أشخاص قانون التجارة الدولية والفاعلون فيه.

المبحث الأول: الفاعلون في قانون التجارة الدولية:

قانون التجارة الدولية يسري على العلاقات التجارية المتصلة بالقانون الخاص اذ يضع قواعد موضوعية تخص العلاقات التي تتم بين الأشخاص (المعنوية و الطبيعية) التي تنتمي لدول مختلفة في علاقاتهم الخاضعة للقانون الخاص و ليس القانون العام

الفاعلون في قانون التجارة الدولية هم اشخاص معنويون او طبيعيون يسهرون على ارساء و تفعيل قواعد هذا القانون

أ- فاعلين عامين كالدول و المنظمات الدولية.
ب- فعلين خاصين كالشركات التجارية.

الاشكالية الى اي حد يساهم الفاعلون العامون و الخواص في توحيد و تفعيل قواعد التجارة الدولية

المطلب الأول: الفاعلون العامون:

بعد انتهاء ح ع 2 و قيام هيئة الامم المتحدة لاحظت الدول انه من الاهمية وضع تنظيم قانوني شامل اوميثاق يعنى بتنظيم التجارة الدولية من كل الدول. و قامت الدول بتوقيع ميثاق هافانا حول التجارة الدولية و تم التوقيع عليه من قبل 56 دولة و بلغت مواده 106 مادة لكن هذا الاخير لم ير النور و لم يظهر الى الوجود و اجتمعت الدول مرة اخرى في نفس العام و ذلك بجنيف حيث اتفقت الدول على وضع اتفاقية و هي الاتفاقية العامة للتعريفات و التجارة عرفت ب GATT "جات" (General agrément and an trad and tarifs)

كما ساهمت الدول باعتبارها فاعل رئيسي و أساسي في قانون التجارة الدولية من خلال ابرام مجموعة من العقود التجارية مع الأشخاص سواء كانوا طبيعيين او معنويين الا ان هذه المسألة تطرح عدة إشكالات خاصة على مستوى الحصانة (القضائية و التنفيذية)

- **إشكالية حصانة الدول:**

1- الحصانة القضائية:

مصدرها العرف الدولي و يرى البعض من الفقهاء انها تتخذ أساسها ن فكرة المجاملة الدولية و هو ما يبرر تسميتها ب: **الحصانة الدبلوماسية** و هو ما أكدت عليه الامم المتحدة و التي جاءت بمجموعة من المواد تنص على :

- لايجوز للدول ان تحتج بالحصان منت تلك الولاية في الحالات التالية:
- اذا دخلت دولة ما في معاملة تجاية مع شخص اجنبي طبيعي او معنوي و كانت المنازعات المتعلقة بالمعاملة التجارية تقع بمقتضى قواعد القانون الدولي الخاص الواجبة التطبيق ضمن ولاية محكمة دولة اخرى، في دعوى تنشأ عن تلك المعاملة الدولية -المادة 10-
- في دعوى تتصل بعقد عل مبرم بين الدوة و فرد من الافراد بشأن عمل تم اداؤه او يتعين اداؤه كليا او جزئيا في اقليم تلك الدولة الاخلرى - المادة 11-.
- في دعوى تتصل بالفصل في حق الدولة في براءة اختراع و تصميم صناعي، او اسم تجاري او عنوان تجاري او علامة تجارية او حق المؤلف او اي شكل من اشكال الملكية الفكرية و الصناعية يتمتع بقدر من الحماية القانونية و لو كان مؤقتا في دولة المحكمة –المادة14-.
- في دعوى تتصل بتشغيل سفينة اذا كانت وقت نشوء سبب الدعوة مستخدمة في غير الاغراض الحكومية غير التجارية – المادة 16-

2- الحصانة التنفيذية:

تتمتع الدولة بالحصانة من التنفيذ للأعمال التي تقوم بها بالخارج و تمنع من تنفيذ الحكم او الحجز على املاكها باستثناء تلك الغير مرتبطة بممارسة مهامها السيادية.

I.المنظمات الدولية Les organisation internationales:

1- <u>المنظمات المختصة:</u>

أ- مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة و التنمية CNUCED:

تأسس عام 1964 كهيئة غير حكومية دايمة، و هي عضو رئيسي في الجمعية العامة في الأمم المتحدة تختص بالتجارة و الاستثمار و قضايا التنمية.

أهدافها:

- تحقيق اقصى ما يمكن تحقيقة من الزيادة في فرص التجارة و التنمية المتاحة للبلدان النامية.
- مساعدة هذه البلدان على مواجهة التحديات الناشئة عن العولمة و على الاندماج في الاقتصاد العالمي على أساس أكثر إنصافا.

