

ملخص برنامج محاضرات السداسي الأول 2024-2025

المقياس: القانون الدولي للأعمال

الأستاذة: عماروش سميرة

العنوان الإلكتروني: amarouche.samira@gmail.com

الفئة المستهدفة: طلبة الماستر -1-

التخصص: قانون الأعمال

السنة الجامعية: 2024-2025

الفصل الأول: مدخل إلى القانون الدولي للأعمال

للتعرف أكثر على المقصود بالقانون الدولي للأعمال، سنركز على تحديد مفهومه من جهة، ومن جهة ثانية الغاية منه ومجاله، وفقا للآتي:

أولاً: مفهوم القانون الدولي للأعمال

1. تعريف القانون الدولي للأعمال:

هناك من يعرف القانون الدولي للأعمال بأنه: " ذلك القانون الذي يعتمد أساس على وجود قواعد قانونية تنظم روابط معينة تتعلق بمسائل مثل تجارة الشركات عبر الوطنية والجوانب المتعلقة بالاستثمارات في الخارج، كعقود الاستثمارات وإقامة المصانع وعقود نقل براءات الاختراع والتكنولوجيا ومسائل الملكية الصناعية، ومسائل العقود المتعلقة بالإنتاج الدولي.

ومن ثم يتناول القانون الدولي للأعمال، مسائل الشركات ذات النشاط الدولي كالشركات الدولية".

2. الغاية من القانون الدولي للأعمال:

غاية ظهور القانون الدولي للأعمال، هي ضرورة وجود قواعد قانونية دولية موحدة تطبق على النشاطات التجارية التي تمارسها الشركات الدولية.

وقد كان قانون التجار الذي ساد في العصور الوسطى (الاكس ماركاتوريا - ex-marcatoria) يفي بالغرض عن طريق قواعده العرفية الموحدة التي كان يخضع لها فاعلي التجارة الدولية وقتها.

لكن بعد النهضة تم التخلي عنه تدريجيا، ومع حركة الانفتاح التجاري التي صاحبت نهاية القرن الماضي، وما ترتب عنها من اتفاقيات للتجارة الحرة، وتقدم تكنولوجيا واقتصادي، ظهر مجتمع وظيفي من المؤسسات والشركات الدولية التي أصبح لها حياتها التجارية الخاصة من خلال نشاطاتها وأجهزتها المتخصصة.

مما تطلب وجود قواعد قانونية موحدة تطبق على جميع الشركات الدولية الخاصة والعامّة دون استثناء عن طريق ما تبرمه من عقود تجارية دولية، خاصة فيما يتعلق بتحديد القانون الواجب التطبيق على المنازعات المتعلقة بهذه العقود.

ثانيا: مجال القانون الدولي للأعمال وعلاقته ببعض المصطلحات القانونية

1. مجال القانون الدولي للأعمال:

العقود التجارية الدولية وما تثيره من منازعات تختلف باختلاف الأنظمة القانونية المطبقة. ويعتبر عقد البيع الدولي أساسها.

وبناء على ما سبق ذكره، فإن محاولة الوصول لحلول للمشاكل التي يطرحها التعامل في العقود التجارية الدولية هو المجال الدقيق للقانون الدولي للأعمال..

2. علاقة القانون الدولي للأعمال ببعض المصطلحات القانونية:

2.1. الماركا توريا- الأوكس ماركاتوريا- قانون التجار Ex-mercatoria:

- تعرف على أنها: " مجموع القواعد ذات الطبيعة العرفية والأصل المهني، والتي لا يلزم لتطبيقها اللجوء المباشر إلى القوة العامة".

- من التعريف أعلاه: نستنتج أن الأوكس ماركاتوريا نشأت في الأصل في صورة عادات وأعراف اتبعتها التجار في معاملاتهم بصورة تلقائية، دون تدخل من أي سلطة رسمية لفرض هذه القواعد، مما جعل تطبيقها سهلا وتلقائيا،

2.2. الانكوترمز- Incoterms الصيغ التجارية الدولية:

يمكن اعتبار الانكوترمز في البداية، صيغا مختصرة تحيل إلى مجموعة من الالتزامات.

- وقد عرفت غرفة التجارة الدولية الانكوترمز على أنها: " قواعد تحدد مسؤوليات كل من المشتري والبائع في تسليم البضائع في إطار عقد البيع، فهي قواعد رسمية تحدد كيفية توزيع المصاريف والمخاطر بين الأطراف، حيث أن قواعد الانكوترمز تدرج بانتظام في قلب عقود البيع على المستوى العالمي، وأصبحت يوما بعد يوم جزءا أساسيا في اللغة التجارية".

