

عن إخضاع عقد الأعمال للقانون

subjection of business contracts to the law



الأستاذة/ الكاهنتة إرزيل

جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر

naimairzil@yahoo.fr

تاريخ القبول للنشر: 2018/11/14

تاريخ الاستلام: 2018 /11/04



ملخص:

يُعدّ عقد الأعمال الوسيلة التي يسعى بواسطتها المتعاملون الاقتصاديون لفرض السيطرة على الأسواق بمختلف أنواعها، من جهة، ومن جهة أخرى يعدّ الوسيلة التي يتم بواسطتها التزاحم والتنافس بين مختلف الفاعلين في المجال الاقتصادي؛ لذا فمع مرور الزمن أثبت الواقع أنه لا كلام عن المنافسة دون هذا النوع من العقود، إلى درجة أنه أصبح في بعض الحالات يشكل حاجزا لقواعد المنافسة؛ كونه أفرز وجود صنفين من المتعاملين الاقتصاديين: صنف قوي اقتصاديا، وصنف ضعيف اقتصاديا. هذا الأمر أثر بشكل كبير على شكل وإبرام هذا العقد؛ مما أدى إلى تغيير بعض المفاهيم المعروفة في القانون التي عجزت من خلاله القوانين عن تنظيمها بالشكل الذي يخضع معه المتعامل الاقتصادي للقانون.

الكلمات المفتاحية: عقد الأعمال؛ القانون؛ المنافسة؛ النظام العام؛ التنظيم القانوني.

Abstract:

A business contract is the means by which economic operators seek to impose control on the market, on the one hand. On the other hand, it is the means of competition between the different actors of the economic field. Therefore, over time, reality has shown that competition is not the case without this type of contract, since in some cases it is an impediment to the competition rules because it produced two types of economic operators ,one category economically strong and another economically weak. This greatly affected the form and the conclusion of this contract, which led to the modification of certain concepts known in the law, through which the laws could not regulate them in the way the economic operator is subjected to the law.

Keywords: commercial contract; competition; public order; legal regulation

مقدمة:

يسعى المتعامل الاقتصادي إلى البحث عن السبل الممكنة التي تجعله يحقق أهدافه المتمثلة عادة في الكسب الكبير والبقاء في السوق لغرض التنافس والتزاحم مع غيره من المتعاملين. ويعود سبب البحث عن تلك السبل إلى معطيات السوق التي أفرزت القوة التكنولوجية والمالية إلى درجة يصعب التواصل

والتواجد فيه بصفة سهلة. ومن بين تلك السبل التي انتبه إليها المتعاملون الاقتصاديون فكرة التعاقد باتباع قواعد ومبادئ معينة، فظهر مصطلح عقد الأعمال.

بهذا المعنى، يُعدّ عقد الأعمال الوسيلة التي يسعى بواسطتها المتعاملون الاقتصاديون لفرض السيطرة على الأسواق بمختلف أنواعها، من جهة. ومن جهة أخرى، يعتبر الوسيلة التي يتم بواسطتها التزاحم والتنافس بين مختلف الفاعلين في المجال الاقتصادي؛ لذا فمع مرور الزمن أثبت الواقع أنه لا كلام عن المنافسة دون هذا النوع من العقود إلى درجة أنه أصبح في بعض الحالات يشكل حاجزا لقواعد المنافسة؛ كونه أفرز وجود صنفين من المتعاملين الاقتصاديين: صنف قوي اقتصاديا، وصنف ضعيف اقتصاديا. هذا الأمر أثر بشكل كبير على شكل وإبرام هذا العقد؛ مما أدى إلى تغيير بعض المفاهيم المعروفة في القانون التي عجزت من خلاله القوانين عن تنظيمها بالشكل الذي يخضع معه المتعامل الاقتصادي للقانون.

ذلك تعبير على أن عقد الأعمال من حيث التنظيم مسألة ربما غير واضحة المعالم، والدليل على ذلك أنه حتى دراسة تلك العقود من الناحية القانونية أثارت عدة إشكالات التي مردها إلى خصوصيته وعلاقته المباشرة بالنشاط الاقتصادي. وعلى العموم، فمهما كانت طبيعة عقد الأعمال، فلا بد من التساؤل حول: مدى تمكن التشريعات من تنظيم عقد الأعمال بالتركيز على التجربة الجزائرية في هذا الإطار؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل تستدعي توضيح مكانة عقد الأعمال في المنظومة القانونية (المبحث الأول) وحدود تدخل التشريعات لوضع قواعد خاصة بعقود الأعمال (المبحث الثاني).

المبحث الأول

عقد الأعمال والقانون: التناسب أم التعارض؟

يعتبر العقد بشكل عام الأسلوب الذي يسمح للأفراد في المجتمع بتبادل المنافع في شتى المجالات، بما فيها الاقتصادي، فلطالما اعتبر العقد الوسيلة المثلى لتحقيق رغبات الأفراد من باب حاجة الفرد لفرد آخر. وقد امتد الأمر إلى الجانب الاقتصادي، حيث اعتبر العقد الوسيلة التي لا يتم الاستغناء عنها لتلبية ما يحتاجه الفرد من سلع وخدمات وأموال وغيرها. لكن هذا المعنى ازداد حدة في السوق من خلال التنافس على إنتاج وتوزيع مختلف السلع والخدمات، فظهر منها صنف خاص من التعاقد أطلق عليه عقد الأعمال، وفق مفاهيم تتفق أحيانا مع ما هو معروف في النظرية العامة للعقد، وتختلف عنه أحيانا أخرى. على هذا الأساس لا بد من توضيح المكانة التي تبين خصوصية عقد الأعمال بالمقارنة مع سائر العقود (المطلب الأول)، ثم مدى تنظيمه قانونا (المطلب الثاني).

المطلب الأول: عقد الأعمال اتفاق بطابع خاص

يعرف المشرع الجزائري العقد بأنه اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو أشخاص آخرين بمنح أو فعل شيء ما⁽¹⁾. فالعقد بهذا المعنى هو اتفاق بين شخصين مستقلين عن بعضهما، سواء كانا شخصين طبيعيين أو شخصين عموميين، بشرط أن يكونا متساويين قانونا، من حيث تمتع كل طرف

في العقد بنفس الحقوق وتحمل الالتزامات التي ستقرر في العقد⁽²⁾. عقد الأعمال لا يخرج عن هذا المعنى، باعتباره اتفاقا بين طرفين يسمون بالمتعاملين الاقتصاديين يفترض فيهما التساوي في الحقوق والالتزامات، بغض النظر عن منفعة كل طرف.