ب- لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي UNCITRAL:

أنشئ عام 1966 و تتكون اللجنة من 60 دولة عضو تنتخبها الجمعية العامة و تكون ممثلة للأقاليم الجغرافية المختلفة في العالم و نظمه الاقتصادية و القانونية الرئيسية ينتخب اعضاؤها لمدة 06 سنوات و نصف اعضاؤها تنتهي ولايتهم كل 03 سنوات.

أعمالها:

- التنسيق بين أنشطة المنظمات المشتغلة بتوحيد قانون التجارة الدولية و ايجاد التعاون بينها.
- تشجيع الدول على الانضمام على الاتفاقيات الدولية و على تبني القوانين النموذجية أو الموحدة في مجال التجارة الدولية.
- تجميع المعلومات عن التشريعات التجارية الوطنية لاستخلاص الاتجاهات الحديثة في مجال قانون التجارة الدولية.
- تقوية الروابط مع منظمات الأمم المتحدة و هيئاتها المتخصصة التي لها علاقة بالتجارة الدولية.

ج- **المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص بروما UNIDROIT 1926:**

أهدافه:

- دراسة كيفية ايجاد طرق و وسائل لتوحيد القانون الخاص بين مختلف الدول و من أجل تحقيق هذا الهدف لا بد من:

❖ الاعداد التدريجي لمشروعات الاتفاقيات الدولية التي تهتم بتوحيد قواعد القانون الخاص.

❖ التنسيق بين الهيئات و المنظمات الدولية المختلفة المعنية بتوحيد القانون الخاص على المستوى الدولي.

انجازاته:

- اعداد اتفاقية روما 1980 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية في نطاق دول الاتحاد الاقتصادي الاوروبي.
- اتفاقيتي لاهاي المبرمتين في 1964 الأولى بشأن البيع الدولي للبضائع و الثانية بشأن القانون الموحد لتكوين العقد الدولي للبضائع.

د- غرفة التجارة الدولية:

هي منظمة غير حكومية **CCI** 1919 انعقد اول مؤتمر لها سنة 1920 بباريس و ظل مقرها بها منذ ذلك التاريخ.

أسباب الإنشاء:

- الشعور بضرورة وجود منظمة تجمع في مجال التجارة الدولية بين الأشخاص الذين يزاولون الاعمال التجارية المختلفة (اتحاد عالمي لمجموعات اقتصادية و رجال أعمال و تضم غرفا و لجانا للتجارة و الصناعة و حماية مهنية). و تؤدي هذه الغرفة دورا مهما في مجال التجارة الدولية منها:

- توحيد قواعد التجارة و تمثيل أوساط الأعمال االدولية على المستوى الوطني الدولي.
- وضعت هذه الغرفة ما يقارب 1800 مصطلح فني للتجارة الدولية باللغة الانجليزية.

2- **منظمات أخرى:**

- المنظمة الافريقية لقانون الأعمال .OHAD
- اتفاقية التبادل الحر لرابطة دول جنوب شرق اسيا (آفتا AFTA).
- الجمعية الأوروبية للتبادل الحر بأمريكا الشمالية ALENA .

❖ **منظمة التجارة العالمية OMC:**

انشئت سنة 1995 و هي واحدة من أصغر المنظمات العالمية و تشمل عضويتها أكثر من 140 عضو يمثلون اكثر من 90 بالمئة من التجارة العالمية و 30 آخرون يتفاوضون بخصوص العضوية ، اتخاذ القرارات لجميع الأعضاء بالاجماع.

و هي المنظمة العالمية الوحيدة المختصة بالقوانين الدوية المعنية بالتجارة ما بين الأمم مهمتها الأساسية هي ضمان انسياب التجارة بأكبر قدر من السلاسة و اليسر و الحرية.

النتيجة المحققة من كل هذا هي اقامة عالم اقتصادي يسوده الرخاء و السلام و النتيجة الاخرى هي الثقة.

اتخاذ القرارات في هذه المنظمة باجماع الدول الأعضاء و يتم التصديق عنها بواسطة برلمانات الدول الأعضاء.

تجول اية خلافات تجارية الى آلية تسوية المنازعات في المنظمة حيث يتم الاحتكام الى الاتفاقيات و المعاهادات .

أهدافها:

- المساعدة في سريان و تدفق التجارة بسلاسة و بصورة متوقعة و بحرية، وذلك عن طريق:

❖ ادارة اتفاقيات الخاصة بالتجارة.
❖ التواجد كمنتدى للمفاوضات المتعلقة بالتجارة.
❖ فض المنازعات المتعلقة بالتجارة.
❖ مراجعة السياسات القومية المتعلقة بالتجارة.
❖ مبدأ الشفافية.

