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين، ويتولى الأطراف تحديد أشخاص المحكمين أو على الأقل يشمل اتفاق التحكيم بياناً لكيفية اختيار المحكمين، أو يعهدوا لهيئة أو مركز من الهيئات أو مراكز

¹ فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 13.

التحكيم القائمة لتتولى تنظيم عملية التحكيم وفقا للقواعد أو اللوائح الخاصة بهذه الهيئات أو المراكز¹.

لكن المشرع الجزائري لم يضع تعريف دقيقا وواضحا للتحكيم التجاري الدولي رغم أنه تناول مختلف أحكامه من خلال المواد المدرجة ضمن المرسوم التشريعي 93/09².

ولا حتى في القانون الجديد 08/09 المؤرخ 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية³، الذي نظم فيه المشرع الجزائري التحكيم بنوعيه الداخلي والدولي ولكنه اكتفى بذكر صورته فقط المتمثلة في شرط التحكيم الذي نص عليه في المادة 1007 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 قانون الإجراءات المدنية والإدارية أعلاه لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم، كما نص على تعريفه في المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانيا: أهمية التحكيم التجاري الدولي

وللتحكيم العديد من المزايا في مجال عقود التجارة الدولية وبالأخص للعقود النموذجية، حيث جعلته هذه المزايا محطة أنظار الخصوم في منازعات العقود النموذجية التي تبرمها الدولة في

¹ أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، مصر، 1980 ص 19.

² المرسوم التشريعي 93/09 المؤرخ في 03 ذي القعدة 1413 الموافق لـ 25 أبريل 1993 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر 127.

³ القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر 21 سنة 2008.

بمجال المعاملات التجارية، حيث تتجلى هذه المزايا في مرونة التحكيم ما يتناسب مع طبيعة المنازعات الناشئة عن العقود النموذجية وتتوفر في التحكم عنصر السرعة في جسم المنازعات التي تنشأ عن العقود النموذجية، ويتميز أيضا التحكيم باستمرار العلاقات الودية بين الطرفين بعد النزاع في العقود التي تبرمها الدولة، ويتميز بعدم خضوع المتعاقدين في العقود النموذجية لقضاء الدولة التي يقوم فيها إبرام هذا العقد خشية وقوعه تحت تأثير قضائها الوطني¹، ذلك لأن التحكيم يعطي أطرافه حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع، والمكان الذي يتم فيه التحكيم، ويتميز أيضا التحكيم بتجنبه الكثير من المشاكل التي تثار في ميدان تنازع القوانين بالنسبة للعقود النموذجية، بالنظر لما يوفره التحكيم للأطراف من إفساح المجال الذي تعمل فيه الإرادة في تعيين القواعد الإجرائية والقواعد الموضوعية الواجب التطبيق ويتميز أيضا بسهولة الإجراءات المتبعة في التحكيم في منازعات العقود النموذجية التي تبرمها الدولة سواء فيما يتعلق بتحديد موعد جلسات التحكيم، أو ما يتعلق بكيفية تقديم البيانات².

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم

يقصد بالقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم تلك القواعد القانونية التي تطبق على التحكيم منذ الحصول على الاتفاق إلى حين بدء الفصل في موضوع التحكيم، حيث يعتبر هذا الموضوع من المسائل المعقدة في التحكيم التجاري الدولي، حيث لا يمكن فصل جزئيات التحكيم عن بعضها البعض فصلا تاما، وكما يقول **klein** "إن التحكيم في الحقيقة في تحليله

¹ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 21.

² المرجع نفسه، ص 23.

القانوني عبارة عن مجموعة في غاية التعقيد تتضمن عدة تصرفات أو مراحل متوالية، ويمكن أن يتميز منها أربعة، ففي الأساس يوجد إنفاق التحكيم الذي يتخذ صيغة شرط التحكيم أو مشاركة التحكيم، ثم يأتي دور المحكمين الذي يفترض ... واتفاق التحكيم هو من صنع الأطراف ، أما الحكم فهو من صنع المحكمين ومهمة هؤلاء هي من صنع مشترك بين الأطراف والمحكمين¹.

أولاً: تطبيق قانون إرادة الأطراف

يتميز التحكيم بأنه نظام اتفاقي أساسه إرادة الأطراف واختيارهم له طريق لحسم منازعاتهم فإرادتهم يوجد التحكيم وبها ينقضي، فهم يملكون حرية وضع وبيان الإجراءات التي يتم وفقها، حيث يعتبر البعض من الفقهاء على أن القانون الواجب التطبيق على النزاع في العملية التحكيمية يعود إلى القانون الذي اختاره طرفي النزاع؛ أي ما يعرف بقانون إرادة الأطراف الذي أساسه مبدأ سلطان الإرادة، أو خضوع العقد لقانون الإرادة التي تعتبر ضابط الإسناد في قاعدة النزاع الخاصة بالعقود الدولية التجارية خاصة منها العقود النموذجية، وبالتالي يكون للأطراف حرية اختيار القانون الذين يرونه مناسب والأقرب للتطبيق على النزاع².

حيث اعترفت جل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية ولوائح مراكز التحكيم الدائمة، بحرية الأطراف في اختيار القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم في عقود التجارة الدولية خاصة العقود النموذجية المتعلقة بالتجارة الدولية³.

¹ فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 161.

² المرجع نفسه، ص 162.

³ لزهرة بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 245.

حيث تنص المادة 1043 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم الإجراءات الواجب اتباعها في الخصومة مباشرة أو استناد على نظام تحكيم، كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم¹.