الفصل الثاني: تنظيم التجارة الدولية

سنحاول من خلال هذا الفصل تلخيص تنظيم التجارة الدولية على المستوى العالمي وأيضا المتخصص، عن طريق إدراج بعض الأمثلة عن بعض المنظمات التي تنشط على المستويين كما يلي:

أولا: تنظيم التجارة الدولية على المستوى العالمي

- لن يتسع المجال للتطرق للجوانب القانونية لمختلف هذه المنظمات، وعليه سنكتفي بمثال واحد عنها فقط، وهو المنظمة العالمية للتجارة وفقا لما يلي:

1/ تأسيس المنظمة العالمية للتجارة ودورها في تنظيم التجارة الدولية

1.1. تأسيس المنظمة العالمية للتجارة

1.1.1. اتفاقية الجات وتأسيس المنظمة

بدأت الفكرة بمبادرة من الولايات المتحدة الأمريكية، حيث تمت الدعوة عن طريق المجلس الاقتصادي والاجتماعي إلى عقد مؤتمر دولي في لندن لدراسة مشروع أمريكي حول ميثاق المنظمة الدولية للتجارة (ITO) خصوصا بعد إنشاء البنك العالمي وصندوق النقد عام 1944، لكن الميثاق لم يدخل حيز النفاذ سبب امتناع الولايات المتحدة الأمريكية عن التصديق عليه، تحت رفض الكونغرس الأمريكي ذلك، و اعتبار نصوص الميثاق تدخلا في صلاحياته فيما يخص التجارة الخارجية الأمريكية، وهو ما جعل الكثير من الدول تتردد في الالتزام به.

- أدى عدم التصديق على ميثاق هافانا إلى اعتماد الاتفاقية العامة للتعريف الجمركية والتجارة المرموز لها اختصارا ب: " الجات " **G.A.T.T** : **General Agreement on tariffs and Trade**، من طرف 22 دولة التي وقعت على نص الميثاق. ودخلت حيز النفاذ في يناير 1948.

وقد اكتسبت الاتفاقية أعلاه أهمية كبيرة بسبب إجرائها للعديد من الجولات التفاوضية لتحقيق الأهداف المسطرة في مجال تحرير التجارة الدولية، كان من أهمها جولة الأورغواي (1986-1993)، والتي كان من أهم نتائجها إنشاء المنظمة العالمية للتجارة (WTO) عام 1994 في مراكش بالمغرب.

2.1.1. تعريف المنظمة العالمية للتجارة

تعرف على أنها: " منظمة دولية تتمتع بسلطات تعاقدية لوضع القواعد واتخاذ التدابير إصدار الأحكام بشأن كافة الأمور ذات الصلة بالتبادل التجاري الدولي." وتطابق أهداف المنظمة العالمية للتجارة أهداف اتفاقية الجات التي لم تعد مؤسسة قائمة بشكل منفصل، بل جزءا منها كما تسعى إلى تحقيق أهداف أخرى من أهمها:

- تحرير التجارة بمعنى سيادة قوانين السوق، ومنها قوانين العرض والطلب، وإلغاء تدخل الدولة سواء بالتخطيط أو إنشاء شركات عامة.
- فتح الطريق الاستثماري أمام الشركات العابرة للدول بحرية، وتفضيل المستثمر الأجنبي بمنحه تسهيلات وإعفاءات ضريبية، مما يسمح بتحويل الأرباح والأصول، وكذلك تحرير صرف النقد الأجنبي والعملية المحلية.

2/ دور المنظمة العالمية للتجارة في تنظيم التجارة الدولية

يظهر دور المنظمة العالمية للتجارة في تنظيم التجارة الدولية من خلال عدة أوجه نذكر منها وجهين اثنين:

يتمثل الوجه الأول في المبادئ التي تعمل وفقاً لها والتي هي في الأساس نفسها مبادئ اتفاقية الجات، بينما يتمثل الوجه الثاني في دور المنظمة في مراجعة السياسات التجارية للدول الأعضاء فيها بصفة دورية، بينما يتمثل الوجه الثالث في نظامها لتسوية المنازعات، وهو ما سنوضحه فيما يلي:

1.2. مبادئ المنظمة العالمية للتجارة

1.1.2 مبدأ الدولة الأكثر رعاية The princip of Most Favoured Nation

يمكن تعريف هذا المبدأ بأنه: "منح كل دولة طرف في الاتفاقية (المنظمة حالياً) نفس المزايا والإعفاءات التي تتمتع بها أي دولة أخرى طرف فيها دون تمييز أو شرط مقيد لهذه المزايا". وقد جاء النص عليه في المادة 1/1 من اتفاقية الجات. ويقصد بالتعريف أعلاه:

أنه بموجب هذا المبدأ: فإن أي ميزة تجارية يمنحها طرف متعاقد لدولة ما، إنما تسري على كافة الأطراف المتعاقدة الأخرى في الحال دون حاجة للمطالبة بذلك، ودون أي قيد أو شرط. يجب الإشارة إلى أنه لهذا المبدأ استثناءات معينة على رأسها: التكتلات الاقتصادية بين الدول الأعضاء، والتي تكون في صورة اتحادات جمركية أو مناطق تجارة حرة. وهنا ينبغي التمييز بين: التكتل الاقتصادي للدول المتقدمة: حيث تعفى من قواعد مبدأ الدولة الأكثر رعاية، وبالتالي يحق لدول هذا التكتل منح بعضها تخفيضات جمركية تفضيلية، إذا كانت هذه الدول تتكتل في تجمع اقتصادي وهي كلها في إقليم واحد. بينما بالنسبة للتكتل الاقتصادي للدول النامية، فتعفى من شروط المبدأ حتى ولو كانت غير واقعة في إقليم جغرافي واحد.

