احتكار الإرادة، الحقيقة للوجه الجديد للتعاقد -نماذج العقود-

The monopoly of the will, the truth behind the new contracting

-contract models-

محمودي مليكة[1]

[1]جامعة ابن خلدون-تيارت- malika.mahmoudi@univ-tiaret.dz

تاريخ إرسال المقال:2020/09//14 تاريخ قبول المقال: 2020/10/12 تاريخ نشر المقال : .أكتوبر/2020

الملخص

إن المساواة المزعومة في ظل **مبدأ سلطان الإرادة** تَنحصِر في مساواة نظرية لا توجد على أرض الواقع وذلك ضمن المعاملات الحديثة؛ وبناء على هذا يذهب البعض إلى القول أن **العقد** الذي أدى دورا كبيرا وهاما؛ أَخذ الآن في الاضمحلال ويوشك أن يختفي من عالم القانون.

وما زاد من الأزمة التي لحقت **الإرادة** في العقود هو التوجه نحو **توحيد أنماط صياغة العقود التي تعتبر وجه جديد للتعاقد؛** مما أدى إلى انحصار المجال الذي تستطيع فيه الإرادة إنشاء الالتزامات، بل **احتكارها** من أحد أطراف العلاقة العقدية في ظل اتساع نطاق التعاقد عن طريق **نماذج العقود.**

الكلمات المفتاحية: العقد؛ الإرادة؛ مبدأ سلطان الإرادة؛ نماذج العقود، اختلال التوازن العقدي.

Abstract

The alleged equality under **the authority of the will principle** is confined to a theoretical equality that does not exist in reality, as a part of modern transactions. Based on this, some have argued that the **contract** played a large and important role: It is now declining and about to disappear from the realm of law.

What added to the crisis that afflicted **the will** in contracts was the trend towards **unifying patterns of contract drafting, which are considered a new way of contracting**. As a result, the field in which the will can create obligations is restricted, but rather **monopolized** by one of the parties to the contractual relationship in light of the expansion of the scope of contracting through **contract models**.

Key Words: Contract, Will , The principle of the authority of the will, Contract models, nodal imbalance.

المؤلف المرسل: محمودي مليكة , الميل : malika.mahmoudi@univ-tiaret.dz

المقدمة

ارتبط مفهوم الإرادة ودورها في الحياة القانونية بِشدة بالأفكار الفلسفية والأخلاقية والاقتصادية التي كانت سائدة في المجتمع، فالعقد باعتباره عملا لإرادة حرة أصبح الوسيلة الأنجع للتنمية الاقتصادية وهذا ما نادت به الفلسفة الفردية والاقتصاد الليبرالي.

تَعترفُ القوانين للإرادة بالقدرة على إحداث الآثار القانونية بمجرد التقاءها بإرادة أخرى، وذلك دون الحاجة إلى أي إجراء خاص أو شكل معين، أي لزوم مبدأ التراضي؛ بهذا يكون مبدأ حرية الإرادة وسلطانها أساسا للتعامل دون أية حاجة لتعديله أو تهذيبه، فهو سبب نشأة العقود؛ ويتجاوز أنصاره ذلك إلى محاولة إقامةِ كُلِ أحكام القانون على الإرادة المجردة.

ظلت النصوص القانونية لا سيما تلك المتعلقة بمجال العقود تَتسم بشيء من الثبات والاستقرار، إلا أن هذا الثبات تعارض مع الواقع في ظل تطور والانتشار الملحوظ للعقود الجديدة، والتي أصبحت ضرورية لإتمام حاجيات الإنسان، وهو ما أدى لظهور أنماط جديدة لصياغة العقود؛ إلا أن الخطورة أن يصل الأمر إلى درجة الاعتداء على الإرادة في العقود، بل بالأحرى زوالها.

إذ فقدت الصورة التعاقدية التي يكون فيها المتعاقدان متساوون –مساواة نسبية– في مجتمع أصبح يعمل فيه كل متعاقد لمصلحته الشخصية ويفرض فيه الطرف شروطا ضمن نماذج العقود، فتغيب بذلك الإرادة في أهم مرحلة من مراحل تكوين العقد وهي مرحلة التفاوض، فالإرادة لا تملك إلا أن تقبل تحت ضغط من الحاجة؛ فهي مقيدة بعامل الضرورة و تقلص حالة الاختيار.