ما يلاحظ أن نص المادة السالفة قد كرس ما جاء به القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 الذي نصت مادته 19/1 على أنه " مع مراعات أحكام هذا القانون يكون للطرفين حرية الاتفاق على الإجراءات التي يتعين على هيئة التحكيم إتباعها عند السير في التحكيم"² حيث يظهر من النص السابق أن المشرع الجزائري أكد على ضرورة احترام إرادة الأطراف، فيما يخص تحديد القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم في مجال التحكم التجاري الدولي وخاصة في العقود النموذجية، حيث يمكن للأطراف اختيار أي قانون إجرائي لدولة ما ليطبق على إجراءات التحكيم، كما يمكنهم تطبيق القواعد الإجرائية المنصوص عليها في أحد لوائح مراكز ومؤسسات التحكيم الدائمة وأخيرا يمكنهم وضع قواعد إجرائية من ابتكارهم، وتكون محكمة التحكيم ملزمة باحترام وتطبيق إرادة الأطراف فيما يخص تنظيم الإجراءات الواجب اتباعها أمامها لنظر النزاع³.

¹ القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المادة 1043.

² زياد محمد حمود عبد الله السبعوي، التحكيم التجاري الدولي، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2014، ص 120.

³ لزهير بن سعيد، المرجع السابق، ص 246.

وتنص المادة الثامنة في فقرتها الأولى من نظام غرفة التجارة الدولية على أنه " إذا اتفق الأطراف على اللجوء إلى تحكيم غرفة التجارة الدولية، فإنها تخضع لهذا النظام " ويطبق على التحكيم في مثل هذه الأحوال، القواعد الإجرائية السائدة في المركز وقت التحكيم وبهذا احكمت محكمة استئناف باريس أنه بالنسبة لشروط التحكيم الذي يمنح الاختصاص لغرفة التجارة الدولية، فإن نظام هذه الهيئة هو بالضرورة الساري وقت إجراءات التحكيم، ويجوز للأطراف أنفسهم تحديد الإجراءات الواجبة الاتباع بمعرفة المحكمين، دون ثمة حاجة إلى الإشارة إلى قانون دولة ما وقد تكون هذه الإشارة إلى قانون دولة ما وقد تكون هذه الإشارة إلى قانون دولة ما اجرائية، واختيار الأطراف هنا يعد بمثابة اختيار قانوني مادي يتم إدماجه في اتفاق التحكيم¹.

ونصت المادة 19 الفقرة 01 من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي التي جاءت كما يلي: "يكون للطرفين حرية الاتفاق على الإجراءات التي يتعين على هيئة التحكيم إتباعها لدى السير في التحكيم" ونصت أيضا المادة 25 من قانون التحكيم المصري على أنه "لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم، بما في ذلك حقها في إخضاع هذه الإجراءات للقواعد النافذة في منظمة أو مراكز تحكيم في جمهورية مصر أو خارجها"² أي غير أنه علينا تشجيع فكرة اختيار أطراف التحكيم للقانون الذي يحكم الإجراءات لأنه يعد من أفضل السبل للإفلات من القواعد الإجرائية الوطنية، وكذلك عدم ترك مسألة تحديد القواعد الإجرائية في يد محكمة التحكيم التي قد تختار قواعد تخالف توقعات الأطراف، كما تجبذ أن

¹ منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص 160.

² المرجع نفسه، ص 162.

يتضمن اتفاق التحكيم حصولاً للمشكلات الإجرائية التي يمكن أن تعترض سير عملية التحكيم¹، لذلك يجب على الأطراف المتعاقدة أن لا تترك المسائل الإجرائية مفتوحة أمام هيئة التحكيم، لأن إجراءات التحكيم في مجال العقود الدولية خاصة منها التجارية فهو من المسائل المعقدة.

ثانياً: تصدي هيئة التحكيم لتحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات

في حالة عدم اتفاق الأطراف على اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع فإن اختصاص تحديد هذا القانون يعود إلى الهيئة التحكيمية، وقد تطبق هيئة التحكيم قانون الدولة التي يجري فيها التحكيم كما قد تطبق قانون الدولة التي ينشأ فيها النزاع والتي أبرم فيها العقد الأصلي². حيث نصت المادة 1043 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري في فقرتها الثانية على أنه " إذ لم تنص الاتفاقية على ذلك تتولى محكمة التحكيم، ضبط الإجراءات عند الحاجة مباشرة أو استناداً إلى قانون أو نظام تحكيم ما يلاحظ من نص المادة السالفة أنها أعطت الحرية للهيئة التحكيمية أن تسير بالحكم بالكيفية الذي تراه مناسبة وملائمة لتطبيقه على إجراءات التحكيم في مجال العقود الدولية التجارية خاصة منها العقود النموذجية، وهو نفس الشيء الذي أخذت به نص المادة 19 من قانون الأونسيترال للتحكيم التجاري الدولي على أنه " إذ لم يكن هناك اتفاق بين طرفي النزاع على عرضه على هيئة تحكيمية معينة، فإنه للهيئة

¹ فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 165.

² كزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 250.

التحكيمية أن تسير بالتحكيم والكيفية التي تراها مناسبة"¹. وتنص المادة 11 من نظام عرفة التجارة الدولية في شأن القواعد الواجبة التطبيق على الإجراءات على أن القواعد التي تحددها الأطراف وعند انتقاء تحديد الأطراف يتولى المحكم تحديدها سواء أحوال في شأنها إلى قانون إجرائي وطني أمر لم يحل إليه "وقد جاء أيضا في نص المادة 28 في فقرتها الثانية من نفس قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي على أنه "إذا لم يعين الطرفان أية قواعد ووجب على هيئة التحكيم أن تطبق القانون الذي تقرره قواعد تنازع القوانين التي ترى الهيئة أنها واجبة التطبيق"²، لذلك من خلال القواعد السابقة نجد أن هيئة التحكيم قد تطبق قانون مكان التحكيم بحكم الإجراءات أمامها، وقد تطبق القانون الذي اختاره الأطراف ليحكم موضوع النزاع، كما قد تلجأ محكمة التحكيم إلى تطبيق قواعد أحد مراكز أو مؤسسات التحكم الدائمة لينظم الإجراءات أمامها، كما يمكن لهيئة التحكيم أن تكمل القواعد الإجرائية التي اختارها الأطراف إذا ظهر عليها النقص أثناء نظر النزاع³.