2.1.2 مبدأ المعاملة الوطنية The princip of National Treatment

ورد النص على هذا المبدأ في المادة 1/3 من اتفاقية الجات. ويمكن تلخيص مبدأ المعاملة الوطنية في: " إعطاء كل دولة متعاقدة (عضو) السلعة المستوردة معاملة مماثلة ودون أي امتياز عن تلك التي تمنحها لسلعتها الوطنية المناظرة لها".

3.1.2 مبدأ عدم التمييز The The Princip of No Discrimination

ورد النص على المبدأ في المادة 02 من اتفاقية الجات، ويقصد به:
"أنه لا يجوز لأي طرف متعاقد (عضو) في المنظمة، استخدام التعريفات الجمركية أو أي قيد آخر بطريقة تمييزية بين الأطراف العضوة الأخرى التي تعمل معه تجارياً".
وهذا يعني: أن المنتج المستورد من أي دولة متعاقدة، يعامل بالطريقة نفسها التي يعامل بها المنتج المستورد من أي دولة متعاقدة أخرى.

4.1.2. مبدأ الشفافية The Princip of Transparency

ويعني هذا المبدأ أنه على الدول الأعضاء اعتماد التعريفات الجمركية كوسيلة وحيدة للحماية وعدم اللجوء إلى التعريفات غير الجمركية (القيود الكمية)،
وقد منعت المنظمة هذا النوع من القيود لأنه يفتقر إلى عنصر الشفافية.
وأوردت المنظمة استثناءات على هذا المبدأ بالنسبة للدول النامية، بحيث عليها اللجوء استخدام القيود الكمية في ثلاث حالات:
أ. إذا كانت تعاني من خلل في ميزان مدفوعاتها.

ب. إذا كانت بصدد إجراء إصلاحات هيكلية في عمليات إنتاجها.

ت. إذا كانت بحاجة لتنشيط صناعة محلية أو الترويج لها.

5.1.2. مبدأ التعهد لتجنب سياسة الإغراق:

The Princip Of Commitment To Avoid Dumping

حتى نعرف أن منتجا ما مغرقا: نقارن بين سعرين، سعر التصدير وسعر الاستهلاك، فإذا نتج أن سعر التصدير أدنى من سعر الاستهلاك، كان هناك هامش إغراق يتزايد كلما تزايد الفرق بين السعرين.

وهناك من يعرفه بأنه " حالة من التمييز في تسعير منتج ما، عندما يباع هذا المنتج في سوق بلد مستورد بسعر يقل ن سعر بيعه في سوق البلد المصدر".

بحيث يمكن ان يصل سعر المبيع في الدولة المستوردة إلى مستويات منخفضة جدا أو إلى ما دون التكلفة وكل ذلك عن قصد.

وقد حاربت الجات وبعدها المنظمة هذه السياسة، لأنها تتسبب في أضرار للصناعات محلية للدولة التي تستقبل المنتج المصدر إليها.

2.2. وظيفة المنظمة العالمية للتجارة في مراجعة السياسات التجارية للدول وتسوية المنازعات إليها

1.2.2. وظيفة المنظمة العالمية للتجارة في مراجعة السياسة التجارية للدول

تتم مراجعة السياسة التجارية للدول عن طريق عرض هذه الأخيرة بصفة دورية لسياساتها وممارساتها التجارية، وفقا لبرنامج منظمة، بحيث تخضع أول أربع كيانات تجارية من حيث مقدار حصتها من التجارة الدولية لاستعراض سياستها في هذا الإطار مرة كل سنتين، بينما تستعرض الكيانات الـ 16 التي تليها مرة كل أربع سنوات، في حين يخضع بقية الأعضاء للاستعراض مرة كل 6 سنوات.

ويتمثل الهدف من آلية المراجعة الدورية للسياسة التجارية في التحقق من مدى تنفيذ الدول للأعضاء للالتزامات والتعهدات التي تنص عليها اتفاقات المنظمة لعالمية للتجارة، وهو ما يساعد هذه الأخيرة على أداء وظيفتها في تحقيق الشفافية.

2.2.2. وظيفة المنظمة العالمية للتجارة في تسوية المنازعات

لتوضيح هذه الوظيفة نتطرق للعناصر التالية:

1.2.2.2. خصائص وأهداف نظام تسوية المنازعات لمنظمة التجارة العالمية

1.1.2.2.2. خصائص نظام تسوية المنازعات في المنظمة العالمية للتجارة:

يمكن استخلاص عدد من الخصائص التي تميز نظام التسوية، نذكر أهمها:

أ. نظام شامل:

يقصد بهذه الخاصية، بأنه نظام لتسوية المنازعات يختص بالنظر في جميع النزاعات الناتجة عن تطبيق القواعد التي تحتويها اتفاقياتها بين الدول الأعضاء فيها، كما أنه من جهة أخرى يتيح لهذه الدول الاستناد

في شكاواهم على أي من الاتفاقات التجارية متعددة الأطراف وعديدة الأطراف بصفة نسبية.

ب. نظام منازعات يطبق فقط بين الدول الأعضاء:

ويقصد بهذه الخاصية أن نظام تسوية المنازعات لمنظمة التجارة العالمية يطبق فقط على الدول الأعضاء فيها حيث لا يجوز للدول غير الأعضاء اللجوء إلى هذا النظام.

