

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: قانون الأعمال

عقود التجارة الدولية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

شعبة: قانون الاقتصادي للأعمال / تخصص: قانون العام للأعمال

إشراف الأستاذ:

- بهلولي فاتح

إعداد الطالبة:

- بكاكارية حسيبة

لجنة المناقشة:

الأستاذ: عيد عبد الحفيظ.....رئيسا

الأستاذ: بهلولي فاتح.....مشرفا ومقررا

الأستاذة: بلاش ليندة.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2012 / 2013

شكر وتقدير

بعد حمد الله وشكوره والثناء عليه وعلى نعمة العلم وكل النعم

أتقدم بأسمى آيات الشكر ومعظيم الإمتنان للأستاذ بهلولي فاتح

على تفضله الإشراف على هذا العمل

فله منّي كل التقدير والإمتنان

وأقدم بتشكراتي الخالصة إلى أعضاء لجنة المناقشة عن قبولهم تقييم

هذا العمل الأكاديمي ومناقشته

وإلى كل الأساتذة الذين قدموا لي العون لإتمام هذا العمل مني كل التشكرات

حسبية

إهداء

إلى الوالدين الكريمين

أطال الله في عمرهما.

إلى إخوتي و أخواتي وكل العائلة

إلى كل أصدقائي وزملائي

بإحترام حسيبة

قائمة المختصرات

(1) باللغة العربية:

ص: صفحة

ص ص: من صفحة إلى صفحة

ط: طبعة

د.س.ن: دون سنة النشر

(2) باللغة الأجنبية:

P : page

Op.cit : Opération Citata

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: باللغة العربية

1. الكتب:

- 1-الأحدب عبد الحميد، التحكيم الدولي، مؤسسة نوفل، العراق، 1997.
- 2-أسيل باقر جاسم، المخالفة الجوهريّة للعقد وآثارها: (دراسة في عقد البيع الدولي للبضائع)، كلية الحقوق، جامعة بابلون، (د.س.ن).
- 3-حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي في ظل القانون الكويتي والقانون المقارن، (د.ب.ن)، 1996
- 4-حنان عبد العزيز مخلوف، العقود الدولية، جامعة بنها، 2010.
- 5-خالد أحمد عبد الحميد، فسخ عقد البيع الدولي وفقاً لاتفاقية فينا لعام 1980، ط2، القاهرة، 2001.
- 6-خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم الجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع إشارة خاصة لأحدث أحكام القضاء المصري، دار الشروق، 2002.
- 7-سلطان عبد الله محمود الجوّاري، عقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق: دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
- 8-سميحة القليوبي، الأسس القانونية للتجارة البحرية، دار النهضة العربية، 2011.
- 9- شريف محمد غانم، اثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.
- 10-صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية، مركز الطباعة والنشر بمعهد الإدارة العامة، 1998.
- 11-صالح-ص- خالص، في الإعلام التجاري والمفاوضات التجارية الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

- 12-طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997.
- 13-_____، قانون التجارة الدولية، الطبعة السابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
- 14-عشوش أحمد عبد الحميد، التحكيم كوسيلة لفض النزاعات في مجال الاستثمار، دراسة مقارنة، مؤسسة شباب الجامعة، مصر، 1990.
- 15-عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية، النظرية المعاصرة، دار هومة، 2007.
- 16-عصام حنفي محمود، قانون التجارة الدولية، جامعة بنها، كلية الحقوق، (د.س.ن).
- 17-كمال إبراهيم، التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، مصر، 1991.
- 18-مصطفى منى محمود، الحماية الدولية للاستثمار الأجنبي المباشر ودور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية، مصر، 1990.
- 19-محمود سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية: (دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
- 20-محمد الكيلاني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، دراسة تطبيقية، دار الفكر العربي، ط2، 1995.
- 21-منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي و الداخلي في القانون الخاص في ضوء الفقه وقضاء التحكيم، منشأة المعارف، مصر، 2000.
- 22-محمد إبراهيم علي محمد، القواعد الدولية الآمرة: دراسة في إمكانية تقليص الدور الذي تلعبه في تسوية منازعات عقود التجارة الدولية أمام هيئات التحكيم والقضاء الوطني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2001.
- 23-محمود محمد ياقوت، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق: (دراسة تحليلية ومقارنة في ضوء الاتجاهات الحديثة)، منشأة توزيع المعارف، مصر، 2004.
- 24-محمد إبراهيم موسى، التطويع القضائي للقواعد القانونية الواجبة التطبيق في عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.
- 25-_____، انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007.
- 26-محمد علي جواد، العقود الدولية: (مفاوضاتها-إبرامها-تنفيذها)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.

27- محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، (د.س.ن).

28- هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001.

II. الرسائل والمذكرات

(أ) _ الرسائل:

1- 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.

2- محمد بن عبد العزيز بن سعد اليميني، الشرط الجزائري وأثره في العقود المعاصرة: (دراسة فقهية مقارنة)، رسالة قدمت استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الدراسات الإسلامية، تخصص فقه وأصول، جامعة الملك سعود، 1425-1426.

(ب) _ المذكرات:

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

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

4- شاعة عبد القادر، الاعتماد المستندي أداة دفع وقرض: (دراسة الواقع في الجزائر)، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التحليل الاقتصادي، جامعة الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، 2006/2005.

5- طمين سهيلة، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: القانون الدولي للأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي-وزو، 2011.

- 6- عبد الوافي عز الدين، القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الخاص، جامعة جيجل، 2009.
- 7- موكه عبد الكريم، الثمن في عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2007.
- 8- عثمانية منى، البيوع البحرية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الثامنة عشر، الجزائر، 2010/2007.
- 9- 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، 2012/2011.

III. _ المقالات العلمية:

1. "الأطر العامة للعلاقات التجارية الدولية"، منتدى التعليم العالي والبحث العلمي، متوفرة على الموقع التالي: www.eshamel.net/ub/t17283.html
2. إبراهيم أحمد إبراهيم، "إدارة العقود والاتفاقيات"، ورقة عمل مقدمة لندوة إدارة العقود والاتفاقيات، من 15/12 مارس 2005، جامعة عين شمس.
3. حسين الدوري، "التحكيم في عقود التجارة الدولية"، بحوث وأوراق عمل ندوة "إدارة عقود التجارة الدولية" المنعقدة في القاهرة في سبتمبر 2006، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، ص 131، 144.
4. سمير برهان، "إبرام العقد في التجارة الدولية الالكترونية"، بحوث وأوراق عمل ندوة "إدارة عقود التجارة الدولية" المنعقدة في القاهرة في سبتمبر 2006، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، ص ص 97-105.
5. طارق الحموري، "قراءة مبسطة في عقود التجارة الدولية"، ندوة صياغة وإبرام عقود التجارة الدولية شرم الشيخ، مصر، من 25 إلى 29 ديسمبر 2007، ص ص 1-14.
6. عبد اللطيف القرني، "عقود التجارة الدولية والمتغيرات"، انظر: www.startims.com/f.aspx?t=29937247
7. محمد بن إبراهيم التويجري، "إدارة المفاوضات لإبرام العقد"، بحوث وأوراق عمل ندوة حول إدارة عقود التجارة الدولية المنعقدة في القاهرة في سبتمبر، 2006، ص ص 3-52.

8. طارق عبد الله عيسى المجاهد، "تنازع القوانين في عقود التجارة الالكترونية: دراسة مقارنة". متوفرة على الموقع التالي: www.ouarsenis.com/ub/showthread.php?p=144788.

IV. النصوص القانونية:

1. النصوص التشريعية:

- المرسوم التشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 23 أبريل 1993، معدل ومتمم للأمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 أبريل 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 27 الصادرة في 27 أبريل 1993.
- القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، ج ر عدد 44، سنة 2005.

2. الاتفاقيات الدولية:

- اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1980 المتعلقة بالبيع الدولي للبضائع.
- اتفاقية لاهاي لسنة 1964 المتعلقة بالبيع الدولي للبضائع.
- اتفاقية روما لسنة 1980 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية.

ثانياً_ باللغة الفرنسية:

1) _ Ouvrages :

- a)- JACQUET Jean Michel et DELEBECQUE & Philippe, Droit de commerce international, 2eme édition, Dalloz, paris 2000.
- b)- LOUSSOUARN Yvon et BOUREL Pierre, Droit internationale Prive, DALLOZ, 1978 .

2) _ Thèses:

a)- HOURIA Yessad, le contra de vente internationale de marchandises, thèse pour le doctorat en droit, Université Mouloud Mammeri de Tizi-Ouzou , 2008.

المواقع الإلكترونية:

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

<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/honnold-uncom.html>

طول مدة تنفيذها التي يرجع تحديدها إلى إرادة الأطراف ورغبتهم في تحديد نوع من الاستقرار في معاملاتهم التجارية الدولية، وكذلك ضخامة مبالغها المالية ومواردها البشرية وقدراتها الاقتصادية والتجارية الهائلة.

فعقود الإنتاج والتوريد وعقود نقل التكنولوجيا وإنشاء المصانع والسكك الحديدية وعقود إنشاء الطرقات الدولية والاتصالات، وعقود استخراج وتكرير البترول التي تعتبر من بين أنواع عقود التجارة الدولية قد تحتاج إلى فترة من الزمن في تنفيذها وقد تمتد لسنوات عديدة.

نظرا لطبيعة هذه العقود والأهمية البالغة التي تلعبها في مجال التجارة الدولية فقد نالت هي الأخرى اهتماما في القانون الدولي. مثلا نجد غرفة التجارة الدولية تهتم بالتجارة الدولية عامة وبالعقود التجارية الدولية خاصة، سواء من حيث تحديد المقصود بالاصطلاحات التي تستعمل في هذا المجال¹ أو من حيث تحديد التزامات أطراف هذه العقود من ناحية أخرى، كذلك لهذه الغرفة دورا بارزا في مجال تسوية المنازعات الناشئة عن تنفيذ العقود التجارية الدولية.

ونظرا للطبيعة المركبة والمعقدة لهذه العقود التي تنطوي على كثير من التعقيدات الفنية والقانونية والمالية، وكذلك نظرا لتنوعها وتطورها المستمر والذي أدى إلى ظهور أنواع جديدة منها ألا وهي عقود التجارة الإلكترونية²، فقد أثارت ومازالت تثير جدلا على المستوى الداخلي والدولي. وهذا لكونها تتخطى حدود الدولة وارتباطها بأكثر من نظام قانوني ولعدم وجود نظام قانوني فعال خاص بها يضمن حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة.

¹ - قد وضعت غرفة التجارة الدولية بباريس قواعد عرفت بالأنكوترمز "Incoterms" عام 1936، وعرفت بها بأنها: "قواعد دولية ذات صفة اختيارية تضع تفسيرات مشتركة للمصطلحات الأساسية المستخدمة في عقود البيع الدولية"، وتمت مراجعتها وتعديلها في أعوام 1953، 1967، 1976، 1980، وأخيرا عام 1990. والتي بدأ نفاذها في أول يوليو 1990. انظر: خالد أحمد عبد الحميد، فسخ عقد البيع الدولي وفقا لاتفاقية فيينا لعام 1980، ط2، القاهرة، 2001، ص5.

² - عقد التجارة الإلكترونية واحد من العقود التجارية الدولية الذي يعتبر من العقود الجديدة التي أثارت تساؤلات كثيرة وهامة، استدعت البحث الجدي لمحاولة الإجابة عليها بما يمكن أطرافه من الاطمئنان إلى وجود قواعد ثابتة ومستقرة. انظر: محمد الكيلاني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، دراسة تطبيقية، دار الفكر العربي، ط2، 1995، ص10.

فمن هنا تظهر دوافعنا لاختيار موضوع عقود التجارة الدولية، فهذه العقود بحاجة إلى دراستها بصفة عامة ومحاولة التطرق لمعظم النقاط الخاصة بها، وهذا نظرا للأهمية البالغة التي تلعبها في اقتصاديات الدول وتطورها المستمر الذي يصعب تداركه.

كذلك تظهر أهمية بحثنا هذا في عدة نقاط تتمثل:

_ تطور وسائل الاتصالات ووسائل النقل اللذان أديا إلى تطور التبادل التجاري ما أدى بدوره إلى تعدد المعارض التجارية التي يتهافت عليها الأطراف بغية إبرام العديد من العقود.

- تنوع عقود التجارة الدولية وظهور أنماط جديدة منها، ما أدى إلى عدم قدرة التشريعات الوطنية على تنظيمها.

- إثارة هذه العقود لمشاكل قانونية وفنية بالغة الدقة والتعقيد، وعدم التوازن القانوني والاقتصادي لأطرافها.

- تعدد المناهج التقليدية والحديثة التي حاولت معالجتها.

- تنازع القوانين في مجال عقود التجارة الدولية.

كما تظهر أيضا أهمية دراسة هذا الموضوع في إظهار مدى الصعوبات التي تلقاها عقود التجارة الدولية في مختلف جوانبها، سواء أثناء إبرامها أو تنفيذها أو في طرق حل نزاعاتها، فإذا كانت عقود التجارة الدولية تعتبر من بين أهم وسائل التبادل التجاري الدولي فما هي هذه العقود، وكيف يتم إبرامها وما هي طرق حل نزاعاتها؟

أصبحت عقود التجارة الدولية ظاهرة لا غنى عنها في المجال الاقتصادي والتجاري في يومنا هذا بحيث انتشرت بشكل مدهل وملفت للانتباه، ورسخت كأحدى أهم 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 لنا بها عهد من قبل وهذا نظرا لتعدد موضوعاتها ونشاطاتها.

لهذا أصبحت عقود التجارة الدولية تحظى باهتمام كبير ومهما كانت هناك محاولات لإعطاء مفهوم لها إلا أنها لم تنجح، وهذا لكثرتها وتنوعها كذلك للدور الكبير الذي 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 يعرفون بعضهم البعض؟ كذلك ما الذي يضمن لهم استيفاء حقوقهم؟

وللتعرض لكل هذه النقاط ارتأينا إلى دراستها في مبحثين، فتناولنا مفهوم عقود التجارة الدولية في (المبحث الأول)، وأطراف عقود التجارة الدولية وضماناتهم في (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مفهوم 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 ذو 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

تعريف 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.»

إن عقود التجارة الدولية هي تلك العقود المنصبة على معاملات تجارية موجهة لأن تتخطى حدود الدولة لتنتج آثارها في دولة أخرى⁽³⁾.

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

إشكالية 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 (أولا)، أما الثاني أخذ بالمعيار الاقتصادي (ثانيا).

أولا_ المعيار القانوني لدولية العقد

وفقا لهذا المعيار فإن العقد يعد دوليا إذا ارتبطت عناصره القانونية بأكثر من نظام قانوني واحد وتتمثل هذه العناصر إما في مكان إبرام العقد أو تنفيذه أو جنسية المتعاقدين أو موطنهم⁽⁴⁾.

فمثلا يعد عقد البيع دوليا وفقا لهذا المعيار إذا أبرم العقد في باريس بين فرنسي مقيم في فرنسا وبلجيكي يقيم في بلجيكا، وتعلق ببضاعة كانت في إيطاليا و مطلوب تسليمها هناك، على أن يتم دفع الثمن في فرنسا، فمثل هذا العقد يتسم بالطابع الدولي لاتصال عناصره بثلاث دول، أي بأكثر من نظام قانوني واحد⁽⁵⁾.

³ - 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.

⁴ - حنان عبد العزيز مخلوف، العقود الدولية، جامعة بنها، 2010، ص 42.

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 فوفقاً لهذا المعيار لا يرتبط باختلاف جنسية المتعاقدين، إذ قد يعد البيع دولياً ولو كان كل من البائع والمشتري من جنسية واحدة⁽⁶⁾، 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 دولياً إلا إذا تعلق بمعاملة دولية تقتضي تبادل بضائع وأموال أو خدمات بين دول مختلفة، ولا يتوقف اعتباره دولياً على مجرد اختلاف جنسية أو موطن أطرافه إن لم يقتض مثل هذا التبادل⁽⁷⁾. وقد أخذت به اتفاقية فيينا 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 دول مختلفة»⁽⁸⁾. 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⁽⁹⁾.

⁵ - هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001 ص 73.

⁶ - محمود سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية: (دراسة خاصة لعقد الدولي للبضائع)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 16.

⁷ - خالد أحمد عبد الحميد، فسخ عقد البيع الدولي للبضائع وفقاً لاتفاقية فيينا لعام 1980، ط2، 2001، ص2.

⁸ - انظر: المادة 1 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع لعام 1980.

⁹ - انظر: المادة 1 ف3 من اتفاقية لاهاي لسنة 1964.

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 دوليا فيما لو كان أطرافه أو أحدهما متمتعا بجنسية أجنبية أو مقيما في دولة غير دولة القاضي المطروح عليه النزاع، كذلك يعد العقد دوليا فيما لو كان المال محل التعاقد كائنا في دولة أجنبية أو كان العقد قد ابرم أو نفذ في غير دولة القاضي⁽¹⁰⁾، 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 واحدة⁽¹¹⁾، لأنه في هذه الحالة يؤدي إلى انتقال الأموال عبر الحدود⁽¹²⁾.