ثالثا: أهم القواعد الخاصة بإجراءات التحكيم التجاري الدولي التي نصت عليها الاتفاقيات

المختلفة

لمعرفة القواعد الخاصة بإجراءات التحكيم والتي نصت عليها الاتفاقيات المختلفة نشير إلى أحكام

الاتفاقيات التالية:

¹ لزهري بن سعيد، المرجع نفسه، 251.

² المرجع نفسه، ص 164.

³ عصام أحمد البهجي، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، دار الجامعة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2008، ص 95.

1- اتفاقية نيويورك لعام 1958:

لقد ورد من المادة الخامسة من الاتفاقية المذكورة وفي الفقرة (د) ما يلي: " للقاضي الذي يطلب منه الاعتراف وتنفيذ قرار التحكيم الأجنبي، أن يرفض الاعتراف وتنفيذ القرار المذكور، إذا كان تشكيل هيئة التحكيم أو اجراءات التحكيم لا تتطابق مع اتفاق الأطراف، أو مع قانون البلد الذي يجري فيه التحكيم في حالة عدم وجود الاتفاق بين الأطراف على تشكيل هيئة التحكيم، أ، الاجراءات الواجب اتباعها في عملية التحكيم " وهكذا نجد أن اتفاقية نيويورك قد أقرت مبدأ حرية الأطراف في تعيين القانون والقواعد الواجب التطبيق في إجراءات التحكيم، وإن قانون مكان التحكيم لا يطبق إلا في حالة عدم اتفاق الأطراف¹.

2- قواعد التحكم الخاص بلجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (اليونسترال):

هذه القواعد أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 15/12/1976 وهو المعمول به في مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم الدولي، وهو أيضا مقر مؤقت للمركز العربي للتحكيم التجاري حيث نصت المادة الأولى من اليونسترال **UNCITRAL** على أنه عندما يتفق طرفا عقد ما كتابة على أن تحال المنازعات التي تتعلق بذلك العقد إلى التحكيم وفقا لقواعد (اليونسترال) للتحكيم، فإن تلك المنازعات ستسوى وفقا لهذه القواعد مع مراعات التعديلات التي قد يتفق الطرفان عليها كتابة².

¹ فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 166.

² محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009، ص 40.

تحكم هذه القواعد التحكيم، إلا إذا كان أي منها يتعارض مع نص في القانون الواجب التطبيق على التحكيم والذي لا يمكن للطرفين مخالفته فعندئذ يغلب النص.

3- الاتفاقية الأوروبية:

نصت المادة 11 من قواعد غرفة التجارة الدولية على أنه " تطبق أمام المحكم الإجراءات المستمدة من هذه القواعد، و في حالة سكوت هذه الأخيرة تطبق تلك التي اتفق عليها الطرفان، وعند عدم الاتفاق يقوم المحكم بتحديد الإجراءات سواء استند أم لم يستند في ذلك إلى قانون داخلي للإجراءات يطبق على التحكيم"، وهذا يعني أنه في حالة عدم اتفاق أطراف النزاع على تطبيق قواعد إجراءات معينة يقوم المحكم باتباع الإجراءات التي تقررها قواعد غرفة التجارة الدولية، وفي حالة عدم كفاية تلك الإجراءات أو سكوت القواعد المذكورة عن معالجة بعض الأمور الإجرائية يستطيع المحكم أن يستند في إجراءاته إلى أحد القوانين الوطنية، أو أنه يقرر بنفسه الإجراءات المناسبة دون أن يستمدّها من قانون معين¹.

4- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985:

قد اعتمدت صيغته لجنة الأمم للقانون التجاري الدولي في 30/06/1985 حيث ترجع نشأة القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي إلى طلب اللجنة الاستشارية القانونية الإفريقية الآسيوية عام 1977 من لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية (اليونسترال) إلى إعادة النظر في قواعد اتفاقية نيويورك لعام 1958، وقد اقترحت اللجنة المذكورة أعلاه تعديل اتفاقية نيويورك بحيث تتناول مسائل إضافية مثل الرقابة القضائية على سير العدالة والمحكمة العادلة وحصانات

¹ فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 167.

الدولة، وبعد أن بدأت سكرتارية لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية (اليونسترال) دراسة الموضوع وجدت أن الأمر يحتاج إلى وضع قانون نموذجي شامل للتحكيم التجاري الدولي خاصة في مجال العقود التجارية الدولية¹. حيث القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي له عدة أهداف لعل من أهمها:

- 1- قيام التحكيم التجاري على مبدأ سلطان الإرادة والحد من دور المحاكم.
- 2- وضع قواعد الزامية تكفل العدالة وضمانات الدفاع.
- 3- وضع إطار لإدارة التحكيم التجاري بحيث يكون من الممكن استكمال التحكيم حتى إذا لم تستطيع الأطراف الاتفاق على المسائل الإجرائية حتى لا يستطيع أي طرف عرقلة الإجراءات.
- 4- وضع بعض القواعد الإضافية التي تساعد على تنفيذ أحكام التحكيم².

