المحاضرة الرابعة

المحور الرابع :المبادئ العامة في صياغة العقود التجارية

إذا توصل الطرفان المتفاوضان إلى اتفاق نهائي مشترك حول المسائل الجوهرية للعقد التجاري المتفاوض عليه ،أصبح العقد جاهزا للانعقاد فينتقلان إلى مرحلة تحريره في شكل معين حسب اتفاق التفاوض المتوصل إليه.

فبعد أن كان مصطلح الصياغة أو التحرير في العقود التجارية مصطلحا غير معروف في عالم التجارة،لأن أغلب المعاملات كانت بسيطة ومألوفة،وتتم في أغلبها بشكل شفوي بما يتناسب مع السرعة والمرونة في المعاملات التجارية.لكن مع تطور الحياة التجارية وتعقيدها وزيادة الالتزامات التجارية ،ونتيجة ما شهدته من اخلال في الالتزامات وما واجهه التجار من مشاكل أدركوا أهمية صياغة العقود التي يبرمونها،فأصبحت أغلب معاملاتهم تتم في شكل مكتوب ،بتحرير عقود يتولى صياغتها أشخاص مؤهلين ووفق ضوابط وقواعد تضمن صحة العقد وتفادي أي منازعات عند التنفيذ لها علاقة بعملية تحريره .

أولا:تعريف صياغه العقود التجارية

صياغه العقد عموما هي وسيلة للتفاهم بين طرفي العقد فضلا عن كونها الاداة التي يتم بها التعبير عن المعنى المراد من النص .

فهي تمثل فنا متخصصا يستوعب ارادة أطراف العلاقة، ويصبها في قالب مكتوب هو العقد، بما يضمن حسن تنفيذه مستقبلا وتفادي النزاعات حوله.

إن الهدف من هذه الصياغه **ليس نمذجة** العقود ووضع مواصفات موحده لها ، بل وضع الأطر العامة والمشتركه بما يعكس اراده الأطراف .

فيمكن تعريف صياغه العقود التجاريه بأنها :"**الوسيله التي يتم بموجبها التعبير عن أفكار أطراف العقد التجاري ونقلها من حيز الذهن أو الفكر إلى حيز الواقع عبر الأدوات الفنية المناسبة.**"

ثانيا :الهدف من صياغة العقود التجاريه

إن الغايه من صياغه العقود التجاريه وكل العقود بصفه عامة هي :

– تقديم دليل على وجود علاقه تعاقديه واتمام ركن من أركان العقد بالنسبة للعقود الشكليه التي يتطلب المشرع افراغها في شكل رسم،أو التي يتطلبها المتعاقدان .

-تحفظ الطرفان من الغش والتدليس لأنها تحرر من طرف شخص متخصص،ووفق ضوابط وشكليات محددة قانونا، فتتضمن هوية و توقيع الأطراف عليها .....وبالتالي علمهم بمضمونها .

-تحديد الحقوق والالتزامات المستقبلية خاصه بالنسبة للعقود التي يستغرق تنفيذها مدة زمنية طويلة لضمان الدقه في التنفيذ ،أفضل من الاعتماد على ذاكرة الأطراف .

-توفير سند تنفيذي يغني الأطراف عن رفع دعوى صحة العقد ووجوده .

-تجنب الوقوع في نزاعات وخلافات حول العقد لأن صياغته تحفظ الحقوق وتوثق الالتزامات .

-تجعل من العقد نافذا وحجة على الجميع حتى يثبت تزويره .

-تنبيه أطراف العقد الى أهميه وخطوره التصرف الذي يقبلان عليه .

ثالثا:الشخص المخول له صياغه العقود التجاريه:

صياغة العقود تتطلب اتباع قواعد حددها القانون لتكون هذه الصياغه سليمه، وتعكس إرادة الأطراف المتعاقدة، حيث أسند المشرع الجزائري في المادة 324 من القانون المدني مهمه تحرير العقود الرسمية إلى أشخاص معينين بصفاتهم وهم:

***الموظف:**

الشخص الذي تعينه الدوله للقيام بإداره شؤونها في مجال معين كالقضاة ،مدير املاك الدوله ،الوزراء، الولاة ...

***الشخص المكلف بخدمه عامه:**

هم الأشخاص المكلفون بخدمه عامة أي الخواص الذين يساهمون في تسيير بعض المرافق العموميه كالخبراء.

***الضابط العمومي :**

هو الشخص المخول قانونا اعطاء الصيغهة الرسمية للعقود والوثائق كالموثق، كتاب الضبط، رئيس البلديه بصفته ضابط الحالة المدنية.

رابعا:المؤهلات الواجب توفرها في الشخص الذي يتولى صياغة العقود التجاريه:

إن اكتساب المؤهلات والمهارات الواجب توفرها في الشخص الذي يقوم بصياغه العقود التجاريه، تكون من خلال الدراسه الاكاديميه المتخصصه والتكوين الذي تفرضه هاته المهنه، الممارسه،حضور دورات تكوينيه، والتربصات ، وقراءه مختلف الكتب والمقالات، وسائل التكنولوجيا، حيث تتطلب:

-توفر الخلفية العلمية المتخصصة..

-التحكم في أساليب الصياغة القانونية السليمة لأن صياغه العقد من غير المتمرس(اي الشخص الذي يملك خلفية علمية متخصصة لكنه لا يتحكم في قواعد الصياغه القانونيه السليمة)يترتب عنها وجود أخطاء عديده في الصياغه سواء في الشكل أو الاسلوب.

- التمرس في العلوم القانونيه ليكون على دراية بما هو متفق وما هو مخالف للقانون من أحكام وماهي الاثار المترتبه على كل حرف أو كل كلمه أو عبارة يستعملها.

- القدرة على التعامل مع اللغة التي سيحرر بها العقد من حيث مصطلحاته وقواعده وأسلوب كتابته ودلالته، وترجمة ارادة الطرفين بأسلوب واضح وصحيح.

- القدرة على الاستشراف والتنبؤ أي القدرة على تخيل وتوقع المشاكل العملية المحتملة عند تنفيذ العقد والعمل على وضع حلول مناسبه لها لتفادي اي اشكالات في التنفيذ مستقبلا،فينتقي العبارات الأكثر دلالة وملاءمة وفق ما اتجهت اليه ارادة الأطراف.