وقد تعرضت هذه الخاصية لانتقادات شديدة من المختصين، من جانبين:

بحيث يرى هؤلاء أن قيام منظمة التجارة العالمية يحصر تطبيق نظامها لتسوية المنازعات على الدول الأعضاء فيها فقط، وعلى كيانات الدول بصفة خاصة، يطرح العديد الإشكاليات على رأسها: استبعاد الفاعلين الخواص.

من الجانب الآخر، يرى المختصون، أن هذا الحل لا يخدم قواعد القانون الدولي للأعمال ومبدأ توحيد قواعد التجارة الدولية، وذلك لأن نظام التنازع في هذه الأخيرة بطبيعته ليس نظاما بين الدول، لأن التجار فيه ليسوا دولاً، وإنما خواص وفاعلون اقتصاديون، وأنهم هم من يخرقون قواعد النظام التجاري الدولي وليس الدول، وهكذا يقع الضرر عليهم أكثر مما يقع على دولهم.

وبهذه الطريقة الاقصائية التي يعتمدها نظام تسوية المنازعات للمنظمة العالمية للتجارة، سوف ينشأ نوع جديد وخفي من الحماية الدبلوماسية، لأن هؤلاء الفاعلين الاقتصاديين سيلجؤون إلى دولهم للضغط عليها من أجل استخدام جهاز تسوية منازعات في المنظمة، خاصة إذا اتخذ هؤلاء الفاعلون شكل الشركات متعددة الجنسيات أو عابرة للدول، مما سيجعل قانون التسوية الخاص بالمنظمة أداة في يد الجماعات الاقتصادية الضاغطة العملاقة لمحاربة قوانين أجنبية لدول أخرى لا تخدم مصالحها.

ج. نظام يمنح العديد من طرف تسوية المنازعات:

حيث يقدم نظام تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية نوعين من وسائل التسوية:

- طرق تسوية دبلوماسية (ودية): وتتمثل في: المشاورات، والوسائل البديلة التي تتمثل بدورها في: المساعي الحميدة، الوساطة والتوفيق.
- طرق تسوية غير دبلوماسية (قضائية): وتتمثل في: التحكيم والمراجعة من خلال الاستئناف.

2.1.2.2.2. أهداف نظام تسوية المنازعات في المنظمة العالمية للتجارة

وتتمثل أهمها فيما يلي:

أ/ تحديد جهاز واحد ودائم للإشراف على تسوية المنازعات التجارية بين الدول الأعضاء: حددت وثيقة تفاهم التسوية للمنظمة جهازاً وحيداً يتولى مهمة تسوية المنازعات التجارية بين الدول الأعضاء، وهو ما سيضمن تنفيذ الأحكام الموحدة التي أقرها تفاهم التسوية حول

هذه المنازعات، مما يسهم بطريقة مباشرة في تحقيق هدف توحيد القواعد في إطار بلورة القانون الدولي للأعمال.

ب/ وضع مراحل للتسوية مرتبة بطريقة تصاعديّة:

يظهر الترتيب التصاعدي لمرحل التسوية التي يعتمدها نظام تسوية المنازعات في المنظمة من خلال:

بداية إلزام وثيقة التفاهم كل عضو قبل رفع قضية ما، أن ينظر بحكمة في جدوى المقاضاة وفقا لإجراءات التسوية. ثم لجوء العضو إلى التسوية الودية للنزاع قبل اللجوء إلى فرق التحكيم.

وأخيرا وفي حال عجز حل النزاع وديا، يسمح للعضو باللجوء إلى فرق التحكيم الخاصة بالمنظمة.

ج/ حظر اتخاذ تدابير انتقامية من جانب واحد:

يمنع على أي دولة عضو اللجوء لاتخاذ تدابير انتقامية أحادية الجانب ضد الدولة العضو التي مست مصالحها حتى تحصل على حقوقها..

2.2.2.2. جهاز تسوية المنازعات في المنظمة العالمية للتجارة

يتمثل الجهاز الذي يتولى تسوية المنازعات التجارية بين الدول الأعضاء في المنظمة في جهاز تسوية المنازعات الذي يباشر مهامه من خلال المجلس العام للمنظمة طبقا لنص المادة 3/4 من اتفاقية مراكش للمنظمة العالمية للتجارة.

ويتكون جهاز التسوية في المنظمة من جميع الأعضاء فيها، ويجتمع كلما دعت الضرورة لذلك.

ويختص هذا الجهاز بالنظر إلزاميا في جميع المنازعات المتعلقة بتنفيذ الاتفاقيات متعددة الأطراف (التجارة في السلع والخدمات وحقوق الفكرية).

كما يختص اختياريًا بالمنازعات المتعلقة بتنفيذ الاتفاقيات عديدة الأطراف (اتفاق التجارة في الطائرات المدنية، المشتريات الحكومية، منتجات الألبان ولحوم الأبقار)،.