الفرع الثالث: القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم

يقصد بالقانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم، هي تلك القواعد القانونية التي تطبق على موضوع التحكيم منذ الانتهاء من الإجراءات اللازمة للتحكيم إلى غاية صدور الحكم النهائي للتحكيم، حيث يعتبر من أهم قضايا التحكيم معرفة القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، وذلك لأن القانون المذكور هو الأساس في إصدار حكم التحكيم وبالتالي حسم النزاع وإنهائه، لكن بالنسبة للقضاة من الدول المختلفة فإنهم لم يجدوا صعوبة في تحديد القانون

¹ محمد شهاب، المرجع السابق، ص 41.

² المرجع نفسه، ص 42.

الواجب التطبيق لأنهم يطبقون النصوص القانونية لدولهم التي يستمدون منها سلطتهم، وبالتالي فإنهم يطبقون القانون أو قواعد القانون الدولي الخاصة بتنازع القوانين في دولهم¹. حيث أولت مختلف تشريعات التحكيم والاتفاقيات الدولية ولوائح مراكز ومؤسسات التحكيم الدائمة للأطراف كامل الحرية في اختيار القواعد التي ارتضوا إخضاع علاقتهم لها، خاصة فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، غير أنه في حالة ما إذا أهمل الأطراف ذلك تولت هيئة التحكيم بنفسها تحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق على الموضوع، كما يمكن أن يجرها الأطراف كلية من التقييد بأي نصوص أو أنظمة قانونية وإطلاق حريتها في الفصل في موضوع النزاع لما تراه محققا للعدالة والإنصاف، وهذا هو الأمر الذي يغنينا في دراستنا هذه هو معرفة المعايير التي يستند إليها المحكم للبحث عن القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع².

أولاً: تطبيق قانون الإرادة من بين الأسس الهامة التي يقوم عليها نظام التحكيم هو مبدأ سلطان الإرادة، حيث أن إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق لموضوع التحكيم، يمكن أن تكون قواعد وطنية، أو قواعد خاصة بالتجارة الدولية، فقد يكون هذا القانون هو قانون مكان إبرام العقد، أو تنفيذه، أو تنفيذ جزء الأكبر منه أو أي جزء آخر منه، لكن حرية الأطراف في الاختيار تدفعهم بلا شك نحو اختيار القانون الملائم الذي يتفق ورغباتهم وتوقعاتهم، ويحقق لهم الأمان المتطلب في المعاملات الدولية وموجب هذه الحرية يستطيع الأطراف اختيار القانون أو

¹ منير عبد المجيد، المرجع السابق، ص 170.

² المرجع نفسه، ص 171.

القواعد القانونية التي تحكم منازعاتهم المحتملة منذ لحظة التعاقد¹ لذلك نجد في تعيين القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم ثلاثة صور لإرادة الأطراف وهي الإرادة الصريحة، و الإرادة الضمنية والإرادة المفترضة، الإرادة الصريحة تثبت وجود نص صريح يشير إلى القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم، أما الإرادة الضمنية فهي إرادة حقيقية لأن المحكم يستدل عليها من خلال تحليل ظروف كل حالة على حدى. أما الإرادة المفترضة والتي يبحث فيها المحكم كما كان سيختاره الأطراف (صراحة وضمنا) فواضح أنها إرادة غير حقيقية، وهذا يشجع العديد من التشريعات الوطنية على حضرها صراحة باعتبارها إرادة مقنعة للمحكم فقط².

من خلال المادة 1050 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة ". من خلال نص المادة السالفة نجد أن الإرادة هنا قد تظهر بشكل صريح من خلال الإشارة إلى قانون وطني أو مجموعة قواعد جرى العرف التجاري الدولي على تبنيها، أو تظهر بشكل ضمني يستخلصها المحكم من مؤشرات معينة، تعد قرينة على اتجاه إرادة الأطراف لاختيار قانون معين لحكم موضوع النزاع³. وبالتالي فإن للأطراف حرية اختيار ما يرونه مناسباً من قواعد منتقاة تواجهه على نحو واقعي، ما قد ينشأ من منازعاتهم الأقدار على تصورها وعلى وضع ما يلائمها من حلول مبتكرة لا تجد مصدرها في قانون معين،

¹ أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2000، ص 181-182.

² المرجع نفسه، ص 182.

³ أحمد السمدان، القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي، العدد 125، جامعة الكويت، 1993، ص

وإنما في إرادة الأطراف مباشرة، كما يلجأ الأطراف إلى المزج بين عدة مصادر، فينشئون قانون عقدهم من مجموعة من القواعد المستخلصة من تشريعات وطنية أو أجنبية أو يكرسون العادات والأعراف المتعلقة بموضوع العقد، أو الإحالة إلى القواعد والشروط التي تتضمنها وثيقة أو عقد نموذجي¹. كما نصت العديد من التشريعات الوطنية والدولية على حد سواء في قضية القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم، نذكر نص المادة 21/1 من اتفاقية عمان للتحكيم التجاري لعام 1987 الموقع عليها من قبل العراق، حيث نصت على " تفصل الهيئة في النزاع وفقا للعقد المبرم بين الطرفين، وأحكام القانون الذي اتفق عليه الطرفان صراحة أو ضمنا ... " وكذلك نص المادة 89/01 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994، وكذلك من التشريعات الدولية نص المادة 28 من قانون الأونسترال النموذجي بصيغته المعتمدة في 1985².

