أعمال موجهة في تقنيات التعاقد

جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان-

كلية: الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

موجه ل: طلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون بحري والنقل

عنوان المقياس: تقنيات التعاقد

الرصيد: 03

المعامل: 01

المدة: 14-16 أسبوع

التوقيت: الأحد من 13.00 إلى 14.30سا

المدرج: ب

الأستاذة المحاضرة: زروق إيمان فاطمة الزهراء

عنوان

المراسلة:-imenefatimazohra.zerrouk@univ-tlemcen.dz

الإجابة عن تساؤلات الطلبة: يوم السبت عبر منصة مودل عبر forum ، أو عبر wiki، أو عن طريق google meet، سيتم استقبال الأسئلة والإجابة عليها في مدة 24سا.

الإيمايل: يمكن استقبال انشغالات الطلبة في الحالات المستعجلة وسيتم الرد على الانشغال في غضون 24سا.

1.0 فيفري 2024

جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان -كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق-
زروق إيمان فاطمة الزهراء -تخصص قانون قضائي- أستاذة مساعد قسم "ب"

قائمة المحتويات

خاتمة 4
قاموس 5
مختصرات 6
قائمة المراجع 6
مراجع الأنترنيت 6

خاتمة

قد تم التطرق من خلال هاته الدراسة لأهم تقنيات التعاقد في العقود الدولية بداية من التأكيد على أهمية مرحلة المفاوضات، والتمييز بين العقود النموذجية المعدة مسبقا وعقود التفاوض وعقود الإذعان؛ كذلك قد تم التطرق لجميع المواضيع التي قد تخلق الالتباس المفاهيمي لدى الدارس القانوني ولا سيما من ناحية تبعاتها القانونية، من ناحية التمييز بين الوعد بالتعاقد والعقد الابتدائي

من أهم النتائج المتوصل إليها:

1. المراد بالاتفاقات السابقة على التعاقد، هي اتفاقيات المبادئ المتعددة بحسب صياغة كل منها، والتي تجسد في الحقيقة مرحلة من مراحل التفاوض، أو خطوة في اتجاه العقد النهائي. وهي اتفاقات تتضمن التزامات متنوعة، لا تقع تحت حصر، فالإرادة ضمن حدود مبدأ الحرية التعاقدية، والنظام العام والآداب، حرة في إبرام إتفاقات المبادئ (les Accords de Principe) تمهيدا لإبرام العقد النهائي . وتلعب هذه الاتفاقات المبدئية أو المرحلية التي يبرمها الأطراف أثناء المفاوضات، دورا جوهريا لإنهاء المفاوضات ذاتهاً، أو التوصل إلى إبرام العقد النهائي، وهو دور أساسي يرتكز على ضمانات التفاوض (Garanties de la Négociations) والتي يجب أن تسود مرحلة المفاوضات ذاتها: وهي ضرورة مراعاة مبدأ حسن النية في عملية التفاوض، بكل جدية وأمانة، وعدم إفشاء الأسرار، وعدم قطع المفاوضات دون سبب جدي، وإضفاء القيمة الإلزامية على المحررات أو المستندات التي يقصد منها إثبات اي اتفاق مبدئي لتنظيم سير المفاوضات في الزمان والمكان، وتحديد الالتزامات قيل إبرام العقد النهائي، وهي ما تسمى باتفاقات التفاوض (او اتفاقات المبادئ). وهذا دون نسيان التزام التفاوض في حالة تغير الطروف (أو Hardship)، بأن يكون للطرف المتضرر طلب إعادة فتح باب المفاوضات لإنقاذ العقد، وتصويب مساره بتخفيف الضرر عمن لحقه (م 107/2 من ق.م، وم 26/3 من المبادئ المتعلقة بعقود التجارة الدولية الصادرة عام 1994م).