وعلى ضوء ما سبق فإن الإشكالية الأساسية المطروحة تكمن في الإجابة عن السؤال التالي: هل تم إيجاد أساس قانوني لنماذج العقود الذي من خلاله يمكن تبرير زوال الإرادة في العقود؟

اقتضت طبيعة البحث تقديم العمل في خطة منهجية تعتمد على الطرح النظري، فارتأينا أن نقسم هذه الدراسة إلى مبحثين.

فجاء (المبحث الأول) تحت عنوان التعاقد عن طريق نماذج العقود؛ لنستكمل الموضوع (المبحث الثاني) بالتعريج على القيمة القانونية لهذه العقود.

وقبل التطرق إلى الموضوع كان لا بد الإشارة بأن الموضوع المتناول؛ ينحصر بالتطرق إلى نماذج العقود، والذي يعتبر نوع من أنواع العقود النموذجية بمفهومها الضيق. وإن اعتاد الفقه على استعمال مصطلح "العقود النموذجية" لتعبير عنها، ونرى أن هذا يعتبر خلط في أساس الذي يقوم عليه كل نمط.

المبحث الأول: التعاقد عن طريق نماذج العقود

لم تعد العقود في صورتها التقليدية، تنعقد بالمساومة والمناقشة، وإنما ظهرت عقود حديثة تعتبر وسيلة لإبرام العقود، وطالت بذلك مختلف العلاقات العقدية بما فيها العقد. وتعتبر ظاهرة تمذيج العقود حديثة العهد نسبيا، لذى لم يتوصل الفقه إلى تكوين نظرية جامعة ومانعة بشأنها، ومنه كان لابد أن

نتطرق إلى مفهوم نماذج العقود (المطلب الأول)، وتبعا لذلك نتناول عناصر هذا النمط من العقود (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم نماذج العقود

نشير أولا، أن مصطلح تمذيج العقود يجمع بين عدة أنماط لصياغة العقود، والتي تتمحور في العقود النموذجية و نماذج العقود وهاذين النمطين "ليس عقودا بالمعنى الفني الدقيق، تُولد التزامات متبادلة تلقى على عاتق أطرافها، وإنما هي صياغة معدة مسبقا لبنود تعاقدية تطبق على عقود ستبرم مستقبلا".[1]

سنتطرق إلى تعريف نماذج العقود (الفرع الأول)، ومن ثمة بيان عناصره (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف نماذج العقود

اعتاد الفقه على استعمال مصطلح "العقود النموذجية"[2] لدلالة على الصياغة النمطية للعقود،[3] وإن اختلفوا في تعريفها، كما أنه نجد بعض التشريعات تولت تعريف هذه الصياغة في حين أن أغلبية القوانين الوضعية سكتت عن ذلك.

أولا: المقصود بنماذج العقود فقها

اختلف الفقه في تعريفهم للعقد النموذجي بشكل عام، وانقسموا بذلك إلى فريقين؛ ولذا ارتئينا أن نعرف نماذج العقود من خلال ثناياها، وذلك لكون أن أغلب الفقه لم يقيموا التفرقة بين العقد النموذجي بمفهومه العام والعقد النموذجي بمفهومه الضيق محل الدراسة –نماذج العقود–

الفريق الأول عرف العقد النموذجي من زاوية وجود طرف ثالث أجنبي عن العقد الذي تولى صياغته، وعرف بذلك العقد النموذجي على أنه "عبارة عن صياغة بسيطة، من قبل منظمة مهنية أو إدارة متخصصة في صياغة نموذج للعقود مستقبلية، تتعلق بموضوعات قانونية ستبرم عند الحاجة"،[4] وفي نفس السياق عرفه الفقيه "السنهوري" على أنه " العقد الذي تضعه سلطة عامة أو أية هيئة نظامية أخرى، كعقود الإيجار النموذجية التي تضعها وزارة الأوقاف أو المجالس أو النقابات".[5]

كما أضاف الفقه بأن العقد النموذجي ليس بعقد كما هو معروف في الحياة القانونية، فقال الفقيه "MALINVERNI PIEREE" في هذا السياق بأنه "بغض النظر عن أسمائهم –أسماء المتعاقدين– فإن العقود النموذجية ليست عقودا، ولكنها صيغ تهدف إلى أن تكون قوالب لصياغة عقود في مجال محدد".[6]