ثانيا: تصدي هيئة التحكيم لتحديد القانون المطبق على موضوع التحكيم

تظهر الصعوبة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف في هذا الصدد، فقد يحدث أن يأتي العقد صامتا حول مسألة القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم التجاري الدولي، وقد يرجع ذلك للأسباب التالية: قد يكون راجعا لسبب إهمال الأطراف أو جهل وتجاهل المتفاوضين، لكن في معظم الأحيان قد يكون مقصودا من قبل الأطراف، وذلك من أجل تفادي الدخول في مسألة خلافية في لحظة قد يكون فيها الأطراف اتفقوا على كل الشروط الجوهرية للتعاقد، فالأطراف اهتمامهم يكون للعقد دائما مصلحة مالية

¹ وهاب حمزة، محاضرات التحكيم التجاري الدولي، جامعة أم البواقي، ص 47.

² عصام أحمد البهيج، المرجع السابق، ص 13.

اقتصادية، فهم يتفادون تعريض إتمام عقدهم الفشل بسبب الخلاف حول القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم، خاصة فيما يتعلق بالعقود النموذجية في علاقات التجارة الدولية¹، لكن وحسب المادة 1050 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري نجد أنه " قد منح المشرع الجزائري للمحكم سلطة تقديرية في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع اتفاق التحكيم، وذلك في حالة غياب الاختيار الصريح للطرفين لذلك يستطيع المحكم اللجوء إلى تطبيق قانون آخر غير القانون المطبق على العقد الأصلي، كإعماله للمبادئ العامة والأعراف التجارية التي يراها مناسبة². حيث أن القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي اتخذ موقفا مختلفا في نص المادة 28 منه حيث نجد أن المحكم هنا ملزم بتطبيق القانون الذي تقضي إليه قواعد التنازع في القانون الذي يرى إمكانية تطبيق على النزاع وفقا لنص القانون النموذجي³.

¹ لزهري بن سعيد، المرجع السابق، ص 250.

² أنظر المادة 1050، ق إ م إ، " تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي غياب هذا الاختبار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة".

³ أنظر المادة 28 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي " عند عدم مثل هذا التحديث بواسطة الأطراف، تطبق محكمة التحكيم القانون المحدد بواسطة قاعدة تنازع القوانين التي تقدر قابليتها للتطبيق على الموضوع النزاع".

الخاتمة

إثر التطورات الكبير التي عرفتها التجارة الدولية وذلك منذ بداية القرن التاسع دفع المجتمع الدولي للبحث عن قواعد وطرق لها فعالية عملية لتنظيم العلاقات التجارية الدولية التي يتجسد معظمها في العقود الدولية حيث ظهر ما يسمى بالعقود النموذجية، يؤخذ بها لإتمام العقد التجاري الدولي، لكن في إطار مجموعة من الجهود الدولية ظهرت مجموعة القواعد الدولية لتفسير العقد النموذجي للتجارة الدولية.

وفي الأخير نستنتج أن العقود النموذجية هي عبارة عن مجموعة من الشروط يتفق عليها تجار سلعة معينة في منطقة جغرافية معينة، ويلتزمون بإرادتهم الحرة باتباعها فيم يبرمونه من صفقات تتعلق بهذه السلعة، وتحرر هذه الشروط عادة من نماذج مختلفة، يراعى في كل نموذج منها ظروف تجارة السلعة في منطقة معينة، ويختار المتعاقدان النموذج الذي يتفق مع ظروفهم الخاصة، حتى انتشرت هذه العقود في الوقت الحاضر، حيث أصبحت تشمل أنواعا عديدة من السلع، وتغطي مناطق جغرافية شاسعة، وتعد العقود النموذجية وسيلة قانونية مرنة في توحيد أحكام البيوع التي تحكم المعاملات التجارية الدولية، لأنها تتفق وحاجات التجارة الدولية، لذلك خلصنا في الأخير ان العقد النموذجي يهدف إلى إعادة التوازن بين المتعاقدين دون تدخل للمشرع في ذلك، على أن يراعى عند الاخذ بما جاء به العقد النموذجي ضمان حماية لمختلف المصالح المعنية، وذلك تحسبا لرغبة الطرفين في إيجاد قواعد تأطر وتحكم علاقاتهم، وتتسم بالعدالة بالنسبة للجميع.

النتائج

- تتمتع العقود النموذجية بالمرونة اللازمة لمواجهة معظم المشاكل التي يمكن أن تحدث عملا.

- العقود النموذجية ليست لها أي صفة الزامية بل يتوقف نفاذها على اختيار الأطراف وتبنيهم لها بوضوح في تعاقدتهم.
- العقود النموذجية تمثل القانون التجاري الدولي اليومي الحي الذي يعتمد عليه في اعداد التشريعات الموحدة.
- يعتبر القضاء وسيلة لتسوية الخلافات الناتجة عن العقود النموذجية خاصة في المعاملات التجارية الدولية.
- يعتبر التحكم التجاري الدولي وسيلة تهدف إلى تسوية الخلافات بين المتعاقدين في العقود النموذجية على أساس احترام القانون من قبل قضاة تختارهم الأطراف نفسها.

قائمة المصادر

والمراجع

- 1- اتفاقية لاهاي لعام 1964 بشأن البيع الدولي للمنقولات المادية.
- 2- اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، الأمم المتحدة، نيويورك، 2011.
- 3- قرار الجمعية العامة رقم: 2205 (دورة 21)، إنشاء لجنة القانون التجاري التابع للأمم المتحدة، ديسمبر 1986.
- 4- اتفاقية فيينا، حقائق أساسية عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري، 2013.
- 5- اتفاقية فيينا لفسخ عقد البيع التجاري للبضائع، لعام 1980، ط، 2001، ص 2.