غير أن عقد الأعمال، وعلى الرغم من كونه اتفاقا إلا أنه يتميز بجملة من الخصوصيات التي تجعل إخضاعه للقانون مسألة قابلة للنقاش. وتظهر هذه الخصوصية في اعتبار عقد الأعمال من العقود غير المسماة، حيث تبرم بين أشخاص ذوي خصوصية، وأحيانا عقود مسماة (الفرع الأول) ثم مسألة الإذعان في هذا النوع من التعاقد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عقد الأعمال: بين العقود المسماة والعقود غير المسماة:

يصنف العقد إلى عدة أصناف، من بينها: اعتباره عقدا مسمى، أو عقدا غير مسمى. عقد الأعمال موضوع الدراسة يعتبر بالأصل من العقود غير المسماة (أولا). لكن لضرورات معينة قد يكون من العقود المسماة (ثانيا).

أولاً-عقد الأعمال عقد غير مسمى كأصل:

العقد غير المسمى هو ذلك العقد الذي لا يتولى المشرع تنظيمه؛ إذ تخضع أحكامه للنظرية العامة للعقد. بمعنى أن العقود غير المسماة هي تلك العقود التي لم يضع لها المشرع اسما معيناً، ولم يضع لها أحكاماً خاصة تنظمها، ولو كان لها اسم معروف في الحياة العملية. ومن ثم تخضع في تكوينها وما يترتب عليها من آثار للقواعد العامة المقررة لجميع العقود⁽³⁾.

تطبيقاً لهذه المعاني على عقود الأعمال، نجد أن هذه الأخيرة بالنظر إلى تصنيفاتها، تُعدّ أكثر من العقود غير المسماة؛ لأن المشرع لم ينظم أحكامها، تاركا المسألة للقواعد العامة الخاصة بالعقد بشكل عام. ذلك هو الأصل بالنسبة لعقد الأعمال؛ لأن معظم أنواعه هي وليدة الحياة المهنية والعملية للمتعاملين الاقتصاديين، أي إنها وليدة الأعراف والعادات التجارية. والأمثلة في ذلك كثيرة، منها: عقد الفرشاي، وعقد التسيير، وعقد البوت، وعقد الاعتماد المستندي.

ثانياً-عقد الأعمال من العقود المسماة كاستثناء:

تعرف العقود المسماة بأنها تلك العقود التي خصها المشرع باسم معين، وبنصوص تنظم أحكامها بالذات؛ لأنها أكثر العقود شيوعاً وأهمية في التعامل بها، وغالبا ما تكون تلك القواعد التي تحكمها قد استقرت وتحددت معالمها⁽⁴⁾. عقد الأعمال يمكن أن يكون أحيانا من العقود المسماة، والتي تنظم بأحكام قانونية خاصة واضحة المعالم من قبل المشرع، مع اختلاف في كيفية تنظيمها؛ إذ هي أحيانا منظمة ضمن أحكام القانون المدني، وأحيانا ضمن قوانين خاصة.

وتطبيقاً لهذا المعنى في القانون الجزائري، فإننا نجد أن المشرع الجزائري قد اعتمد الأصل، وهو عدم تنظيمه لعقود الأعمال، تاركا المسألة للقواعد المعروفة عملياً. غير أنه طبق الاستثناء، وهو تنظيم بعض عقود الأعمال لضرورات معينة. ومنها: عقد الاعتماد الإيجاري⁽⁵⁾، وعقد تحويل الفاتورة⁽⁶⁾، وعقد التسيير⁽⁷⁾. مع التذكير فقط بأن تنظيم هذه العقود كان بنصوص قانونية مختلفة.

الفرع الثاني: الإذعان في عقد الأعمال:

من الأصناف الأخرى للعقود عقود الإذعان التي تعرّف بأنها تلك العقود التي يملي فيها المتعاقد شروطه على المتعاقد الآخر الذي ليس له الحق في مناقشتها، بل له أن يرفض العقد أو يقبله دون شرط أو قيد. أي سيطرة أحد المتعاقدين على الآخر، يفرض عليه شروطه ولا يقبل مناقشتها⁽⁸⁾. وهو ما أكده المشرع الجزائري في المادة 70 من القانون المدني بالقول: «يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيه»⁽⁹⁾.

فالأصل في أن إبرام أي عقد خاضع لمبدأ سلطان الإرادة من حيث مساهمة كل طرف في العقد في تكوين العقد اعتمادا على حريته في ترتيب مركزه التعاقدية دون أن يكون لإرادة الطرف الآخر أي تأثير عليه، والذي هو تعبير عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين. غير أنه قد يحدث أن ينفرد أحد الطرفين بإملاء بعض الشروط التي إما أن تخفف من التزامه، أو تزيد من أعباء الطرف الآخر، فنكون أمام ما يسمى بعقد الإذعان الذي يظهر أكثر في المجال الاقتصادي؛ بالنظر إلى التفاوت المهني والتقني بين أطراف العقد. ومن أبرزها: عقد الاستهلاك، وعقد التأمين، وعقد القرض. إلى درجة أن ظهر إلى السطح مفهوم التسلسل الاقتصادي في العقود، وعدم التوازن العقدي وانحراف السلطة في العقود⁽¹⁰⁾. وهو ما استدعى تدخل التشريعات لإعادة هذا التوازن من خلال الرقابة القضائية على هذا النوع من العقود، وكذا تنظيمها بأحكام صارمة من خلال إدخال مفهوم جديد إلى العقود، وهو حماية الطرف الضعيف فيها ضمن مفهوم شامل هو النظام العام الحمائي⁽¹¹⁾.

إذا أردنا تطبيق هذه المفاهيم على عقود الأعمال، فإننا نجد أنه لا يمكن وصفها بعقود الإذعان؛ كون أن الأطراف فيما تناقش كل بنود العقد. بمعنى أنه لا وجود إملاءات مسبقة من أحد أطراف العقد على الطرف الآخر دون مناقشة. على خلاف ما هو مقرر في عقد الإذعان. فالفكرة التي تطغى على عقود الأعمال هي أن الطرفين كليهما لديهما نفس الوصف في التعاقد، باعتبارهما متعاملين اقتصاديين، لهما نفس الحقوق وعليهما نفس الواجبات القانونية، وهي ممارسة النشاط الاقتصادي، والتنافس، والتراحم في الأسواق.

فالمستجد في عقود الأعمال هو التفاوت الاقتصادي، والفجوة الاقتصادية بين المتعاملين الاقتصاديين من حيث وجود متعاملين اقتصاديين مالكين للتكنولوجيا والأموال، ومتعاملين اقتصاديين لا يمتلكونها، الأمر الذي ولد صنفين من المتعاملين: متعاملين اقتصاديين أقوياء اقتصاديا، ومتعاملين اقتصاديين ضعفاء اقتصاديا. غير أنه عند إبرام هذه العقود تبقى الإرادة حرة لكلا الطرفين، وكل واحد يناقش بنودها، ولا يوجد تأثير لإرادة طرف على الآخر. والدليل على ذلك هو طريقة إبرام عقود الأعمال التي تعرف مرحلة المفاوضات الجزء الأكبر، وتدوم لفترات زمنية طويلة تناقش فيها كل بنود العقد. على هذا الأساس، ففكرة الإذعان في عقود الأعمال غير واردة؛ لأن إبرام هذه العقود أصلا خاضعة لمنطق السوق التي تُفتقد فيها كل الأخلاق؛ لأن لغة المال والتكنولوجيا هي التي تسبق أو تحظى بالأولوية.

