

محاضرات في مقياس عقود الأعمال

المحور الأول : إطار مفاهيمي حول عقود الأعمال

تعريف عقود الأعمال، خصائص عقود الأعمال، مبرارات إيجاد عقود الأعمال

مقدمة

في مواجهة العجز الذي شهدته العقود الكلاسيكية في المجال الاقتصادي و نظرا للحاجة الماسة لممارسة المشاريع الكبرى و مواكبة للتطور الاقتصادي و الاجتماعي و حتى التكنولوجي فقد فتحت الجزائر المجال أمام المتعاملين الاقتصاديين على غرار الدول المتطورة إلى إبرام عقود خاصة كعقد الفرانشيز) عقد الامتياز concession (de contrat و عقد التسيير و عقد الاعتماد الإجاري ... و غيرها من العقود التي تعرف بعقود الأعمال.

و رغم سعي المشرع الجزائري إلى تقنين البعض من هذه العقود بقي البعض منها من دون نصوص قانونية يعتمد في تنظيمها و تسييرها على القانون الاقتصادي بعمومه (قانون الجمارك، القانون التجاري، قانون الجبائية، قانون الضرائب، قانون التأمينات، قانون الإستهلاك، قانون المنافسة...) و قد يعتمد في إنشاء هذه العقود التي تمتاز بالخصوصية على القواعد العامة للقانون المدني لاسيما منها مبدأ سلطان الإرادة الذي يقر حرية التعاقد باعتبار أن الإرادة وحدها هي التي تملك إنشاء العقد و هي وحدها التي تحدد آثاره .

و قد استقر مبدأ سلطان الإرادة في العقود وأصبح دعامة تبنى عليها النظريات القانونية غير أن مبدأ سلطان الإرادة قد قام على أساس اقتصادي (الاقتصاد الحر) إلا أنه تراجع و انتكس متأثرا في ذلك بعوامل اقتصادية أيضا إذ لو تركت الإرادة حرة على إطلاقها في العقود لاسيما في عقود الأعمال سيؤثر حتما بالسلب على الاقتصاد الوطني .

وإن كان الأصل في العقود الرضائية التي فتحت الباب واسعا لمبدأ سلطان الإرادة و الذي تقدر من خلاله مبدأي العقد شريعة المتعاقدين و القوة الإلزامية للعقد ، فاستثناءا و لاعتبارات اقتصادية ، اجتماعية و سياسية مراعاة للتوازن العقدي و الاعتبار النظام العام ، تحقيقا للنفع و العدل في العقود لاسيما عقود الأعمال ظهرت مبادئ تحد من مبدأ سلطان الإرادة من بينها مبدأ أو

الموازنة تحقيق لغرض le principe du juste et de l'utile النفع و العدل نظرية بين الحرية التعاقدية من جهة و الأهداف و المصالح الاقتصادية المنتظرة من العقود المبرمة من جهة أخرى

تتعدد أنواع عقود الأعمال تبعا لتعداد حاجات المشاريع الاقتصادية، إذ يتم اللجوء لبعضها للتجهيز أو تأطير عمليات المقاولاتية والبناء لكونها تحدد أطر تعاقدية شبه متكاملة ومسبقا للتعامل تعفي المقاولين من الخضوع للقوانين الوطنية خاصة في الدول النامية والتي يعتبرونها غير مواكبة للتحديات المصاحبة لتنفيذ مشاريع الإنشاء البناء خاصة الكبيرة منها والتي تتطلب إمكانيات كبيرة وفترات زمنية طويلة وظهور مخاطر أثناء الإنجاز غير متوقعة .

و سيتم التطرق خلال هذا السداسي ضمن مقياس عقود الأعمال لبعض نماذج عقود الأعمال

المحور الأول: إطار مفاهيمي لعقود الأعمال

المحور الثاني: عقد المقاولة

المحور الثالث: عقد التسيير

المحور الرابع: عقد الاعتماد الإجاري

المحور الخامس: عقد الفرانشيز

المحور الأول: إطار مفاهيمي حول عقود الأعمال

سيتم التطرق من خلال هذا المحور لمحاولة ضبط تعريف لعقود الأعمال مع إبراز أهم مميزاتها و خصوصياتها مع الوقوف على أسباب و مبررات وجود هذا النوع من العقود و التكريس القانوني لعقود الأعمال ضمن المنظومة القانونية الجزائرية .

أولا : تعريف عقود الأعمال

من بين تلك السبل التي لجأ إليها المتعاملين الإقتصاديين هي فكرة التعاقد بإتباع قواعد ومبادئ معينة بهذا المعنى، يعتبر عقد الأعمال الوسيلة التي يسعى بواسطتها المتعاملين الإقتصاديين لفرض السيطرة . على الأسواق بمختلف أنواعها من جهة ومن جهة أخرى يعتبر الوسيلة التي يتم بواسطتها التزامم والتنافس بين مختلف الفاعلين في المجال الإقتصادي. 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 الإقتصاديين صنف قوي اقتصاديا وصنف ضعيف اقتصاديا.

وقد ارتبطت عقود الأعمال ومازالت ترتبط بمحيط و بيئة الأعمال التي قوامها التزامم لغرض الإنتاج والتوزيع والاستثمار و هذا ما جعل كل متعامل إقتصادي بحاجة إلى غيره من المتعاملين الإقتصاديين الآخرين من أجل الحصول على المعارف و التكنولوجيا أو بغرض الحصول على الأموال أو من باب الحصول على الضمان و هو الأمر الذي نتج عنه ظهور هذا النوع من العقود ألا وهو عقود الأعمال.

فعقد الأعمال هو الوسيلة التي يسعى بواسطتها المتعاملين الإقتصاديين لفرض السيطرة على الأسواق بمختلف أنواعها .

و لم يرد أي تعريف تشريعي لعقود الأعمال و إنما هذا المصطلح ظهر نتاج تطورات الحياة الإقتصادية و مجال الأعمال ، و يتعين القول في هذا الصدد أن عقود الأعمال ليست نفس العقود بمفهومها الوارد ضمن القانون المدني .

إذن فعقود الأعمال هي صنف من أصناف العقود ذات طبيعة خاصة كونها مرتبطة ببيئة الأعمال انطلاقا من حاجة رجل الأعمال إلى رجل أعمال آخر فيظل السوق متشعبة ومعقدة ميزتها كثرة العرض و الطلب .

ثانيا : خصائص عقود الأعمال

تتميز عقود الأعمال بمجموعة من الخصائص التي تميزها عن غيرها من العقود و التي يمكن إجمالها في:

أ: عقود أعمال هي عقود غير مسماة

بمعنى أنها عقود غير مقننة أو غير منتظمة كقاعدة عامة ، فالمتفق عليه من قبل المختصين في القانون أنها عقود لا تخضع في الأصل إلى أي تنظيم قانوني معين ، إذ تعتبر أغلب عقود الأعمال من العقود غير المسماة لأن المشرع لم ينظم أحكامها تاركا المسألة للقواعد العامة للعقد بشكل عام لأن معظم العقود هي وليدة الأعراف و العادات التجارية على غرار عقد الفرائشيز و الإعتماد المستندي ، و لكن إستثناءا و لضرورات إقتصادية هناك بعض العقود نظرا لأهميتها و خصوصياتها تم تنظيمها قانونا على غرار عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية و غيرها .

ب : خصوصية الأطراف المتعاقدة في عقود الأعمال

إن أغلب أطراف عقود الأعمال هم متعاملين إقتصاديين بمختلف أنواعها من تجار ، مستثمرين/ مصدرين ، موزعين ، منتجين ...إلخ و يقصد بالمتعاملين الإقتصاديين يتعين تحديد المقصود بالمتعامل الإقتصادي الوطني فحسب المادة 02 من القانون التجاري هو كل شخص طبيعي أو معنوي .

و وفقا للمادتين 03 من قانون المنافسة و 03 و كذا المادة 03 من قانون حماية المستهلك و قمع الغش فيقصد بالمتعامل الإقتصادي الوطني الشركات التجارية خاصة شركات الأموال و شركات المساهمة و

التوصية بالأسهم ، المؤسسات الإقتصادية سواء المؤسسات الإقتصادية العامة أو الخاصة و كذا المؤسسات ذات الطابع الصناعي التجاري .

أما المتعامل الأقتصادي الدولي فيشمل الشركات المتعددة الجنسيات و التي هي في الأصل شركة مساهمة في دولتها الأصلية و تحمل جنسية دولية .

ج : الفجوة الإقتصادية بين أطراف عقود الأعمال

تتميز أغلب عقود الأعمال بوجود فجوة إقتصادية بين أطرافها حيث يوجد طرف قوي و آخر ضعيف من الناحية الإقتصادية أي هناك طرف يمتلك السيولة المالية أو التكنولوجيا و المعارف الفنية و التقنية و هو ما يجعله في مركز قوة إقتصاديا غير أن هذا لا يعني أن عقود الأعمال هي عقود إذعان التي يتم إبرامها بعد إجراء مفاوضات تناقش فيها جميع بنود العقد المراد إبرامه .

ثالثا : مبررات إيجاد عقود الأعمال

يرجع سبب ظهور هذا النوع من العقود إلى عدة عوامل مجتمعة تتمثل في :

1-عدم ملائمة العقود المدنية الكلاسيكية لمجال الأعمال: نتيجة لعجز العقود المدنية عن تنظيم مجال الأعمال الذي يتسم بالتشعب و التنافس و كثرة المتعاملين الإقتصاديين فإن العقود المدنية لا ترقى لتنظيم هذا المجال.

2-الأثر النسبي للعقود المدنية التقليدية: فالعقود المدنية لا ترتب أثرها إلا على أطراف العقد وفقا لما نصت عليه المادة 108 من القانون المدني

3-حاجة المتعامل الاقتصادي إلى متعامل اقتصادي آخر: إن موضوع عقود الأعمال القيام بإحدى النشاطات الاقتصادية في مسألة الإنتاج أو توزيع أو نقل الخبرة و التكنولوجيا و أحيانا الاستفادة من الأموال أو الضمان، و هو ما يبرز حاجة المتعامل الاقتصادي إلى متعامل اقتصادي آخر.

4-مواكبة التطورات الحاصلة في بيئة الأعمال: إن الهدف المرجو من استحداث عقود الأعمال هو تطوير الاقتصاد و تشجيع التنافس بين المتعاملين الإقتصاديين مع السعي لإيجاد وسائل تمويلية للمؤسسات الاقتصادية من أجل تطوير نشاطاتها و هذا عن طريق إبرام عقود أعمال كعقد الاعتماد الإيجاري، عقد تحويل الفاتورة، عقد التسبير، و عقد الفرانشيز.