وأضاف الفقيه "GHESTIN" أنها "عبارة عن نماذج للعقود تعتبر حجة على الأشخاص الذين يقبلون صياغة العقود على منوالها".[7]

أما الفريق الثاني ذهب إلى القول أنه "يجب توسيع مفهوم العقد النموذجي ليشمل ليس فقط النماذج التي تقدمها هيئة مهنية أو إدارة، بل تشمل أيضا تلك التي أعدها أحد الأطراف المتعاقدة...".[8] وبتالي عرف العقد النموذجي من زاوية صياغته من أحد أطراف العقد، فعرف بحسب هذا الفريق على أنه "عقد

معد من قبل أحد المتعاقدين، يتضمن شروط العقد المعروضة على الطرف الآخر في حالة الرغبة في الدخول في العقد دون أن يكون لهذا المتعاقد الحق في المساومة أو الاختيار".[9]

كما عرفت على أنها "ما يقوم به أحد المتعاقدين –الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية– من إعداد نماذج عقدية موحدة، في حدود نشاطه، تطبق على الطرف الآخر بقبوله لها".[10]

وأطلق الفقيه "GHESTIN" على العقود التي يحررها أحد المتعاقدين ليعرضها بصفة دائمة على كل من يتعاقد معه ب"العقود النموذجية الانفرادية".[11]

كما أنه ذهب الفقه إلى تحديد مجموعة من العناصر للعقود النموذجية الانفرادية والتي تتمثل في:

- أن يوجه العقد للعام أي لعدد غير محدد من الأشخاص لا لشخص معين بذاته،
- أن يعد العقد مسبقا من أحد الأطراف الذي يتعين أن يتمتع بمقدرة نافذة على التعاقد،
- يجب أن يقبل الطرف الآخر بمضمون العقد كما ورد من الطرف القوي ولا يحق للطرف الضعيف مناقشة بنود العقد فهو مخير أن يقبل أو أرفض.[12]

ومنه تعتبر العقود النموذجية أشمل من نماذج العقود –العقود النموذجية الانفرادية – حيث تعتبر هذه الأخيرة نوعا من أنواع العقود النموذجية التي تدخل ضمن أساليب تحرير العقد النموذجي.[13]

ثانيا: المقصود بنماذج العقود في القوانين المقارنة

إن المشرع الجزائري –شأنه في ذلك شأن التشريعات المقارنة– لم يتولى تعريف العقد النموذجي، إلا أنه كاستثناء عن مختلف التشريعات الوضعية نجد أن القانون المدني الإيطالي وإن لم يتعرض إلى تعريف العقد النموذجي إلا أنه تناول بعض أحكام المتعلقة به، حيث جاء فيه "في العقود المبرمة بالتوقيع على نماذج جاهزة لتوحيد تنظيم علاقات تعاقدية، فإن الشروط المضافة إلى تلك النماذج تتغلب على الشروط الأصلية إذا تنافت معها، حتى ولو لم تشطب تلك الشروط المضافة".[14]

ويتبين من صياغة المادة، أنها جاءت عامة ولم تحدد مصدر هذه النماذج، فتشترط هذه المادة لتنفيذ الحكم الوارد فيها[15] أن تكون الصيغ العقدية التي يتجسد فيها مضمون التصرف القانوني واحدة ومتماثلة في مواجهة جميع الأطراف الذين يرتبطون بموجب هذا التصرف. وهذا التوحيد لا بد من أخذه بالمعنى الموضوعي الذي يفترض أن تتخذ العقود التي تنظم عملية قانونية معينة شكلا واحدا في مواجهة جميع المتعاقدين مهما كان مركزهم، وليس توحيد بالمعنى الشخصي الذي يفترض أن تتخذ العقود التي يبرمها المشترط شكلا واحدا في مواجهة من يتعاقد معهم.[16]

كما أنه نجد أن مبادئ التجارة الدولية (مبادئ اليونيدورا 2004) عرفت الشروط النموذجية بأنها "تلك النصوص المعدة مسبقا لاستخدام العام والمتكرر من أحد الطرفين، والتي تستخدم بدون تفاوض مع الطرف الآخر".[17]