المطلب الثاني: ارتباط عقد الأعمال بالسوق:

يعرف المشرع الجزائري السوق بأنه كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيّدة للمنافسة، وتلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، بالنظر لمميزاتها وأسعارها، والمواقع الجغرافي التي تعرض فيها⁽¹²⁾. في هذا الشأن تم الإقرار بأن لا نشاط اقتصاديا دون وجود السوق؛ ذلك تأكيد على أهمية السوق بالنسبة لأي متعامل اقتصادي لممارسة أي نشاط يرغب فيه، سواء تعلق الأمر بالإنتاج أو التوزيع⁽¹³⁾ أو الاستثمار، وهذا لمختلف السلع والخدمات. وما يميز السوق هو كثرة المتعاملين الاقتصاديين فيه الذين يتزاحمون وفق أطرقانونية قوامها المنافسة الحرة والمشروعة والنزاهة.

غير أن الدخول إلى السوق والتواصل فيه متوقف على مدى القدرة المالية والتكنولوجيا للمتعامل الاقتصادي على أساس أنه ليس بيد أي متعامل اقتصادي الأموال والخبرة والتكنولوجيا التي يستطيع بها تحقيق أماله في الربح والتعامل مع مختلف الزبائن. وهو الأمر الذي سمح للمتعاملين الذين يمتلكون المال والخبرة والتكنولوجيا بفرض منطق اقتصادي في السوق، وهو منطق التفوق والفارق الاقتصادي، خاصة من قبل الشركات المتعددة الجنسيات من خلال احتفاظها بالقدرة التنافسية.

ذلك كله شجع كثيرا على بروز وظهور عقود الأعمال بقوة؛ لغرض تنشيط السوق من حيث السماح للمتعاملين الاقتصاديين قليلي المال والخبرة في الإنتاج والتوزيع لمختلف السلع والخدمات من الدخول والبقاء فيه. ومن الأمثلة البارزة لتلك العقود التي تحقق هذا الهدف نجد كلا من عقد الفرنشايز، وعقد الترخيص.

بالنسبة لعقد الفرنشايز، فهو يتضمن نقل المعرفة الفنية، من حيث تقديم المعلومات حول كيفية القيام بالبيع، وتحديد الأسعار، وتقديم الخدمات، وكذا أسلوب التعامل مع الزبائن، وكيفية استقطابهم إلى الإقبال على المؤسسات المستفيدة من تلك المعرفة الفنية. وذلك ما تبحث عنه المؤسسات الناشئة في السوق؛ بهدف الدخول إلى عالم الإنتاج والتوزيع والتوسع والاستثمار، إضافة إلى استخدام حقوق الملكية الفكرية، من حيث تمكين الشركات المستفيدة منها من استعمال العلامات الفارقة: من اسم تجاري، وشعار، وعلامة تجارية، وعنوان الشركة، والرسوم والنماذج الصناعية التي تسمح باستقطاب أكبر قدر ممكن من الزبائن⁽¹⁴⁾.

أما بالنسبة لعقد الترخيص، فيعتبر الأداة الرئيسة للنقل الدولي للتكنولوجيا، وهو يتضمن أساسا نقل المعرفة الفنية من المرخص إلى المرخص له. غير أن الترخيص قد يشمل - بالإضافة إلى المعرفة الفنية- نقل الحق في استغلال براءة اختراع، أو تصميم صناعي، أو علامة تجارية إلى المرخص له، فإذا كانت التكنولوجيا محل العقد تشتمل في أحد عناصرها على حق من حقوق الملكية الفكرية، وجب أن يتضمن العقد أحكاما خاصة تنظم استغلالها⁽¹⁵⁾. وفي الغالب يتضمن الترخيص شروطا تفرض على الشركات المرخصة باستخدام حقوق الملكية الفكرية التزامات معينة؛ بهدف تمكين الشركات المستفيدة من تلك الحقوق من الانتفاع بحقوق الملكية الصناعية على أفضل وجه. فقد يتضمن العقد -مثلا- التزام الشركة المالكة والمرخصة بتوريد المواد الأولية والخدمات اللازمة لتصنيع المنتجات إلى الشركة المستفيدة، أو كذا

التزامها بالدعاية والإعلان عن المنتجات، أو تقديم المساعدة والخبرة الفنية للمرخص له في مجال التصنيع أو التسويق. وينبغي عليها أيضا إمداد المؤسسة المستفيدة بكافة المعلومات والمعارف الفنية والتكنولوجية المتعلقة بمعايير الجودة. ذلك هو المطلوب؛ بهدف الدخول إلى الأسواق والمزاحمة فيها⁽¹⁶⁾.

المبحث الثاني

تنظيم عقد الأعمال قانونا: تنظيم نسبي

كما تم التأكيد عليه أعلاه، فعقد الأعمال يعتبر من العقود غير المسماة كأصل، ومن العقود المسماة كاستثناء. ذلك معناه أن المشرع لم يتولّ تنظيمها في أغلب الحالات؛ لارتباطها بمعطيات هامة، منها: أن هذه العقود ترم بين المتعاملين الاقتصاديين، باعتبارهم وفق ما هو منصوص عليه في القانون الجزائي، كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بعمليات الإنتاج والتوزيع لمختلف السلع والخدمات، وكذا الاستيراد⁽¹⁷⁾ لغرض ممارسة النشاط الاقتصادي في السوق. هذا المعنى يؤكد على مسألة نسبية تنظيم عقود الأعمال (المطلب الأول) وكذا محاولة تشريع التنظيم الجزئي لبعض المسائل ذات الصلة بهذه العقود (المطلب الثاني).

المطلب الأول: محدودية تنظيم عقود الأعمال

إن الأسباب التي أدت إلى وجود عقود الأعمال تعود إلى القواعد السائدة في الأنظمة الرأسمالية التي قوامها الحرية الاقتصادية؛ إذ إن الفرد حر في اختيار نوع النشاط الذي يمارسه، وهو حر أيضا في اختيار ما يستثمره وما يستهلكه من خلال فكرة أساسية، وهي الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج⁽¹⁸⁾. ولكي يتجسد ذلك لابد من تشجيع الملكية الخاصة، باعتبارها من القواعد التي تسمح بتنشيط الأسواق، فالمنتج له مطلق الحرية في الانفراد أو الاشتراك مع المنتجين الآخرين في كل ما يملكه من موارد الإنتاج: من سلع أو خدمات، وحتى حقوق للملكية الفكرية، وخاصة الملكية الصناعية. يكمل هذا المعنى أيضا حرية التعاقد من خلال اختيار الشخص الذي يرغب في التعامل معه في السوق.

