المحاضرة الخامسة

خامسا: مراحل الصياغه القانونيه في العقود التجاريه:

تمر عملية تحرير العقود التجاريه بثلاث مراحل، من أجل الوصول لصياغة قانونية سليمة وجيدة للعقد ، لا يشوبها غموض أو نقص أو قيام نزاع بين أطراف العقد مستقبلا بسبب عملية الصياغه،وذلك من خلال الاعداد الجيد للادوات التي يتم بها التوصل إلى المرحلة النهائية لصياغه العقد.

1- المرحله التحضيرية:

يتم خلالها الإلمام بشكل واف بأهداف الأطراف من التعاقد والتعرف على رغبة كل طرف ،ومدى تعارضها مع أحكام القانون،من خلال التأكد من هوية الأطراف وأهليتهم سواء كانوا اشخاصا كبيعيين أو معنويين،الاطلاع على كل المراسلات التي تمت خلال مرحلة التفاوض،ومراجعة مختلف الجوانب القانونية للتحقق من تطابق شروط العقد ورغبة الأطراف معها زاعطاء التكييف القانوني الصحيح بما يتناسب مع ارادة الأطراف واتفاقهم.

2- مرحله الكتابة الأولية (مسوده العقد):

هي مرحلة ممهدة للصياغه النهائية للعقد، تتم بمراعاة مرحلة التفاوض والمرحلة التحضيرية وقواعد فنيه للصياغه سنوضحها لاحقا.حيث تعتبر هذه المرحلة مهمة في الوصول الى صياغة سليمة لبنود العقد فهي تمهد لتحرير عقد نهائي جيد ومنسجم البنود.

3- مرحله الكتابه النهائيه:

يتم خلالها مراجعة الصياغة وتهذيبها وفحص انسياب الأفكار و تناسق بنود العقد وأجزائه ، والتاكد من عدم تعارضها أو تكرارها من حيث الشكل والموضوع،وفق ما سنوضحه من قواعد فنيه للصياغة.

***من حيث الشكل:**

يقصد به تحقق محرر العقد من استيفاء العقد لكامل الجوانب الشكليه المطلوبة بإعداد مسودة للطباعة ،تشمل: تاريخ تحرير العقد، تاريخ سريانه،بياناتو توقيع الأطراف على الصفحة الأخيره في كافة نسخ العقد، مع الاختام الخاصه بكل طرف إذا كان شركه أو أي شخص معنوي اخر،ترقيم صفحات العقد،ترتيب البنود وتسلسلها....

*** من حيث الموضوع:**

على محرر العقد القيام بتنقيح ما تم كتابته في مرحلة الكتابه الأوليه،ومراجعة كل كلمة على حده ،ثم كل جملة ثم كل عبارة ،ثم كل بند للتأكد من أن كل العناصر تتسم بالوضوح والشمول بحيث تنتفي معها احتمالات اللبس أو الخلط اأو الغموض وسوء التفسير،والتأكد من حسن اختيار الكلمات والدقة وسلامة اللغة وعلامات الترقيم ،تسلسل مواضيع العقد فلا يتضمن مثلا بند مدة العقد بيان موضوعه أو أطرافه....

سادسا :نماذج العقود الجاهزة:

إن صياغه العقد التجاري قد تتم بالاعتماد على نماذج معدة مسبقا أو دون الاستعانه بنموذج:

- استخدام النماذج في صياغه العقود :

يقصد بالنماذج أو العقود الجاهزة بأنها محررات مطبوعة وجاهزة تحتوي شروط وضعت سابقا،لتبرم في تواريخ لاحقة لمن أراد التعاقد بالاحالة اليها.قصد تسهيل ابرام العقد واتمامه في وقت وجيز لاسيما إذا كانت معدة من طرف متخصصين .

هذه العقود قد تحرر بواسطة أحد الطرفين الذي ينفرد بوضع النموذج وعرضه على الطرف الآخر الذي قد يرفضه أو يقبله.

أو تحرر في اطار اتفاق جماعي أي اتفاق أطراف العقد أو ممثليهم على وضع نموذج مشترك يحكم علاقتهم التعاقدية بما يخدم مصلحة الطرفين.

كما يمكن أن يتم تحرير النموذج من طرف الغير الذي لا يكون طرفا في العقد ،أي يحرر من طرف شخص يتمتع بخبرة عملية في صياغة العقود،فيعتمد الطرفان على هذا النموذج اذا ارتضوا به

إلا أن هذه النماذج التي تشبع حاجه الاطراف قد لا تكون كذلك بالنسبه للبعض الاخر،كما أنها قد تراعي حقوق طرف غالبا الطرف الذي حررها دون الطرف الآخر فتكون بذلك عقود مجحفة و عقود اذعان .

لذا يجب أن تراجع هذه النماذج من جديد قبل استخدامها في تعاقد آخر على ألا ينظر اليها على أنها نصوص مبجله لا يجوز تعديل محتواها ، فيجب دائما: مقارنة الوقائع في النموذج القديم والوقائع الجديدة المراد صياغه العقد الخاص بها، محتوى المعامله أو التصرف القانوني واعطاء الوصف القانوني الصحيح للعقد المراد ابرامه ، ، وتحديث القانون إن كان قد عدل أو ألغي، وأيضا تحديث اللغه إن كانت قد تطورت.

-صياغة العقد دون الاستعانه بنموذج:

قد لا يلجأ الطرفان إلى الاعتماد على نموذج مسبق ، فيجد محرر العقد نفسه في وضع لا يستطيع فيه الاعتماد على نموذج عقدي قائم أو لأن العقد المراد ابرامه لا يوجد نموذج مسبق له، فيضطر إلى صياغه العقد من لا شيء، فيجب عليه في هذه الحاله أن يفكر في المبادئ القانونيه التي تحكم العقد المراد ابرامه وكيف يمكن التعبير عنها بدقه، هذه المبادئ تستنبط من التشريعات ،الأحكام القضائيه والاعراف ، فيقوم محرر العقد بمناقشة الأطراف حول ما يريدونه، فيضعه أولا في نقاط مفصله، ثم يقوم بصياغتها صياغه سليمه ويرتبها بحسب موضوعها .ليقوم بعدها بتنقيحها ،فيضع أولا خطة مبدئيه للاتفاق مبنية على محتوى المسوده الأصليه،تحديد هوية الأطراف، اعطاء التكييف القانوني الصحيح للعقد، تحديد حقوق والتزامات الطرفين على النحو الذي قررته النصوص القانونيه أوالاحكام القضائيه والاعراف، باستعمال أساليب اللغة القانونية الواضحة،تحديد نطاق العقد...

سابعا: القواعد الفنيه في صياغه العقود التجاريه:

هناك ثلاث قواعد مهمه في صياغه العقود وهي: توقع ما قد يحدث، ضع حلا لأي ظرف، احمي عميلك بتدبير قانوني ملائم.

وعليه يجب مراعاة جملة من القواعد في الشكل والموضوع:

-**التنظيم الجيد للعقد:** من خلال تصميم بنيته العامه او هيكله العام، لأنها ترتبط ارتباطا كبيرا بفعالية العقد، فسوء تنظيمه يؤدي إلى صعوبه فهم أحكامه الموضوعيه من قبل أطرافه، وسوء تنفيذه، كما يسهل وقوع محرره في أخطاء عديده.

-**التحقق من سلامة اللغة والدقة:**

- يجب أن تكون الصياغه في الزمن المضارع، لان استخدام صيغ الماضي والامر والمستقبل غير مستحب.

-يجب أن تكون الأفعال مبنيه للمعلوم لأن الفعل المبني للمجهول يثير اللبس لدى القارئ والتساؤل عن من الذي يجب عليه القيام بفعل معين والامتناع عنه**(يلتزم البائع....وليس يلتزم بـ)**

- استخدام لغة بسيطة وكلمات مألوفه للشخص العادي،وتفادي الكلمات الفنية والجمل الطويلة.

- يستحسن استخدام عباره **يلتزم** في بند الشروط والالتزامات .

- تجنب استخدام **اسماء الاشاره والضمائر** و يفضل تكرار نفس الاسم المشار اليه الذي يعود اليه الضمير ،مثلا : يلتزم الطرف الاول أو محمد أحمد وليس هو أو هذا.

– التسلسل في مواضيع ومواد العقد ويفضل أن يخصص لكل التزام وموضوع بند منفصل خاصة إذا كانت طويلة، مثلا تناول بدل الايجار في عقد ايجار محل تجاري في بند ووصف العين المؤجره في بند اخر.

– مواجهه بنود العقد بعضها ببعض لتحديد الاحالات الداخليه وتحديد التناقضات للتأكد من تناسقها.

–تحديد اللغة الأصلية للعقد لاسيما إذا كانوا لا يتحدثون لغة واحدة ،أز إذا اختاروا لغة معينة لتحرير العقد.

–تجنب الاسراف في استعمال الاحالات الى نصوص داخل العقد اوخارجه لان ذلك سيعيق سهولة فهمه من قبل اطرفه.مثلا :تستعمل عادة هذه العبارات .

–عدم استعمال مصطلح جديد في بنود العقد لم يسبق الاشارة اليه أو التعريف به أو تفسيره في العقد.

" مع مراعاه الماده.... من هذا العقد" أو " مع مراعاه الماده.....وما يليها"

" مع مراعاة أحكام القانون التجاري المواد من .....الى ...."

– الدقه والثبات على مصطلح واحد للمعنى الواحد ،وعدم استخدام الكلمه الواحده بأكثر من معنى في نفس الوقت أي تفادي المرادفات مثلا : تفادي استخدام كلمه عقار ، مبنى ،منزل في العقد للاشاره الى نفس الشيء.

– تجنب الاختصار (اختصار الطرف الاول بـ ط 1/ س م كاختصار لهوية الطرفان...)أو الشطب أو الكتابه بين الاسطر.

– ترقيم جميع صفحات العقد وذكر عدد الصفحات في آخر العقد، تجنبا للتزوير واستبدال صفحه بصفحه اخرى.