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 1927⁽¹³⁾، فاتبعت المحكمة في قضائها تحليل المحامي Matter ، و يتلخص رأيه في أن العقد يعد دوليا إذا ترتب عليه تحركات للأموال عبر الحدود الدولية⁽¹⁴⁾ أي أن هذا المعيار ينطوي على رابطة تتجاوز الاقتصاد الداخلي لدولة معينة، بأن تتضمن مثلا استيراد

¹⁰ - هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 73-74.

¹¹ - 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)

¹² - 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.

¹³ - وهو الحكم الذي صدر في قضية "PELISSIER" والذي اعتمد فيه معيار تحرك الأموال، (دخول وخروج الأموال) معيارا لتحديد دولية العقد، ووفقا له يكون العقد دوليا 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.

¹⁴ - بوكلال مبروك، لحضير حكيم، مرجع سابق، ص 2-3.

بضائع من الخارج، أو تصدير منتجات وطنية إلى دولة أجنبية، أي يترتب عليها حركة ذهاب وإياب للأموال عبر الحدود⁽¹⁵⁾. ولكن عاب بعض الشراح على هذا المعيار وقال أنه يتسم بالغموض وعدم التحديد⁽¹⁶⁾، 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 عنصرا أجنبيا مؤثرا في تحديد القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص، ويتمثل هذا العنصر في آثار العقد وتنفيذه والذي يمتد خارج حدود الدولة⁽¹⁷⁾.

إن المعيار الاقتصادي لدولية العقد لا يتعارض بالقطع مع المعيار القانوني الذي يعتبر العقد بمقتضاه دوليا فيما لو اتصل بأكثر من نظام قانوني واحد⁽¹⁸⁾.

والمثال التقليدي لذلك هو عقد البيع الدولي الذي يكون فيه البائع مقيما في دولة مختلفة عن الدولة التي يقيم بها المشتري، فاختلف 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 القانوني⁽¹⁹⁾. لكن يجب الإشارة إلى أن توافر المعيار الاقتصادي يضيف لزوما إلى تحقيق المعيار القانوني لدولية العقد على هذا النحو، أمّا العكس فهو غير صحيح، إذ قد تكتسب الرابطة العقدية طابعها الدولي وفقا للمعيار القانوني دون أن يتحقق مع ذلك المعيار الاقتصادي لدولية هذه الرابطة.

¹⁵ - محمد إبراهيم موسى، انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007، ص 57.

¹⁶ - حنان عبد العزيز مخلوف، مرجع سابق، ص 43.

¹⁷ - LOUSSOUARN Yvon et BOUREL Pierre, Droit internationale Prive, DALLOZ, 1978, p211.

¹⁸ - هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 84.

¹⁹ - JACQUET Jean Michel et DELEBECQUE & PHILIPPE, Droit de Commerce International, 2eme édition, Dalloz, Paris 2000, p 10-11.

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 تعلقت بها مصالح التجارة الدولية⁽²⁰⁾.

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 لأحكامها.²¹ فمثلاً نجد أن اتفاقية لاهاي لسنة 1964 لم تعتد 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 منها.²²

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 وفقاً للمعيار الاقتصادي وفي نفس الوقت المعيار القانوني. وتتمثل 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.

²⁰ - هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 88 - 112.

²¹ - خالد أحمد عبد الحميد، مرجع سابق، ص 9 - 10.

²² - 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 ou la réponse implique que la chose fait ou fera 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 accomplis sur le territoire d'états différents.

c-Lorsque la délivrance de la chose doit se réaliser sur le territoire d'un état autre que celui où 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.

وعلى إثر هذا التعاون نشأ نزاع بين الطرفين فكيف النزاع في هذه القضية بالدولية، فجنسية طرفي النزاع مختلفة وموضوعه يتعلق بمصالح التجارة الدولية²³.

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 يترتب عليها من أهمية عملية كبيرة، سواء على المستوى الوطني أو الدولي⁽²⁴⁾.

لهذا فدراسة 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 تنظيمًا أمرا هو الذي يفسر إسناد هذا العقد للقانون الشخصي للزوجين دون الاعتداد بإرادتهما في هذا الشأن⁽²⁵⁾، 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 العقد⁽²⁶⁾.

²³ - تعويلت كريم، استقلالية اتفاق التحكيم التجاري الدولي، دراسة في ضوء المرسوم التشريعي رقم 93-93-09 والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص35.

²⁴ - محمد إبراهيم موسى، انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 22.

²⁵ - طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997، ص 34.

²⁶ - هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 10-09.

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 وفقا لهذه الظروف قد تلحق الصفة التجارية به على الرغم من طبيعته المدنية، وإن كانت هذه الظروف تدور حول المحاور أو المعايير التي حددها القانون لاعتبار العمل تجاريا⁽²⁷⁾، 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 الإثبات²⁸.

إزاء هذه الصعوبة العملية في تحديد الصفة التجارية للعقود دولية، لم تقتض الاتفاقيات الدولية الحديثة في مجال التجارة الدولية، لانطباق أحكامها أن يكون العقد تجاريا، سواء من حيث الصفة (صفة أطرافه كونهم تاجر أو غير تاجر) أو من حيث الطبيعة (مدنية أو تجارية)، وهذا ما تبرزه بوضوح الفقرة الثالثة 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 تطبيقها⁽²⁹⁾.

²⁷ - هناك المعيار المادي الذي يكمن في نظرية الأعمال التجارية والمعيار الشخصي الذي يستند إلى نظرية التاجر، فوفقا للأساس الأول يطبق القانون التجاري على العمل التجاري بحد ذاته، بصرف النظر عن الشخص القائم به و ما إذ كان تاجر أم لا. لكن انتقد هذا الرأي نظرا 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 نشاطا اقتصاديا يتم من خلاله تداول للثروات والأموال، كذلك يقوم بإمسك الدفاتر التجارية ويقيد اسمه في الدفتر التجاري. أي هذا الاتجاه يعرف العمل التجاري أنه « ذلك العمل الذي يقوم به التاجر ويتخذه حرفة لها». انظر: محمد إبراهيم موسى، انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 24.

²⁸ - إبراهيم أحمد إبراهيم، إدارة العقود والاتفاقيات، ورقة عمل مقدمة لندوة إدارة العقود والاتفاقيات، من 15/12 مارس 2005، جامعة عين شمس، ص 4.

²⁹ - حنان عبد العزيز مخلوف، مرجع سابق، ص 19.

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 تعقيدهاته 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 الكتاب³⁰ وكذلك لقيت مكانة هامة في الاتفاقيات الدولية، فمثلا من أهم الأعمال التي أنجزتها لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية (UNCITRAL)⁽³¹⁾ هو قانون البيوع الدولية للبضائع الذي كان على جدول أعمالها منذ عام

³⁰ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية، مركز الطباعة والنشر بمعهد الإدارة العامة، 1998، ص26.

³¹ - اليونسترال 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 الأوروبية حول التحكيم الدولي في 1961 وقد مشروع اتفاقيتين: الأولى لتكوين عقد البيع الدولي، والثانية لآثاره، وقد تم دمج المشروعين

1968 في دورتها الأولى. كما أنجزت 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 إليها³².

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 الدولية³³.

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 أيًا كان نوعها وأمثلتها كثيرة منها: عقود بيع الخدمات المالية متمثلة في تأسيس البنوك ذات العنصر الأجنبي وشركات الإقراض الدولية³⁴، 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 أعماله³⁵.

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 المحلي³⁶، كما يقدم

في مشروع اتفاقية موحدة خصص الجزء الثاني منها لتكوين العقد، وخصص الجزء الثالث لآثاره، وترك لكل دولة حرية التصديق عليهما معا أو على جزء منها. انظر: <http://www.uncitral.org/clout/abstracts.html>

³² - محمود سمير الشرفاوي، مرجع سابق، ص 09.

³³ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 27.

³⁴ - 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. انظر: طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، ط7، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 24.

³⁵ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 28-29.

³⁶ - محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، (د.س.ن)، ص 16-17.

أيضا خدمات أكثر تتمثل في تقديمه المساعدة التقنية والمساهمة في تشغيله بنقل مثلا التكنولوجيا اللازمة لتشغيله³⁷.

الفرع الثاني

عقود الوكالات التجارية

تلعب عقود الوكالات التجارية دورا هاما 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 المختلفة³⁸.

فمعظم الشركات تلجأ إلى عقود الوكالات التجارية لتسهيل تعاملها مع المستهلك، وهذا عن طريق لجوئها إلى وكيل محلي³⁹، 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 مشتريين 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 بيعها⁴⁰ (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 واقعا 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 عليها من المكسب

³⁷ - طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق ص 26-27.

³⁸ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 21-22.

³⁹ - يمكن للشركات المصنعة أن تؤسس مكتبا 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 نظرا لما يتطلبه ذلك من استثمار أموال طائلة أو قد يكون هناك بعض العوائق القانونية في الدولة التي ترغب توزيع منتجاتها فيها.

⁴⁰ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 21-22.

المتحصل من البضاعة المبيعة⁴¹، 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 و الإداري وأبحاث التطوير وتطبيقات التكنولوجيا الحديثة⁴².

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 منتجات 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 ما⁴³.

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 الأم، يدفع لمالك الامتياز نسبة معينة من إجمالي الدخل وليس من الأرباح سواء حصل على الأرباح أم لا، فالمستثمر يستفيد بدوره من الدعاية الكبيرة والشهرة العالمية للمالك⁴⁴.

⁴¹ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 31.

⁴² - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 24.

⁴³ - طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 23.

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

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 آسيا⁴⁵.

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 محدودة⁴⁶.

لكن لا يوجد تعريف محدد للمشروع المشترك، فهناك من عرّف 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 المشروعات المنتجة من دول مختلفة بغرض التعاون في إنتاج معين، ويلتزم الأطراف بالإخلاص والولاء المتبادل فيما بينهم⁴⁷. 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 الكامل⁴⁸.

⁴⁵ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 45.

⁴⁶ - خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم الجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع إشارة خاصة

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

⁴⁷ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 17-18.

⁴⁸ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 52.

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 المختلفة⁴⁹.

المبحث الثاني

أطراف عقود التجارة الدولية و ضماناتهم

نظرا لكون التجارة الدولية تتجاوز إقليم دول معينة و كون إبرامها بين أطراف أجنبية يؤدي إلى القلق و التخوف و عدم الثقة لعدم معرفتهم ببعضهم، لهذا يعد تحديد أطراف هذه العقود مسألة مهمة جدا إلى جانب هذا فرغم تحديد هذه الأطراف فهم لا يكونون آمنين على حصولهم على حقوقهم كاملة لهذا نشأت فكرة الضمانات التي تضمن لهم الحصول على حقوقهم على الوجه الأكمل، هذا ما دفع بهم إلى البحث عن ما يضمن لهم حقوقهم، فكون الضمان العام⁵⁰ لا يكون مجديا و كافيا في حمايتهم مما تطلب وجود ضمانات إضافية خاصة تخدم هذه العقود.

لهذا سنتطرق لأطراف عقود التجارة الدولية في (المطلب الأول)، ثم ضماناتهم في (المطلب الثاني).

⁴⁹ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 54-55.

⁵⁰ - الضمان العام: أي أن المدين ملزم في كل ماله بدفع الديون التي عليه أولا عملا بالقاعدة الشرعية التي تقضي بأن: "أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه".

المطلب الأول

أطراف عقود التجارة الدولية

يعد التعرف على الأطراف مسألة جوهرية في أي نوع من العقود سواء كانت داخلية أو خارجية، وتتجلى هذه الأهمية خاصة في عقود التجارة الدولية فتحديد الأطراف فيها يكون مهما للتعرف على عدة مسائل كذلك لتحديد المسؤوليات التي تقع عليهم.

لذا نجد ضرورة تعريف الطرف في العقد التجاري الدولي (الفرع الأول)، بالإضافة إلى هذا نتطرق إلى أهمية تحديده (الفرع الثاني) و أخيرا سنرى مسؤولية الأطراف في العقد التجاري الدولي (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف الطرف في العقد التجاري الدولي

أول شيء يجب القيام به في العقد بصفة عامة هو ذكر أسماء المتعاقدين، وهل هناك طرفين في العقد أو عدة أطراف، هيئة ونوعية كل طرف (طبيعية، معنوية،...)، الأحكام القانونية التي تحكم العلاقة ما بين الأطراف التي تعهدت بتنفيذ العقد، كذلك تحديد الوثائق التي يحتاجها المتعاقدون (العقود، الشروط العامة، الشروط الخاصة، الملاحق، ...) لتعزيز وتدعيم مواقفهم عند الحاجة، كذلك الأمر في العقد التجاري الدولي فيجب ذكر جميع هذه العناصر⁵¹.

والطرف في العقد التجاري الدولي قد يكون شخصا طبيعيا أو اعتباريا، والشخص الاعتباري قد يكون من أشخاص القانون العام كالدولة أو إحدى الأجهزة أو المؤسسات التابعة لها، أو من أشخاص القانون الخاص كالشركات و الجمعيات، كذلك المنظمات الدولية والإقليمية⁽⁵²⁾.

وتتنوع المسميات التي تطلق على أطراف العقد بحسب طبيعته وموضوعه مثل المستورد والمصدر المورد، المرخص والمرخص له، المتلقي والناقل، البائع والمشتري، المؤجر والمستأجر، الوكيل والوسيط

⁵¹ - صالح - ص - خالص، في الإعلام التجاري والمفاوضات التجارية الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 102.

⁵² - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 68 - 69.

المقرض والمقترض، أي يتم اختيار المسمى بحسب طبيعة العقد، والمتعارف عليه دولياً، وما هو متعارف عليه في منطقة إبرام العقد⁽⁵³⁾.

ففي العقد التجاري الدولي عادة ما يتم في بداية العقد تحديد أطرافه والتعريف بهم تفصيلاً، وقد يكون هذا التحديد في الفقرة التي تبين تاريخ التعاقد، مثلاً:

"هذا العقد تم في يوم _____ سنة _____ الموافق ل _____".⁵⁴

وتحديد أطراف العقد يكون بالنص على أسمائهم، سواء كانوا جميعاً أشخاصاً طبيعيين أو أشخاصاً اعتباريين، لأن الشركة كشخص اعتباري وعبر ممثليها، يمكن أن تكون طرفاً في العقد وتوقع عليه كطرف فيه كذلك وصف مدى مسؤولية من يقوم بالتوقيع على العقد شيء ضروري ومهم، لأن من يقوم بالتوقيع سوف يكون هو الشخص المسؤول عن كافة الالتزامات التي تنشأ عنه أو ملزماً لغيره بموجب وكالة تخوله ذلك⁵⁵.

فمثلاً إذا كان العقد يجري بين وكيلين وجب تعيينهما وذكر الوثائق التي تخولهما سلطة التوقيع صراحة⁵⁶. وذلك كما يلي:

"تم التوقيع بواسطة _____ وكالة عن _____ بموجب الوكالة المؤرخة في _____".⁵⁷

إما في حالة الشركة أو المؤسسة مثلاً ففي التعاملات التجارية الدولية يتم طلب شهادة تثبت أن مجلس الإدارة قد وافق على هذا العقد، ومن ثم تثبت تخويل شخص ما بالتوقيع عليه.

⁵³ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 69.

⁵⁴ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 187.

⁵⁵ - صالح بن عبد الله العوفي، مرجع سابق، ص 187.

⁵⁶ - طالب حسن موسى، العقود الدولية، مرجع سابق، ص 75.

⁵⁷ - صالح بن عبد الله العوفي، مرجع سابق، ص 187.

الفرع الثاني

أهمية تحديد أطراف العقد التجاري الدولي

يعد تحديد الأطراف في العقد التجاري الدولي من الأمور الهامة وذلك لعدة أسباب نذكر منها :

أولاً: إن معرفة جنسية أطراف العقد، يترتب عليه الكثير من المسائل المهمة لعل أهمها تحديد الطابع الدولي أو الداخلي للعقد وهل الأمر يتعلق باتفاقية أو عقد⁵⁸، لأن اتصاف العقد بالصفة الدولية يتحقق في حالة ارتباطه بأكثر من دولة من ناحية أطرافه أو موضوعه أو سببه⁵⁹. كذلك لأنه كلما تباينت جنسية هذه الأطراف كلما خرجنا من دائرة المنظومة التشريعية الوطنية ويتحقق هذا سواء في علاقة الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين كما لو تعاقد جزائري مع فرنسي، فبظهور هذا العنصر الأجنبي على مستوى طرفي العلاقة القانونية أصبح من الضروري تصنيف العلاقة التجارية في إطار العلاقة الدولية، كذلك تكمن هذه الأهمية في تحديد القانون الواجب التطبيق.