هذه المفاهيم كان لها تأثيرها على تنظيم عقود الأعمال، من خلال رفض المتعاملين الاقتصاديين الخضوع للقواعد والنصوص القانونية التي تقف حاجزا أمام تطورهم وتوسعهم في السوق إلا على سبيل الحماية أو احترام النظام العام. ذلك ما جعل هؤلاء المتعاملين يعمدون إلى إنشاء قواعد تحكم العقود التي يبرمونها فيما بينهم في شكل أعراف وعادات يتم الاتفاق على استخدامها كمصدر أصلي لتك العقود (الفرع الأول)، لكن على الرغم من ذلك تمكنت التشريعات من تنظيم بعضها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عدم تمكن التشريعات من تنظيم أغلب عقود الأعمال

إن القاعدة بالنسبة لعقود الأعمال هي عدم وجود أحكام قانونية موضوعة سلفا من قبل التشريعات لتنظيمها بالنظر إلى خصوصيتها. فإذا أخذنا أحد النماذج لعدم وجود أحكام قانونية تنظم عقود الأعمال، نذكر كلا من عقد الفرنشايز، وعقد الاعتماد المستندي.

أما بالنسبة لعقد الفرنشايز، فمنذ نشأته، وإلى غاية اليوم لا توجد أي نصوص قانونية تنظمه في جل التشريعات التي تعترف بهذه العقود، على الرغم من استعمالها الكبير لها، تاركة الأمر إلى قواعد

وأحكام يتفق حولها المتعاملون، فأصبحت مع مرور الزمن ملزمة لهم. وأكثر من ذلك، فلتوضيح أحكام هذا العقد عمد المتعاملون الاقتصاديون إلى إنشاء منظمة عالمية للمؤسسات I'Organisation Mondiale des Entreprises تسهر على توضيح وتوحيد القواعد الخاصة بالفرنشايز، وهي الغرفة التجارية الدولية⁽¹⁹⁾.

نفس المعنى ينطبق على عقد الاعتماد المستندي، باعتباره من عقود التمويل والضمان في التجارة الدولية، والذي كان سبب وجوده العادات والأعراف التجارية التي هي من إنشاء المتعاملين الاقتصاديين، والتي لم تتول العديد من التشريعات تنظيمه على الرغم من أنه يُعدّ من أكثر العقود المستعملة عملياً؛ لتسهيل النشاط التجاري الذي يتم نحو الخارج، وهذا بتطبيق الأحكام والأعراف المطبقة من قبل الغرفة التجارية الدولية، حيث تلزم كل البنوك بتطبيقها. ومن بينها البنوك الجزائرية التي أحال بشأنها النظام رقم 01-07⁽²⁰⁾ إلى أحكام تلك الغرفة.

ثم إن هذا التطور في عدم تنظيم عقود الأعمال قانوناً صاحبه ظهور مصطلح جديد من إنشاء المتعاملين الاقتصاديين، وهو عقد بدون قانون contrat sans loi في مجال العقود التجارية الدولية، من خلال التساؤل حول ما إذا كان يمكن لأطراف العقد عند الاتفاق على بنود العقد عدم تطبيق أية قاعدة قانونية تابعة لأية دولة؟ ومن ثمة إحلال العادات والأعراف التجارية مكان القانون الوطني؟ والتي لقيت هذه الفكرة معارضة شديدة من قبل بعض الفقه الذي اعتبر ذلك تهرباً من القوانين الوطنية، وفرض منطلق القوة الاقتصادية.

فمؤدى هذه القاعدة هو حرية أطراف العقد في عدم الخضوع لأي نظام قانوني تابع لدولة ما، ومن ثمة إقصاء كل قانون قابل للتطبيق على العقد بفرض قانون الأطراف، وليس قانون الدولة، خاصة مع تكريس حرية التعاقد في الأنظمة الرأسمالية، من حيث حرية الأطراف في اختيار محتوى العقد واختيار القواعد التي تطبق عليه. وقد عرفت هذه القاعدة تطوراً على مستوى عقود التجارة الدولية، خاصة في عقود نقل التكنولوجيا بإقرار حرية الأطراف في اختيار القانون واجب التطبيق، والتي عرفت أزمة باعتبارها أعاققت تقدم الأطراف في إبرام عقودهم؛ كونها لا تتضمن كل الحلول لما تصبو الأطراف إلى تحقيقه. فالقانون في المجال الاقتصادي هو سلسلة من القواعد التنظيمية التي اهتمت ببعض الأمور ذات الصلة بنشاط المتعامل الاقتصادي. في حين أهمل الأمور الأخرى، ومن بينها مسألة العقد في المجال الاقتصادي فيما يخص القواعد التي ستطبق عليه⁽²¹⁾.

على هذا الأساس لم تتمكن القوانين من تنظيم عقود الأعمال؛ لأنها لا تتضمن الإجابة على انشغالات المتعاملين الاقتصاديين من الناحية العملية، بل هناك فراغات فيها تطلب من المتعاملين البحث عن الحلول الممكنة، من حيث خلق قواعد ذات صلة بخصوصية نشاطاتهم، فظهرت عادات وأعراف تطبق على تلك العقود، وهي كثيرة، ومنها التفاوض لإبرام العقود، وطرق نقل البضائع ووسائل التمويل والضمان، وكيفية البيع والشراء وغيرها.

الفرع الثاني: محاولة التشريعات تنظيم بعض عقود الأعمال

على الرغم من عدم تمكن التشريعات من تنظيم أغلب عقود الأعمال إلا أنها تمكنت من تنظيم بعضها، وسنركز في هذا الشأن على موقف المشرع الجزائري. فأخذنا بالتجربة الجزائرية في استقبال تقنيات التعاقد في مجال الأعمال التي تزامنت مع التفتح للسوق الجزائرية على المبادرة الخاصة، وعلى السوق الخارجية، تحتم على المشرع الأخذ بالتجارب المقارنة في مسألة تنظيمه عقود الأعمال.

وأول تجربة له في هذا المجال هي تنظيم عقد التسيير بموجب القانون رقم 89-01 المعدل للقانون المدني، من حيث تخصيصه الفصل الأول مكرر ضمن الباب التاسع الخاص بالعقود الواردة على العمل بعنوان: عقد التسيير من حيث تعريف هذا العقد والأطراف والالتزامات والانقضاء دون أن يبين المشرع كيفية إبرام هذا العقد، محيلاً بذلك إلى القواعد العامة في هذه المسألة، وما هو سائد في الواقع العملي من خلال أسلوب التفاوض والمناقصة، وغيرها من الإجراءات⁽²²⁾.

كما تمكن المشرع الجزائري من تنظيم عقد تحويل الفاتورة ضمن تعديل القانون التجاري ضمن الباب الثالث 1 بعنوان سند الخزن وسند النقل وعقد تحويل الفاتورة ضمن المواد من 543 مكرر 14 إلى 543 مكرر 18. مع التذكير بأن المشرع الجزائري يعدّ نظام تحصيل الديون ورقة أو سنداً تجارياً يضاف إلى باقي السندات التجارية التي قام بتنظيمها في الكتاب الرابع من التقنين التجاري. وهو موقف غريب جداً⁽²³⁾؛ إذ كان من المفروض أن ينظمه ضمن أحكام قانون النقد والقرض رقم 11-03⁽²⁴⁾ أو ضمن قانون خاص، باعتباره عقد تمويل وضمان في المعاملات التجارية وليس وسيلة الدفع.

العقد الآخر الذي حظي بالتنظيم من قبل المشرع الجزائري هو عقد الاعتماد الإيجازي الذي خصه بأحكام خاصة ومفصلة، بموجب الأمر رقم 96-09 باعتباره عقد تمويل للمشاريع الاقتصادية، تتولى القيام بها شركات الاعتماد الإيجازي، أو البنوك، أو المؤسسات المصرفية⁽²⁵⁾.

أخذنا بعين الاعتبار هذا التدخل للمشرع الجزائري لتنظيم عقود الأعمال، يمكن الإقرار بما يأتي:

- أن المشرع الجزائري لم يوفق في تنظيم الكثير من هذه العقود، تاركا المسألة لما هو سائد في الواقع العملي. وهذا ربما على خلاف بعض التشريعات التي تمكنت من تنظيم عقود أخرى، ونذكر منها: المشرع المصري الذي نظم بعض العقود التجارية. ومنها عقود التكنولوجيا⁽²⁶⁾، وعقد البيع التجاري⁽²⁷⁾.

- أن المشرع الجزائري في تنظيمه لتلك العقود قد أخطأ في إقحامها ضمن القانون المدني والقانون التجاري؛ إذ كان يجب أن يخصص لها قوانين خاصة بالنظر لأهميتها. وهو ما ينطبق على كل من عقد التسيير، وعقد تحويل الفاتورة. كما أن التنظيم الذي حظيت به كان مجرد مفاهيم عامة، دون أن يتناول تفصيلها، لا سيما فيما يتعلق بطرق إبرامها. ناهيك عن الأطراف التي يجب أن تبرم تلك العقود، خاصة بالنسبة لعقد التسيير الذي حصر المشرع الطرف المستفيد منه في المسير له في المؤسسات العامة الاقتصادية والشركات المختلطة⁽²⁸⁾، في حين يمكن أن تستفيد منه كل متعاملة اقتصادية، تطبيقاً لقانون المنافسة.

المطلب الثاني: إخضاع إبرام عقود الأعمال لإلزامية احترام القانون

على الرغم من عدم تمكن التشريعات من تنظيم أغلب عقود الأعمال، إلا أن ذلك صاحبه ضرورة احترام إبرام تلك العقود للشروط القانونية الخاصة بالمنافسة (الفرع الأول) والنظام العام الاقتصادي (الفرع الثاني). كما أن التشريعات - لغرض التقليل من اللاتوازن الاقتصادي بين المتعاملين الاقتصاديين- حاولت تنظيم بعض المسائل الخطيرة في هذه العقود (الفرع الثالث).

الفرع الأول: ربط إبرام عقود الأعمال بإلزامية احترام قواعد المنافسة

لغرض تنظيم نشاط المتعاملين الاقتصاديين بطريقة قانونية تم النص في قوانين المنافسة على ضرورة احترام المنافسة الحرة والنزاهة والمشروعة بالطريقة التي لا يلجأ بها المتعاملون الاقتصاديون إلى الممارسات المنافية للمنافسة، ومن بين الممارسات التي تشكل خرقاً لقواعد المنافسة لجوء المتعاملين الاقتصاديين إلى إبرام اتفاقات غرضها احتكار السوق. وهو ما قصده المشرع الجزائري في المادة 6 من قانون المنافسة، بنصها على حظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة، أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق، أو في جزء جوهري منه⁽²⁹⁾.

ويدخل ضمن هذه الاتفاقات المحظورة إبرام أحد عقود الأعمال لغرض الهيمنة والسيطرة على دخول باقي المتعاملين الاقتصاديين إلى السوق، أو التقليل من تواجدهم فيه. فإذا حدثت هذه الممارسات، تدخلت سلطة الضبط المختصة والمتمثلة في مجلس المنافسة؛ لقمعها بفرض العقوبات اللازمة على الأطراف المتعاقدة.

مع التذكير أنه من بين أكبر نماذج عقود الأعمال التي يمكن أن يشكل أحد بنودها خرقاً لقاعدة المنافسة، نجد عقد التوزيع، وعقد الفرنشايز في إطار ما يسمى بالاتفاقات العمودية، باعتبارها اتفاقات تجمع بين أشخاص غير متنافسة، أي بين مؤسسات غير متواجدة في نفس المستوى الاقتصادي⁽³⁰⁾. على أساس هذا المفهوم تعتبر البنود التي يتضمنها عقد الفرنشايز الخاصة بنقل المعرفة الفنية واستخدام حقوق الملكية الفكرية قيوداً على المنافسة في السوق، بالنظر إلى معايير الانتقاء وشروط الانضمام إلى الشبكة. ونفس المعنى نجده في عقود التوزيع في إطار البيوع المتلازمة، والتي بموجبها يلتزم الموزع إزاء الممون بشراء سلعة معينة عند اقتنائه سلعة أخرى أراد اقتناءها بمحض إرادته⁽³¹⁾. فهذا الإلزام يخالف ويقيد المنافسة.

كما أنه في إطار التجميعات الاقتصادية يمكن أن تكون عقود الأعمال وسيلة لتجسيد هذه التجميعات لغرض احتكار السوق، والتي تعد خرقاً لقواعد المنافسة. في هذا الشأن أقر المشرع الجزائري -في قانون المنافسة- أن التجميع يعدّ خرقاً لقواعد المنافسة في حالة حصول شخص، أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل أو مؤسسة أو مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق أخذ أسهم في رأس المال، أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة، أو بموجب عقد أو بأية وسيلة أخرى⁽³²⁾. وتتم الرقابة على مؤسسة ما

من قبل مؤسسة أخرى أو عدة مؤسسات أخرى عن طريق إمكانية ممارسة التفوذ الأكيد والدائم على نشاط المؤسسة، وذلك باستعمال إمّا حقوق الملكية، أو حقوق الانتفاع على ممتلكاتها أو جزء منها، أو عن طريق حقوق أو عقود المؤسسة، مما يسمح لها بأن تفرض رأيها على الأجهزة المكوّنة لها، لاسيما من حيث التّشكيل، أو المداومات، أو اتخاذ القرارات⁽³³⁾.

كما أن المادة 37 من قانون براءات الاختراع الجزائري نصت على بطلان البنود التي ترد في عقود التراخيص، إذا ما تضمنت شروطا مسبقة على المشتري تنطوي على التعسف في استعمال براءة الاختراع، والذي من شأنه الإضرار بقواعد المنافسة، مادامت لها صلة بالمجال الصناعي والتجاري⁽³⁴⁾.

الفرع الثاني: ضرورة احترام عقود الأعمال للنظام العام الاقتصادي

في حقيقة الأمر إن ربط عقود الأعمال بضرورة احترام قواعد المنافسة ذات صلة مباشرة بضرورة احترام النظام العام الاقتصادي في هذا الشأن، فالقاعدة المعروفة اقتصاديا هي: أن النظام العام الاقتصادي وجد لغرض تبرير الحرية التعاقدية، على أساس أنه لا يمكن الفصل بين النظام العام الاقتصادي والحرية الاقتصادية، باعتبارهما مسألتين لا يمكن الفصل بينهما، بالنظر إلى الترابط الشديد القائم بينهما. كما أن النظام العام الاقتصادي قوامه ضمان حسن سير السوق⁽³⁵⁾. والعلاقة التي تربط عقود الأعمال بالنظام العام الاقتصادي هي فكرة عدم مخالفة العقود بشكل عام للنظام العام، والآداب العامة المقررة في النظرية العامة للعقود، وإلا كانت تلك العقود باطلة⁽³⁶⁾. وعلى هذا الأساس، فإن إبرام العقود - بشكل عام - مرتبط باحترام هذا النظام العام؛ لذا فإن هذا الأخير يُعدّ قيّدا على الحرية التعاقدية⁽³⁷⁾، مع التذكير بأن النظام العام مصدره النصوص القانونية.

أما فيما يتعلق بعقود الأعمال، فقد تم إقرار النظام العام الاقتصادي باسم الدور الجديد للدولة في مجال تنظيم وضبط النشاط الاقتصادي، باعتباره مجموعة من القواعد القانونية الملزمة التي تحكم العلاقات التعاقدية المتعلقة بالسياسة الاقتصادية الهادفة إلى تحقيق المصلحة العامة⁽³⁸⁾. وهذا النظام مرتبط بضرورة تحقيق المصلحة العامة، من حيث حماية المصلحة العامة الاقتصادية للدولة، والمحافظة على المنافسة الحرة واستمرارها، ومن ثم اعتبار كل العقود التي تخالف هذه المصلحة باطلة بطلانا مطلقا.

الفرع الثالث: التنظيم الجزئي لبعض المسائل المتعلقة بعقد الأعمال

إن عدم تمكن التشريعات من تنظيم أغلب عقود الأعمال قابله اهتمامها بتنظيم بعض المسائل ذات الصلة بتلك العقود، ومن بين تلك المسائل الالتزامات التي تثقل الأطراف الضعيفة اقتصاديا في عقود نقل التكنولوجيا. ويتعلق الأمر - وأخذا بالتجربة المقارنة في هذا الشأن - بتنظيم مسألة الالتزام بالإعلام في عقد الفرنشايز، والتي انتبه إليها كل من المشرع الفرنسي والمشرع الأمريكي.

فالالتزام بالإعلام يعدّ من الالتزامات الأساسية التي تقع على الطرف القوي في عقد الفرنشايز، والمسعى به المانح، من حيث ضرورة إعلام الطرف الثاني الضعيف اقتصاديا، والمسعى به الممنوح له، بكل المعلومات ذات الصلة بالمعرفة الفنية، باعتبارها المحل الأساسي لعقد الفرنشايز. ولأن المانح قد يتعسف في عدم تقديمها للممنوح له، فقد يتضرر اقتصاديا من حيث عدم استفادته الكاملة من تلك المعرفة

الغنية. لذا انتبه المشرع الفرنسي والأمريكي إلى إمكانية إلزام المانح بتقديم أكبر قدر ممكن من المعرفة الفنية التي تتضمن أسراراً صناعية، وتجارية في عقد الفرنشايز، والتي تكون أثناء المفاوضات لإبرام العقد في إطار تكريس الالتزام قبل التعاقد *précontractuelle* وبعد إبرام العقد، مع التزام الممنوح بالحفاظ على تلك المعلومات.

في هذا الإطار عمد المشرع الفرنسي إلى إصدار قانون دوبان *loi doubin* بموجب القانون الصادر في 31-12-1989⁽³⁹⁾ والمرسوم التطبيقي له الصادر في 4 أبريل 1991⁽⁴⁰⁾، حيث أحم ضمن أحكام المادة القانون التجاري L 330-3. وفي هذا الإطار تم النص فيه على التزام الممنوح في عقد الفرنشايز بتسليم وثائق قبل التعاقد للمترشح التي تقدم لإبرام عقد الفرنشايز قبل إبرام العقد النهائي، وتتضمن المعلومات الخاصة بعقد الفرنشايز، وخاصة ما تعلق منها بالأسرار الصناعية، قبل أن يتولى المترشح دفع أي مبلغ مالي⁽⁴¹⁾.

والهدف من إصدار هذا القانون هو ضمان المساواة الاقتصادية بين أطراف العقد، من حيث المعلومات، بحيث يتم إبرام وتنفيذ العقد في بيئة على قدر من التوازن. وهو ما تم التأكيد عليه في أسباب عرض مشروع قانون دوبان أمام البرلمان الفرنسي، من حيث التأكيد على أن الهدف منه هو توضيح الشروط التعاقدية لأطراف عقد الفرنشايز، خاصة بالنسبة للممنوح له؛ لغرض التخفيف من اختلال التوازن الاقتصادي الذي قد يؤدي إلى اختلال التوازن العقدي بين طرفي العقد⁽⁴²⁾. ومن الناحية العملية يتم تنفيذ هذا النص خلال مرحلة المفاوضات لإبرام العقد، من حيث تولي المانح تسليم الوثيقة الخاصة بالمعلومات، في مقابل إمضاء الممنوح له رسالة تعهد بعدم إفشائه تلك المعلومات، تحت طائلة توقيع غرامات مالية تسمى بالغرامات التهديدية، كوسيلة للحفاظ على سرية المعلومات التي ستقدم له.

الخاتمة:

إن الفكرة المتوصل إليها من خلال مسألة إخضاع عقد الأعمال للقانون تؤكد مسألة أساسية، وهي: أن عقد الأعمال كأصل عام لا يخضع لنصوص قانونية إلزامية واجبة التطبيق، يلتزم المتعامل الاقتصادي بتنفيذها إلا في الحدود التي لا يجب أن يتعدى بها مضمون العقد على المصلحة العامة والنظام العام. ومعنى ذلك أن عقد الأعمال يطبق بشأنه مبدأ سلطان الإرادة الذي يسمح للأطراف المتعاقدة اختيار أية قاعدة تراها مناسبة لها، والتي تزداد بالنسبة لعقد الأعمال؛ لارتباطه الكبير بفكرة المال، والخبرة، والريح، إلا في الحدود التي لا يجب لذلك المبدأ أن يمس بحرية باقي المتعاملين الاقتصاديين في السوق من جهة. وفي الحدود التي لا يتم فيها التعدي على المصلحة العامة الاقتصادية للدولة من جهة أخرى، من حيث استعمال العقد كوسيلة لارتكاب تجاوزات وأعمال غير مشروعة، وكسب غير مشروع؛ لأن في هذه الحالة سيكون القانون أولى بالتطبيق.

وعلى العموم، فإن إخضاع عقد الأعمال للقانون يطبق بشأنه ما يطبق على سائر العقود غير المسماة والمسماة. فالأصل أن أطراف العقد هي التي تحدد معالمها ويتدخل القانون لوضع حد لها في الحالة التي يتم فيها التعدي على الدور السيادي للدولة. والمشرع الجزائري سار في هذا المسار؛ إذ نظم في

حالات عقد الأعمال، وترك المجال مفتوحا في أغلب الحالات لإبرام أي عقد أعمال يرغب فيه المتعامل الاقتصادي في الجزائر. لكن على الرغم من ذلك، يمكن ملاحظة بعض النقائص في مسألة إخضاع عقد الأعمال للقانون، من قبل المشرع الجزائري على النحو الآتي:

1- طريقة تنظيم المشرع الجزائري لبعض عقود الأعمال طريقة غريبة جدا وعشوائية. وينطبق الأمر على وجه التحديد بالنسبة لعقد تحويل الفاتورة، حيث كان يجب عليه أن ينظمه في قانون النقد والقرض، مثلما فعل المشرع الفرنسي، أو تخصيص أحكام خاصة بها ضمن قانون خاص، مثلما فعل مع عقد الاعتماد الإيجاري، على اعتبار أن تحويل الفواتير هي وسيلة وآلية تمويل، وضمان لفائدة المتعاملين الاقتصاديين، وليست وسيلة دفع، مثل الأوراق التجارية. وعليه ضرورة إخراج هذه الآلية من القانون التجاري ووضعها في مكان تنظيم وسائل التمويل بشكل عام.

2- أن المشرع الجزائري يكتنفه غموض في تنظيمه لمسألة العقود التجارية ضمن القانون التجاري، باعتبارها صنفا من عقود الأعمال، من حيث عدم تفصيله لتلك العقود، وهذا على خلاف التشريعات الأخرى، ومنها: المشرع الفرنسي، والمشرع المصري، والمشرع اللبناني الذين خصصوا أحكام مفصلة لتنظيم هذه العقود، وذلك بالنظر إلى أهميتها.

في ضوء ما سبق أقترح ما يأتي:

1- ضرورة توحيد النصوص القانونية التي تنظم عقود الأعمال، من حيث إقحام العقود المتشابهة في قانون واحد، خاصة بالنسبة لعقود التمويل.

2- ضرورة وضع تفصيلات بشأن العقود المنظمة، سواء تعلق بالعقود التجارية، أو عقد التسيير أو عقد تحويل الفاتورة، خاصة بالنسبة لطريقة إبرامها؛ حتى يتمكن المتعامل من فهمها، أو ترك الأمور لما هو سائد في الجانب العملي.

3- ضرورة تعديل الأحكام المتعلقة بعقد التسيير، فيما يخص الأشخاص المستفيدة منها، بحذف عبارة «المؤسسة العامة الاقتصادية وشركات ذات الاقتصاد المختلط»، واستبدالها بعبارة «المتعامل الاقتصادي»؛ حتى يتناسب مع مبدأ حرية التجارة والاستثمار المكرسة في الدستور، ومع قانون المنافسة الذي حدد بدقة من هو المتعامل الاقتصادي. على اعتبار أن عقد التسيير - بالنظر إلى أهميته - يجب أن يستفيد منه أي متعامل اقتصادي، خاصة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

4- ضرورة أن ينتبه المشرع إلى مسألة الإعلام في عقود الأعمال، بالنظر إلى أهميته، باعتبار أن الجزائر بواسطة تعاملها الاقتصادي وشركات ذات الاقتصاد المختلط، واستبدالها بعبارة «المتعامل الاقتصادي»؛ حتى يتناسب مع مبدأ حرية التجارة والاستثمار المكرسة في الدستور، ومع قانون المنافسة الذي حدد بدقة من هو المتعامل الاقتصادي. على اعتبار أن عقد التسيير - بالنظر إلى أهميته - يجب أن يستفيد منه أي متعامل اقتصادي، خاصة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

4- ضرورة أن ينتبه المشرع إلى مسألة الإعلام في عقود الأعمال، بالنظر إلى أهميته، باعتبار أن الجزائر بواسطة تعاملها الاقتصادي وشركات ذات الاقتصاد المختلط، واستبدالها بعبارة «المتعامل الاقتصادي»؛ حتى يتناسب مع مبدأ حرية التجارة والاستثمار المكرسة في الدستور، ومع قانون المنافسة الذي حدد بدقة من هو المتعامل الاقتصادي. على اعتبار أن عقد التسيير - بالنظر إلى أهميته - يجب أن يستفيد منه أي متعامل اقتصادي، خاصة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

وفي الأخير نقول: إن المشرع الجزائري أراد تنظيم بعض عقود الأعمال، لكن ليس وفق ما هو معمول به في التجارب المقارنة، والذي يوحي دائما بمسألة النقل العشوائي للنصوص على سبيل التقليد ليس إلا. وعليه، فإننا ندعو إلى ضرورة إعادة النظر في طريقة التنظيم الذي اعتمده.

الهوامش:

- (1) المادة 54 من الأمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، انظر الموقع الإلكتروني للأمانة العامة للحكومة: www.jorqdp.dz.
- (2) فيلالي علي، الالتزامات: النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2013، ص.45.
- (3) العمراني عبد السلام، العقود المسماة: العقود الناقلة للملكية، عقد البيع، العقود الناقلة للمنفعة، عقد الكراء، كلية الشريعة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، ص.3.
- (4) مرجع نفسه.
- (5) أمر رقم 09-96 مؤرخ في 10 يناير سنة 1996، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج ر عدد 3 صادر في 14 يناير سنة 1996.
- (6) مرسوم تشريعي رقم 08-93 مؤرخ في 25 أبريل سنة 1993، يعدل ويتمم الأمر رقم 59-75 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 19975، المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 7 صادر في 27 أبريل سنة 1993.
- (7) قانون رقم 01-89 مؤرخ في 7 فبراير سنة 1989، يعدل ويتمم الأمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 6 صادر في 8 فبراير سنة 1989.
- (8) فيلالي علي، مرجع سابق، ص. 82.
- (9) أمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، انظر الموقع الإلكتروني للأمانة العامة للحكومة: www.joradp.dz.
- (10) محمد محي الدين إبراهيم سليم، التسلسل الاقتصادي وأثره على التوازن العقدي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص. ص. 10 و 11 و 12.
- (11) لمزيد من التفاصيل حول النظام العام الحمائي، راجع: أبو جعفر عمر المنصور، فكرة النظام العام والآداب العامة في القانون والفقه مع التطبيقات القضائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
- (12) المادة الفقرة 3 ب من أمر رقم 03-03 مؤرخ في 1919 يوليو سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، ج ر العدد 43 صادر في 20 يوليو سنة 2003.
- (13) نذكر أن عملية الإنتاج منصوص عليها في المادة 2 من قانون الاستهلاك باعتبارها كل العمليات الخاصة بتربية المواشي وجميع المحصول والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتج. قانون رقم 03-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15 صادر في 8 مارس سنة 2009.
- في حين عملية التوزيع فيقصد بها مجموعة الأنشطة المتعلقة بحركة انتقال السلع والخدمات من أماكن الإنتاج إلى أماكن الاستهلاك مع مراعاة الوقت والمكان المناسبين فهي همزة وصل بين المنتج والمستهلك. راجع: قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016، ص. 41.
- (14) دعاء طارق البشتاوي، عقد الفرنشايز وأثاره، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية نابلس فلسطين، 2008، ص. 83 وما يليها.
- (15) حسام الدين الصغير، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، مسقط 23 و 24 مارس / آذار 2004، ص.2.
- (16) إرزيل الكاهنة، استخدام حقوق الملكية الفكرية كألية لتنشيط التنافس في السوق، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 2 لسنة 2015، ص. من 439 إلى ص.463.
- (17) المادة 3 الفقرة أ من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.
- (18) بركات أحمد، مدخل الاقتصاد، دروس في العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، دار بلقيس، دار البيضاء الجزائر، 2014، ص.ص. 61 و 62.

(19) Statuts de la chambre de commerce internationale، www.iccwbo.org.

(20) نص المادة 27 من النظام رقم 01-07 على: « يمكن استعمال مجموع المصطلحات التجارية (INCOTERM) التي تتضمنها أصول وأعراف الغرفة التجارية الدولية. في العقود التجارية ما لم تنص الأحكام التشريعية أو التنظيمية على خلاف ذلك». وتضيف المادة 28

الفقرة الأولى منه: «إن كفاءات التسديد هي تلك المعترف بها دولياً». نظام رقم 01-07 مؤرخ في 3 فبراير سنة 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، ج ر عدد 31 صادر في 13 مايو سنة 2007، معدل ومتمم.

(21) في مسألة أزمة القانون والقانون الاقتصادي صرح الأستاذ KEGEL في محاضرة ألقاها سنة 1964 بما يأتي:

« *Le droit économique ce caractérise de nos jours par une prolifération de réglementation dans certaines domaines, abondante et mouvante et par la persistance dans d'autres domaines, et notamment celui des contrats, de règles désuètes ou lacunaires* »

LEVEL Patrice, Le contrat dit sans loi, Séance du 27 mai 1966, travaux du comité française de droit international privé, 25-27^e années, 1964-1966-1967, P. 210.

(22) لمزيد من التفاصيل حول عقد التسيير راجع: أيت منصور كمال، عقد التسيير آلية لخصوصية المؤسسة ذات الطابع الاقتصادي، رسالة

لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009.

(23) إرزيل الكاهنة، دور تأمين القرض عند التصدير في التجارة الخارجية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية

الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009، ص ص. 149-150.

(24) أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 غشت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52 صادر في 27 غشت سنة 2003، معدل ومتمم.

(25) المادة الأولى من الأمر رقم 09-96، مرجع سابق.

(26) المواد من 72 إلى 87 من القانون نفسه.

(27) المواد من 88 إلى 103 من القانون نفسه.

(28) المادة الأولى من القانون رقم 01-89 التي تنص على أن عقد التسيير يبرم بين متعامل ذات شهرة معترف بها يسمى مسير، وبين

مؤسسة عمومية اقتصادية أو شركة مختلطة الاقتصاد باعتبارها مسير له.

(29) أمر رقم 03-03، مرجع سابق.

(30) لمزيد من التفاصيل حول الاتفاقات العمودية راجع: مختور دليلا، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة لنيل

شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015، ص ص. 49 وما يليها.

(31) مرجع نفسه، ص. 57.

(32) المادة 15 من أمر رقم 03-03، مرجع سابق.

(33) المادة 16 من نفس الأمر.

(34) أمر رقم 07-03 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، يتعلق ببراءات الاختراع، ج ر عدد 44 صادر في 23 يوليو سنة 2003.

(35) PEZ Thomas, l'ordre public économique, Nouveaux cahiers du conseil constitutionnel n° 49, dossier: entreprise, octobre 2015, P. 44 à 57, www.conseil-constitutionnel.fr.

(36) على سبيل المثال تنص المادة 93 من القانون المدني الجزائري على: «إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته أو مخالفا للنظام العام

والآداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا». وتضيف المادة 97 منه: «إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام

والآداب العامة كان العقد باطلا». أمر رقم 58-75، مرجع سابق.

(37) فيلالي علي، مرجع سابق، ص. 278.

(38) مندي آسيا يسمينة، النظام العام والعقود، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر

2008-2009، ص. 9.

(39) loi n° 88-1008 relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et à l'amélioration de leur environnement économique, juridique et commerciale, JORF n° 1 du 2 janvier 1990, www.legifrance.fr.

(40) Décret n° 91-337 du 4 avril 1991 portant l'application de l'article 1er de la loi n° 89-1008 du 31 December 1989, www.legifrance.fr.

(41) تنص المادة الأولى من قانون دوبان والتي أقيمت في المادة 3-3 L330 من القانون التجاري الفرنسي فقرتها الأولى على:

« toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité pour l'exercice de son activité, est tenu, préalablement à la signature de tout contrat conclu dans l'intérêt commun des deux parties, de fournir à l'autre partie un document donnant des informations sincères, qui lui permette de s'engager en connaissance de cause » .

(42) مسقاوي لبنى عمر، عقد الفرائشاي، دراسة على ضوء الفقه والاجتهاد والعقد النموذجي المعتمد في غرفة التجارة الدولية، المؤسسة

الحديثة للكتاب، لبنان، 2012، ص. 100 ص 10.