2. الإتفاقات الجزئية (Accords Partiels)، المسماة"Punctation"، التي يتم التوصل إليها أثناء التفاوض، والتي ترد على العناصر الجوهرية دون المسائل الثانوية، كثيرا ما تكون مصحوبة بشروط تنفى عنها صفة الإلزام قبل التوصل إلى العقد النهائي المنشود. ويبدو ذلك من صياغة الاتفاقيات الجزئية، التي ينص فيها غالبا من ان الوثيقة الموقعة ليس لها أي صفة عقدية.

3. الاتفاق الجزئي (م 65من ق.م)، يختلف عن الوعد بالتعاقد (م 71 من ق.م)، إذ أنه لا ينصب إلا على بعض المسائل الجوهرية للعقد النهائي، بينما يشتمل الوعد على كل عناصر العقد النهائي الذي يتطلع الوعد إلى تحقيقه. ونلاحظ في هذا الشأن، أنه إذا توصل المتفاوضان، خارج أي إطار تعاقدي، إلى الاتفاق على العناصر الأساسية للعقد النهائي، محل التفاوض تاركين العناصر التفصيلية أو الثانوية الأخرى لإتفاق لاحق،

4. يستحسن عدم نسيان إدراج شروط "الهارتشيب"(clauses de Hardship) في العقود التقيلة، وخاصة في عقود التجارة العالمية المبرمة بين المؤسسات الصناعية أو التجارية، حيث بلتزم بموجبها الأطراف بإعادة التفاوض، من أجل تعديل العقود الرابطة بينهم في صورة جدوت تغييرات معينة في الطروف الاقتصادية العالمية. وقد أصبح هذا الشرط مألوفاً ومعتاداً في عقود التجارة الدولية، وهو ما أدى إلى القول بأن هذا الشرط (وهو شرط إعادة التوازن العقدي)، أصبح بمثابة إحدى قواعد التجارة الدولية المسماة (lex mercatoria)، وأن هذه القواعد تقتضي وجود هذا الشرط ضمنيا في عقود التجارة الدولية. (م 106، 107من ق.م).

5. الالتزامات المترتبة في مرحلة التفاوض هي التزامات ببدل عناية (obligations de moyen) وليست التزامات بتحقيق نتيجة، إذ ليس من الضروري ان تؤدي المفاوضات إلى تحقيق العقد النهائي، طالما أن الأطراف قادوها بجدية وأمانة وحسن نية، ومع ذلك باءت بالفشل.ومن ثم لا تتولد عن خرقها إلا مسؤولية تقصيرية وفقا للمادة 124 من ق.م، . فلا يمكن حتى للقاضي أن يقرر وجود عقد لا يرغب فيه أطراف المفاوضات ذاتها، وإن كانت له سلطة تفسير عناصر العقد وتحديد طبيعته إن وجد(م 65 و71 و106 و107 و111 و112 من ق.م).

6. يتميز أيضا عقد الإطار بشكل واضح عن عقد التفاوض (وهو من عقود ما قبل العقد النهائي أو من العقود التمهيدية)، حيث أنه يتضمن القواعد العامة (او الشروط الرئيسية) التي يتم على أساسها إيرام عقود التطبيق أو التنفيذ مستقبلا، في حين أن عقد التفاوض لا يتضمن هذه الشروط .

7. من الأفضل إدراج "بند الأركان الأربعة" (clause de quatre «Coints>) في العقد النهائي، ويتمثل هذا البند في إستبعاد المتعاقدين كل قيمة قانونية للوثائق والإتفاقات السابقة على التعاقد، فيصبح العقد النهائي هو وحده الحاكم لكل ما قد ينشأ من منازعات عنه أو بمناسبته". ويستحب أيضا في هذا الخصوص، تحديد مدى سلطات القاضي (أو المحكم) في تكميل العقد، إذا ما إتفق الأطراف على النقاط الأساسية، فمن صالح المتفاوضين حسم هذه المسألة عند التفاوض.

8. يستحسن كذلك إدراج بند أو شرط التفاوض لتسوية المنازعات وديا (clause de règlement amiable)، هذا حتى تبقى المفاوضات وسيلة حقيقية للتعامل والحوار والتواصل بين اطراف التفاوض، لحل جميع المشكلات عن طريق المشاورات الودية. وهذه الفكرة هي من الضرورات القانونية، بل هي من إستراتيجية المفاوضات ذاتها.