ثانياً: التعرف على الأطراف يلعب دورا هاما في تحديد منطقة ومكان إبرام العقد⁶⁰، لأنه في الغالب يكون أطراف العقد من دولتين مختلفتين أو أكثر، فلذلك يصعب أحيانا تحديد مكان إبرام العقد، ولهذا حرص التشريع السويسري للقانون الدولي الخاص الصادر في 18 ديسمبر 1987م على النص في الفقرة الثانية من المادة 124 على انه إذا كان العقد قد أبرم بين شخصين يوجد كل منهما في دولة مختلفة فإنه يكون صحيحا من حيث الشكل إذا توافرت فيه الشروط التي يتطلبها قانون أي من الدولتين، أي قانون دولة احد الطرفين⁶¹. كما أن مكان انعقاد العقد يؤدي دورا فعالا في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، فمثلا في عقود التجارة الالكترونية يتحدد القانون الواجب التطبيق على العقد على أساس تركيز العقد مكانيا، وهو المكان الذي يرتبط به العقد بالارتباط الأوثق⁶²، وهذه القاعدة عامة تم التأكيد عليها في مختلف التشريعات، فمثلا في المادة 18 من القانون المدني الجزائري قام بإخضاع موضوع العقد لقانون المكان الذي وقع فيه إبرام العقد بقولها: "يسري على الالتزامات التعاقدية قانون المكان الذي يبرم فيه العقد ما لم يتفق المتعاقدان على تطبيق قانون آخر"

⁵⁸-محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 68.

⁵⁹-إبراهيم احمد إبراهيم، إدارة العقود والاتفاقيات، ورقة عمل مقدمة لندوة إدارة العقود والاتفاقيات، 12 إلى 15 مارس 2005، ص 03.

⁶⁰- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 68.

⁶¹- هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 15-17.

⁶²- سلطان عبد الله محمود الجوازي، عقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق: دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 262.

ثالثاً: إن معرفة أسماء الأطراف المتعاقدة ومعرفة عناوينهم يمكن كل طرف من إرسال الطلبات والإنذارات والإبلاغ للطرف الآخر بصورة مسيرة وعلى نحو يمكن أن يترتب عليها مقتضاها القانوني في الوقت ذاته⁶³.

رابعاً: تساهم معرفة أطراف العقد في بيان القضاء المختص بتسوية المنازعات، وتعيين القانون الواجب التطبيق وغير ذلك من المسائل التي يحكمها القانون الدولي⁶⁴. لأنه في مجال عقود التجارة الدولية على عكس العقود التجارية الداخلية التي لا تثار في شأنها مشكلة اختيار قانون العقد لأنها تخضع بداهة للقانون الداخلي، أما عقود التجارة الدولية فلأطراف العقد الحرية في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد⁶⁵ والقضاء المختص بتسوية المنازعات الناشئة عن العقد⁶⁶.

خامساً: التعرف على الأطراف يكون ضرورياً لتحديد أهليتهم وصفتهم القانونية في إبرام العقد وذلك للحكم بصحته ونفاذه من جهة، وإعمال أحكام عيوب الإرادة من جهة أخرى⁶⁷. فالأهلية تعتبر شرطاً لصحة التعاقد من حيث الموضوع، وبالتعرف على أطراف العقد يمكن التعرف على أهليتهم وهذه الأخيرة تخضع للقانون الشخصي لكل متعاقد هذا بالنسبة للشخص الطبيعي، أما الشخص المعنوي فننتحدث عن صفة من يبرم العقد باسمه أو نيابة عنه أو كمثل له، والعقد قد يتم إبرامه بواسطة الأصيل أو من ينوب عنه⁶⁸.

سادساً: إن مبدأ نسبية آثار العقد يرتبط بأطرافه حيث تنصرف إليهم آثاره من حقوق والتزامات، دون الغير الذي يظل كقاعدة عامة بعيداً عن العقد، إلا في بعض الحالات الاستثنائية. أي أن الأصل أن آثار

⁶³ - طارق الحموري، قراءة مبسطة في عقود التجارة الدولية، ندوة صياغة وإبرام عقود التجارة الدولية، شرم الشيخ، مصر، من 25 إلى 29 ديسمبر 2007، ص 13.

⁶⁴ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 68.

⁶⁵ - محمود محمد ياقوت، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق: (دراسة تحليلية ومقارنة في ضوء الاتجاهات الحديثة)، منشأة توزيع المعارف، مصر، 2004، ص 11 و 07.

⁶⁶ - يتجلى دور الأطراف في عقود التجارة الدولية في اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد، فإذا عرض نزاع نشأ عن العقد على محكم فإن هذا الأخير يكون مقيداً بالقانون الذي اختاره الأطراف. انظر حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي في ظل القانون الكويتي والقانون المقارن، 1996، ص 338.

⁶⁷ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 28.

⁶⁸ - المرجع نفسه ص 69_70.

- تعتبر الأهلية من القواعد التي لا يمكن للأطراف استبعادها أو تجاوزها في شروطها العقدية. أنظر. د. محمد علي جواد، العقود الدولية: (مفاوضاتها-إبرامها-تنفيذها)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 35-36.

العقد تتصرف بالضرورة إلى المتعاقدين لكن كاستثناء يمكن أن تتصرف آثاره إلى غير الأطراف في عدة فروض مثل: الخلف العام والخاص، التنازل عن العقد و التعاقد من الباطن⁶⁹.

الفرع الثالث

مسؤولية الأطراف في العقد التجاري الدولي

في العقود التجارية الدولية يتم صياغة النصوص و المواد التي تتعلق بمسؤولية الأطراف وهي تهدف في نطاقها إلى تحديد المسؤولية عن تنفيذ الالتزامات أو الحد منها أو تأكيدها أو تعديلها أو تعديل قواعد المسؤولية العقدية المنصوص عليها في القانون الواجب التطبيق على العقد، حيث تتطلب ممن يقوم بتحديد الإحاطة الكاملة بظروف التنفيذ المستقبلية للعقد و البيئة القانونية التي سوف ينفذ فيها أو القانون الواجب التطبيق على العقد.

ويتم تحديد مسؤولية الأطراف أثناء الصياغة لعدم رغبتهم إخضاع مسؤوليتهم للقانون الواجب التطبيق على العقد ولتعديلها وفق ما يلاءم مصالحهم وفقا لما تم الاتفاق عليه بينهم، وعادة ما يكون هذا موقف الطرف الأقوى في العقد، حيث يضيق هذا الأخير من مسؤوليته و يوسع من مسؤولية الطرف الآخر.

لكن ما يجب التنبيه إليه هو رغم إعطاء الأطراف الحرية في تحديد مسؤوليتهم، إلا أن هذه الحرية يمكن أن تصطدم بقرارات كثير من المشرعين والمحاكم في كثير من الدول التي لا تقبل هذه الحرية المطلقة في أن يقوم احد أطراف العقد بوضع فقرات فيه تحدد أو تحد من مسؤوليته أو تعفيه منها. خاصة إذا كانت هذه المسؤولية مفروضة عليه بقوة القانون في حالة إخلاله في تنفيذ التزاماته، وقد تقضي المحاكم بأن مثل هذه الشروط غير قانونية وغير قابلة للتنفيذ وفقا للقانون الواجب التطبيق على العقد⁷⁰.

⁶⁹ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 67-73.

⁷⁰ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفى، مرجع سابق، ص 303-304.

المطلب الثاني

ضمانات أطراف عقود التجارة الدولية

يصعب حصر أنواع الضمانات في عقود التجارة الدولية نظرا لكون المعاملات التجارية الدولية في تطورها تنشئ وتكشف أنواعا جديدة من هذه الضمانات وفقا لمتطلبات الحاجة إليها، هذا التنوع يكون تلبية ووفقا لطبيعة هذه العقود والمعاملات التجارية الخاصة بها.

ونظرا لهذا التنوع سنتطرق لأهم هذه الضمانات و الأكثر استعمالا في عقود التجارة الدولية وهي: الاعتماد المستندي (الفرع الأول) ثم خطاب الضمان (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاعتماد المستندي

الاعتماد المستندي عملية تقوم بدور هام في مجال عقود التجارة الدولية لأنها تؤدي إلى التوفيق بين مصالح أطراف هذه العقود كما يعتبر من أهم ضماناتهم، لهذا سنتعرض لتعريفه (أولا) ثم خصائصه (ثانيا) وأخيرا سنرى أهم أنواعه (ثالثا).

أولا: تعريف الاعتماد المستندي:

يستمد الاعتماد المستندي أحكامه من القواعد و الأعراف الدولية الموحدة و التي وضعتها غرفة التجارة الدولية في مؤتمرها المنعقد في فينا سنة 1933 والمعدلة سنة 1951 بمؤتمرها المنعقد ببرشلونة ثم تعديلها سنة 1962 و 1974 وكان آخر تعديل لها سنة 1983 و صارت نافذة من 1984/10/01⁷¹.

ولقد وجدت عدة تعاريف للاعتماد المستندي نذكر منها:

الاعتماد المستندي تعهد كتابي صادر عن البنك استنادا على طلب مستورد البضائع لصالح المصدر يتعهد فيه البنك بدفع أو قبول كمبياليات مسحوبة عليه عند تقديمها مستوفاة للشروط الواردة في الاعتماد⁷².

⁷¹ - طالب حسن موسى، مرجع سابق، ص78.

كذلك هناك من عرفه أنه: اتفاق بين المصرف (البنك) أو عميله (المستورد)، يتعهد بموجبه المصرف بنفسه أو من خلال مصرف آخر في بلد المورد بدفع قيمة البضائع للمورد عند التأكد من شحنها طبقاً للمواصفات المتفق عليها من خلال المواصفات التي قدمها المستورد⁷³.

كما عرفه جانب من الفقه بأنه: ذلك الاعتماد الذي يفتحه البنك بناء على طلب شخصي يسمى الأمر أياً كانت طريقة تنفيذه، أي سواء بقبول كمبياليات أو بالوفاء لصالح عميل لهذا الأمر، ومضمون بحيازة المستندات الممثلة لبضاعة في الطريق أو معدة للإرسال⁷⁴.

الحقيقة أن هذه التعريفات تحقق معنى واحد الهدف منه شرح عملية الاعتماد المستندي. ولكن نلاحظ أن تعريف المشرع الفرنسي في القانون التجاري الفرنسي في المادة 720 ابرز سمة هامة للاعتماد المستندي وهي استقلال العلاقة القانونية الناشئة بمناسبة الاعتماد المستندي عن العلاقة الناشئة عن العقد، وتنص هذه المادة على أن: "الاعتماد المستندي، اعتماد يفتحه مصرف بطلب من الأمر لصالح عميل هذا الأخير ومضمون بحيازة مستندات ممثلة ببضاعة تكون موضوعاً لعملية نقل أو معدة لنقلها، والاعتماد المستندي مستقل عن عقد البيع الذي يكون أساساً له، والتي تظل المصارف غريبة عنه"⁷⁵.

تجدر الإشارة إلى أن المستندات في عقود التجارة الدولية تختلف وفقاً لاتفاق المتعاقدين والأعراف السارية في كل نوع من العقود الدولية، فمثلاً في عقود البيوع الدولية فإن تلك المستندات قد تكون ممثلة للبضائع كسند الشحن أو سند الإيداع في المستودعات العامة، شهادة فحص البضاعة، شهادة النوع، كما يمكن أن تكون مثلاً لازمة لضمان وصول البضاعة إلى المشتري كوثيقة تأمين إلى غير ذلك من المستندات. كما أنه في هذه العملية لا يقوم المصرف فاتح الاعتماد بوفاء قيمة الاعتماد إلا بعد أن يسلم العميل (مثلاً البائع) المستندات

⁷² - شاعة عبد القادر، الاعتماد المستندي أداة دفع وقرض: (دراسة الواقع في الجزائر)، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التحليل الاقتصادي، جامعة الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، 2006/2005، ص49.

⁷³ - محمد بن عبد العزيز بن سعد اليمني، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة: (دراسة فقهية مقارنة)، رسالة قدمت استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الدراسات الإسلامية، تخصص فقه وأصول، جامعة الملك سعود، 1425هـ-1426هـ.

⁷⁴ - عصام حنفي محمود، قانون التجارة الدولية، جامعة بنها، كلية الحقوق، (د.س.ن)، ص 124.

⁷⁵ - المرجع نفسه، ص 125.

المتعلقة بالبضاعة إلى المصرف فاتح الاعتماد ليتولى الأخير تسليمها للأمر (الذي قام بفتح الاعتماد مثلا مشنري)⁷⁶.

ثانيا: خصائص الاعتماد المستندي:

يتضح من التعريفات السابقة أن الاعتماد المستندي يتميز بعدة خصائص :

- عقد الاعتماد المستندي يستجيب لدواعي الائتمان و الثقة المفقدة في العقود الدولية، ففي البيوع الدولية مثلا، يوفر للبائع المستفيد إمكانية المطالبة بثمن البضائع من مصرف ذي ثقة، كما يوفر عنصر الأمان والاطمئنان للمشنري أيضا⁷⁷ لأن المصرف لا يدفع النقود أو مبلغ الاعتماد إلا بعد أن يستلم منه المستندات المطلوبة و التأكد من مطابقتها لشروط الاعتماد، كما أن البنك يضمن استيفاء مبلغ الاعتماد من خلال حيازته للمستندات الممثلة للبضاعة⁷⁸.
- عقد الاعتماد المستندي عقد مستقل عن عقد البيع الذي قام تنفيذا له، كما أن البنك يعتبر أجنبيا عن العقد⁷⁹. إلى جانب أن الاعتماد المستندي يخضع لقانون المكان الكائن فيه البنك أو الفرع الذي يقوم بتنفيذ العملية وهو في الوقت نفسه يعتبر العنصر الجوهرية والمميز لها في العملية، فيحكم العقد برمته وقد تأكدت فكرة إسناد الاعتماد المستندي إلى قانون مكان التنفيذ الذي يحكم العقد.⁸⁰
- عقد الاعتماد المستندي عقد ملزم لجانبين، فهو يترتب التزامات متقابلة في ذمة أطرافه بمجرد انعقاده، حيث يتعهد البنك بوضع مبلغ الاعتماد تحت تصرف عميله ويؤمن له ظروف الائتمان اللازمة، مقابل أن يدفع له العمولة المتفق عليها⁸¹.
- إن شخصية المستفيد من الاعتمادات ذات اعتبار فيه، فهو ينقضي بوفاته إذا ما حصلت الوفاة قبل تقديم المستندات أو إذا كان المستفيد شركة فانحلت، أي انه يقوم على الاعتبار الشخصي لأنه يعتمد على الثقة

⁷⁶- تلزم اتفاقية فينا المتعلقة بالبيوع الدولية في مادتها 34 البائع بتسليم المستندات المتعلقة بالبضاعة في الزمان والمكان المتفق عليه في العقد ووفقا للشكل الذي يقتضيه. انظر: أسيل باقر جاسم، المخالفة الجوهرية للعقد وآثارها: (دراسة في عقد البيع الدولي للبضائع)، ص222-223

⁷⁷- عصام حنفي محمود، مرجع سابق، ص125.

⁷⁸- طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص79-80.

⁷⁹- أسيل باقر جاسم، مرجع سابق، ص 222-223.

⁸⁰- تنص المادة العاشرة من القواعد الموحدة لغرفة التجارة الدولية بالنسبة للضمانات التعاقدية على أن: إذا كان الضمان لا يشير إلى القانون الواجب التطبيق يكون هو قانون مكان المؤسسة الضامنة فإذا كان الضامن له أكثر من مؤسسة، فإن القانون المطبق هو قانون الفرع الذي التزم بالضمان.

⁸¹- عصام حنفي محمود، مرجع سابق، ص126.

وحسن التصرف التجاري والأخلاق في التعامل⁸²، أما عن انقضائه فهو ينقضي عند تنفيذ التزامات الاعتماد⁸³.

الفرع الثالث

أنواع الاعتمادات المستندية

يمكن تقسيم الاعتماد المستندي إلى اعتماد قابل للإلغاء واعتماد غير قابل للإلغاء واعتماد مستندي مؤيد.

أولاً: الاعتماد المستندي غير قابل للإلغاء:

ويسمى كذلك الاعتماد القطعي أو النهائي أو البات هو الاعتماد الذي لا يجوز إلغائه أو تعديله إلا باتفاق جميع أطرافه ويكون كذلك إذا ما نص العقد على ذلك⁸⁴. ويرتب هذا الاعتماد في ذمة البنك التزاماً شخصياً مباشراً أمام المستفيد بتنفيذ ما ورد في خطاب الاعتماد⁸⁵.

كذلك تم تعريف هذا النوع من الاعتماد في عقود البيع الدولية بأنه عبارة عن تعهد لا رجوع فيه من أحد البنوك، يتعهد فيه أن يدفع مبلغ الثمن أو أن يقبل سفاتج مسحوبة عليه أو على المشتري وتقديمها مسحوبة بمستندات الشحن ومستوفاة لشروط الاعتماد، وهو يؤكد مبدأ اشتراط الدفع نظير المستندات حيث يعطي للبائع الضمانة الكافية، فعند تقديم المستندات يكون البائع قد دفع فعلاً أجره النقل وقسط التأمين، فإذا رفض المشتري المستندات لسبب ما يكون معرضاً لفقد قيمة البضاعة⁸⁶.

⁸²-طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 80

⁸³- طارق الحموري، مرجع سابق، ص 06.

⁸⁴- طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 80.