ومن التعريف يتضح أن الشروط النموذجية معدة سلفا من قبل أحد طرفي العقد بدون مفاوضات مع الطرف الآخر من أجل الاستخدام العام والمتكرر.[18]

نشير هنا، على أنه لا بد على القوانين الوضعية أن تتناول مفهوم العقود النموذجية في نصوصها، لأهميتها في الوقت الحاضر، خاصة إن وجدنا أن مفهوم العقود النموذجية يختلط مع مفاهيم أخرى كعقود الإذعان، كما يثير استخدام هذه الصيغ صعوبات عملية ليست معروفة ضمن العقود التقليدية، وهنا تكمن خطورتها كونها قد تخل بالتوازن القائم بين طرفي العقد.

وننتهي إلى القول بعد التطرق إلى بيان المقصود بالعقود النموذجية –فقهيا–تشريعيا– أن لها مفهوم واسع ومفهوم ضيق، فتعريفها بالمفهوم الواسع لا يخرج عن أنها صيغة عقدية مكتوبة من قبل هيئات مهنية، أو إدارة عامة معتمدة، أو من قبل أحد أطراف العقد، التي ستعتمد مستقبلا لتعاقد عليها.

أما المفهوم الضيق للعقود النموذجية، هو أن يتم صياغته من قبل أحد أطراف العقد، ليكون نموذجا لتعاقد عليه مستقبلا.[19] –محل دراستنا– وهذا الأسلوب غالبا ما يكون مجالا خصبا للشروط التعسفية.

الفرع الثاني: عناصر نماذج العقود

انطلاقا من التعاريف التي منحت لنماذج العقود ، فإنه يمكن تحديد مجموعة من العناصر التي لا بد من توافرها لنكون أمام صياغة نموذجية للعقود، وهي على النحو التالي:

أولا: نماذج العقود صيغة عقدية جاهزة للاستعمال

يكون الغرض من إعداد صيغة عقدية جاهزة للاستعمال هو حكم العلاقات التعاقدية المستقبلية.[20]

وغالبية العقود النموذجية، توضع صياغتها بشكل يسمح لأطراف العلاقة التعاقدية باستعمال ذات الصيغة المطبوعة دون الحاجة إلى إفراغ اتفاقهم في صيغة كتابية غيرها، حيث تصبح الصيغة النموذجية عندئذ هي عقدهم، وهي وسيلة إثباته كتابيا، وعلى الأطراف في هذا النوع من العقود النموذجية سوى ملئ الفرغات الموجودة بها، والتي تتعلق عادة بتحديد هوية الأطراف المتعاقدة وبعض عناصر العقد.[21]

من هنا يمكن أن نميز بين العقود النموذجية الذاتية، والعقود النمو0ذجية التبعية، فالأولى هي التي يقصد بها استعمال ذات الصيغة المطبوعة كعقد فعلي، إذ أنها عقود جاهزة للاستعمال، أما العقود النموذجية التبعية فهي التي يتبع تطبيق أحكامها مع وجود عقد حقيقي بين الطرفين، فلا يقصد منها استعمال ذات الصيغة المطبوعة كعقد قائم بذاته، فهي ليست سوى أحكاما استثنائية مصاغة في شكل نصوص قانونية يجوز للأطراف أن يعتدوا بها كلها أو بعضها، أو يستبدلونها بغيرها، ولكي يؤخذ بها كلها أو بعضها، ويستبدلونها بغيرها، ولكي يؤخذ بها يجب أن يتفق الأطراف على ذلك صراحة.[22]

ثانيا: نماذج العقود تحرر من قبل أحد أطراف المتعاقدة أو من قبل الغير

تحرر العقود النموذجية بواسطة أطراف العقد إما عن طريق أحدهم، أو عن طريق اتفاق مشترك بينهما، كما لأنه يمكن أن يتم تحريرها من قبل شخص آخر سواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا.[23]

ومنه تتعدد مصادر العقود النموذجية، فقد يتم إعدادها بتدخل من المتعاقدين، وهذا التدخل يتخذ عدة أشكال؛ يحررها أحدهما ليعرضها على من يتعاقد معهم بصفة دائمة ومستمرة، وهذه تسمى عقود نموذجية انفرادية، أو يتم تحريرها عقب اتفاقات بين الهيئات التمثيلية للمتعاقدين، ويطلق عليها تسمية