أولاً: النصوص القانونية

I النصوص التشريعية في القرارات

- 1- قرار الجمعية العامة رقم 2205 دورة 21، إنشاء لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة، ديسمبر 1966.
- 2- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، الجريدة الرسمية رقم: 21 لسنة 2008.

3- المرسوم التشريعي 09-93 المؤرخ في 03 ذي القعدة 1413 الموافق ل 25 أبريل

1993 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج، 1-2، منه 2008.

4- الأمر رقم 75-18 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة

الرسمية رقم 78 المعدل والمتمم.

أحكام قضائية:

1- موسوعة التحكيم الدولي التجاري في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع أحكام

القضاء المصري، دار الشرق، 2002.

ثانيا: الكتب

1- أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، مصر،

1980.

2- أحمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة

العربية، 1994.

3- أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، دار النهضة العربية، مصر، 2005.

4- أسامة حجازي المسدي، القواعد المنظمة لعقود البيع والتجارة الدولية، د ط، مطابع

شتات، مصر، 2010.

5- ثروة حبيب، دراسة في قانون التجارة الدولية مع الاهتمام بالبيع الدولية، مكتبة الجلاد

الجديدة، المنصورة مصر، 1995.

- 6- حمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، ج 1، ط 2، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1976.
- 7- حمزة حداد، قانون التجارة الدولي، الدار المتحدة للنشر، لبنان، 1980.
- 8- حسن أحمد توفيق، التجارة الخارجية (دراسة تطبيقية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
- 9- حنان عبد العزيز مخلوف، العقود الدولية، جامعة بنها، 2010.
- 10- حسني محمود عبد الدايم، العقود الاحتكارية بين الفقه الإسلامي والقانون المدني دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007.
- 11- خالد أحمد عبد الحميد، فسخ عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية فينا لعام 1980، ط، 2001.
- 12- زياد محمد حمود عبد الله السبعواوي، التحكيم التجاري الدولي، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2014.
- 13- سعدون القسنطيني، الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية، مطبعة المعارف، 1975.
- 14- سامي خليل، الاقتصاد الدولي، دار النهضة العربية، مصر، 2001.
- 15- سهيل حسين الفتلاوي، مبادئ المنظمات الدولية العالمية والإقليمية، ط 1، دار الثقافة، عمان، 2010.

- 16- سفيان بن عبد العزيز، الأساليب والمعايير الحمائية الجديدة في التجارة الدولية، النشر الجديد الجامعي، تلمسان، الجزائر، 2016.
- 17- صلاح الدين تايق، التجارة الدولية والتعاون الاقتصادي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1972.
- 18- طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
- 19- عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج 1، ط 2، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، 1967.
- 20- عزيز عبد الأمير العكيلي، نور سند الشحن في تنفيذ عقد البيع كان وسيف، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971.
- 21- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر. مصر، 2004.
- 22- عبد المنعم المراكبي، التجارة الدولية وسيادة الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 23- عصام أحمد البهجي، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2008.
- 24- عبد الكريم عوض خليفة، قانون المنظمات الدولية، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.

- 25- عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية (النظرية المعاصرة)، ط 3، دار هومة، الجزائر، 20016.
- 26- عدنان بن صالح العمر، حسني صالح عمارين، الأصول القانونية للتجارة الدولية، دار الثقافة، عمان، 2017.
- 27- فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
- 28- كمال ابراهيم التحكيم التجاري الدولي، ط 1، الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1991.
- 29- لطيف جبر كوماني، مسؤولية البائع في البيوع البحرية، مطبعة مؤسسة الثقافة العالمية، بغداد، 1981 1982.
- 30- لزه بن سعيد، التحكم التجاري الدولي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.
- 31- محمود سمير الشرفاوي، العقود التجارية الدولية (دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع)، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
- 32- مبروك نصر الدين، تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، OMC، ط 1، دار هومة، الجزائر، 2005.
- 33- محمد حسين منصور، العقود الدولية، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006.

- 34- محمد إبراهيم موسى، انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007.
- 35- محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009.
- 36- محمود فياض، المعاصر في قوانين التجارة الدولية، ط 1، دار الوراق، عمان، 2012.
- 37- محمد نصر محمد، الوسيط في عقود التجارة الدولية، د ط، دار الكتب العلمية، لبنان، 2014.
- 38- نوري طلباني، القانون التجاري، مطبعة أوفيست، الطبعة الثانية، بغداد، 1979.
- 39- هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.
- 40- هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2001.

III الأطروحات والرسائل الجامعية :

أولاً: أطروحات الدكتوراه

- 1- رفيقة بسكري، النظام القانوني لمنظمة التجارة العالمية واشكالية الانضمام اليها، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، عواشيرة رقية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2015.

2- معاشو عمار، الضمانات في العقود الاقتصادية الدولية في التجربة الجزائرية في عقود المفتاح

والإنتاج في اليد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1998.

ثانيا: المذكرات الخاصة بالماجستير

1- بن عيسى شافية، آثار وتحديات للانضمام لمنظمة التجارة العالمية على القطاع المصرفي

في الجزائر، مذكرة مقدمة انيل شهادة الماجستير، زروني مصطفى، قسم علوم التسيير،

كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر 3، 2011.

2- تياب نادية، التحكيم كآلية لتسوية نزاعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة

الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2006.

3- سمير خليفي، حل النزاعات في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير، كلية

الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010.

4- مباركي توفيق ميلود، وضع قواعد التجارة الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق،

جامعة وهران، الجزائر، 2010.

5- محمد بلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية، مذكرة

لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص، جامعة أوبوكر بلقايد، تلمسان،

الجزائر، 2011.