⁸⁵-عصام حنفي محمود، المرجع السابق، ص 128.

⁸⁶- عثمانية منى، البيوع البحرية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الثامنة عشر، الجزائر،

2010، 2007، ص 30.

ثانياً: الاعتماد المستندي القابل للإلغاء:

يسمى كذلك بالاعتماد غير القطعي أو الاعتماد البسيط أو غير البات، حيث يجوز للأمر بفتح الاعتماد أو المصرف الرجوع عنه في كل وقت وبالإرادة المنفردة⁸⁷. وذلك دون حاجة إلى إخطار المستفيد ما لم يكن قد تم التنفيذ، ويجب في هذا الاعتماد أن يخطر البنك المستفيد في خطاب الاعتماد انه قابل للإلغاء في كل وقت وإلا كان الاعتماد باتاً غير قابل للإلغاء⁸⁸.

يعتبر الاعتماد المستندي القابل للإلغاء قليل الفائدة من الناحية العملية لأنه طالما يتوقف استمرار الاعتماد على إرادة البنك فان عنصر الائتمان لا يتوافر لدى المستفيد العميل⁸⁹.

ثالثاً : الاعتماد المؤبد :

يسمى أيضاً بالاعتماد المثبت أو المؤكد، ويمكن تعريفه بأنه الاعتماد البات غير قابل للإلغاء الذي يؤيده بنك آخر، فيلتزم بدوره مباشرة تجاه المستفيد⁹⁰، ويكون ذلك عندما يشترط المستفيد تأييد الاعتماد من بنك موجود في بلده، فيلجأ البنك فاتح الاعتماد إلى بنك يتعامل معه في مكان المستفيد ويطلب منه التعهد بالدفع وإخطار المستفيد بذلك، فإذا تعهده هذا البنك الأخير بالدفع كان الاعتماد مؤبداً أي مضمون من بلد المستفيد⁹¹.

الفرع الثاني**خطاب الضمان**

هناك طريقة أخرى يضمن فيها الطرفان حصوله على حقوقه كاملة وفقاً لما هو منصوص عليه في العقد ألا و هي خطاب الضمان، حيث سنتعرض إلى تعريفه (أولاً)، ثم أنواعه (ثانياً)، وأخيراً علاقات أطرافه وآثاره (ثالثاً).

⁸⁷ - طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 80.

⁸⁸ - عصام حنفي محمود، مرجع سابق، ص 128.

⁸⁹ - سميحة القليوبي، الأسس القانونية للتجارة البحرية، دار النهضة العربية، 2011، ص 198.

⁹⁰ - طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 82.

⁹¹ - عصام حنفي محمود، مرجع سابق، ص 128-129.

أولاً: تعريف خطاب الضمان

هناك محاولات عديدة لتعريف خطاب الضمان فنجد من عرفه بأنه: "تعهد مكتوب يصدر من البنك بناء على طلب شخص يسمى الأمر، بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر يسمى المستفيد، إذا طلب منه خلال المدة المعينة في الخطاب ودون اعتداد بأية معارضة"⁹².

_ هناك من عرفه بأنه "تعهد مصرفي لدفع مبلغ من النقود عند أول طلب من المستفيد بالتطبيق لنصوص التعهد دون إمكانية التمسك بأي دفع من عقد الأساس مع التحفظ بالنسبة لحالة الغش".

_ كذلك عرف بأنه: "تعهد كتابي صادر عن البنك بناء على طلب عميله يلتزم فيه لصالح هذا العميل في مواجهة شخص ثالث هو المستفيد بأن يدفع مبلغاً معيناً إذا طلبه المستفيد خلال أجل محدد في الخطاب". أو هو "علاقة قانونية فيما بين البنك والمستفيد يترتب عليها التزامات على عاتق البنك بدفع مبلغ من النقود عند أول طلب خلال مدة محددة"⁹³.

أما قواعد الانستراال فقد عرفت خطاب الضمان في المادة 2ف1 بأنه "يمثل التعهد التزاماً مستقلاً، يعرف في الممارسة الدولية بأنه كفالة مستقلة أو خطاب اعتماد ضامن، مقدماً من مصرف أو مؤسسة أخرى أو شخص آخر (الكفيل أو المصدر) بأن يدفع للمستفيد مبلغاً معيناً أو قابلاً للتعيين لدى تقديم مطالبة بسيطة أو مطالبة مشفوعة بمستندات أخرى، حسب أحكام التعهد أو أي من شروطه المستندية، تبين أو يستدل منها استحقاق السداد بسبب تقصير في أداء التزام ما أو سبب حدث طارئ آخر، أو سداد لمال مقترض أو مستلف، أو سداد لأي دين مستحق السداد واقع على الأصيل (الطالب) أو شخص آخر"⁹⁴.

كما عرف خطاب الضمان بأنه: "تعهد يصدر من مصرف بناء على طلب احد المتعاملين معه" الأمر "وهنا يقوم المستورد بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر هو المستفيد، ويكون المصدر دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب ويحدد فيه الغرض الذي صدر من أجله"⁹⁵.

⁹²- عصام حنفي محمود، مرجع سابق، ص 149.

⁹³- صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 317-318.

⁹⁴- عصام حنفي محمود، مرجع سابق، ص 128.

⁹⁵- طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 88.

يصدر خطاب الضمان عادة بعد الاتفاق بين عدة أطراف هي البائع، المشتري والذي بموجبه يترتب على عاتق كل طرف التزامات معينة. والعملية التي عادة يصدر الخطاب بشأنها تتضمن ثلاثة أطراف أو أكثر أولهما البنك أو المؤسسة المصرفية أو شركة التأمين المصدرة للخطاب، والثاني الأمر وهو طالب إصدار خطاب الضمان، والثالث هو المستفيد من هذا الضمان سواء كان المشتري أو رب العمل أو صاحب المشروع⁹⁶.

وأهمية خطاب الضمان في ضمان تنفيذ عقود التجارة الدولية تتجلى في حاجة الأطراف إليها في علاقاتهم التجارية الدولية لما تؤديه من دور كبير في حماية و التأكد من أن الطرف الآخر سوف ينفذ التزاماته التعاقدية كما تم الاتفاق عليها دون تأخير أو مماطلة وخطاب الضمان لا يصدر إلا بغطاء⁹⁷ كامل من قبل العميل الذي يعطيه للبنك.

ثانياً: أنواع خطاب الضمان

تهدف البنوك والمؤسسات المالية وشركات التأمين بتقديم عدة أنواع من خطابات الضمان أو ما شابهها من أنواع الكفالات التي تهدف إلى ضمان تنفيذ أطراف العقد التجاري الدولي للالتزامات التعاقدية فيه.

من أنواع الضمانات المتعارف عليها هي ما تتطلبه بعض العقود من وجوب تقديم ضمان معين عند التقدم للتعطاء لضمان جدية الدخول في المناقصات وهو ما يسمى بالضمان الابتدائي، وعند رسو المناقصة أو العقد على المتعاقد هناك ضمانات أخرى يلزم تقديمها، مثل الضمان النهائي أو ضمان حسن التنفيذ، كذلك نجد الضمانات الاحتياطية و الضمانات التزكية والأمان. وهي ما سنتعرض إليها:

1. **خطاب الضمان الابتدائي:** يستخدم هذا الضمان في مراحل التقدم للتعطاء وتقديم العروض، حيث يقوم كل من يرغب في التقدم للتعطاء لمناقصة أو مزايمة أن يرفق بعرضه خطاب ضمان ابتدائي بقيمة معينة، وهذا النوع من الضمانات ينتهي في مدة قصيرة بانتهاء الغرض منه، حيث يسترده مقدمه إذا لم يكن ذا حظ في رسو التعطاء عليه، أما إذا رسي العقد عليه فسوف يكون ملزماً باستبدال خطاب ضمان آخر به وهو خطاب ضمان حسن التنفيذ أو الضمان النهائي.

⁹⁶ _ صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 319 .

⁹⁷ - غطاء خطاب الضمان: هو الضمانات التي يطلبها البنك من العميل الأمر طالب إصدار خطاب الضمان، لكي يغطي بها موقفه فيما لو اضطر البنك إلى تنفيذ تعهده ودفع قيمة الخطاب إلى المستفيد. أنظر: عصام حنفي محمود، مرجع سابق، ص 184.

2. **خطاب الضمان النهائي أو ضمان حسن التنفيذ:** يعد هذا الضمان احد الضمانات التي ابتدعتها وخلفتها ضرورة التجارة الدولية في الوقت الحاضر. ويقدم هذا النوع من الضمان عند توقيع العقد بعد رسو العطاء على المتعاقد، وهو عادة ما يحل محل الضمان الابتدائي، لذلك يسمى الضمان النهائي. والهدف منه هو ضمان حسن تنفيذ للالتزامات التعاقدية وفقا للشروط المنصوص عليها في العقد. كما يكون أيضا ضامنا للدفعة الأولى المقدمة للمقاول للبدء في العمل، لأن العقود عند إبرامها تتطلب دفع مبلغ مقدم كدفعة أولى بموجبها يبدأ المتعاقد العمل في المشروع
3. **خطاب الضمان الاحتياطي:** هذا النوع هو صيغة أو شكل خاص من أنواع الضمانات، وهو يقوم أساسا بنفس دور ضمان حسن التنفيذ، ويستخدم هذا النوع بكثرة في العقود التجارية الدولية وذلك لقلّة التكاليف فيه. ولهذا الخطاب مميزات أهمها أن المستفيد يعتمد على البنك المصدر وثقته فيه، أما بالنسبة للعميل فهو لا يقدم مبلغ الضمان إلى البنك المصدر بدفع الثمن.
4. **خطاب التزكية والأمان:** هذه تعتبر أداة ضمان تقدم من قبل الشركة الأم للمتعاقد مع إحدى الشركات التابعة لها وذلك لتزكيته وتطمين المتعاقد أن الشركة التابعة لها قادرة على القيام بالتزاماتها المتعاقد عليها. وعادة يكون ذلك عندما يأتي المتعاقد في المفاوضات على عقد معين مع الشركة التابعة مثلا ويطلب على سبيل المثال أن تضمن الشركة الأم الشركة المتعاقد⁹⁸.

⁹⁸ _ صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 327-337.

ضمان حسن سير تنفيذ أي عقد من العقود يحتاج إلى إدارة حقيقية لمرحلة ما قبل التعاقد أي مرحلة ما قبل إبرام العقد، وعقود التجارة الدولية هي واحدة من هذه العقود التي يحتاج إبرامها إلى الكثير من التفكير والتخطيط وهذا نظرا لطبيعتها. فإبرام عقد تجاري دولي ليس مثل إبرام أي عقد آخر، سواء لسبب طول مدتها أو لسبب تفاوت المراكز القانونية لكثير من أطرافه وهذا مثلا حينما يبرم عقد بين شركة اقتصادية عملاقة من جهة وشركة أخرى من دولة نامية، فالشركة الأولى تتمتع بقوة اقتصادية فائقة في مواجهة الشركة الأخرى التي لا تتمتع بمزايا استثنائية، مما يثير العديد من التحفظات والدقة في إبرام وصياغة ذلك العقد.

بسبب طبيعة هذه العقود كذلك فإنها لا تخضع لنفس القواعد القانونية التي تخضع لها العقود الداخلية، لأنها لا تتوافق مع طبيعة المسائل التي تثيرها العقود التجارية الدولية، ولكونها لا يوجد تقنين خاص بها يحكم موضوعها ويحكم المسائل المستقبلية التي تنشأ عنها، لأنه من المعلوم أنه قد تنشأ عن العلاقات التجارية الدولية نزاعات بين أطرافها لسبب أو لآخر، سواء في مرحلة إنشاء العلاقة أو في طور سريانها أو عند تنفيذها، وما يتبع ذلك من إشكالات أو عدم تطابق في المواصفات المتفق عليها، ومن ثم كان لا بد من الإحاطة بالوسائل القانونية التي يتم اللجوء إليها لفض هذه النزاعات.

لجميع هذه الأسباب ارتأينا إلى أن نتعرض إلى إبرام عقود التجارة الدولية في (المبحث الأول)، ثم إلى القانون الذي يحكمها وطرق حل نزاعاتها في (المبحث الثاني).

المبحث الأول

إبرام عقود التجارة الدولية

لعقود التجارة الدولية أكثر من أسلوب لإبرامها كما هو الشأن في عقود التجارة المحلية، فيوجد الإتصال المباشر مع الطرف الآخر سواء عن طريق الاتصالات عبر المراسلات أو عن طريق الاتصالات بواسطة أجهزة الحاسوب الحديثة، وهو ما يعبر عنه بعقود المعلوماتية أو عقود التجارة الالكترونية⁹⁹، كما يوجد أسلوب المزايدة إضافة إلى أسلوب المناقصة. إلى جانب كل هذه الأساليب يمكن العمل بأسلوب التفاوض، سواء أكان مكملاً لأي أسلوب آخر أو رئيسياً لذاته بغية الوصول إلى إبرام العقد.

ما يلاحظ أن هذا الأخير هو الأسلوب الغالب في عقود التجارة الدولية، وهذا لكون الطرف المتفاوض فيها يستطيع تحقيق ما يريد إذا ما أحسن استعماله.

بعد الإنهاء من مرحلة المفاوضات تأتي مرحلة الصياغة التي تكون معبرة عن الإرادة المشتركة التي توصل إليها الأطراف أثناء التفاوض، وهذه المرحلة تعتبر ذات أهمية بالغة لكونها تجسد التصور المشترك لكل الموضوعات التي جرت مناقشتها أثناء التفاوض، ومن ثم تسفر عن صياغة مشروع للعقد وتبرز جميع عناصره.

لهذا سنتناول في هذا المبحث كيفية إدارة المفاوضات لإبرام عقود التجارة الدولية في (المطلب الأول)، ثم صياغة هذه العقود في (المطلب الثاني).

⁹⁹ -عقود التجارة الالكترونية: عرفت منظمة التجارة العالمية بأنها: "مجموعة متكاملة من عمليات عقد الصفقات وتأسيس الروابط التجارية، وإتمام صفقات إنتاج وتوزيع وتسويق وبيع المنتجات بوسائل الكترونية، فهي عبارة عن شراء وبيع السلع عبر شبكات الانترنت والشبكات التجارية العالمية. انظر: سلطان عبد الله محمود الجواري، مرجع سابق، ص 629.

المطلب الأول

إدارة المفاوضات لإبرام عقود التجارة الدولية

إذا كان العقد يحتاج بعد إبرامه إلى إدارة حقيقية لعملية التنفيذ التي تتمثل في النواحي المالية والفنية والإدارية والإعلامية وغيرها، فذلك مرحلة ما قبل التعاقد تحتاج بدورها إلى إدارة قانونية لعملية التفاوض. لأن حسن الإدارة لمرحلة ما قبل التعاقد تؤدي في النهاية إلى قيام عقد لا يتعرض فيما بعد للإبطال أو البطلان، كذلك تفادي الوقوع في الغلط و التذليس أو الشكوى من عيوب خفية في محل التعاقد و غيرها من العيوب. إلى جانب هذا فإن حسن توجيه مرحلة ما قبل التعاقد يخدم مرحلة ما بعد التعاقد أي مرحلة التنفيذ.

و نظرا للأهمية التي يحظى بها التفاوض و من أجل إبراز الطابع العملي له نبحت فيما يلي:

بدء المفاوضات في (الفرع الأول)، محل المفاوضات في (الفرع الثاني)، وأخيرا نتيجة المفاوضات في (الفرع الثالث).

الفرع الأول

بدء المفاوضات

تعتبر المفاوضات الصورة المعبرة عن مسار الأمور ما بين طرفين على الأقل، لهم قيم ومعتقدات وحاجات ووجهات نظر مختلفة، إلا أنهم يسعون جاهدين للوصول إلى اتفاق حول مواضيع وأمور ذات مواضيع وأمور ذات مصالح واهتمامات مشتركة¹⁰⁰.

إذن المفاوضات حوار يجري بين متعاقدين احتماليين من أجل التوصل إلى توافق الإيرادات تجاه الحقوق والالتزامات التي تمثل محل العقد، وأساس التفاوض هو الإيجاب الذي يقدمه أحد الطرفين¹⁰¹، وهو تعبير بات عن الإرادة بقصد الارتباط بالتعاقد¹⁰².

¹⁰⁰ - صالح ص.خالص، مرجع سابق، ص86.

والمفاوضات تدور بين طرفي التعاقد في مجلس العقد للاتفاق على تفاصيل العقد المتوقع إبرامه بينهما، وقد يأخذ إبرام العقد جلسة واحدة أو عدة جلسات لحين الانتهاء من الاتفاق على كل التفاصيل اللازمة، هذا في عقود التجارة الدولية التقليدية؛ أما في عقود التجارة الدولية الإلكترونية فلا يكون هناك مجلس للعقد بالمعنى التقليدي، أو مفاوضات جارية للاتفاق على شروط التعاقد، لأن أحد الطرفين يكون في مكان والطرف الآخر يبعد عنه بآلاف الأميال، فهما يكونان على اتصال عن طريق أجهزة الكمبيوتر¹⁰³.