العقود النموذجية الثنائية،[24] أو يتم تحريرها بواسطة اتفاق مشترك بين أطراف العقد أو من يمثلهم على وضع نموذج مشترك يحكم علاقتهم التعاقدية المتوقع إبرامها في المستقبل، وذلك بقصد معالجة كافة المشكلات المتوقعة أثناء تنفيذ هذه العقود قبل وقوعها، وهذا النوع عادة ما يوضع بعد مناقشات مستفيضة، ومرحلة تفاوض جماعية تثمر عن وضع نموذج لعقد يحقق مصلحة مشتركة لجميع الأطراف.[25]

وفي حالات أخرى لا يتدخل الأطراف في إعداد هذه النماذج، حيث يتم صياغتها بعيدا عنهما لا سيما عندما تكون واردة بموجب نص قانوني فتفرض عليهما بدرجات متفاوتة،[26] أو قد يكون محرر العقد شخصا من الغير غير مفوض من قبل أطراف العقد،[27] كما يمكن أن يكون مفوض من قبل المتعاقدين – الذي سيقوم بصياغة العقد كالموثق أو المحامي– يمكن أن تكون منظمة مهنية تابعا لها أحد أطراف العقد، كما يمكن للإدارة أن تضع نموذجا للعقود التي تبرم بين الأفراد بقصد تسهيل العملية التعاقدية بين أطراف المجتمع.[28]

ثالثا: نماذج العقود تتضمن شروطا تنظيمية وشروطا عقدية

الأصل في العقود النموذجية أن أحكامها متكاملة، قائمة بذاتها، حيث تتكون من شروط تنظيمية تحدد قدر الإمكان كافة المسائل التي يمكن أن تنجم عن التصرف القانوني الذي تنظمه، أي كافة حقوق المتعاقدين والتزاماتهما، إلا أن هذا لا يجب أن يفهم منه بأنه إفراغ للعقد من صيغته التعاقدية واعدام لإرادة المتعاقدين في مجال تحديد موضوع العقد وشروطه، حيث توجد إلى جانب الشروط التنظيمية شروط أخرى، من وضع أطراف أخرى تسمى شروطا تعاقدية، وهي الشروط التي لا يمكن تحديدها أو التنبؤ بها مستقبلا لكونها تتعلق بالجانب العملي الذي لا يمكن أن يقدره سوى الأطراف المتعاقدة مثالها، الشروط المتعلقة بمراحل التنفيذ أو كيفيات التسليم وكيفيات التسديد.[29]

إذ نشير أن هناك عقود نموذجية كلية (كاملة) وعقود نموذجية جزئية (ناقصة)، فالأولى تحدد كافة آثار العقد، أما الثانية تتناول في مضمونها بعض آثار العقد دون التعرض لكافة أحكامه.[30]

رابعا: نماذج العقود غير ملزمة

تتراوح القوة الإلزامية للعقد النموذجي بين الاختيار والإلزام، فهي من حيث المبدأ اختيارية، إذ يكون للمتعاقد الحرية في الانسحاب إذا أراد ذلك قبل انعقاد العقد،[31] وقد تكون هذه النماذج خالية من أي قوة إلزامية، فهي ليست إلا مرجعا يهتدي به المتعاقدين.

وقد نجد أن العقود النموذجية إلزامية وتعرض من قبل أحد المتعاقدين على الآخر كشكل للعقد، والذي لا يسعه سوى التعاقد وفقا لبنود التي يتضمنها، أو الامتناع عن التعاقد، أو قد تفرض على المتعاقدين بموجب نص خاص، كوسيلة يوجه بها المشرع المتعاقدين في صياغة العقد.[32]

فالعقود النموذجية تتمتع بسمة ثبات الشروط، حيث يكون معروضا بصيغة كاملة من أحد الأطراف للموافقة علية كما هو أو رفضه، فليس مفيدا تنميط عقد ما ثم عرض شروطه للمساومة و المفاوضة مع

الطرف الآخر، إذ أن هذه لمفاوضـــة تؤدي إلى تغـــيير بعـــض البـــنود ومن ثمة إلـغاء النمطية في العقد.[33]