ثانيا: تنظيم التجارة الدولية على مستوى المنظمات المتخصصة:

هناك عدة منظمات دولية متخصصة ونوعية، تلعب دورا هاما في تنظيم التجارة الدولية، منها: غرفة التجارة الدولية CCI

1/ تأسيس غرفة التجارة الدولية

تعد غرفة التجارة الدولية منظمة دولية متخصصة غير حكومية، تنشط في مجال الأعمال الدولية، وتبعاً لذلك يطلق عليها البعض تسمية منظمة القانون الدولي للأعمال، أسست هذه المنظمة عام 1919م، بعد نهاية الحرب العالمية الأولى، عندما وجد رجال الأعمال أنفسهم وسط ظروف اقتصادية عالمية تفتقر إلى أي قواعد تنظم العلاقات الاستثمارية والمالية، مما دفعهم إلى البحث عن كيان دولي يضمن لهم مصالحهم، تم الاتفاق على إنشاء منظمة غير حكومية مستقلة في نشاطها، بحيث لا تخضع أي دولة من الدول، وحدد مقرها في باريس.

2/ عضوية غرفة التجارة الدولية

تكون العضوية في الغرفة بإحدى طريقتين:

- إما عن طريق الانتساب للجنة وطنية أو هيئة وطنية تابعة للغرفة.
- أو عن طريق تقديم طلب الانضمام المباشر أمام الامانة العامة لغرفة التجارة الدولية في باريس.

تضم الغرفة عشرات الآلاف من الشركات المؤسسات التجارية الخاصة التابعة لأكثر من 120 دولة عبر العالم الناشطين في مجال التصنيع والخدمات وتستعين بأكثر من 2000 خبير من الشركات الأعضاء للاستفادة من معارفهم وخبراتهم في مواقف الغرفة من المسائل التجارية الدولية.

وتحتفظ الغرفة بوسائل الاتصال مع حكومات الدول عن طريق لجانها الوطنية المنتشرة فيها، وفي الجزائر يوجد " لجنة الغرفة الدولية للتجارة".

3/ أهداف غرفة التجارة الدولية

تتمثل أهم أهدافها فيما يلي:

- تمثيل الشركات والدفاع عن مصالحها، إذ تعد الناطق الرسمي الوحيد باسم الشركات المعترف به من قبل المؤسسات الدولية.
- تشجيع المبادلات التجارية والاستثمارات بين الدول.
- تعمل الغرفة على تسهيل ممارسة التجارة الدولية وحماية مصالح الشركات.

- لها دور مهم في وضع قواعد مرجعية دولية في عدة مجالات، مثل الأعراف والممارسات الموحدة للاعتمادات المستندية عام 1933، ولا تزال المصارف الدولية تعتمد عليها.

4/ دور غرفة التجارة في تنظيم التجارة الدولية

تلعب دورا هاما في مجال تنظيم التجارة الدولية، نلخصه فيما يلي:

1.4. دور الغرفة في وضع القواعد الموحدة للتجارة الدولية

في إطار العمل المتواصل على إرساء نظام قانوني موحد يطبق على مختلف العقود التجارية الدولية

تدخلت غرفة التجارة الدولية عن طريق مبادرتها بالبحث عن قواعد موحدة لتفسير مصطلحات البيع الدولي، ومن هنا ظهرت " الأنكوترمز " ، وكان أول إصدار لها من الغرفة عام 1936.

تم تعديل وتنقيح الأنكوترمز بصفة دورية ومنتظمة من طرف الغرفة بالتوازي مع التطور الحاصل في مجال التجارة والنقل الدولي للبضائع، ورغم أن هذه القواعد طوعية وتخضع في تطبيقها لموافقة الأطراف، فإنها أصبحت تحترم في آلاف المعاملات التجارية يوميا على المستوى العالمي.

2.4. دور الغرفة في وضع نظام لتسوية المنازعات عن طريق التحكيم

تساهم الغرفة في فض المنازعات الناتجة عن الصفقات بين الشركات العالمية، من خلال محكمتها للتحكيم بشكل ودي تجنبا للجوء إلى القضاء والتعقيدات التي يطرحها، ويكون ذلك بتطبيق القواعد الخاصة بها عندما يشير الأطراف في عقودهم إلى اعتمادها.

3.4. دور الغرفة في تمثيل الفاعلين في قطاع الأعمال الدولي والدفاع عن مصالحهم

تتحدث الغرفة نيابة عن قطاع الأعمال الدولي، كلما اتخذت الحكومات قرارات مؤثرة بشكل جوهري على سير الشركات ونشاطها. كما يتولى الخبراء في مجال الأعمال التابعون

للغرفة مهمة تحديد موقف المؤسسات والشركات التجارية بخصوص المسائل الهامة المتعلقة بالتجارة والاستثمار.

المبحث الثالث: تنظيم التجارة الدولية عن طريق المنظمات الاقليمية

تلعب المنظمات الاقليمية دورا مهما في تنظيم قواعد التجارة الدولية، وبالتالي توحيد قواعدها لإرساء دعائم القانون الدولي للأعمال، وندناول كمثال عنها الاتحاد الاوروبي.

المطلب الأول: مراحل تأسيس الاتحاد الاوروبي

لم تأتي فكرة تأسيس الاتحاد الاوروبي في مرحلة واحدة لتحقيق الوحدة الاوروبية، بل جاءت على خطوات متعددة ، حيث تطلب الأمر انتهاج سياسة .

ترجع فكرة توحيد القارة الاوروبية إلى المفكر والأديب الفرنسي فيكتور هيجو عام 1851، لكن الفكرة لم تتجسد على أرض الواقع بسبب الوضع الكارثي الذي كانت تعيشه اوروبا خاصة من باندلاع الحربين العالميتين الأولى والثانية.