تبدأ المفاوضات بدعوة أحد الطرفين للآخر للدخول في المفاوضات بشأن إبرام عقد في المستقبل حول موضوع معين، دون بيان العناصر الرسمية للتعاقد، فيوافق الطرف الثاني على التفاوض، و هذا ما يسمى بالدعوة المجردة للتفاوض.

كما يمكن أن تباشر الدعوة لكن بتحديد الأسس التي يجري التفاوض عليها، مثلا: الهيكل العام لحقوق و التزامات الطرفين في العقد المراد إبرامه، و هذا ما يسمى بالدعوة المقترنة بأسس التفاوض¹⁰⁴ مثلا تحديد طبيعة العقد و المدة، أساس حساب الأسعار وغيرها. والقصد من هذه الأخيرة هو وضع الإطار التنظيمي لعملية المفاوضات، و تسهيل مهمة الطرفين في التوصل إلى صياغة مقبولة للعقد المقترح.

هذه من بين صور افتتاح التفاوض، فإذا أعلن أحدهما الدخول في المفاوضات للتعاقد فهو يعلن في الواقع قبوله للمشاركة في صنع التصور المشترك الذي سوف يتم التعاقد عليه في المستقبل، أي قبول الدعوة إلى التفاوض للمشاركة في صنع إيجاب جديد¹⁰⁵، و هو ما يسمى بالإيجاب المشترك و الذي يكون محل المفاوضات.

¹⁰¹-محمد علي جواد، مرجع سابق، ص57.

¹⁰²- محمد بن إبراهيم التويجري، إدارة المفاوضات لإبرام العقد، بحث وأوراق عمل ندوة حول إدارة عقود التجارة الدولية المنعقدة في القاهرة في سبتمبر، 2006، ص20.

¹⁰³- سمير برهان، إبرام العقد في التجارة الدولية الإلكترونية، بحث وأوراق عمل ندوة "إدارة عقود التجارة الدولية" المنعقدة في القاهرة في سبتمبر 2006، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، ص95-127.

¹⁰⁴- محمد بن إبراهيم التويجري، مرجع سابق، ص 16-18.

¹⁰⁵- طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 64.

ما تجدر الإشارة إليه هو أنه قد تم التوصل في ظل نظام الجات 1947 إلى وضع قواعد موضوعية موحدة خاصة بالمفاوضات المبنية على مبدأ التراضي وليس التقاضي، وذلك في المواد 22 و 23 من هذا النظام¹⁰⁶.

الفرع الثاني

موضوع المفاوضات

تهدف المفاوضات إلى إعداد إيجاب مشترك بين طرفي العقد المستقبل، و الإيجاب المشترك هو محل المفاوضات، حيث تسفر عنه إرادة الطرفين معاً، أي أنهما يوجبان على نفسيهما الالتزام بالعقد النهائي¹⁰⁷.

يعد تحديد الإيجاب في العقود التجارية الدولية يعد أمراً هاماً لأن به ينعقد العقد عند صدور القبول المطابق من الطرف الآخر، و لهذا يجب أن يكون محددًا بصورة دقيقة و يتضمن العناصر الجوهرية للتعاقد¹⁰⁸. هذه الأخيرة تختلف من عقد إلى آخر حسب نوع العقد، و من متعاقد إلى آخر حسب تقديره الشخصي لظروف العقد.

فالتعريف العام للعقد هي مسألة نسبية، فهناك من عرفها على أنها تلك المسائل التي بدونها يتعذر معرفة ملامح الرابطة التعاقدية التي كان الطرفان بصدد الدخول فيها، فمن يتعاقد مع آخر يجب أن يعرف على وجه الدقة ما الذي يريده هو كطرف في العقد و ما الذي يريده الطرف الآخر بموجب العقد¹⁰⁹. و من بين العناصر الجوهرية نذكر مثلاً الثمن فعقود التجارة الدولية لا بد أن يكون الثمن محددًا وهذا بالنص عليه في أحد بنود العقد أثناء المفاوضات أو يجعلوه قابلاً للتحديد⁽¹¹⁰⁾، فمثلاً في عقود البيع

¹⁰⁶ - عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية، النظرية المعاصرة، دار هومة، 2007، ص 289.

¹⁰⁷ - طارق الحموري، مرجع سابق، ص 05.

¹⁰⁸ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 90.

¹⁰⁹ - محمد بن إبراهيم التويجري، مرجع سابق، ص 22-24.

¹¹⁰ - موكه عبد الكريم، الثمن في عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري - نيزي وزو، 2007، ص 19.

الدولية يعتبر ثمن السلعة أو الخدمة من بين الالتزامات الرئيسية والأساسية للمشتري¹¹¹. كذلك من بين العناصر الجوهرية الاتفاق على نوع العقد، الاتفاق على الأوصاف الدقيقة للشئ، موعد التسليم، إلى غير ذلك من العناصر.

كذلك من بين المسائل المهمة التي يتم التطرق إليها في عقود التجارة الدولية، آثار التقلبات والتغيرات في الظروف التي تؤثر في تنفيذها أو عرقلة تنفيذها. وهذه الظروف سواء كانت قوة القاهرة أو ظروف طارئة، فعلى الأطراف التطرق إليها كونها لا تهدد فقط أطرافها وإنما تمتد إلى اقتصاديات الدول التي ينتمي إليها الأطراف¹¹².

ما يجب الإشارة إليه هو أن المفاوضات إما أن تكون عامة أو عقدية، فالأولى تسفر عن تكوين إيجاب مشترك يصلح لإقامة عقد بمجرد القبول، أما المفاوضات العقدية فهي تنصب على مناقشة تفاصيل عقد معين، فإذا بدأت المفاوضات بصفة عامة ثم تبلورت إلى مفاوضات عقدية، فإن هذه الصفة الأخيرة لا تبدأ إلا من الوقت الذي بدأ فيه الطرفان في إعداد الإيجاب المشترك. كذلك لا يجب على الأطراف إتباع سلم متدرج لأنواع المفاوضات فليس لزاماً أن يبدأ الطرفان بالمفاوضات الاستطلاعية ثم العامة ثم الفنية والاقتصادية، ثم ينتهي الأمر إلى مفاوضات إعداد الصياغة الدقيقة للعقد المقترح، بل لهم الحرية بالبداية بأي نوع من المفاوضات.

ومن هنا يمكن القول بأن مفاوضات العقد هي كل الأعمال المتعلقة بتكوين إيجاب مشترك لعقد معين، يدخل في ذلك الإيجاب وتعديلاته والمناقشات والمراسلات المتبادلة والاستفسارات وكل ما من شأنه أن يؤدي إلى تحديد ملامح هذا الإيجاب المشترك.¹¹³

إذن يمكن القول أن محل المفاوضات هو صدور الإيجاب المشترك الذي يتم من خلاله بيان مدة العقد، و التي يتم فيها التوقف عند نقطة بدء الالتزامات التعاقدية والالتزامات الأطراف من تاريخ نفاذ العقد¹¹⁴، إلى جانب المفاوضة على العقد وغيرها من المسائل، أي مناقشة تفاصيل التزامات كل من الأطراف

¹¹¹ - Houria YESSAD ,Le Contra De Vente Internationale De Marchandises, thèse pour le doctorat en droit, Université Mouloud Mammeri de Tizi-Ouzou , 2008, p 315 .

¹¹² - عبد اللطيف القرني، عقود التجارة الدولية والمتغيرات، انظر: www.startims.com/f.aspx?t=29937247

¹¹³ - محمد بن إبراهيم التويجري، مرجع سابق، ص 21-22.

¹¹⁴ - محمد علي جواد، مرجع سابق، ص 105-187.

للوصول إلى اتفاق يتلاءم مع الظروف الفردية لكل منهم، حيث يختلف كل عقد عن الآخر حسب الظروف الخاصة لأطرافه.

الفرع الثالث

نتيجة المفاوضات

الهدف من المفاوضات هو أن توصل أطراف العقد إلى تصور مشترك له والذي يكونون على وشك الدخول فيه، ومن ثم فهما الانتهاء عادة إلى صياغة ما يمكن تسميته بالإيجاب المشترك، الذي يكفي توقيعه ليصبح عقدا قائما ملزما لكل أطرافه، وتكون المفاوضات ناجحة إذا أسفرت عن هذا الإيجاب المشترك، الذي يصلح لأن يتحول إلى عقد بمجرد قبوله.

يشترط في النتيجة القانونية للمفاوضات أو الإيجاب المشترك، أن يكون محددًا من ناحية، ومؤكداً وقاطعا من ناحية أخرى، وهذه هي الشروط العامة للإيجاب.¹¹⁵

مما سبق التطرق إليه نلاحظ أن الأطراف المتفاوضة يحددون من خلال مفاوضاتهم محل العقد ومن ثم يصبح الإيجاب المشترك بينهما وقد استوفى الصفة الأولى التي يتطلبها القانوني في كل إيجاب وهي أن يكون محددًا، ولكن هذه الصفة لا تكفي وحدها لقيام العقد بمجرد القبول من جانب أطرفه، إذ لم يكن الإيجاب مؤكداً، ويكون الإيجاب كذلك إذا كانت هناك إرادة حقيقية للأطراف في التعاقد، وكان مجرداً من التحفظات التي تحول دون قيام العقد بمجرد القبول، لان الخاصية الأساسية لفكرة العقد انه عمل إرادي، فهو لا يتم إلا بتلاقي التعبير عن إرادتين متطابقتين .

لكن التعبير عن الإرادة يتحلل في الواقع إلى مسألتين: مسألة التعبير، و مسألة الإرادة التي تم التعبير عنها، فالإنسان يحزم أمره في قرارة نفسه على أن يبيع مثلاً، وهذه هي الإرادة، ثم يعلن هذا القرار للمشتري في صورة لفظ أو كتابة أو إشارة، وهذا هو التعبير عن الإرادة، وهذا القرار النفسي الداخلي يطلق عليه الإرادة الباطنة، بينما يسمى التعبير عن الإرادة بالإرادة الظاهرة.

الأصل أن تتطابق كل من الإرادة الظاهرة مع الإرادة الباطنة، وعندئذ لا تتور مشكلة في الأمر ولكن قد يحدث اختلاف بين هاتين الإرادتين، كأن تعلن شركة ما مثلاً أن مشروع العقد مناسب في حين

¹¹⁵ - محمد بن إبراهيم التو بجري، مرجع سابق، ص 38.

أن قرارها غير المعلن هو عدم التعاقد أو عدم الدخول في العقد النهائي أو العكس، ففي هذه الحالة يثور التساؤل عن أي الإرادتين يجب الاعتداد بها، إذ أن الإجابة عن ذلك هي التي تحدد ما إذا كان العقد قد قام بالقبول أو أنه لم يقم لعدم توافر إرادة التعاقد لدى أحد الطرفين.

عند اختلاف الإرادة المعلنه عن الإرادة الباطنة فالأصل هو الاعتداد بالإرادة الباطنة، ما لم يرتب القانون آثاراً قانونية على الإرادة المعلنه المخالفة لتلك الإرادة الباطنة. وهي آثار قد تصل إلى اعتبار العقد وقد انعقد. ويأخذ بالإرادة الباطنة بقصد حماية الشخص من الالتزام بما لم يرده حقيقةً ويتجلى هذا مثلاً: في حالة الصورية¹¹⁶، كذلك حالة غموض عبارات العقد، أي كونها غير واضحة لأنها تثير في الذهن أكثر من معنى أو حالة النقل غير الصحيح للإرادة.

ومن بين الاستثناءات التي لا يأخذ بها بالإرادة الباطنة كذلك نجد :

_ حالة وضوح عبارات العقد، أي أنها لا تثير في الذهن إلا معنى واحد.

_ حالة عيوب الإرادة التي لم تدخل دائرة التعاقد، كأن يتم التعاقد تحت تأثير التدليس أو الغلط.

_ حالة تجاوز النائب حدود نيابته، كأن يعبر عن إرادته هو في العقد تخالف إرادة الموكل التي عبر عنها في عقد الوكالة¹¹⁷.

الفرع الرابع

الأهمية القانونية للتفاوض

ليس كل ما تم الاتفاق عليه أثناء التفاوض يكون ملزماً للطرفين، إلا إذا تم إدراجه في العقد فمحاضر التفاوض لا تعتبر عقداً، لكن تكمن أهمية هذه الأخيرة في إثبات وتفسير العقد بعد إبرامه في حالة ما إذا وجد الأطراف معوقات أثناء تنفيذه. ومع ذلك يجب الامتناع عن الاستعانة بها إذا نص العقد على اعتبارها وكأنها لم تكن.

¹¹⁶-الصورية هي إخفاء الحقيقة عن الغير بتصرف ظاهر يخالف الوضع الحقيقي بينهما مثلاً: ذكر غير الحقيقة في الثمن.

¹¹⁷- محمد بن إبراهيم التو جري، مرجع سابق، ص 41-44.

مثلا تكون محاضر التفاوض ذات دور تفسيري عند ورود ألفاظ أو عبارات غامضة في العقد ففي هذه الحالة يلجأ إليها القاضي لتفسير هذا الغموض، وذلك بالتعرف على الإرادة المشتركة للأطراف المتعاقدة التي تتجلى خلال التفاوض.

إذن لمحاضر التفاوض دور هام في توضيح الأعمال محل التعاقد، وإيجاد أرضية مشتركة

للتفاهم.¹¹⁸

المطلب الثاني

مضمون العقد التجاري الدولي

الحديث عن مضمون العقد le contenu de contrat أمر يتصف بالعمومية والتجريد، حيث أن كل عقد له طابعه وأدائه الخاصة به، ومن ثم يصعب مواجهة العقود التجارية الدولية بلغة واحدة فيما يتعلق بتحديد محتواها، فقد تنفرد كل مجموعة من العقود بسمات مشتركة، إلا أنه غالبا ما يأخذ كل عقد طابعا خاصا به أمام التزايد الملحوظ لظهور أنماط وصور جديدة للاتفاقيات المركبة والمتنوعة استجابة لمقتضيات التجارة الدولية بكافة أبعادها الاقتصادية والتقنية المعاصرة.

نظرا لهذه الطبيعة المعقدة لعقود التجارة الدولية وتنوعها، فإن القاعدة هي تمتع أطرافها بحرية تحديد مضمونها إعمالا بمبدأ سلطان الإرادة (الفرع الأول)، ثم تنظيم المضمون الذي توصلوا إليه وتوضيحه عن طريق صياغتها (الفرع الثاني).

¹¹⁸ - طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 64-69.

الفرع الأول

دور الإرادة في تحديد مضمون العقد التجاري الدولي

من الجدير بالذكر أن العقد اتفاق (تلاقي إرادتين أو أكثر) يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما.¹¹⁹

فمن هنا يمكن القول أن للأفراد حرية تنظيم عقودهم وتضمينها بشروط ما يكفل تحقيق مصالحهم وهذا هو مبدأ سلطان الإرادة في علاقات القانون الداخلي، لكن تم تمديد العمل بهذا المبدأ إلى ميدان العلاقات الدولية ذات العنصر الأجنبي، حيث أصبح للمتعاقدين الحرية في إبرام عقودهم وتحديد مضمونها وفقا لمبدأ قانون الإرادة في العقود الدولية¹²⁰.

خلاصة ذلك أن الإرادة هي صاحبة السلطان الأكبر في إنشاء العقود دون التقيد بالأنواع التي نظمها المشرع في نصوص القانون، وتتمتع بحرية الدخول في علاقة تعاقدية من عدمه، وتحديد ما يترتب على العقد من آثار قانونية، وتعديل هذه الآثار بعد قيامها، وإنهاء العقد بعد إبرامه¹²¹، كما لهم الحرية في تحديد القانون الواجب التطبيق على هذه العقود (وهذا ما سنتعرض إليه لاحقا)، وتضمينها شروطا تهدف في مجموعها إلى خدمة مصالحهم وإلى حمايتها تحسبا لأي تغير في المستقبل¹²².

إذن يتنوع مضمون العقد حسب تنوع عناصره، حيث يتولى الأطراف وضع الأحكام والشروط المعبرة عن مصالحهم، وتتوافق مع الأهداف والسياسة المنشودة من وراء الصفقة ويتم وضع النصوص والمدة التي يستغرقها تنفيذ العقد، وبيان الحقوق و الالتزامات المتبادلة بين الأطراف.

¹¹⁹ - راجع نص المادة 23 من القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتم الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، ج ر عدد 44، سنة 2005.

¹²⁰ - عبد الوافي عز الدين، القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الخاص، جامعة جيجل، 2009، ص 2 .

¹²¹ - أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية - القانون الواجب التطبيق وأزمته، ص 26 - 260.

¹²² - شريف محمد غانم، اثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 4-5.

وبصفة عامة فإن العقد يتضمن آداءات متنوعة ذات طبيعة مادية ومعنوية تنطوي على ما يلتزم به المدين من إعطاء أو عمل أو امتناع عن القيام بعمل، ويتمثل موضوع الأداء في الشيء أو الخدمة التي يتعين القيام بها¹²³.