ثالثاً: المذكرات الخاصة بالماستر

1- بوكلال مبروك، لحضير حكيم، دور الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق شعبة القانون الاقتصادي وقانون الأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية- بجاية، 2011/2012.

2- درقة سعاد، لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي "الاونيسترال"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، اليزيد علي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014.

3- عققاق نادية، النظام القانوني لمنظمة التجارة العالمية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، جزول صالح قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015.

VI المجالات

1- أحمد السمندان، القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي، العدد 125،

جامعة الكويت، 1993.

2- أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية،

2000.

- 3- أحمد بلوافي، "نظام فض المنازعات في منظمة التجارة العالمية: دراسة مسحية تحليلية"،
مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، العدد: 11، جامعة سطيف1، الجزائر،
2011.
- 4- الجوزي جميلة، دحماني سامية، "دور استراتيجيات الشركات المتعددة الجنسيات في اتخاذ
القرار في ظل التطورات العالمية المتسارعة"، المجلة الجزائرية للعملة والسياسات
الاقتصادية، جامعة الجزائر3، الجزائر، العدد 6، 2015.
- 5- بن عبد العزيز سفيان، "مسألة تحرير المنظمة العالمية للتجارة للسياسات التجارية
الدولية (بين الحقيقة والخرافة)"، مجلة البدر، العدد 03، جامعة بشار، الجزائر،
2012.
- 6- بن عزة أمال، حماية ملثقي الفرانثيز في ظل الجهود الدولية - العقد النموذجي، مجلة
دراسات وأبحاث، المجلد 11، العدد 2، المركز الجامعي بلحاج يو شعيب، الجزائر،
2019.
- 7- د عباس زيون العبودي، عقد اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي، مجلة
العلوم القانونية، العدد الثالث، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 2017.
- 8- شرادي نبيل، "دور منظمة التجارة العالمية في تحرير التجارة الخارجية للبلدان النامية،
مجلة المعيار، العدد: 18، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، جامعة قسنطينة،
الجزائر، 2017.

- 9- عبد اللطيف عامر، الأزهر عزة، آثار تحرير التجارة الدولية على ظاهرة الفقر في الدول النامية، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، العدد السابع، 2016.
- 10- قويدر عياش، عبد الله ابراهيمي، "آثار انضمام الجزائر للمنظمة العالمية للتجارة بين التفاؤل والتشاؤم"، مجلة اقتصاديات شمال افريقيا، العدد: 2، جامعة حسبيية بن بوعلي، شلف، الجزائر، 2005.
- 11- كمال عبد الرحيم العلاوين وخلدون سعيد قطيشات، دور المواطن كضابط للاختصاص القضائي الدولي في القانون الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 38، العدد 2، 2011.
- 12- كوثر مجذوب، تسوية منازعات الاستهلاك ذات الطابع الدولي، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد الخامس كلية الحقوق جامعة سكيكدة، الجزائر، 2017.
- 13- موسى كاسحي، " آليات استفادة المؤسسات الاقتصادية المحلية من المهارات التسويقية للشركات المتعددة الجنسيات"، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، العدد 1، 2012.
- 14- هيبه بنجود، الكاهنة إيرزيل، عن القوة الإلزامية لمصادر قانون التجارة الدولية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 02، مخبر القانون البنكي والمالي، جامعة جيجل، الجزائر، 2019.

رابعاً: المقالات

- 1- إبراهيم أحمد إبراهيم، إدارة العقود والاتفاقيات، ورقة عمل مقدمة لندوة إدارة العقود والاتفاقيات، من 12 الى 15 مارس، 2005 جامعة عين شمس.
- 2- صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية، مركز الطباعة والنشر بمعهد الإدارة العامة، 1998.
- 3- منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي، 2005.

V المحاضرات

- 1- نسيبة ابراهيم حمو الحمداني، دراسة في قانون التجارة الدولية، محاضرات ألقيت على طلبة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، 2003.
- 2- وهاب حمزة، محاضرات التحكيم التجاري الدولي، جامعة أم البواقي.

VI Ouvrages

- 1- Michel Raimelli, le commerce international, 9^{ème} edition, la dicouverte.
- 2- Claude Verbraken, contrat model de franchise internationale de la ccl ; Buscelles, 2001.
- 3- Jacquet Jean Michel et Delebecque & Philippe, Droit de Commerce International, 2eme édition, Dalloz, Paris 2000.
- 4- LOUSSOUARN Yvon et BOUREL Pierre, Droit internationale Prive, DALLOZ, 1978.

VII Les thèses

- 1- Houria Yyessad, le contro de vente international de marchandises, thèse pour le doctorat en Aout, université Mouloud Mammri de Tiziouazou, 2008.

VIII المواقع الالكترونية

- 1- www.mohamah.net أمل المرشدي , معلومات قانونية هامة عن العقود النمطية تمت زيارة هذا الموقع في 27 ماي 2022 على الساعة 11:33.
- 2- www.wikipedia.com التجارة الدولية، تمت زيارة الموقع في 27 ماي 2022 على الساعة 11:45.
- 3- WWW.TRIBINALDZ.COM بلميهور عبد الناصر، حرية الأطراف في اختيار القانون الذي يحكم العقد الدولي، تمت زيارة الموقع في 27 ماي 2022 على الساعة 12:20.
- 4- www.spécialities.bag.com صلاح عثمان، قيام التجارة الدولية، تمت زيارة الموقع في 17 أبريل 2022 على الساعة 17:57.
- 5- www.ssrcaw.org سعد عزن السعدي، مفهوم الاتفاقيات الدولية ومراحلها، تمت زيارة الموقع في 18 أبريل 2022 على الساعة 20:33.
- 6- www.sultanlawfirm-sa/com سلطان الرفاعي، أهمية العرف في التجارة الدولية، تمت زيارة الموقع في 18 أبريل 2022 على الساعة 23 : 00
- 7- www.eshamel.net ، محمد الطيب حمقاني، الأطر العامة للعلاقات التجارية الدولية، تمت زيارة هذا الموقع في 17 أبريل 2022 على الساعة 23:15 .
- 8- <http://www.uncitral.org/clout/abactract.html> .
- 9- <http://www.cisgw3/law/pace.edu/cisy/biblio/homold-uncom.html>