الفرع الأول: الجماعة الاوروبية للفحم والصلب

دعا الى فكرة الوحدة الاوروبية مجددا وزير خارجيه فرنسا روبر شومان Robert Shuman عام 1950 الذي اقترح كبداية للتوحيد أن يوضع مجموع انتاج فرنسا والمانيا ودول اوروبا الغربية الأخرى من الفحم والصلب تحت تصرف هيئة واحدة ومشاركة، و الهدف من وراء خلق هذه الهيئة هو أولا تحسين العلاقات بين كل من فرنسا وألمانيا بعد الحرب العالمية الثانية، وكذلك القضاء على مخاوف من إمكانية قيام ألمانيا بأي تهديد عسكري ضد فرنسا في المستقبل.

وثانيا أن اختيار كل من الفحم والصلب تم على أساس أن كلا منهما يستخدم كمادة أساسية في صناعة أدوات الحرب . وهكذا تم إقرار المشروع بموجب التوقيع على اتفاقية باريس الخاصة بالجماعة في 18 ابريل 1951.

الفرع الثاني : السوق الاوروبية المشتركة

استكمالاً للمرحلة الأولى اجتمع وزراء خارجية الدول الأعضاء في جماعة الفحم والصلب لدراسة موضوع إنشاء سوق مشتركة ، وهيئة للاستخدام السلمي للطاقة الذرية ، انطلقت المفاوضات بخصوص إنشاء سوق اوروبية مشتركة، أدت إلى توقيع معاهدة روما عام 1957 وإنشاء السوق، ودخلت المعاهدة حيز التنفيذ في 01 يناير 1958.

الفرع الثالث : الجماعة الأوروبية للطاقة الذرية

تم انشاء هذه المنظمة في يناير 1958 بموجب اتفاقية روما لعام 1957 ، المنشئة للجماعة الاقتصادية الأوروبية (السوق) .

الفرع الرابع : معاهدة ماستريخت وقيام الاتحاد الاوروبي

تم تأسيس الاتحاد الأوروبي بموجب معاهدة تدعى معاهدة ماستريخت وتم التوقيع عليها في 25 مارس 1992 ، ودخلت حيز التنفيذ في نوفمبر 1993. فيما وافقت 12 دولة على استخدام عملة اوروبية موحدة هي(اليورو) كتعزيز للتكامل الاقتصادي الاوروبي .

وانبثق عن ذلك ما يعرف اليوم " بالاتحاد الاوروبي " بدلا من تسميه الجماعة الاوروبية .

المطلب الثالث : دور الاتحاد الاوروبي في تنظيم التجارة الدولية.

يظهر دور الاتحاد الاوروبي كمنظمة اقليمية في تنظيم التجارة الدولية من خلال أوجه عدة نذكر منها:

الفرع الأول : الأهداف التي يسعى الى تحقيقها الاتحاد الاوروبي.

ومنها:

- 1- إنشاء اتحاد اقتصادي قوي يخدم أبعاد السوق الاجتماعي، وتوفير العمالة المناسبة.
- 2- إنشاء سوق حرة واحدة تلبي احتياجات المستهلك الاوروبي وتعزز قدرته الشرائية وتقوي الميزان التجاري لكافة الدول الاعضاء.

3- تحقيق الاستقرار الاقتصادي ، لتحديد وتنفيذ السياسات النقدية لمنظمة الاتحاد الاوروبي وحياسة الاحتياطات النقدية الكافية ، وتقديم البيانات المالية للنظام النقدي الاتحادي المتمثل في البنك المركزي الاوروبي ، وعرض ذلك على البرلمان الاوروبي بصفة دورية .

الفرع الثاني : اتفاقات الشراكة الاورو- متوسطة.

ظهرت اتفاقية الشراكة الاورو - متوسطة كنتيجة عن مؤتمر برشلونة الذي جمع 15 أعضاء الاتحاد ، ب 12 شريكا من دول حوض البحر المتوسط ، وذلك في 27 و 28 نوفمبر 1995.

لقد هدف الاتحاد من وراء هذه الاتفاقية إلى بناء قطب اقتصادي موسع يدمج الأطراف المتوسطة قصد توحيد قواعد التجارة الدولية ، خاصة بعد انشاء المنظمة العالمية للتجارة ، وظهور بوادر النظام عالمي جديد أحادي القطبية بعد انهيار الاتحاد السوفياتي.

وقد وقعت الجزائر رسميا على اتفاق الشراكة في اسبانيا في 22 ابريل 2002 ، ودخل حيز التنفيذ في 01 سبتمبر 2005 .

الفصل الرابع: العقود التجارية الدولية

المبحث الأول: العقود التجارية الدولية (التعريف والطبيعة القانونية)

يرى الفقه أن عقود التجارة الدولية باعتبارها عقود مركبة وطويلة الأجل، تثير العديد من الاشكاليات التي تتوسع وتتنوع، خاصة مع غياب قواعد وطنية داخلية تتوافق وخصوصياتها.

من أهم الاشكاليات التي تطرحها عقود التجارة الدولية، ما يتعلق بتحديد مفهومها حيث لم يتمكن الفقه من وضع تعريف جامع واحد لها، وانقسم في ذلك الاتجاهات مختلفة وهو ما سنحاول التطرق له في هذا الجزء من محاضراتنا.