لكن رغم الدور الذي تلعبه إرادة الأطراف في تحديد مضمون العقد، إلا أنها مقيدة في الواقع ببعض القيود التي يتعين مراعاتها عند التعامل على الصعيد الدولي. والقيود الأساسي على المبدأ في مجال التعاملات الدولية هي فكرة النظام العام الدولي وقوانين البوليس¹²⁴. وهذه الأخيرة ذات طبيعة أمر لا يجوز الاتفاق على مخالفتها وإلا وقع هذا الاتفاق باطلا بطلانا مطلقا.

لا يوجد معيار ثابت لفكرة النظام العام لأنها تتسم بالمرونة والنسبية، لهذا يتمتع القاضي بسلطة واسعة في تحديد مضمونها، فمثلا نجد المادة 16 من اتفاقية روما لسنة 1980 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية تقر بأن قواعد النظام العام الدولي قواعد أمر حيث تنص على: "إعمال أي نص قانوني تشير بتطبيقه هذه الاتفاقية لا يتم استبعاده إلا في حالة تعارضه الصريح مع قواعد النظام العام لدولة القاضي¹²⁵".

على أية حال فإنه من الضروري مراعاة هذه القواعد الأمرة عند إبرام العقد التجاري الدولي، وهذا قد يشكل بعض الصعوبات للأطراف، بصفة خاصة فيما يتعلق بمعرفة وجود ومضمون تلك القواعد. فالنصيحة الأساسية تكمن بطبيعة الحال في اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد والقضاء المختص بحسم المنازعات الناجمة عنه، فهذين العنصرين كما سنري يشكلان الاحتياطات الأساسية الواجب اتخاذها نظرا لأهميتها¹²⁶.

¹²³ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 126-127.

¹²⁴ - النظام العام الدولي: l'ordre public يتمثل في مجموع المصالح الأساسية للمجتمع، أي الأسس والدعامات التي تمثل الحد الأدنى الذي لا يتصور بقاء الجماعة بدونها، تلك الأسس قد تكون ذات طبيعة سياسية أو اقتصادية أو جماعية. انظر: محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص 127.

¹²⁵ - محمد إبراهيم علي محمد، القواعد الدولية الأمرة: دراسة في إمكانية تقليص الدور الذي تلعبه في تسوية منازعات عقود التجارة الدولية أمام هيئات التحكيم والقضاء الوطني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2001، ص 7.

¹²⁶ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 129.

الفرع الثاني

صياغة العقد التجاري الدولي

تكمن أهمية صياغة العقد الذي يبرم بين المتعاقدين وإفراغه في شكل كتابي بمثابة دليل عملي لهما بصرف النظر عن نوع هذه الكتابة ووسيلتها. فهذه العقود يبقى مصدرها الفذ ما تصنعه إرادة المتعاقدين.

ولصياغة عقود التجارة الدولية عملت لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة منذ عام 1981 على إعداد دليل قانوني لصياغة مثل هذه العقود، وانتهت منه عام 1987، وتم نشره في نيويورك عام 1988.¹²⁷

أولاً- مبادئ عامة حول صياغة عقود التجارة الدولية

تقتضي الصياغة الجيدة للعقد القدرة على تجسيد رغبات الأطراف في أسلوب صحيح وواضح وكامل مما يضمن تنفيذه دون خلافات أو منازعات. والقاعدة هي اختيار الألفاظ المناسبة للتعبير بدقة عن المعنى المراد بحيث لا يثير الشك¹²⁸، وهذا بتجنب استعمال العبارات المطاطية¹²⁹، أما من الناحية اللغوية يجب الابتعاد عن استخدام الألفاظ والعبارات المعقدة أو ذات المعاني المتعددة، ومن الناحية القانونية يجب استخدام المصطلحات القانونية المناسبة: مثلاً استخدام الخطأ غير الغلط أو الضمان غير التضامن¹³⁰.

¹²⁷ - انظر: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/honnold-uncom.html>

¹²⁸ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص70.

¹²⁹ - العبارات المطاطية: تسمى كذلك العبارات الفضفاضة، مثلاً ينص العقد على التأمين ضد الأخطار المألوفة، إذ مثل هذه العبارات قد تؤدي إلى جهالة الالتزام الملقى على عاتق أحد الأطراف، أو عبارة "أن يتم التنفيذ خلال مدة معقولة أو بدون أي تأخير معقول". انظر طارق الحموري، مرجع سابق، ص9.

¹³⁰ - طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص70.

لتحقيق الصياغة الجيدة ينبغي أن يتولى القيام بها مجموعة خبراء قانون ذوي تخصص وخبرة ودراسة كافية بالقواعد القانونية المحلية والدولية الواجبة التطبيق على العقد، وهذا نظرا للطبيعة المعقدة لعقود التجارة الدولية.¹³¹

إضافة إلى كل هذا فإن اللغة التي يصاغ بها العقد تلعب دورا هاما، وهذا لاختلاف لغة طرفي العقد، واللغة التي تم صياغته به، ذلك لأنه غالبا ما يكون طرفا العقد من جنسيتين مختلفتين وقد يتفقان على تحرير العقد بلغة أحدهما أو بلغة أجنبية عنهما. هذا ما يؤدي في كثير من الأحيان إلى ظهور نزاع لاختلاف مفهوم الألفاظ و المصطلحات عند كل طرف من أطراف العقد، ولهذا يجب أن يكون من يقوم بالصياغة ملما بقواعد اللغة التي يتم بها صياغة العقد.¹³²

إلى جانب هذا فإن الصياغة تلعب دورا هاما في تحديد مضمون العقد الذي يتوقف عليه كقاعدة عامة حصر التزامات المتعاقدين، بالإضافة إلى الحقوق والضمانات، كذلك من الأمور الهامة التي ينبغي مراعاتها بصدد الصياغة بيان القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص بفض المنازعات الناجمة عنه.¹³³

ما تجدر الإشارة إليه هي العقود التي تبرم عن بعد وبالطريق الإلكتروني، التي تبعدنا عن أسلوب الصياغة التقليدية وتضعنا أمام الصياغة الإلكترونية، والمحركات والدفع والإثبات الإلكتروني. فغالبا ما يتم تنفيذ هذه العقود بنفس الأسلوب كما هو الحال في عقود المعلوماتية والخدمات الإلكترونية والاتصالات والإعلانات. أي أن أحكام الصياغة التي تحكم العقود الإلكترونية لا تختلف كثيرا عن العقود التقليدية سوى أن الوسيلة فيها اختلفت، فإذا كانت الصياغة بشكلها المعتاد يتم تحقيقها بالقلم فإن الصياغة في العقود الإلكترونية يتم بواسطة الكتابة بطريقة الكمبيوتر.¹³⁴

¹³¹ - إبراهيم احمد إبراهيم، مرجع سابق، ص2.

¹³² - تياب نادية، مرجع سابق، ص33.

¹³³ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 134، 136.

¹³⁴ - طمين سهيلة، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: القانون الدولي للأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي-وزو، ص45.

ثانياً: عناصر صياغة العقد التجاري الدولي

يتكون محرر العقد من ورقة واحدة أو عدة أوراق تضم كل شروطه وأحكامه، ولقد تطور المفهوم حالياً وأصبحنا أمام المحرر الإلكتروني.

يجري العمل في المعاملات الدولية على تقسيم محرر العقد إلى أقسام ثلاثة هي:

الديباجة، الأحكام والملاحق لكن يمكن أن يضاف إليها عنصر رابع وهو التعاريف.

1_ الديباجة: le préambule

مقدمة ترد في بداية العقد، تبين أهداف العقد وصفات الأطراف، العلاقات والمواقف المتبادلة للأطراف، الظروف المحيطة بالتعاقد، التذكرة بمراحل التفاوض، ملاحظات وتأكيدات الأطراف إلى غير ذلك من الأمور. كما تلعب الديباجة دوراً هاماً في استظهار مقاصد المتعاقدين عندما لا يكشف عنها ظاهر نصوص العقد مما يسهل عملية التفسير والتنفيذ.¹³⁵

2_ أحكام العقد: les dispositifs

وهي صلب العقد نفسه أو منطوقه أو موضوعه، وهو القسم الرئيسي في العقد حيث يضم شروط وأحكام وينود العقد المعبرة عن الحقوق والالتزامات المتبادلة للطرفين، كذلك القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص بنظر النزاع.¹³⁶

3_ الملاحق: les annexes

تعتبر جزءاً متمماً للعقد، وتتضمن بعض المسائل الفنية أو الأحكام التفصيلية المتصلة بموضوعه مثل الرسومات والتصميمات والمواصفات الفنية، ويتولى الفنيون عادة إعداد هذه الوثائق وهذا للعناية بعدم وجود تناقض بين الملاحق والعقد لتفادي النزاعات.¹³⁷

¹³⁵ - طارق الحموري ، مرجع سابق، ص 10.

¹³⁶ - محمد علي جواد، مرجع سابق، ص 45-46.

¹³⁷ - طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 74.

4_التعاريف: les définitions

ومع أنه ليس بالضرورة أن يحتوي العقد على تعريفات، لكن يتضمنها أحيانا للدلالة على مقاصد المصطلحات القانونية والفنية ولتحديد المعاني اللغوية التي تثير لبسا حول تحديد مضمونها.¹³⁸

ويجري العمل على وضع التعاريف في مقدمة العقد أو الديباجة أو ضمن ملحق مستقل، كما يمكن أن يتم الاستعانة بمجموعات التعاريف التي تتولى وضعها هيئات متخصصة مثل غرفة التجارة الدولية التي وضعت دليلا للمصطلحات التجارية الدولية "أنكوترمز"، "Incoterms".¹³⁹

المبحث الثاني**قانون العقد التجاري الدولي وطرق حل نزاعاته**

إذا كان نمو اقتصاد الدولة يعتمد على زيادة التجارة الدولية، فإن الأمر يتطلب إزالة العوائق التي تواجهها لضمان استمرار هذه العقود وضمان تنفيذها، إذ أن فعالية النظام القانوني الذي ينظم عقود التجارة الدولية لا شك أن لها أثر في زيادة حجمها واتساع نطاقها. لذا نجد أن إقرار المستثمر الأجنبي بالإقدام أو الإحجام عن التعاقد والاستثمار في بلد ما لا يتوقف على تقدير الأوضاع السياسية و الاقتصادية السائدة في ذلك البلد فحسب، وإنما يتأثر أيضا بمدى فعالية القواعد القانونية السائدة فيه، بحسبان أن تلك القواعد عادة ما تحدد ضمان حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة.

من هنا تعد مسألة القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية من أهم المسائل القانونية التي تثيرها دراسة هذه العقود، بوصف أن تحديد قانون معين لينظم ويحكم العقد ليس مجرد تفضيل قانون على آخر يتم على نحو نظري دون الأخذ بعين الاعتبار النتائج المترتبة على هذا التحديد، كون هذه العملية (تحديد القانون الواجب التطبيق) يرتب نتائج وآثار في غاية الأهمية على مجمل العلاقة العقدية، إذ يتوقف تنفيذ العقد أو عدم تنفيذه، وتقييم الالتزامات المتقابلة في العقد، ومدى إمكانية تعديل شروطه، وغير ذلك من الأمور.

¹³⁸ - طارق الحموري، مرجع سابق، ص 11.

¹³⁹ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 138.

لذا تبقى مسألة تنازع القوانين في عقود التجارة الدولية¹⁴⁰ من أهم موضوعات البحث التي أثارت ومازالت تثير جدلا وخلافا في نطاق الدراسات الفقهية والقضائية والتشريعية المتعلقة بها، نظرا للتطور والتنوع الكبيرين الذي أصابا أنماط هذه العقود. لهذا سنتناول في هذا المبحث القانون الذي يحكم موضوع عقود التجارة الدولية في (المطلب الأول)، ثم سنتطرق إلى طرق حل المنازعات التي تثيرها هذه العقود في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

قانون عقود التجارة الدولية

يستقر مبدأ العقد شريعة المتعاقدين في كافة النظم القانونية المعاصرة، حيث يتمتع الأفراد بحرية تنظيم عقودهم، واختيار القانون الذي يحكم تلك العقود إذا اتسمت بالطابع الدولي، وهذا هو مبدأ الإرادة في العقود الدولية¹⁴¹. أي الاعتراف لأطراف العقد بحق اختيار وتحديد القانون الواجب التطبيق على عقودهم.

لهذا نتيجة للتطور الذي اتسمت به العلاقة التجارية الدولية وما لازم ذلك من الحاجة إلى وجود حلول موضوعية تلاءم المعطيات الجديدة لهذا التطور وتعمل على تلاقي الاختلاف الناتج عن تباين التشريعات الداخلية ظهر اتجاه سعى إلى خلق بعض الأحكام الموضوعية لتحكم مباشرة الروابط العقدية الدولية بما يتماشى مع طبيعة هذه الروابط وتستجيب لأهدافها.

وهذه الأحكام الموضوعية تجد مصدرها سواء في التشريع القضائي الداخلي، أو قد تتبع عن مصدر دولي كما هو الحال في المعاهدات أو الأعراف والعادات التجارية التي تنشأ تلقائيا من خلال ما

¹⁴⁰ - طارق عبد الله عيسى المجاهد، تنازع القوانين في عقود التجارة الدولية-دراسة مقارنة- ، أنظر:

www.ouarsenis.com/ub/showthread.php?p=144788.

- Houria YESSAD, le contra de vente internationale de marchandises, op .cit, p25

جرى عليه العمل داخل المجتمع الدولي لرجال الأعمال والتجار، والتي تشكل جزءا هاما من قواعد القانون التجاري الدولي.

الفرع الأول

إسناد العقد لنظام قانوني وطني

يتم إسناد العقد لنظام قانوني وطني عن طريق الاتفاق الصريح أو الضمني للأفراد أو عن طريق القاضي عند غياب هذا الاتفاق.

يكون هذا الاتفاق صريحا إذا عبر أطراف العقد بوضوح وإرادة صريحة عن إسناد العقد لنظام قانوني وطني وفقا لضوابط الإسناد المقررة في قانون القاضي باحترام هذا الاختيار طالما لا يخالف النظام العام، والقانون الذي تم اختياره يجب أن يكون ذات صلة بالعقد.

أما التعيين الضمني فهو عند تخلف التحديد الصريح لقانون العقد، ففي هذه الحالة يتعين البحث عن الإرادة الضمنية للأطراف المتعاقدة بشرط وجود قرائن قوية تدل على وجود هذه الإرادة. ولعل أهم هذه القرائن مثلا نجد الاتفاق على الاختصاص القضائي لدولة معينة يعني ضمنا اختيار قانونها، ومكان الوفاء أو محل التنفيذ، وتبني صيغة عقد نمطي معمول به طبقا لقانون دولة معينة.¹⁴²

أما عن التعيين القضائي فيكون عند غياب التعيين الضمني أو الصريح لقانون العقد، ففي هذه الحالة فإن القاضي أو المحكم يقوم بهذا التحديد عند طرح النزاع أمامه. فيضطر في بعض المسائل بإسناد العقد إلى قانون داخلي لدولة معينة وهذا في الحالات تعجز فيها قواعد القانون التجاري الدولي عن مواجهتها وإيجاد حل لها.¹⁴³

لكن ما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد هو ما أثارته مسألة تنازع القوانين في عقود التجارة الدولية من جدال وخلاف في نطاق الدراسات الفقهية والقضائية والتشريعية المتعلقة بها، نظرا للتطور والتنوع الكبيرين الذين أصابا أنماط هذه العقود، والذين أديا إلى أن أصبحت غالبية التشريعات الوطنية

¹⁴² -محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 433، 435.

¹⁴³ -محمود محمد ياقوت، مرجع سابق، ص 337.

عاجزة عن مجارات هذا التطور بقواعد ونصوص تعالجها، إذ لم تعد هناك قيود تقف أمام تطورها الذي يلاحق التطور العلمي والتكنولوجي.¹⁴⁴

لهذا فإنه ليس من الصعب إذن القول بأن بعض القواعد القانونية الوطنية تعد غير ملائمة لتسوية المسائل التي تثيرها العقود الدولية بصفة عامة وعقود التجارة الدولية بصفة خاصة، وهو ما يمكن التدليل عليه بالعديد من الأمثلة التي تبرز عدم ملائمة هذه القواعد، فهناك من يقول بأن القواعد الوطنية تفنقر إلى صفة الدولية، لهذا فإنه ليس بمستبعد أن تعاني تلك العقود من عدم ملائمة بعض هذه القواعد. كذلك يبرز القانون الفرنسي بشأن البيع الدولي للبضائع بجلاء عدم ملائمة القواعد الوطنية¹⁴⁵ التي تشير بإعمالها قواعد الإسناد لحكم عقود التجارة الدولية، فهذا القانون يحرم الشروط المقيدة لضمان العيوب الخفية في العلاقات التي يبرمها مهنيين في تخصصات مختلفة، وهذا المنع أو التحريم لا يتناسب مع الطبيعة الخاصة لعقود البيع الدولية، نظرا لأنه لا يأخذ في الاعتبار بما فيه الكفاية ما تتميز به تلك العقود من ذاتية وما تلعبه تلك الشروط من دور فعال في تحقيق التوازن بين التزامات الأطراف في غالبية الأحوال... إلى غير ذلك من الأمثلة.¹⁴⁶

¹⁴⁴ - طارق عبد الله عيسى المجاهد، مرجع سابق.