و على العموم، هناك شعور سائد، بأن كل ما هو مطبوع واجب الاحترام كما لو كان قانونا، بالإضافة إلى الثقة التقليدية في مقدمها.[34]

المبحث الثاني: القيمة القانونية لنماذج العقود

أن العقود النموذجية لا تعتبر بذاتها عقودا حقيقية، وإنما هي عبارة عن مجرد نماذج يستعملها المتعاقدون لإبرام عقودهم، لذا نتساءل حول مبررات ظهور هذا النمط (المطلب الأول)؛ وطبيعتها القانونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مبررات ظهور نماذج العقود

إن التطور الصناعي والتكنولوجي الهائل وما نشأ عنه من تنوع في الخدمات والسلع والمنتجات وما رافقه من تعدد في أساليب التسويق المعاصرة وطرق الدعاية المختلفة، الأثر الفاعل في تطور صيغ العقود وتقوية النزعة الاستهلاكية لدى الأفراد وحثهم على التعاقد دون مناقشة أو مفاوضة، وذلك بالتحديد ما ساهم في اتساع نطاق التعاقد وفق شروط موحدة عامة مجردة معدة مسبقاً من قبل أحد المتعاقدين، أومن من قبل شخص أجنبي عن العقد.[35]

ومنه كان لا بد من التطرق إلى مبررات ظهور أسلوب تمذيج العقود الواقعية (الفرع الأول)، والقانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المبررات الواقعية

من بين المبررات الواقعية التي يلجأ بسببها المتعاملين إلى أسلوب التعاقد عن طريق العقود النموذجية هي توفير الوقت والجهد في صياغة العقود خاصة في ظل تنوع في الخدمات والسلع وكثرة الطلب عليها.

أولا: توفير الوقت والجهد في صياغة العقود

إن هدف لجوء المتعاملين في مجال المعاملات المالية إلى الصياغة النموذجية للعقود، هو توفير الوقت والجهد والنفقات المبذولة في إعدادها، حيث من الأيسر عدم تكرار الكتابة اليدوية لعدد من العقود لنفس السلع والخدمات التي يتم بيع الآلاف منها يوميا.[36]

فمن خلال استخدام صيغ نموذجية معدة مسبقا تتلاءم مع الظروف العقدية،[37] يستفيدون من خبرات من قبلهم عند إبرامهم لعقودهم، فالعقود النموذجية لا تستقر في مجال المعاملات القانونية إلا بعد وقت طويل، وتراكم خبرات متتالية تسمح بالتأكد من فائدتها العملية، وأنها أصلح صياغة قانونية ولغوية تمنع من إثارة مشكلات عند تنفيذها.[38]

فالعقود النموذجية أصبحت تساير التطور الحديث للمعاملات في وقتنا الحالي والذي يتميز بالسرعة والوفرة، فبمجرد ملئ بعض البيانات في الصيغ النموذجية وتوقيع الأطراف عليها ينعقد العقد.

ومنه، فإن إعداد العقود النموذجية بطريقة سليمة، يشكل عاملا أساسيا في تسهيل إبرام العلاقات التعاقدية الداخلية على وجه العموم والدولية على وجه الخصوص، وذلك لما يتطلبه من سرعة في إنجاز ها بتضمينها أحكاما تفصيلية وحلولا دقيقة لغالبية المسائل التي يمكن أن تنجم عن تلك العلاقات التعاقدية.[39]

ثانيا: انتشار السلع والخدمات المماثلة

لما كان السلوك الإنساني متشابها فإن الحاجات الإنسانية تبعا لذلك تتشابه، مما يدفع دول العالم المختلفة إلى إنتاج الأشياء المتماثلة لتلبية تلك الحاجات، فالسلع التي تنتج أو تباع في جانب معين من جوانب الكرة الأرضية تتشابه مع السلع التي تنتج وتباع في جانب آخر،[40] فذاع بذلك في الوقت الحاضر أسلوب تمذيج العقود حتى صار يشمل أنوعا عديدة من السلع ويغطي مناطق جغرافية أخرى.[41]

هذه الحقيقة تستتبع أن يطبق على العقود المتعلقة بتلك السلع المتشابهة قواعد مماثلة لا تختلف من مكان إلى آخر، لاسيما إذا كانت هذه السلع يتم تداولها عبر دول العالم المختلفة، ذلك حتى لا يصطدم صانع أو تاجر أو مستهلك بقواعد قانونية متعارضة بين الدول، ومنه اللجوء إلى العقود النموذجية هو الوسيلة المثلى لتحقيق هذه الغاية، ولهذا انتشرت هذه العقود في مختلف دول العالم،[42] كونها تشكل وسيلة فعالة لتسهيل عمليات التبادل التجاري على وجه الخصوص.[43]

الفرع الثاني: المبررات القانونية

هناك مجموعة من المبررات القانونية أدت إلى التعامل عن طريق أسلوب تمذيج العقود في مختلف المعاملات المالية، ومن بين هذه المبررات، قصور التشريعات الوضعية على حل كل المشكلات القانونية المتعلقة بالعقود، و الاتجاه نحو توحيد القواعد القانونية، وكذا المساهمة في تقنين العادات التجارية.

أولا: قصور التشريعات الوضعية على حل كل المشكلات القانونية المتعلقة بالعقود

إن عدم كفاية القواعد القانونية التشريعية في علاج جميع المشكلات المتعلقة بالعقود، لا سيما منها العقود المدنية والتجارية التي تنصب موضوعاتها على أمور فنية أو تقنية تتطور بسرعة كبيرة ولا تستطيع التشريعات ملاحقة هذا التطور، ولا شك أن العقود النموذجية وسيلة ناجعة لعلاج مشكلات التي تتعلق بهذه العقود، لأن من يقوم بصياغتها عادة أصحاب الخبرة والمتعاملين في مجالات هذه العقود، وهم يستطعمون في كل وقت تعديل تلك الصياغة بما يتفق مع الحاجة العملية، لذلك فالعقود النموذجية تحل مشكلة قصور التشريعات وتأخرها في علاج المشكلات القانونية المتعلقة ببعض العقود.[44]

فنجد مثلا، أن علاقات التجارة الدولية بدأت تبتعد منذ وقت غير قريب عن سيطرة وسطو القوانين الداخلية، لتحكم أو تنظم عن طريق قواعد ذات طابع مهني وقواعد عرفية لا تنتمي بأصلها إلى قواعد مستمدة من قانون دولة ما، بقدر ما تستمد من واقع ما يمكن أن يطلق عليه "مجتمع التجار الدولي"، ويرجع سبب اللجوء إلى هذه القواعد العرفية أن القوانين الوطنية كانت تعجز في أغلب الحالات عن متابعة تطورات التجارة الدولية.[45]

وحاليا نظرا لحاجة الماسة لسرعة المعاملات شاعت العقود النموذجية بشكل كبير، أخذت شروط العقود النموذجية تحل محل القواعد القانونية المكملة.[46]

ثانيا: الاتجاه نحو توحيد القواعد القانونية

تتجه دول العالم الآن إلى العمل على توحيد القواعد القانونية التي تحكم المعاملات المالية حتى تتجنب مشكلات تنازع القوانين المتعلقة بحكم هذه المعاملات.[47]

اهتمت الهيئات والمنظمات الدولية بموضوع العقود الدولية بمناسبة المعاملات التجارية، وقد بذلت هذه الهيئات جهودا كبيرة لتوحيد أحكام قانون التجارة الدولية، ففي ظل التطورات الاقتصادية المتلاحقة في النصف الثاني من هذا القرن، تبلور فرع جديد من فروع القانون ينظم المعاملات الاقتصادية الدولية وهو ما يسمى قانون التجارة الدولية، ويتضمن هذا القانون العديد من المسائل، من أهمها العقود النموذجية التي وضعت في هذا المجال.[48] ومن أبرز الأمثلة التي توضح هذا الاتجاه اتفاقية التجارة العالمية (الجات)، والقوانين النموذجية الصادرة عن الأمم المتحدة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني.[49]

ثالثا: تقنين العادات التجارية

إن العقود النموذجية تعمل على تقنين العادات التجارية السائدة، ومن ثم توحيد القواعد القانونية المعمول بها في الأوساط التجارية.[50] فالواقع العملي يفيد شيوع استخدام هذه الصيغ، فقد صادفت هذه العقود نجاحا كبيرا وانتشارا واسعا في مختلف دول العالم.