- ❖ مبدأ المعاملة الوطنية.
- ❖ مبدأ التخفيض المتبادل للتعريفة الجمركية.

المطلب الثاني: الفاعلون الخواص:

أ- الشركات الوطنية les sociétés nationales :

من خلال ابرام عقود الاستيراد و التصدير المنظمة في قانون التجارة الدولية كما يمكن لهذه الشركات ان تفتح عدة فروع تابعة لها في مختلف دول العالم.

✓ القانون الواجب التطبيق:

من المسلم به ان لكل شركة جنسية بموجبها تخضع لقانون الدولة التي تحمل جنسيتها الا أنه أثير خلاف حول المعيار الذي يمكن الاعتداد به لتعيين هذه الجنسية خاصة مع وجود عدة معايير:

- معيار جنسية الاعضاء او الشركاء: حيث بموجبه فان جنسية الشركة تتحدد على أساس جنسية الأعضاء المكونين لها ، و لكن يؤخذ على هذا المعيار انكاره للوجود القانوني المستق للشخص الاعتباري، اذ بشأنه تكون له شخصية قانونية مستقلة و ذمة مالية مميزة عن ذمة الأعضاء .

- معيار التأسيس: تحدد الجنسية للشركة وفقا لجنسية الدولة التي تأسست بمقتضى قوانينها باعتبار ان قانون الدولة التي تأسست فيها الشركة هو الذي يمنحها الشخصية القانونية.

- معيار مركز الاستقلال: و هو جنسية مركز النشاط الرئيسي باعتبارها المكان الذي تتجمع فيه مصالحها الحقيقية.

- معيار مركز الادارة الرئيسي: يحدد جنسية الشركة الدولة التي يوجد فيها ملاكز الادارة الرئيسي أي المكان الذي توجد فيه اجهزة الشركة المختصة باصدارالقرارت المتعلقة لأمورهم كمجلس الادارة المالية و الأجهزة الادارية و الفنية.

- معيار الرقابة: فان الشركة تعتبر أجنبية مدى كانت تخضع لرقابة او سيطرة اجنبية سواء من حيث الأموال المستثمرة او من حيث تمتع القائمين على الادارة بجنسية دولة أجنبية حتى لو كان مركز الادارة الرئيسي الفعلي او محل النشاط او مكان التأسيس في الاقليم الوطني.

- و يبقى معيار مركز الادارة الرئيسي هو أكثر المعايير اعتمادا لتحديد جنسية الشركات و بالتالي القانون الواجب التطبيق على الشركات الوطنية نجدها تخضع لقانون الدولة التي يوجد فيها مقرها الاجتماعي كمبدأ عام اي مركز الادارة الرئيسي و هو ما أخذ به المشرع الفرنسي و المغربي.

- **اشكالية افلاس الشركة:**

من حيث الجهة المختصة و كذا القانون الواجب التطبيق، هناك من يرى الاختصاص يعود الى محكمة دائرة نفوذها المقر الاجتماعي للشركة المفلسة، اما القانون الواجب التطبيق فالقاضي سيرجح تطبيق قانونه الوطني (معيار مقر الشركة الرئيسي)

ب-**الشركات المتعددة الجنسيات و المنضوية تحت مجموعة:**

هي من أهم الفاعلين الخواص في قانون التجارة الدولية.

1. **الشركات المتعددة الجنسيات:**

تساهم في وضع القاعدة التجارية الدولية عن طريق ابرامها لسلسلة من العقود التجارية الدولية نظرا لكونها اداة تسيير التجارة و وسيلة المبادلات الاقتصادية عبر الحدود.

دورها:

- يظهر ذلك من خلال وسيلة التفاوض التي تمكنها من ابرازعلاقاتها بقانون التجارة الدولية و كذا من خلال تجميعها لعادات و أعراف تجارية دولية و تنوعها و دورها في بيان علاقتها بقانون التجارة الدولية.

✓ **العقود:**

تتعدد العقود التجارية الدولية التي تبرمها الشركات متعددة الجنسيات و بسبب تزايد الخدمات التي تتطلبها التجارة الخارجية تلجأ الشركات متعددة الجنسيات الى عقود اخرى كالوكالات التجارية

لتسهيل تعاملها مع المستهلك و هذا عن طريق لجوئها الى وكيل محلي، فالوكيل يجلب منتجات المصنع او البائع ليعرضها على المستهلك عن طريق الاتصال به بواسطة الدعاية و باثبات نماذج للمنتجات، ثم ينعقد عقد البيع الحقيقي بين البائع و المشتري النهائي له.

- عقد بيع بين الموزع و المشتري: يتحص على اتعابه من المكسب المتحصل من البضاعة المبيعة.
- الأنظمة و القوانين التي تحكم العلاقة بين الأطراف: فلكل دولة مبادئ قانونية و قواعد خاصة لتنظيم العلاقة بين الشركة المنتجة و الوكيل. تلجأ الى عقود الامتياز التجارية حيث تعتبر هذه نظاما جديدا لتسويق البضائع و الخدمات و هي في معناها تقع بين عقود التوزيع و عقود التراخيص، ففي عقود الامتياز يتم استثمار اموال كبيرة حيث نجد ان من يقوم بتشغيل المطاعم و الفنادق او غيرها من الاعمال وفقا لنظام الامتياز مستخدما العلامة التجارية للشركة الام، يدفع لمالك الامتياو نسبة معينة من اجمالي الدخل و ليس من الارباح سواء حص على الارباح او لا.

ثانيا: القانون الواجب التطبيق على الشركات المتعددة الجنسيات:

يتم تحديد القانون الواجب التطبيق على الشركات المتعددة الجنسيات انطلاقا من تبيان المعايير المتعارف عليها فقها و قضاءا و تشريعا و التي تختلف من دولة لاخرى.

- معيار جنسية الافراد المكونين للشركة: الشركة متكونة من مساهمين و ربما تكون لهم جنسيات مختلفة ، فالمعيار هو جنسية الاكثرية الذين يمارسون السيطرة على الشخص المعنوي (الشركة). و المعيار هنا صعب التطبيق في حالة الشركة الأكثر نشاط في التجارة الدولية اذ تكون اعمالها منتشرة في نطاق واسع .
- معيار القانون الذي تكونت بموجبه الشركة: و هو القانون الذي تم بموجبه اعطاء شهادة ميلاد للشركة.
- معيار المركز الذي يوجد فيه الشخص المعنوي Siege social: يرتبط بمنطقة جغرافية تمارس نشاطها فيها، وهذا المعيار اشبه بما يكون بالتوطين و التركز. مكان الاستغلال الرئيسي هو المكان الذي يظهر نشاط الاعظم الخارجي للشركة (أكثر أعمالها) و هو المكان المندمج فيه عادة، و المقصود من هذا النشاط الدولي و هذا التصور ينقصة الاستقرار و قد يحدد دولة لا تتفق مع المكان الذي ترتبط به الدولة، اذ لا تقوم الشركة فيه الا بمهام تنفيذية تنتج عن حركتها الدافعة من

مكان لاخر، اما التصور الاخر فهو ان تعبير مركز الشركة لا بد ان يفهم على انه المكان الذي يمارس فيه التوجسه الفعلي للشركة اي مركز قيادتها,

- مركز الشركة هو المركز الحقيقي المحدد في عقد التأسيس و المفترض انه المركز الحقيقي ما لم يثبت العكس، و عليه فالقانون الواجب التطبيق على الشركات المتعددة الجنسيات يتحدد بناءا على المقر الرئيسي و الفعلي للشركة.

2. **مجموعة الشركات:**

هي عدة شركات قانونية مستقلة امام الاخرين و خاضعة لقرار اقتصادي واحد ذت هياكل قانونية مميزة.

القانون الواجب التطبيق:

في ظل غياب تشريع خاص بهذا النوع من الشركات ظهر اتجاهين:

- ✓ اتجاه يقول بانه يطبق قانون الدولة التي يوجد بها مقر الشركة الأم و سندهم هو أن هذا القانون يحقق الوحدة و الانسجام بين الشركات.
- ✓ اتجاه يقول انه يطبق قانون الشركة التابعة لكونه يحقق مصلحة الدائنين.

ان الفاعلون في التجارة الدولية العامون منهم و الخواص يساهمون بشكل فعال في إرساء و تكريس قواعد قانون التجارة الدولية من خلال الجهود التي بذلت في وضع اتفاقيات و قواعد تعنى بتوحيد قانون التجارة الدولية.

المحور الرابع: دور التشريعات والاتفاقيات الدولية في إنشاء قواعد قانون التجارة الدولية وتوحيدها:

تتضمن كثير من القوانين الداخلية بعض الأحكام لتنظيم الروابط القانونية في العلاقات التجارية الدولية على نحو مغاير عن القواعد الخاصة بالعقود التجارية الوطنية مثل قوانين تنظيم الإستثمارات الأجنبية والتحكيم ونقل التكنلوجيا.

وتتضمن الإتفاقيات المبرمة بين الدول لتنظيم المعاملات الدولية فيما بينهما, مثل الإتفاقيات

الخاصة بعقود النقل البحري وإتفاقيات الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع والإتفاق العام للتعريفات والتجارة الدولية