¹⁴⁵ - لقد سجل قضاء التحكيم أيضا عدم ملائمة القواعد الوطنية لتسوية ما تثيره عقود التجارة الدولية من منازعات، غير أن البعض من الفقهاء يرى أن هذا المسلك من جانب المحكم ليس مفاده عدم ملائمة القواعد القانونية وإنما مرجعه عدم موضوعية بعض المحكمين ويدل على هذا الرأي بعض القضايا الشهيرة والتي أثارت حفيظة الدول النامية، كذلك الخاصة بالشيخ شخبوط شيخ أبو ظبي أو تلك المعروفة بقضية أرامكو. ففي الأولى قام المحكم بتطبيق القانون الإنكليزي بدلا من القانون الإماراتي بدعوى أنه يمثل تجسيدا للمبادئ العامة للقانون. أما في الثانية فقد قامت هيئة التحكيم بإعمال القانون الدولي العام على الرغم من اتفاق الأطراف على إخضاع النزاع للقانون السعودي، بدعوى أن أعمال هذا الأخير ليس سوى تطبيق للشريعة الإسلامية و التي لا تكفي أحكامه لتنظيم وتسوية المنازعات التي تثيرها هذه العقود (عقود البترول). انظر محمد إبراهيم موسى، انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 24، 25.

¹⁴⁶ - محمد إبراهيم موسى، التطويع القضائي للقواعد القانونية الواجبة التطبيق في عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 24-32.

الفرع الثاني

إسناد العقد للقانون التجاري الدولي

تجد القواعد المكونة لما يطلق عليه القانون التجاري الدولي مصدرها في العادات والأعراف التجارية الدولية بالإضافة للمبادئ القانونية المشتركة في الدول المختلفة¹⁴⁷ فضلا عن قواعد العدالة، هذا بالإضافة إلى قضاء التحكيم باعتباره مصدرا هاما من مصادر هذا القانون لما يساهم به في خلق واستقرار قواعده.¹⁴⁸

هذه القواعد أخذت وصف القواعد القانونية، وقد أصبح أطراف العقد يفضل اللجوء إليها وتطبيقها على عقدهم لكونها توفر لهم العلم المسبق بمحتواها لأنها قواعد عالمية وقد اعتاد عليها المتعاملين. وما يدل على ملائمة هذه القواعد هو تنوع مصادرها والتي أشرنا إليها سابقا، إضافة إلى كونها ترتبط بدول مختلفة فهي تنظم العقود الدولية بصفة مباشرة ومستقلة عن القوانين الوطنية وتضع حولا مباشرة لمشكل العقود التجارية الدولية.¹⁴⁹

من بين الأمثلة عن قواعد القانون التجاري الدولي نجد مثلا بعض المبادئ العامة للقانون التي يؤخذ بها في عقود التجارة الدولية وهي: مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود الإثراء بلا سبب ومبدأ التعويض الكامل للضرر.¹⁵⁰

¹⁴⁷ - يرى جانب من الفقه أن المبادئ العامة للقانون لا تعد من مكونات القانون التجاري الدولي، فهي مجرد مبادئ مشتركة بين القوانين الداخلية لمختلف الدول، وهي لا تتمتع بخصوصية تجعلها مستقلة عن هذه القوانين. لكن مهما كان من أمر هذا الاتجاه فقد استطاع قضاء التحكيم أن يستخلص من المبادئ العامة للقانون عدة مبادئ تتناسب والعلاقات الاقتصادية الدولية على نحو أصبح معه لهذه المبادئ طابع مميز يتفق وطبيعة المجتمع الدولي للتجار ورجال الأعمال. انظر: محمود محمد ياقوت، مرجع سابق، ص 324-325.

¹⁴⁸ - المرجع نفسه، ص 317.

¹⁴⁹ - بوكلال مبروك، لحضير حكيم، مرجع سابق، ص 38.

¹⁵⁰ - نصت الفقرة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على المبادئ العامة للقانون التي أقرتها الأمم المتحدة ضمن أحكام القانون الدولي التي تطبقها المحكمة للفصل فيما يعرض عليها من منازعات دولية. وهي تعد من المصادر الأصلية للقانون الدولي، وتأتي في الترتيب بعد المعاهدات الدولية والعرف الدولي، أي يلجأ إليها القاضي الدولي في حالة عدم وجود معاهدة أو عرف. انظر: محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 455-456.

أما عن العادات والأعراف التي تعتبر من بين قواعد القانون الدولي التجاري فهي تلك التي اعتادت الأوساط المهنية والتجارية على إتباعها في معاملاتها التجارية الدولية، وذلك في إطار مهنة أو تجارة على حدة، مثلاً نجد الأعراف المتبعة في مجال تجارة الحبوب وتجارة الحرير، كذلك العادات والعقود التي قننتها العقود النمطية.¹⁵¹

إضافة إلى هذا تتجلى أهمية قواعد القانون التجاري الدولي مثلاً في حالة عدم عدالة القانون الواجب التطبيق الذي اختاره الأطراف، ففي هذه الحالة يستبعد هذا القانون باسم النظام العام الدولي¹⁵² ذلك لان عدم العدالة الواضحة تؤدي إلى الإخلال بالتوازن العقدي¹⁵³، كذلك نجد أنه في حالة عدم توافق الحل الذي يقرره قانون العقد مع ذلك الذي يشير له قانون القاضي في حالة تنازع فإنه يفترض إعمال قواعد النظام العام الدولي.¹⁵⁴

الفرع الثالث

إسناد العقد للقانون الذاتي له

قد تشكل الشروط والنصوص التعاقدية التجارية في مجموعها ما يشبه القانون الخاص للعقد التجاري الدولي، حيث أنها يمكن أن تحكم كافة جوانب العقد دون الحاجة إلى اللجوء للقوانين التي تصدرها السلطات التشريعية في الدول، ذلك أن تعدد القضايا الحديثة في العقود التجارية الدولية يؤدي باستمرار إلى إيجاد حلول عقدية تخدم مصالح المتعاقدين وتريحهم من خلال إيجاد وسائل تبعد العقد

¹⁵¹ - العقود النمطية: Contrats Types ويجري الاصطلاح على تسميتها بالعود النموذجية، وهي عبارة عن مجموعة من الشروط العامة التي استقرت في عادات وواقع التجارة الدولية، والمكتوبة في صيغ معدة سلفاً والمطبوعة بأعداد ضخمة تستعمل كنماذج لعقود يتم إبرامها في المستقبل.

¹⁵² - محمد إبراهيم علي محمد، مرجع سابق، ص31.

¹⁵³ - تحقق تقدير التوازن العقدي يكمن في المفاوضات الحرة كونها هي التي تسمح للأطراف بالتطرق إلى كل بند من بنود العقد للاتفاق عليه ومناقشته بصورة تفصيلية على نحو يسمح بالقول بأن هناك تعادل في الحقوق والالتزامات الناشئة عن الاتفاق.

¹⁵⁴ - LOUSSOUARN Yvon et BOUREL Pierre, op.cit, p290.

والمتعاقدين عن تدخل السلطات التشريعية بل وحتى المحاكم. علاوة على هذا فإن كثرة انتشار هذه الحلول أدى إلى وجود عقود ونصوص عقدية نموذجية تنتشر دولياً.¹⁵⁵

يمكن للمتعاقدين في العقد التجاري الدولي خلق قانون ذاتي للعقد وإخضاعه لأحكامه، أي أن العقد يكون قانوناً للمتعاقدين، حيث يقوم فيه الأطراف بوضع الحد الأقصى من الأحكام الفنية والتجارية والقانونية والشروط الخاصة بتنظيم العلاقة أثناء المفاوضات، وتضمن العقد كافة الحلول لكل المسائل التي يمكن أن تثار بينهم، والاجتهاد في تحرير العقد مع التطرق إلى أقصى التفاصيل.

إن مثل هذا الكمال في التنظيم التعاقدية يغني الأطراف عن الحاجة إلى أي قانون آخر، هذا ما يسمى بنظرية الكفاية الذاتية للعقد الدولي.¹⁵⁶ وهذه الأخيرة تستند إلى مبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

وما تجدر الإشارة إليه أن العقود النموذجية تلعب دوراً فعالاً في تحقيق الكفاية الذاتية كونها تتضمن الأحكام التفصيلية لكل عقد من كل الجوانب من كونها تتضمن الأحكام التفصيلية لكل من كل الجوانب من خلال الخبرات والتجارب السابقة، ومن ثم فهي تواجه بيان الحقوق والالتزامات وكيفية الوفاء بها و ضمانات وظروف تنفيذها، تأثير القوة القاهرة على العقد وشروطها وآثارها.

وبذلك تكون هذه العقود هي الوسيلة الفعالة والعملية في تحقيق مبدأ الكفاية الذاتية للعقود الدولية.

المطلب الثاني

طرق فض منازعات عقود التجارة الدولية

إبرام العقد التجاري الدولي يتطلب الكثير من التفكير والتخطيط مما قد يستلزم إدخال العديد من الشروط التعاقدية أو النصوص التي يتم إعدادها وصياغتها بهدف الإلمام بجميع النقاط الأساسية بالعقد وتفايدي الوقوع في نزاعات بعد ذلك.

من بين أهم هذه الشروط والنصوص نجد وضع فقرة في العقد توضح الأسلوب أو الطريقة التي سيتم بها حل المنازعات التي قد تنشأ عن العقد في المستقبل، لأن طبيعة التعامل التجاري الدولي كغيرها

¹⁵⁵ - طارق الحموري، مرجع سابق، ص3.

¹⁵⁶ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص441.

من التعاملات لا يمكن أن تخلو من خلافات تعكر صفو العلاقة بين الأطراف والتي تصل إلى ما يطلق عليه بالمنازعة، وتعرف المنازعة بصفة عامة بأنها: "عدم الاتفاق حول مسألة من الواقع أو القانون، فيرتب عنها تعارض المصالح بين الأطراف"¹⁵⁷، أما على المستوى الدولي فتعرف على أنها: "تلك المنازعات ذات الطابع القانوني بين الأشخاص الخاصة الطبيعية أو المعنوية من جنسيات مختلفة، أو بين الأشخاص العامة في الدول أو إحدى مؤسساتها من ناحية وبين أشخاص خاصة أجنبية أو معنوية من جهة أخرى" والنزاع في عقود التجارة الدولية يمكن أن يكون ناشئ عن عدم تنفيذ العقد أو خلاف في تفسير بنوده أو مضمونه، إلى غير ذلك من النزاعات.

لعل أهم وسيلة لتسوية المنازعات هي القضاء، وذلك لأن لكل دولة جهازا يتولى الفصل في المنازعات يسمى بالقضاء الوطني¹⁵⁸، لكن برزت عدة وسائل أخرى لفض النزاعات منها الصلح، الوساطة والتحكيم، وهي التي تسمى بالطرق البديلة لحل النزاعات. ولكن الوسيلة الأكثر بروزا هي التحكيم لما لها من مزايا كثيرة، والتحكيم نظام قديم غير أن انتشاره في نزاعات عقود التجارة الدولية ظهر حديثا.

التحكيم الذي يهمننا هو التحكيم التجاري الدولي كونه هو الذي يتفق عليه أطراف العقد التجاري الدولي لتسوية المنازعات التي تنشأ بينهم. ولهذا سنتطرق إلى القضاء كآلية لتسوية المنازعات الناشئة عن العقد التجاري الدولي في (الفرع الأول)، ثم التحكيم كآلية أخرى في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

القضاء كآلية لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية

يعد اللجوء إلى القضاء لإنهاء منازعة ناجمة عن العلاقات التجارية الدولية رهين بعدم اتفاق أطراف العلاقة التجارية على عدم اللجوء للتحكيم أو رفض أحد الطرفين ذلك، مما يجعل المتضرر يلجأ إلى ساحات القضاء لإجبار خصمه لإنهاء الخصومة، وعلى هذا فإن اللجوء إلى القضاء في هذه الحالة هي وسيلة غير اتفاقية لإنهاء الخصومة عكس ما هو سائد في التحكيم.

¹⁵⁷ - مصطفى منى محمود، الحماية الدولية للاستثمار الأجنبي المباشر ودور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية، مصر، 1990، ص38.

¹⁵⁸ - منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي و الداخلي في القانون الخاص في ضوء الفقه وقضاء التحكيم، منشأة المعارف، مصر، 2000، ص47.

يتحدد الاختصاص القضائي في مجال العلاقات التجارية الدولية بمراعاة القواعد العامة للاختصاص القضائي الوطني¹⁵⁹. كذلك فوفقا لقواعد القانون الدولي العام وعندما لا يتم تعيين الجهة القضائية المختصة بموجب العقد المبرم، فالجهة القضائية التي تختص بالنظر في النزاع تكون محكمة مقر إقامة المدعي عليه، إلا أن مثل هذا الحل يمكن أن يقود إلى حلول وأحكام قضائية تكون غير قابلة للتنفيذ بسبب نص القوانين الداخلية على قواعد اختصاص غير القاعدة المتفق عليها دوليا.

لهذا فإنه في مثل هذه الحالة تطبق قواعد الإسناد الوطنية¹⁶⁰، فنجد مثلا اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع المبرمة في فيينا 1980 تطبق أمام قضاء التحكيم أو الدولة المتعاهدة مباشرة بعد المرور بمنهج تنازع القوانين¹⁶¹.

كمثال عن الأحكام القضائية الصادرة في مجال البيوع البحرية الذي يعد نوعا من العقود التجارية الدولية، نجد الحكم الصادر في القضاء السويسري في 7 ماي 1993، والمتعلق بعقد بيع معدات صناعية أبرم بين فنلندي ومشتري سويسري وأقام البائع دعواه أمام القضاء السويسري لمطالبة المشتري بالوفاء بثمان البضاعة، وعلى الرغم من إبرام العقد قبل دخول اتفاقية فيينا حيز التنفيذ في سويسرا إلا أن المحكمة قررت خضوع عقد البيع لاتفاقية فيينا 1980 على اعتبار أن فنلندا دولة متعاهدة وأن قواعد القانون الدولي الخاص السويسري تقضي بأن القانون الواجب التطبيق هو القانون الفنلندي¹⁶².

ما تجدر الإشارة إليه بأن القاضي الوطني يقوم بدور المراقب لتطبيق القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني بحيث يقع عليه استبعاد هذا القانون من دائرة التطبيق كلما لمس أن هناك تحايلا على القانون من طرف المتخاصمين بعدم تمكينهم من إتمام ذلك التحايل وفقا لأحكام قضائية.

كما يقوم القاضي بدور الرقيب الصارم فيما يتعلق بمسائل النظام العام والآداب العامة، فكلما كان القانون الأجنبي الواجب تطبيقه مخالفا للنظام العام والآداب العامة فإن القاضي الوطني يستبعد ذلك

¹⁵⁹ - الأطر العامة للعلاقات التجارية الدولية، منتدى التعليم العالي والبحث العلمي، أنظر:

www.eshamel.net/ub/t17283.html

¹⁶⁰ - فيما يخص قواعد الإسناد نجد أن المشرع الجزائري نظمها من المادة 10 إلى المادة 24 من القانون المدني الجزائري.

¹⁶¹ - عثمانية منى، مرجع سابق، ص54.

¹⁶² - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص263.

القانون لصالح التشريع الوطني وينتهي الأمر بإصدار حكم قضائي في منازعة العلاقة التجارية الدولية وهذا الحكم يكون واجب التنفيذ على الإقليم الوطني كما أنه ينفذ خارج إقليم الدولة التي صدر فيها بتزويدها بالصيغة التنفيذية من قبل السلطات القضائية في دولة التنفيذ¹⁶³.

كذلك يمكن للأطراف في العقد التجاري الدولي اللجوء إلى القضاء عن طريق الاتفاق، أي اللجوء إلى المحكمة المختصة بنظر النزاع في بلد معين والخضوع لنظامها القضائي، وفي هذه الحالة يجب عليهم التأكد المسبق من أهليتها للنظر في منازعاتهم، كذلك في حالة طلبهم من محكمة ما، ومهما كانت جنسيتها تطبيق قانون العقد المتفق عليه، فإن عليهم التأكد من عدم وجود أي نص في النظام العام للبلد الذي توجد فيه المحكمة يمنعها من ذلك، وأنها تقبل بحسم مثل هذه المنازعات، وكذلك يجب التعرف على الإجراءات الواجب إتباعها من قبل المحكمة لحسم النزاع¹⁶⁴. لكن هذه الطريقة قلما تستخدم وهذا لكونها مكلفة جدا ماليا وبسبب القيود التي تفرضها النظم القانونية، سواء من حيث تعدد درجات التقاضي أو بطء إجراءات المرافعات أو عدم تجاوب القواعد الوطنية التي يطبقها القاضي الداخلي مع طبيعة التعاملات التجارية الدولية.