المطلب الأول: مفهوم العقد التجاري الدولي

فيما يلي نتعرض لتحديد التعريف والطبيعة القانونية لعقود التجارة الدولية.

الفرع الأول: تعريف العقود التجارية الدولية

العقد التجاري " هو اتفاق بين شخصين أحدهما مقيم والآخر غير مقيم، ويخضع لقانون الصرف والتحويل الخارجي، وهذا يدفع بالقبول إلى أن عقود التجارة الدولية هي تلك العقود المنصبة على معاملات تجارية موجهة أن تتخطى حدود الدولة لتنتج آثارها في دولة أخرى."

الفرع الثاني: معايير إضفاء الصبغة الدولية على العقد التجاري الدولي

أولاً: المعيار القانوني

وفقاً لهذا المعيار، يعد العقد التجاري دولياً إذا ارتبطت عناصره القانونية بأكثر من نظام قانوني واحد.

بمعنى أن أنصار هذا الاتجاه يرون أن العقد الدولي هو العقد الذي يحتوي على عنصر أجنبي، بحيث يكفي أن يكون الأمر متعلقاً بالجنسية أو الموطن أو مكان الإبرام، أو أن يبرم العقد في دولة أجنبية لو كان من المقرر أن ينفذ العقد في الخارج.

• انقسم أنصار هذا المعيار إلى اتجاهين:

الأول (تقليدي): يميل إلى التسوية بين مختلف العناصر القانونية للرابطة العقدية، فالمهم هو توافر الصفة الأجنبية في أي واحد منها وهذا كافٍ لاكتساب العقد الصفة الدولية.

الثاني (حديث): انتقد الاتجاه الأول، مبرراً رأيه أن معيار الجنسية لا يمكن أن يكون كافياً لوحده لإضفاء الصفة الدولية، إذ لا بد من جمعه مع عناصر أخرى.

• لذلك فإن الاختلاف في واحد من هذه العناصر الأخرى، هو الذي يعتبر فعالاً في

تحديد دولية العقد التجاري، حتى لو كان للمتعاقدين جنسية واحدة، لأنه في هذه

الحالة يؤدي إلى انتقال الأموال عبر الحدود.

ومنه فإن:

التسوية بين كافة العناصر الأجنبية في العلاقات التعاقدية دون التفرقة بين العنصر الأجنبي الفعال في الروابط التعاقدية، يؤدي إلى التدويل الخاطئ لبعض العقود الوطنية التي لا تثير مسألة تطبيق قواعد الإسناد وتنازع القوانين.

مثال : يقوم تونسي مقيم في الجزائر بالتعاقد مع جزائري لشراء بضائع لمتجره في

الجزائر ، ينتجها مصنع جزائري يقع في الجزائر .

فهنا رغم توافر العنصر الأجنبي في العلاقة التعاقدية إلا أنه لا يعد مؤثرا لإضفاء الطابع الدولي على العقد المبرم.

ثانيا: المعيار الاقتصادي

معيار ابتكره القضاء الفرنسي ، الذي يعتبر أن العقد التجاري لا يكون دوليا إلا إذا تعلق بمصالح تجارة دولية .

أ- يعاب على هذا المعيار من بعض الفقه ، بأنه غامض ولا يضيف جديدا فوق المعيار القانوني ، ذلك أن تبادل السلع والخدمات عن طريق العقد بين أكثر من دولة يصعب عليه صفة الدولية لأنه يتضمن عنصرا أجنبيا مؤثرا في تحديد القانون الواجب التطبيق ، والمتمثل في امتداد آثار العقد خارج حدود الدولة.

ومنه فإن:

لا يتعارض المعيار الاقتصادي مع المعيار القانوني، لكن لا بد من الإشارة الى أن توافر المعيار الاقتصادي يؤدي الزاميا إلى تحقق المعيار القانوني لدولية العقد. لكن العكس غير صحيح حيث قد تكتسب الرابطة التعاقدية طابعها الدولي بتوافر المعيار القانوني دون أن يتحقق معه المعيار الاقتصادي لدولية الرابطة، وهذا على الأقل في حالة اعتماد المعيار القانوني بصفه عامة (التقليدي)، بعيدا عن إعمال فكرة الجنسية كعامل فعال أو غير فعال.

ثالثا: المعيار المزدوج

ابتكر من القضاء الفرنسي الحديث، بسبب الثغرات التي كشفها في المعيار الاقتصادي، ففكر في الدمج بين كل من المعيار الاقتصادي والمعيار القانوني عند الحكم بدولية العقد التجاري، ومن أسباب ذلك: أن الجمع بين المعيارين يجسد الصفة الأجنبية للعقد على نحو أفضل.

ومنه فإن:

يرى المختصون أن المعيار المزدوج هو الأنسب لتحديد الصفة الدولية للعقد التجاري، بحيث لا تكفي الصفة الأجنبية في المتعاقدين بل لا بد من توافر العلاقة مع مصالح التجارة الدولية، تمييزا للعقد التجاري عن عقود الزواج والعمل و...

أخذ بالمعيار المزدوج اتفاقية فيينا لعام 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع، وأيضا اتفاقية لاهاي لعام 1986 ، حيث تبنت موضوع ائصال العقد بأكثر من نظام قانوني ، إلى جانب وجود مؤسسات الأطراف المتعاقدة في دولتين مختلفتين.