.....	شكر وعرفان
.....	الاهداء
أ.....	مقدمة
خ.....	قائمة المختصرات
11.....	مبحث تمهيدي: مفاهيم عامة حول عقود التجارة الدولية
14.....	المطلب الأول: ماهية التجارة الدولية:
14.....	الفرع الأول: مفهوم التجارة الدولية:
18.....	الفرع الثاني: مصادر قانون التجارة الدولية
25.....	المطلب الثاني: الأشخاص والعقود النموذجية للتجارة الدولية
31.....	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للعقود النموذجية في ظل التجارة الدولية
33.....	المبحث الأول: ماهية عقود التجارة الدولية
34.....	المطلب الأول: مفهوم عقود التجارة الدولية
35.....	الفرع الأول: تعريف دولية العقد
41.....	الفرع الثاني مفهوم تجارية العقد
45.....	المطلب الثاني أهم أنواع عقود التجارة الدولية
45.....	الفرع الأول: عقد البيع الدولي للبضائع والخدمات
47.....	الفرع الثاني عقود الوكالات التجارية
49.....	الفرع الثالث عقود الامتياز التجارية
50.....	الفرع الرابع عقود المشروعات المشتركة

53	المبحث الثاني مفهوم العقود النموذجية.....
53	المطلب الأول: تعريف وخصائص العقود النموذجية
54	الفرع الأول: تعريف وتطور العقود النموذجية
60	الفرع الثاني: خصائص العقود النموذجية
61	المطلب الثاني: أنواع العقود النموذجية
63	الفرع الأول: عقود خاصة
65	الفرع الثاني: عقود عامة
67	المطلب الثالث: مزايا ومشاكل العقود النموذجية في علاقات التجارة الدولية
67	الفرع الأول: مزايا العقود النموذجية:
69	الفرع الثاني: مشاكل العقود النموذجية.....
73	الفصل الثاني: أحكام العقد النموذجي في علاقات التجارة الدولية.....
75	المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق على العقود النموذجية في علاقات التجارة الدولية
75	المطلب الأول: اختيار القانون الوطني
76	الفرع الأول: تعريف قانون الإرادة
77	الفرع الثاني: وسيلة اختيار القانون
80	الفرع الثالث: شروط اختيار القانون
83	المطلب الثاني: الاتفاق على تطبيق قواعد التجارة الدولية.....
83	الفرع الأول: العادات والأعراف الدولية
87	الفرع الثاني: الاتفاقيات الدولية
92	المبحث الثاني: طرق فض منازعات العقود النموذجية في علاقات التجارة الدولية
92	المطلب الأول: القضاء كوسيلة لفض المنازعات

93	الفرع الأول: تعريف القضاء الوطني.....
94	الفرع الثاني: ضوابط اختصاص القضاء الوطني.....
95	المطلب الثاني: التحكيم كوسيلة لفض منازعات
96	الفرع الأول: تعريف التحكيم التجاري الدولي وأهميته
98	الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم.....
106	الفرع الثالث: القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم
112	خاتمة
115	المصادر والمراجع.....

أصبح من الواضح أن التجارة الدولية تحتل مركز الصدارة في العلاقات الدولية الحديثة، وتعتبر العمود الفقري الذي تدور حوله هذه العلاقات، ولا بد أن هذا التطور بحاجة ماسة إلى متابعة قانونية تضبط صيغ التعاملات التجارية الدولية ووضع قواعد قانونية تتماشى مع التطورات العلمية أو العملية التي يشهدها مجال المعاملات التجارية الدولية. حيث أصبحت العقود البسيطة لا تفي بمتطلبات هذه التجارة في ظل هذه التطورات، ومن هنا ظهرت العقود النموذجية للتجارة الدولية لتأطير مختلف المعاملات التجارية الدولية ومسايرة التطورات التي قد تطرأ في هذا المجال والعقود النموذجية هي عبارة عن مجموعة من الشروط يتفق عليها تجار سلعة معينة في منطقة جغرافية معينة، ويلتزمون بإرادتهم الحرة بإتباعها فيما يبرمونه من صفقات. حيث أن هذه العقود النموذجية تتميز بالمرونة اللازمة لمواجهة المشاكل التي يمكن أن تحدث باعتبارها تمثل القانون التجاري الدولي اليومي الحي.

الكلمات المفتاحية: العقود النموذجية، التجارة الدولية، العقد الدولي

الملخص باللغة الانجليزية

It has become clear that international trade is at the forefront of modern international relations, and it is considered the backbone around which these relations revolve, and this development must urgently need legal follow - up to control the formulas of international commercial transactions and establish legal rules in line with the scientific or practical developments in the field of transactions International business. As simple contracts did not meet the requirements of this trade in light of these developments, and from here the model contracts for international trade appeared to frame various international commercial transactions and keep pace with developments that may occur in this field. Model contracts are a set of conditions agreed upon by merchants of a specific commodity in a region. A specific geography and they are committed to their free will to follow it in their deals. Whereas these model contracts are characterized by the flexibility required facing the problems that may occur as they represent the daily living international commercial law.

Key words: Model contracts, international trade, international contract.