كما أنه عند صدور الحكم من المحكمة المختصة في بلد معين، قد يجد الطرف المحكوم له صعوبة في تنفيذ هذا الحكم ما لم يكن هناك اتفاقية دولية بين دولة المدعي والدولة التي صدر فيها الحكم تقضي بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة من محاكم إحدى الدولتين في الدولة الأخرى.

كذلك إذا اختار الأطراف اللجوء إلى القضاء فعليهم أولا معرفة ما إذا كان تنفيذ هذا الحكم في الدولة التي يوجد فيها الطرف المقصر في العقد أو مكان وجود أملاكه وأمواله حتى يسهل التنفيذ عليها¹⁶⁵.

¹⁶³ - الأطر العامة للعلاقات التجارية الدولية، مرجع سابق.

¹⁶⁴ - محمد علي جواد، مرجع سابق، ص 223.

¹⁶⁵ - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، مرجع سابق، ص 356-357.

الفرع الثاني

التحكيم كآلية لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية

"التحكيم هو اتفاق الخصوم على تولية طرف ثالث فصل النزاع بينهما، حيث إن التحكيم هو تولية الخصمين حكما يحكم بينهما، وركنه اللفظ الدال عليه مع قبول الآخر".¹⁶⁶

حديثا أصبح التحكيم هو الوسيلة الأكثر تفضيلا بالنسبة للمتعاملين على المستوى الدولي¹⁶⁷ وهذا نظرا لوجود عدد من الاتفاقيات الدولية التي تناولته، لعل أهمها اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية لعام 1958، كذلك وضعت لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة قواعد خاصة بالتحكيم كما وضعت قانونا نموذجيا للتحكيم.

إضافة إلى هذا فقد اهتمت الدول الغربية والعربية على السواء بالتحكيم، فمنها من خصص له بابا مستقلا في تشريعاتها المنضمة للنقاضي¹⁶⁸ مثل قانون المرافعات المدنية والتجارية لدولة الإمارات العربية ومنها من خصص له قوانين مستقلة.¹⁶⁹

التحكيم الذي يهمنّا هو التحكيم التجاري الدولي، ونظرا لخصوصية هذا الأخير، فليس كل نزاع يمكن أن يسوى في إطاره، لأنه له طابع يميزه عن غيره من النزاعات، فيجب أن يكون من النزاعات

¹⁶⁶ - صالح بن عبد الله بن عطاق العوفي، مرجع سابق، ص 358.

¹⁶⁷ - لقد احتل التحكيم مكانة خاصة من بين الطرق الأخرى لحل النزاعات خاصة الدولية منها، فأصبح ضرورة ثابتة من ضرورات ومستلزمات التجارة الدولية، فهما على حد تعبير الفقه « توأمان لا يمكن فصلهما أو بمثابة الروح في الجسد، فإذا كانت التجارة الدولية إنسانا، فإن التحكيم عقله المفكر ». انظر كمال إبراهيم، التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، مصر، 1991، ص 30.

¹⁶⁸ - مثلا المشرع الجزائري أدخل فصلا خاصا بالتحكيم التجاري الدولي، وهذا عند صدور المرسوم التشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 23 أفريل 1993، معدل ومتمم للأمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 أفريل 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 27 الصادرة في 27 افريل 1993 الذي عدل المادة 442.

¹⁶⁹ - حسين الدوري، التحكيم في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 131.

القانونية لا السياسية¹⁷⁰ لأن كل من القانون الدولي والقوانين الوطنية المقارنة تتحدث عن العلاقة القانونية في مجال التجارة الدولية العقدية أو غير العقدية، وهو ما نصت عليه المادة 1/2 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 والمادة 7 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي¹⁷¹.

كذلك يجب أن يكون النزاع دولياً، ولتحديد هذا الأخير اعتمد على كل من المعيار الاقتصادي والمعيار القانوني لدولية العقد، وأخيراً يجب أن يكون النزاع من النزاعات التي يجوز تسويتها عن طريق التحكيم، وما يؤكد ضرورة وأهمية مسألة القابلية للتحكيم هو ما ذهبت إليه الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي¹⁷². أما عن تحديد هذه المسائل القابلة للتحكيم فتركت لظروف كل دولة وذلك وفقاً لظروفها السياسية والاقتصادية. فنجد مثلاً أن المشرع الجزائري أخرج بعض المسائل من التحكيم وتمثل في: الالتزام بالنفقة، حقوق الإرث، الحقوق المتعلقة بالسكن والملبس، وكذا المسائل المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم¹⁷³.

كذلك من بين أهم أنواع النزاعات التي تسوى عن طريق التحكيم التجاري الدولي تلك المنبثقة عن عقود التجارة الدولية فيتم اللجوء إلى هذه الوسيلة عن طريق اتفاق أطراف العقد، سواء أثناء إبرامه وهذا ما يعرف بشرط التحكيم ويعد من بنود العقد الأصلي، أو بعد ثبوت النزاع وهذا ما يعرف بمشارطة التحكيم.

¹⁷⁰ - قد تعددت المعايير للفرقة بين النوعين من النزاعات بتعدد الاتجاهات الفقهية، فظهر المعيار الموضوعي والمعيار الشخصي والمعيار الذي نادى بوضع قائمة لتعداد النزاعات القانونية. انظر: عشوش أحمد عبد الحميد، التحكيم كوسيلة لفض النزاعات في مجال الاستثمار، دراسة مقارنة، مؤسسة شباب الجامعة، مصر، 1990، ص46.

¹⁷¹ - تياب نادية، مرجع سابق، ص10.

¹⁷² - نصت اتفاقية نيويورك على ضرورة قابلية النزاع للتسوية بطريق التحكيم، وذلك في نص المادة 1/2 التي تنص: "تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة أو التي ستنشأ بينهم بشأن موضوع من روابط القانون التعاقدية المتعلقة بمسألة يجوز تسويتها عن طريق التحكيم". كذلك نجد المادة 1/1 من بروتوكول جنيف لعام 1923 والمتعلق بشروط صحة اتفاق التحكيم على أن "تعترف الدول المتعاقدة بصحة اتفاق التحكيم وكذلك شرط التحكيم... في المسائل التجارية والمسائل الأخرى التي تقبل التسوية عن طريق التحكيم". انظر: الأحبد عبد الحميد، التحكيم الدولي، مؤسسة نوفل، العراق، 1997، ص34.

¹⁷³ - انظر: المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 93-09.

بعد اختيار اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات الناجمة عن العقد، يجب على الأطراف مراعاة توفر شروط صحة هذا العقد من أهلية أطرافه للجوء إلى التحكيم إلى توفر شرط الرضا بالإضافة إلى وجود سبب ومحل مشروعين، كما يرتب شرط التحكيم آثاره إذا ما تم سليما وفقا لشروط صحته¹⁷⁴.

أما عن القانون الذي ينظم اتفاق التحكيم فإنه يتم إما على أساس قانون الإرادة أو على أساس قانون محل التحكيم، إضافة إلى هذا يجب على الأطراف تحديد معظم المسائل المتعلقة بالتحكيم مثلا: كيفية الإعلان ووسائله (أي الإعلان عن خصومة التحكيم)، كذلك مكان التحكيم واللغة التي سيتم بها إلى غير ذلك من الأمور الهامة¹⁷⁵.

¹⁷⁴ - لفصل النزاع عن طريق التحكيم التجاري الدولي يجب توافر الشروط التي نصت عليها المادة 459 من قانون إ.م.إ.ج، وهي الصفة، المصلحة والأهلية. وهي شروط عامة لقبول الدعوة أمام القضاء، إضافة إلى هذا يستوجب توافر شروط خاصة لا توجد في وسيلة أخرى وهي ضرورة نشوب نزاع، توافر طرفي النزاع على أهلية اللجوء للتحكيم التجاري الدولي وأخيرا اتفاق طرفي النزاع على اللجوء لهذا التحكيم.

¹⁷⁵ - طبقا للفقرة الثالثة من المادة الرابعة من نظام غرفة التجارة الدولية بباريس « يشتمل طلب التحكيم على:

- اسم كل من الأطراف ولقبه كاملا وصفته وعنوانه.
- عرض طبيعة وظروف النزاع الذي كان سبب التقدم بالطلب.
- إشارة إلى موضوع الطلب، ويقدر الإمكان إلى المبلغ أو المبالغ المطالب بها.
- الاتفاقات المعقودة وخاصة اتفاق التحكيم.
- كل المعلومات المفيدة حول عدد المحكمين واختيارهم وكل تعيين محكم مطالب به.
- كل الملاحظات المفيدة حول مكان التحكيم والقانون الواجب التطبيق ولغة التحكيم ... »

نظرا لكون عقود التجارة الدولية من أبرز وسائل التبادل التجاري الدولي وكونها الأداة القانونية الأكثر استخداما في هذا المجال، ونظرا لطبيعتها المعقدة والمركبة، لهذا فقد حضت باهتمام كبير من المجتمع الدولي سواء من طرف مؤسساته أو منظماتها، حيث حاولت وضع قواعد خاصة بها تتلاءم مع ما يسفر عنها من مشاكل وتساعد على مسايرة التطور الذي يلحق بها. إلا أن هذه القواعد غير كافية لمسايرة تلك المشاكل التي تثيرها، وهذا سواء لكونها تخص نوعا محددًا من العقود أو لاستبعادها بعض منها من مجال تطبيقها، وإما لكون الواقع العملي يفرز فروض لم تخطر ببال واضعي تلك القواعد. مثلا عقود التجارة الإلكترونية، فلم يخطر ببال أحد تطورها من عقود تقليدية تبرم بالطرق التقليدية إلى عقود إلكترونية تبرم عن طريق برنامج للحاسوب.

والطبيعة المركبة لهذه العقود وتخطيها لحدود الدول يثير الكثير من الجدل سواء أثناء إبرامها أو أثناء تنفيذها. فإبرام هذه العقود يتم بين أطراف أجنبية من جنسيات مختلفة مما يثير القلق والتخوف من عدم الوفاء بالالتزامات الملقاة على عاتق أطرافها، لهذا فإنها تحتاج إلى الكثير من التخطيط والتفكير أثناء إبرامها، كذلك هذه المرحلة تعرف صعوبات لعدم وجود قوانين خاصة بمواضيع هذه العقود أو قانون خاص يحكم المفاوضات وهذا ما يتطلب جهدا كبيرا ووقتا لإبرامها.

إضافة إلى الصعوبات التي تواجه هذه العقود أثناء إبرامها، فإنها تلق صعوبات أكثر أثناء تنفيذها، لأن تنفيذها يكتسي أهمية أكبر من إبرامها، فماذا لو أحل أحد أطراف العقد بأحكامه أو رفض تنفيذ الالتزام أصلا، أو قام بتنفيذه على غير ما تم الاتفاق عليه؟

وكذلك بسبب تنوع هذه العقود وعمقها والتطور المستمر الذي تشهده فإنه لم يتم التوصل إلى وضع تعريف شامل لها وهذا رغم المحاولات العديدة في هذا المجال، كما أصبحت القواعد الوطنية غير قادرة على مسايرة هذا النوع من العقود وهذا لافتقارها للصفة الدولية وكونها وضعت في الأساس لمعالجة العقود الداخلية، إضافة إلى هذا أصبحت قواعد القانون الدولي الخاص المتعلقة بتنازع الاختصاص القضائي أو القانوني عاجزة عن حل المنازعات الناشئة عنها. وهكذا أصبحت بحاجة إلى وجود حلول موضوعية تلاءم المعطيات الجديدة لتطورها.

وجميع هذه الأسباب وغيرها أدت إلى بروز دور الأعراف والعادات الدولية لتطبق على هذه العقود، لكونها تعبر جيداً عن رغبة المتعاملين على مسرح التجارة الدولية حيث يفضل الخضوع لأحكامها عن الخضوع لقواعد القوانين الداخلية. إضافة إلى هذا برز دور التحكيم كوسيلة لحل المنازعات التي تنجم عن هذه العقود، ولقد لقي صدى كبير على مستوى التجارة الدولية، وقد أصبح أهم وسيلة حيث يكاد عقد من عقود التجارة الدولية يخلو من شرط اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاعات التي تنشأ عنه في المستقبل، خاصة بعد الاهتمام الذي لقي من طرف المنظمات الدولية، نذكر مثلاً القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي الذي أقرته الجمعية العامة للمنظمة الدولية عام 1985، كذلك قامت بوضع قواعد التحكيم المعروفة دولياً بـ : UNCITRAL عام 1975. إضافة إلى هذا نجد الكثير من الاتفاقيات الدولية التي اهتمت به نذكر منها مثلاً: اتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية واتفاقية جنيف لعام 1961 المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي.

أما عن القواعد الموضوعية التي تحكم هذه العقود، فإنه لم يوضع تقنين خاص بها وإنما تستمد من الأعراف والعادات الدولية التي تحكم تجارة معينة، كذلك من العقود النموذجية.

الفهرس

1.....مقدمة

الفصل الأول

ماهية عقود التجارة الدولية

6.....المبحث الأول: مفهوم عقود التجارة الدولية.

6.....المطلب الأول:تعريف عقود التجارة الدولية.

7.....الفرع الأول: مفهوم دولية العقد.

7.....أولاً_ المعيار القانوني لدولية العقد.

9.....ثانياً_ المعيار الاقتصادي لدولية العقد.

12.....الفرع الثاني: مفهوم تجارية العقد.

14.....المطلب الثاني: أهم أنواع عقود التجارة الدولية.

14.....الفرع الأول:عقد البيع الدولي للبضائع والخدمات.

16.....الفرع الثاني: عقود الوكالات التجارية.

17.....الفرع الثالث:عقود الامتياز التجارية.

18.....الفرع الرابع: عقود المشروعات المشتركة.

19.....المبحث الثاني: أطراف عقود التجارة الدولية وضماداتهم.

19.....المطلب الأول: أطراف عقود التجارة الدولية.

19.....الفرع الأول: تعريف الطرف في العقد التجاري الدولي.

21.....الفرع الثاني:أهمية تحديد أطراف العقد التجاري الدولي.

| | |
|---------|--|
| 23..... | الفرع الثالث: مسؤولية الأطراف في العقد التجاري الدولي..... |
| 24..... | المطلب الثاني: ضمانات أطراف عقود التجارة الدولية..... |
| 24..... | الفرع الأول: الاعتماد المستندي..... |
| 24..... | أولاً: تعريف الاعتماد المستندي:..... |
| 26..... | ثانياً: خصائص الاعتماد المستندي:..... |
| 27..... | الفرع الثالث: أنواع الاعتمادات المستندية:..... |
| 27..... | أولاً: الاعتماد المستندي غير قابل للإلغاء:..... |
| 28..... | ثانياً: الاعتماد المستندي القابل للإلغاء:..... |
| 28..... | ثالثاً: الاعتماد المؤبد..... |
| 28..... | الفرع الثاني: خطاب الضمان..... |
| 29..... | أولاً: تعريف خطاب الضمان..... |
| 30..... | ثانياً: أنواع خطاب الضمان..... |
| 30..... | خطاب الضمان الابتدائي..... |
| 31..... | خطاب الضمان النهائي أو ضمان حسن التنفيذ..... |
| 31..... | خطاب الضمان الاحتياطي..... |
| 31..... | خطاب التزكية والأمان..... |

الفصل الثاني

إبرام عقود التجارة الدولية وطرق حل نزاعاتها

- المبحث الأول: إبرام عقود التجارة الدولية.....34
- المطلب الأول: إدارة المفاوضات لإبرام عقود التجارة الدولية.....34
- الفرع الأول: بدء المفاوضات:.....35
- الفرع الثاني: موضوع المفاوضات.....35
- الفرع الثالث: نتيجة المفاوضات.....39
- الفرع الرابع: الأهمية القانونية للتفاوض.....40
- المطلب الثاني: مضمون العقد التجاري الدولي.....41
- الفرع الأول: دور الإرادة في تحديد مضمون العقد التجاري الدولي.....41
- الفرع الثاني: صياغة العقد التجاري الدولي.....43
- أولاً_ مبادئ عامة حول صياغة عقود التجارة الدولية:.....44
- ثانياً: عناصر صياغة العقد التجاري الدولي.....45
- 1_ الديباجة:le préambule.....46
- 2_ أحكام العقد: les dispositifs.....46
- 3_ الملاحق:les annexes.....46
- 4_ التعاريف: les définitions.....46
- المبحث الثاني: قانون العقد التجاري الدولي وطرق حل نزاعاته.....47

| | |
|---------|--|
| 48..... | المطلب الأول: قانون عقود التجارة الدولية..... |
| 48..... | الفرع الأول: إسناد العقد لنظام قانوني وطني..... |
| 50..... | الفرع الثاني: إسناد العقد للقانون التجاري الدولي..... |
| 52..... | الفرع الثالث: إسناد العقد للقانون الذاتي له..... |
| 53..... | المطلب الثاني: طرق فض منازعات عقود التجارة الدولية..... |
| 54..... | الفرع الأول: القضاء كآلية لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية..... |
| 56..... | الفرع الثاني: التحكيم كآلية لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية..... |
| 59..... | الخاتمة:..... |
| 62..... | قائمة الراجع:..... |
| 68..... | الفهرس:..... |