قاموس

الاعتماد المستندي

الاعتماد الذي يفتحه البنك بناءا على طلب شخص آخر يسمى الأمر أيا كانت طريقة تنفيذه سواء بقبول الكمبيالة أو بخصمها أو بدفع مبلغ لصالح عميل لهذا الأمر ومضمون لحيازة المستندات الممثلة لبضاعة في الطريق أو معدة للإرسال.

في النقل البحري ذي الخطوط المنتظمة

تعد ملاحة الخطوط المنتظمة نوع مميز من تنظيم الشحن، ظهرت في منتصف القرن التاسع عشر عندما أصبحت السفن البخارية تقدم خدمات الشحن التجاري في ظل خدمات منتظمة وسريعة داخل الموانئ مما أدى إلى جذب الشاحتين ذوي البضائع عالية القيمة الذين لهم استعداد لدفع مبالغ أكبر لتحقيق السرعة والتسليم في تواريخ يمكن التنبؤ بها، كما ازداد تطور ملامح الخطوط المنتظمة مع ظهور سفن الحاويات.

مبدأ وحدة عقد النقل البحري

الشرط الجوهري لإعمال هذا المبدأ هو أن يتحمل الناقل البحري بنفسه القيام بالعمليات السابقة على عمليات النقل البحري أو اللاحقة لها، أما إذا قام بها أشخاص آخرين لحساب الشاحن أو المرسل إليه فإنها لا تكسب صفة النقل البحري وبالتالي لا تسري عليها شروط سند الشحن.

يونيسترال

لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولى (اليونسترال) United Nations Commission On International Trade Law (UNCITRAL). وقد أنشئت هذه اللجنة بقرار صدر من الجمعية العامة للأمم المتحدة فى دورتها الحادية والعشرين فى(17 ديسمبر 1966) بغرض تنسيق وتوحيد قانون التجارة الدولية. انظر للتفصيل حول اعمال هذه اللجنة ونشاطاتها موقعها على الانترنيت: http://www.uncitral.org

مختصرات

ق.ب.ج : قانون بحري جزائري
ق.م.ج. : قانون مدني جزائري

قائمة المراجع

[-2] شيرزاد عزيز سليمان، حسن النية في إبرام العقود -دراسة في ضوء القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية-، ط.1، دار دجلة، الأردن، 2008،

[-3] برهامي فايزة، التزامات الأطراف في المرحلة السابقة للتعاقد، الجزائر، 2014.

[-4] وائل حمدي أحمد، حسن النية في البيوع الدولية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2012.

[-6] La Convention de La Haye du 15 Juin, 1955 Sur La Loi Applicable aux Ventes à caractère International d'Objets Mobiliers Corporels. Available on internet at:http://www.hcch.net/index fr.php?act=conventions.listing

مراجع الأنترنيت

[1] G.Ripert; R.Roblot, traité de droit commercial, Tome 2, L.G.D.J.

[-5] قندلي رمضان، العقد الإطار كقالب للعقود المستقبلية اللاحقةدراسة تحليلية في ضوء القانون المدني الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية،ح.8، ع.1، 2022، ص.ص.268-283؛ الموقع : https://www.asjp.cerist.dz/en/article/186748

[-7] بوزبوجة حسين، حجية العقد الكمي الإلكتروني وموقف المشرع منه، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، مجلد 7، العدد 2، 2022،ص.ص.668-687. الموقع الالكتروني: https://www.asjp.cerist.dz/en/article/208067

[-8] شيباني مختارية، التدخل التشريعي في تحديد مضمون العقد: العقد شريعة المشرع، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 17، ع.2، 2022،ص.ص. 380-397. راجع الموقع الالكتروني:https://www.asjp.cerist.dz/en/article/209221

إشارات قانونية

جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان-