مفهوم قانون التجارة الدولية خصائصه ومجال تطبيقه

مقدمة:

التجارة الدولية تتعلق بالقواعد المنظمة لانتقال السلع و الخدمات فيما بين الدول و في نطاق الأقاليم الجمركية و المناطق التجارية الإقليمية، فعلى الصعيد القانوني فإن التجارة الدولية لا تخضع فحسب الى اتفاقيات منظمة التجارة الدولية بل تخضع كذلك الى حزمة من الإتفاقيات و البروتوكولات و الأعراف الدولية أبرزها الوثائق الصادرة عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري اليونيسترال.

أما على الصعيد الوطني فإن تشريعات الإستراد و التصدير الجمركي و المناطق الحرة و الغرف التجارية و الصناعية و تشريعات نقل التكنولوجيا و الخدمات المالية و الإستشارية و قواعد النقل البحري و الجوي و الترانزيت كلها تتصل بالتجارة الدولية.

وتصنف العلاقات القانونية التجارية بوجه عام الى قسمين:

1/ العلاقات القانونية التجارية الوطنية و يطلق هذا النوع من العلاقات على تلك المعاملات التجارية التي تتم داخل الدولة الواحدة إما بين أشخاص طبيعية وطنية أو أشخاص إعتبارية توصف بالوطنية و يطبق على هذا النوع من العلاقات التجارية القانون الوطني الذي يسمى بالقانون التجاري Droit Commercial فهذا القانون لا يطبق الا على أشخاص محددين و على علاقات قانونية معينة يعمل القانون على تبين هؤلاء الأشخاص الذين يوصفون تجارا و على العلاقات التي تنشأ لدى هذه الفئة و ذلك بحسب شكلها أو مضمونها كما يبن القانون التجاري الأعمال التجارية و الشركات ذات الغرض التجاري مبينا الأثار القانونية المترتبة على هذا النشاط التجاري.

2/ العلاقات القانونية التجارية الدولية يعتبر أكثر تشعبا و تطورا من قواعد العلاقات التجارية الوطنية يوصف بالتطور لأنه يحمل معنى الإنفتاح العالمي على التجارة الدولية و بالتالي يدعو الى البحث عن أسواق تجارية في دول أخرى غير الدولة التي إنطلق منها المشروع التجاري و يشجع

على التكامل الإقتصادي بين الدول و يعمل على إنعاش الحركة التجارية الدولية فإذا كانت العلاقات التجارية الوطنية محكومة كلها بقواعد القانون التجاري فإن الأمر ليس كذلك على مستوى العلاقات التجارية الدولية التي توصف بأنها متحررة و متشعبة وذلك لغياب سلطة تشريعية تسن قواعد العلاقات التجارية الدولية بالرغم من أن العرف التجاري الدولي قد ساعد الى حد كبير في صياغة قواعد قانونية و أنماط للعلاقات التجارية الدولية إلا ان هذه القواعد لا تتمتع بصفة الإلزامية على عكس القواعد القانونية المنظمة للعلاقات التجارية الوطنية.

كما يتميز موضوع التجارة الدولية بمكانة هامة في علم الإقتصاد وبدأت مع عصر التجاريين في القرن السابع عشر، بإعتبار أن التجارة الخارجية هي الوسيلة المناسبة للحصول على مزيد من المعادن النفيسة التي تعتبر مصدرا لقوة الدولة، كذلك أهتم الإقتصاديون الكلاسيك بهذا الموضوع وذلك في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر، أما في العصر الحديث فإنّ التجارة الخارجية والتنمية اصبحت من أهم المواضيع الإقتصادية.
تبحث النظرية الإقتصادية في كيفية الوصول إلى أعلى درجة من درجات الرفاهية الإقتصادية عن طريق الإستغلال الأمثل للموارد النادرة ولقد بدأت النظرية الإقتصادية بتطبيق مبدأ التخصص وتقسيم العمل الذي نادى به آدم سميث Adam Smith في كتابة "ثروة الأمم".

أولا: إختلاف التجارة الداخلية عن التجارة الخارجية

في الحقيقة هناك اختلافات بين التجارة الداخلية والخارجية؟ فيما يتمثل ذلك؟

فلا شك أن التجارة الدولية عندما تقوم فأنها تقوم بين وحدات منفصلة ولذلك فهي تخضع لرسوم جمركية، قيود تجارية مباشرة أو رقابة على الصرف لا تخضع لها التجارة الداخلية داخل الدولة.
تراعى فيها المميزات التالية:

-الحدود السياسية.

-وحدة التعامل النقدي.

-الموارد الطبيعية والبشرية.

-النظم الإقتصادية.

-مرحلة النمو الإقتصادي.

كذلك فإنّ وحدة التعامل النقدي تختلف بإختلاف التجارة الداخلية والخارجية، فالعملة في التجارة الداخلية واحدة أما في التجارة الدولية فإن العملات متعددة ولابد من الإتفاق على العملات التي يتم بمقتضاها عمليات التصدير والإستيراد.

وبالنسبة لمسألة توفر الموارد الطبيعية والبشرية فهي تؤثر بدرجة كبيرة على تكاليف الإنتاج من دولة لأخرى، وتجعل بعض الدول في ميزة نسبية للدول الأخرى فيما يختص بإنتاج بعض السلع.

كذلك فإنّ اختلاف النظم الإقتصادية بين الدول يجعل التجارة الدولية تختلف عن التجارة الداخلية.

وتؤثر مراحل النمو الإقتصادي في حجم التجارة الدولية بين الدول المختلفة، فالدول النامية لابد لها من اتخاذ الإجراءات الكفيلة لحماية صناعاتها المحلية.

ثانيا: مزايا حرية التجارة الخارجية:

ولقد نادى الإقتصاديون الكلاسيك بالحرية الإقتصادية بأعتبار أنها ستحقق النفع لكل الدول وإن التجارة الخارجية مثل التجارة الداخلية، وذلك في حالة سريان المنافسة الكاملة غير أننا نجد أن سريان المنافسة مشكوك فيها في التجارة الدولية والداخلية، ولقد بيّن اقتصاديون كثيرون أن حالة المنافسة الكاملة مثالية لا تتوافر في المجتمعات الرأسمالية وبهذا هدمت فكرة الحرية الإقتصادية من أساسها وخاصة بالنسبة للتجارة الدولية.

أن التخصص والتقسيم الدولي للعمل والحرية الإقتصادية التي ينادي بها الإقتصاديون الكلاسيك هي أفكار لا تلائم الدول النامية وإنما تفيد الدول الصناعية ذات الإحتكارات الضخمة في السوق العالمية وإن على الدول النامية أن تمارس نوعا من الحماية بالنسبة لإنتاجها عن طريق تقييد التجارة، ولقد بين هؤلاء الإقتصاديون مزايا حرية التجارة في نفس الوقت لأنها تؤدي إلى المنافع التالية:

-التوزيع الأمثل للموارد الإنتاجية في العالم.

-تحقيق أكبر نفع من التجارة الدولية الذي يؤدي بالتالي إلى تعظيم الدخل العالمي وإلى تعظيم الرفاهية العالمية.

إلا أنّ هؤلاء الاقتصاديون ينادون في نفس الوقت بأن تتبع دول العالم كلها سياسة الحرية الإقتصادية وأن تتوزع الموارد الإنتاجية على دول العالم بحيث لا تكون هناك دولة محتكرة وأن

يكون هناك نظام عالمي واحد وأن تكون هناك وحدة للمواصفات العالمية للسلع والخدمات وأن تكون مراحل النمو الاقتصادي متقاربة.

لا شك أننا مقتنعين بالتبريرات كون أن " موضوع التجارة الدولية" هي فرع مستقل من علم الإقتصاد يختص بدراسة المشاكل الإقتصادية الدولية، وهناك عدة أسباب لتطوير فرع متميز من الإقتصاد، أهمها وجود حواجز سياسية، إجتماعية أو إقتصادية التي تعترض التحرك للسلع والأشخاص، ورؤوس الأموال.

خلال دراسة موضوع التجارة الدولية سنحاول الإجابة عن الأسئلة التالية:

-لماذا الدول تتبادل مابينها البعض بضائع معينة وماهو إذن مبرر التخصص الدولي ؟

-ولماذا الشركات تختار أن تنتج وتتنقل نحو الخارج وتصبح هكذا شركات عابرة الجنسيات؟

هذه الأسئلة تدور في الحقيقة حول ثلاث محاول:

01 : محددات التبادل الدولي للسلع.

02 : محددات نقل الإنتاج السلعي للخارج.(Délocalisation)

03 : آثار ومحددات الحماية التجارية.

<u>المحور الأول:</u> مدخل إلى قانون التجارة الدولية:

يعتبر قانون التجارة الدولية من المواضيع التي عرفت اهتماما واسعا من المجتمع الدولي خلال السنوات الأخيرة. و دليل ذلك أن منظمة الأمم المتحدة اعترفت به رسميا و أنشأت له لجنة خاصة به تحمل اسم لجنة قانون التجارة الدولية، كما أن غرفة التجارة الدولية ساهمت كثيرا في تطويره من خلال الحفاظ على تطبيق مبادئه في مختلف المنازعات المطروحة على منصة التحكيم الخاصة بها.

ان الاهتمام بدراسة و البحث في مضمون قانون التجارة الدولية يساهم في ايجاد حلول عملية للإشكالات التي تطرحها المعاملات التجارية الدولية بعيدا عن النصوص القانونية الوطنية و بعيدا عن اختصاص القضاء الوطني، من خلال منح الحرية للمتدخلين في هذا المجال التفاوض من ابرام معاملته (عقود التجارة الدولية) و البحث عن حل لمنازعاتهم وفقا لمبدأ سلطان الارادة من خلال تحديد القانون الذي يحكم العلاقة العقدية و الجهة القضائية المختصة او اللجوء الى الحلول الودية.

المبحث الأول: مفهوم قانون التجارة الدولية:

يقول الأستاذ HUGUES Kenfack وهو استاذ القانون في جامعة تولوز الفرنسية "ان قانون التجارة الدولية تكمن مهمته الأساسية في تحديد القواعد واجبة التطبيق على معاملات التجارة الدولية، و أصله يكمن في عدم وجود قانون موحد، كما يضيف الأستاذ أن موضوع تسوية المنازعات يكمل مضمون و أحكام هذا القانون".

أن القول بعدم وجود أصل محدد و قواعد موحدة لتنظيم معاملات التجارة الدولية، يبين حقيقة صعوبة تحديد مفهوم قانون التجارة الدولية و تحديد مضمونه، غير أنه و بالتمعن في الاتفاقيات الدولية متعددة الأطراف و الثنائية و قواعد الأعراف و عادات التجارة الدولية يمكن الوصول إلى وضع تعريف معين لقانون التجارة الدولية. في تحديد تعريف لقانون التجارة الدولية، اختلف الفقه حول هذا الموضوع، اذا الاتجاه الأول اعتمد على النشاط و المعاملات التجارية الدولية (التعريف الواسع) و الاتجاه الثاني نابع من القواعد الموضوعية المكرسة في الاتفاقيات الدولية و أعراف التجارة الدولية (التعريف الضيق).

المطلب الأول: تعريف قانون التجارة الدولية و الاتجاهات الفقهية المختلفة:

ان قانون التجارة الدولية مجموعة الاتفاقيات الدولية والعقود النموذجيةles contrats types و الشروط العامة المبرمجة في مجال معين، بالاضافة الى العرف التجاري الدولي السائد في علاقات تجارية معينة، من خلال ما سبق يتبين أن قانون التجارة الدولية ينطوي على العقود التجارية الدولية بمعنى مجموعة القواعد المتصلة بالقانون الخاص التي تسري على النشاط التجاري الدولي، فقانون التجارة الدولية عبارة عن مجموعة القواعد و المبادئ واجبة التطبيق بصفة تفصيلية على العلاقات التجارية ذات البعد الدولي. فدوره في هذه الحالة تنظيمي يسعى الى ضبط مجتمع محدد (التجارة و المتعاملين الاقتصاديين المتدخلين في مجال التجارة الدولية) و تجميع قواعده لحكم المعاملات التجارية الدولية بغض النظر عن النظام الاقتصادي و القانوني الذي يسود في كل دولة من الدول، و في هذه النقطة يؤكد الأستاذ DELEBEQUE PHILIPPE وهو أستاذ القانون الخاص بجامعة السربون الفرنسية " أن قانون التجارة الدولية ما هو إلا نتيجة المعاملات التجارية الدولية التي يحترفها المتعاملون المتخصصون في مجال التجارة الدولية بما

فيها الدولة كمتعامل، كما أنه يؤكد على كون هذا الفرع من القانون المستقل أنه مجموعة من القواعد و المبادئ ذات طبيعة خاصة تسعى إلى تنظيم عقود التجارة الدولية.

الفرع الأول: التعريف الموسع لقانون التجارة الدولية:

استقر فقه هذا التوجه على تعريف قانون التجارة الدولية بتغليب طبيعة القواعد التي تضبط نشاط معاملات التجارة الدولية.

"يقصد به مجموعة القواعد و المبادئ المستمدة من الاتفاقيات المنظمة للتجارة الدولية، و القانون النموذجي (نمطي) الصادر عن لجنة قانون التجارة الدولية لهيئة الأمم المتحدة UNICITRAL (united nations commission on intrenational trad law)و العقود النموذجية و الشروط العامة للعقود الدولية و العادات و أعراف التجارة الدولية"

من خلال هذا التعريف يتبين لنا أن هذا الفرع من القانون له عدة مصادر مختلفة ، و ان قواعده غير موحدة و محددة، بالتالي يمكن لنا الاستخلاص ان قانون التجارة عبارة عن مجموعة من القواعد الموضوعية المعدة لحكم العلاقات التجارية الدولية المستمدة من الاتفاقيات الدولية و أحكام العقود الدولية.

نقد: ان الاعتماد على هذا التعريف مفاده عدم وجود قواعد محددة و موحدة يتم الاعتماد عليها لتطبيقها على معاملات التجارة الدولية، و هذا ما يؤدي لا محالة إلى عدم استقرار المعاملات و كثرة النزاعات.

الفرع الثاني: التعريف الضيق لقانون التجارة الدولية: لم يستقر فقه قانون التجارة الدولية على تعرف محدد لقانون التجارة الدولية نظرا لتشعب المواضيع التي يتناول هذا القانون.

"هو مجموعة القواعد التي تسري على العقود التجارية المتصلة بالقانون الخاص و التي تجري بين دولتين أو أكثر"، هذا التعريف جاء من التقرير الذي اعدته أمانة الأمم المتحدة و الذي عرضته على الجمعية العامة لسنة 1965 أثناء البحث عن انشاء لجنة خاصة بقانون التجارة الدولية. يقول الأستاذ **محسن شفيق** في هذا الصدد أن هذا التعريف هو المتفق عليه بين الفقه، اذ يعبر على القواعد الموضوعية التي تتجاوز حدود الدولة لتحكم علاقات تعاقدية التي تنشأ في اقليم أكثر من دولة، و استعمال مصطلح قواعد موضوعية يعتبر أنه لا يعتبر توحيدا لقواعد الاسناد الوطنية، انما هي قواعد محددة خاصة تفصل في الاشكالات التي تطرحها عقود التجارة الدولية.

نقد: ان القول بان قانون التجارة الدولية ينظم العقود الخاصة التي تعقد بين الدول، أمر نسبي و غير دقيق لأنه في هذه الحالة هناك استبعاد لأحد المتعاملين و المتخصصين في مجال التجارة الدولية الذين ساهموا في اعداد هذا القانون ألا و هو الأشخاص الطبيعية و الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص (الشركات التجارية).

الفرع الثالث: التعريف الجامع لقانون التجارة الدولية:

"يقصد به مجموعة القواعد الموضوعية المتعلقة بتنظيم معاملات المتدخلين في مجال التجارة الدولية". ففي هذه الحالة تكون المعاملات التجارية الدولية (العقود الدولية) تكون منظمة بموجب القواعد الموضوعية المعدة سلفا من الهيئات المتخصصة لذلك.

من خلال التعاريف و المقاربات السابقة لقانون التجارة الدولية يمكن لنا استخراج العديد من الخصائص التي يتميز بها هذا الفرع القانوني المستقل، و نذكر منها ما يلي:

المطلب الثاني: خصائص قانون التجارة الدولية.

من خلال التعريفات السابقة يمكن أن نستخلص العديد من الخصائص التي يتمي ربها قانون التجارة الدولية، و تكمن أساسا في:

الفرع الأول: قانون حديث النشأة loi moderne:

حديث النشأة بالنظر إلى القواعد و الأحكام المنظمة للمعاملات التجارية الدولية خاصة الاتفاقيات الدولية، عكس المعاملات التجارية الدولية التي ظهرت في العصور القديمة، فقانون التجارة الدولية نشأته تعود إلى القرون الوسطى، من خلال التبادل التجاري الحاصل في غرب أوروبا ابتداء من القرن 11 عشر في المدن الايطالية (جينوفا(GENOVA التي اشتهرت بالمبادلات التجارية الدولية، كما أن حداثة نشأته مرتبطة بتحرك المجتمع الدولي في أواخر القرن 18 عشر من أجل وضع قانون تجارة دولي و ذلك من خلال إبرام الاتفاقيات الدولية في مجال المبادلات التجارية كاتفاقية **الجات GATT** لسنة 1947 الخاصة بالتعريف الجمركية و التي تلتها المنظمة العامية للتجارة ابتداء من سنة 1993 وفعليا سنة 1995. بالإضافة إلى الاتفاقيات الخاصة بالبيوع الدولية كاتفاقيات روما حول البيع الدولي للبضائع vente international de marchandises 1980، اتفاقيات لاهاي الخاصة بالبيع الدولي للمنقولات المادية 1986...الخ

الفرع الثاني: قانون عرفي الأصل loi coutumière:

هذه الخاصية مرتبطة أساسا بظهور و نشأة قواعد و أحكام قانون التجارة الدولية في صورته الأولى كونه كان مجموعة من المبادئ و الأحكام التي تتداول بين الممتهنين لمجال التجارة الدولية، خاصة في مجال عقود البيع الدولي للبضائع، و لعل اجتهادات معهد روما لتوحيد أحكام القانون الخاص المتعلق بالمبادلات التجارية la juris prudence de l'institut de Rome pou l'unification du droit des échanges commerciaux لدليل قاطع على تحول القواعد العرفية إلى قواعد و أحكام تنظيمية لعقود التجارة الدولية، كذلك القواعد العرفية التي ساهمت غرفة التجارة الدولية إلى تدوينها المتعلقة خاصة الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية les regles uniforme crédits documontaire، بالإضافة إلى أن العديد من المبادئ تم تكريسها من خلال ممارسات حرفية كمبدأ حسن النية في تنفيذ العقد، مبدأ تقاسم الخسائر، احترام مبدأ سلطان الإرادة في تحديد القانون المختص، فض النزاعات باللجوء إلى التحكيم...الخ

الفرع الثالث: قانون موضوعي و مرن:loi objective et flexible

في هذه الخاصية تبين أن قواعدها بعيدة عن قواعد الإسناد الغير مباشرة التي تحدد القانون المختص لحكم العلاقات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي، بالتالي فان أحكام قانون التجارة الدولية تنظم مباشرة المواضيع بأحكام واقعية و قواعد موضوعية موحدة تسري على العلاقات و المعاملات التجارية الدولية كل مجال على حده، إذ هذه القواعد خاصة الاتفاقيات منها تنظم المبادلات التجارية خاصة البيوع الدولية، الأوراق و الاعتمادات المصرفية، التأمين و النقل في مجال التجارة الدولية، التحكيم التجاري الدولي و بالإضافة إلى التجارة الالكترونية. أما خاصية المرونة فتظهر خاصة أن غالبية القواعد المنظمة لمجالات التجارة الدولية لا تتوفر فيها صفة الأمر (هي قواعد مكملة) فهي قواعد تساير منطق المعاملات التجارية الدولية و لا تفرض أو تشدد على الأطراف تطبيق أحكام محددة و ذلك من خلال تغليب قانون الإرادة، أي يمكن للأطراف اختيار تطبيق قانوني وطني معين و الاحتكام إلى اتفاقية دولية أو قواعد الموحدة للعقود الدولية...الخ، كما تظهر المرونة كذلك في عنصر العقد من خلال الاشتراطات العقدية التي تبين المرونة و الحرية التي يتمتع بها الأطراف في معاملاتهم.

الفرع الرابع: صفة الدولية: loi internationale

يعتبر قانون التجارة الدولية قانونا دوليا بأتم معنى الكلمة و هذا بسبب أن أحكامه و قواعده ليست صادرة من سلطة تشريعية لدولة معينة، كما أن أحكامه تم وضعها من أجل تنظيم العلاقات التعاقدية التي تتخطى حدود الدولة في مجال التجارة الدولية، كما ان غالبية النصوص المنظمة لها مستمدة من الاتفاقيات الدولية أو تم وضعها من هيئات مهنية متخصصة في مجال التجارة الدولية، بالإضافة إلى أن القواعد الوطنية غير كافية و لا تتلاءم و العلاقات الدولية ذات العنصر الأجنبي في مجال التجارة الدولية.

الفرع الخامس: قانون معولم و مستقل:loi mondialise et indépendant

العولمة التجارية و الاقتصادية تظهر من خلال النشاط الذي تمارسه المنظمة العالمية للتجارة و بالنظر إلى وضع مساعيها، بحيث تسعى إلى توحيد نشاط التجارة الدولية بالإضافة إلى وضع إطار قانوني خاص بها من خلال الاتفاقيات الدولية المنظمة لكل المجالات، وهو ما يؤدي إلى كثرة المعاملات التجارية الدولية و تنوعها و سرعتها، أما مسألة استقلالية قانون التجارة الدولية و اعتباره فرعا من فروع القانون الخاص من المسائل التي أثارت جدلا كبيرا، إلا انه في الأخير أكد غالبية الفقه أن قانون التجارة الدولية فرع مستقل بحد ذاته، على حد تعبير الأستاذ DELEBECQUE، و يظهر ذلك من خلال النصوص و القواعد و الأحكام المنظمة لمعاملات التجارة الدولية التي تم تكريسها في الاتفاقيات الدولية الموحدة، كما أن الاستقلالية تظهر من خلال وجود نظام خاص لتسوية منازعات التجارة الدولية و التي تتعلق أساسا بالتحكيم التجاري الدولي (مؤسساتي أو حر)، كما يضيف الأستاذ GOLDMAN أن قواعد التجارة الدولية ذات خصوصية بأنها قواعد موضوعية مباشر تسعى إلى تكريس مبدأ سلطان الإرادة، كما أن الاستقلالية تظهر من خلال وجود أجهزة دولية متخصصة تسهر على تفعيل قانون التجارة الدولية (لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية، المعهد الدولي لتوحيد قانون الخاص -روما، ايطاليا- ، و الدور الاستشاري الذي تلعبه غرفة التجارة الدولية...)