المطلب الثاني: المفاوضات في عقود التجارة الدولية

تلعب المفاوضات دورا هاما في إبرام العقود التجارية الدولية بالنظر لتعقيداتها الفنية والقانونية، وكذا قيمتها الاقتصادية الضخمة،

الفرع الأول: المقصود بالمفاوضات في مجال التجارة الدولية

يقصد بالمفاوضات في مجال التجارة الدولية: " تبادل وجهات النظر في مسألة تجارية بين الطرفين أو أكثر قصد الوصول إلى اتفاق مشترك يخدم مصلحة الأطراف، وينتج عنه انتقال رؤوس الأموال والبضائع والخدمات من دولة إلى أخرى".

أولا: خصائص المفاوضات في عقود التجارة الدولية

تتميز المفاوضات في عقود التجارة الدولية بعدد من الخصائص من أهمها:

1. التفاوض مرحلة تمهيدية للتعاقد

بحيث تعتبر مرحلة تمهيدية تبدأ بتبادل وجهات النظر وتنظيم العلاقات بين الأطراف المتفاوضة، وكلما توصل الطرفان إلى اتفاق بشأن المسألة المطروحة على طاولة المفاوضات، يفترض أن يقوموا بإفراجها في اتفاق مبدئي، وهكذا إلى غاية التوصل إلى الاتفاق بشأن كل المسائل المطروحة للتفاوض تمهيدا للعقد النهائي.

2. التفاوض على العقد يتم باتفاق أطرافه

لا يتصور قيام تفاوض دون اتفاق مسبق بين الأطراف المعنية، وفي الواقع العملي يتم التفاوض عادة عند قيام أحد الأطراف بعرض فكرة التعاقد على أشخاص آخرين، فإذا ما تم إبداء الرغبة في المرافقة من حيث المبدأ على العقد، دخل الجميع في مرحلة التحضير ودراسة الشروط والتفاصيل.

3. يقوم التفاوض في مجال التجارة على مبدأ الحرية في التفاوض

بحيث يكون للأطراف المتفاوضة كامل الحرية في مناقشة المسائل المطروحة دون

أي تدخل أو ضغط أو تقييد، وكما أن للأطراف الحرية في قبول التفاوض والبدء فيه، فإن لهم مطلق الحرية في الاستمرار أو الانسحاب منه.

4. التفاوض لا يلزم الطرفين بإبرام العقد النهائي

بل إنه يجب فقط على المتفاوضين اعتماد حسن النية في التفاوض والالتزام بموجبات العملية التفاوضية، أما إبرام العقد النهائي فيبقى خاضعا للنتيجة المتوصل إليها والمتفق عليها في نهاية رحلة التفاوض بين الأطراف.

ثانيا: أهمية المفاوضات في عقود التجارة الدولية

• تلعب دورا وقائيا يظهر من خلال:

أ- تعد مرحلة المفاوضات فترة إعداد للعقد الذي تسبقه، وكلما كان هذا الإعداد جيدا كلما كان العقد متوافقا مع مصالح الأطراف.

ب- تنقل إلى حد كبير من المخاطر المعقدة والكبيرة التي قد تنطوي عليها بعض العقود، حيث يتيح للطرف المتفاوض الاطلاع على المعلومات اللازمة التي تؤكد له مدى جدية العرض المقدم إليه ومدى تناسبه مع أحواله وقدراته.

ت- تسمح المفاوضات بالتقريب بين وجهات نظر المتفاوضين والذين هم طرف العلاقة التعاقدية المستقبلية،

• تعد المفاوضات مرجعا هاما في تفسير العقد من حيث:

- أنها تعين على تفسير العقد الذي تسبقه، وهذا في حال قيام نزاع بين الطرفين بعد إبرام العقد.

- كما تعين الجهة المختصة بالنظر في النزاع القائم على الوصول إلى الحكم السليم في القضية التي بين يديها.

ثالثا: تمييز المفاوضات في عقود التجارة الدولية عن الإيجاب في العقد

تتشابه المفاوضات في عقود التجارة الدولية مع الإيجاب في العقد، من حيث أن كلا منهما يكون في مرحلة سابقة عن انعقاد العقد، مع العلم أن المفاوضات تنتهي عند التوصل للإيجاب، ويختلفان من حيث:

- أن الإيجاب هو تعبير حقيقي وجازم عن إرادة الدخول في العقد وإبرامه، بينما المفاوضات هي مشاورات ومناقشات بين الطرفين حول تفاصيل العقد الذي يريدان

إبرامه.

- يكون الإيجاب بعد المفاوضات ولا يسبقها، حيث يصدر الإيجاب والقبول من طرفي العقد إذا تم التوصل لاتفاق على إبرامه، بعد مرحلة المفاوضات وليس قبلها.
- يعتبر الإيجاب خطوة مباشرة لإبرام العقد، حيث يصدر من أحد الطرفين وإذا اقترن به قبول من الطرف الآخر ينعقد العقد، على نحو لا يجوز بعده الرجوع عنه أو التحلل من التزاماته تحت طائلة التعويض، بينما المفاوضات لا تعدو أن تكون مجرد مناقشات وتبادل للآراء بين الطرفين.