فاستنادا إلى حرية الأطراف في تحديد آثار عقودهم أمكن للعادات التجارية أن تنمو وتتطور تدريجيا كي تتولى تعيين الجانب الأكبر أهمية من الالتزامات التي تقع على عاتق كل من الطرفين، فأصبحت من العادات المألوفة بحيث توفر على المتعاملين مناقشات وتعينهم عن طريق هذه الصيغ المختصرة، حيث يعرف مقدما المتعاقدين ما يقع على عاتقهم.[51]

فنجد مثلا، أن صيغ العقود النموذجية، تؤدي إلى نشأة القواعد العرفية الدولية ذات الأصل المهني، ومنه تخلق العقود النموذجية قواعد جديدة تختلف عن تلك الموجودة في القوانين الوطنية التقليدية، مما أدى للقول أن العقود النموذجية وسيلة أساسية للتجديد القانوني في نطاق التجارة الدولية.[52]

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لنماذج العقود

برغم أن العقود النموذجية صيغة معدة مسبقا تتعلق بإفراغ تصرف قانوني في نموذج معين، إلا أنه اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للعقود النموذجية، ذلك إذ ما كان لها صفة القاعدة القانونية، ومدى تحقيقها لمبدأ الكفاية الذاتية.

وبذلك ظهر اتجاهان، اتجاه ينفي صفة القاعدة القانونية عليها، وعدم إقرار كفايتها الذاتية (الفرع الأول) أما الاتجاه الثاني اعترف بذلك (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نفي صفة القاعدة القانونية لنماذج العقود وعدم إقرار كفايتها الذاتية

أنكر الاتجاه الأول صفة القاعدة القانونية، وعدم تحقيق الكفاية الذاتية للعقود النموذجية، فهذه الأخيرة ليست إلا شروطا تعاقدية، ومع تكرار استخدامها يمكن أن تتحول إلى عادات اتفاقية دون أن ترقى إلى مرتبة القاعدة القانونية.[53]

فبالرغم من المزايا التي تتمتع بها العقود النموذجية باعتبارها من أهم الوسائل لتوحيد صيغ التعاقد، إلا أنها تواجه انتقادات ناجمة عن المشاكل التي تصادف وضع الشروط العامة لهذه العقود، فبرغم من أن الهيئات المعنية تحاول أن تضع صيغا للعقود النموذجية تلاءم احتياجات ومتطلبات الحياة التجارية، إلا أن هذه الصيغ توضع بنماذج مطولة وغامضة قد لا يتسنى لبعض المتعاقدين من الاطلاع عليها، وإذا اطلعوا عليها يصعب فهمها إلا من قبل المتخصصين، كما أنه قد توضع الصياغة من قبل جهات تراعي مصالحها عند وضعها.[54]

وقد أكد جانب من الفقه أنها عقود مقترحة وليست مفروضة، طالما أن الإرادة هي المصدر الأول والوحيد لسيران أحكامها، وخاصة إذا علمنا أن الأطراف المتعاقدة تملك القدرة على إدخال تعديلات على أحكام العقود النموذجية أو حتى استبدالها بغيرها، فمن غير الممكن أن تتمتع تلك الأحكام بقدسية القواعد القانونية.[55]

وفيما يتعلق بتحقيق مبدأ الكفاية الذاتية لا يمكن التسليم به في ضوء العقود النموذجية،[56] فالإرادة لا تستطيع أن تخلق روابط اتفاقية إلا إذا منحها القانون السلطة في ذلك، مما يعني أن العقود النموذجية لا غنى عنها عن القانون.[57]

كما أن النقص والقصور في بنود العقد النموذجي وأحكامه أمر قائم، فالأطراف أو الهيئات مهما كانت خبرتهم وتوقعاتهم لأحداث المستقبل، لا يمكنهم الإحاطة بكل الجوانب العملية والتعاقدية في صياغتهم للعقد النموذجية، فالنقص إذا كان يشمل القانون ذاته فما بالنا بالعقد النموذجي، باعتبار أن المشرع الوطني أو الدولي على فرض وجوده ومهما بلغت حنكته ودرايته وكذلك سرعة تعديله وتطويره لتشريعاته لمواكبة التطورات، فإنه ومع ذلك يبقى قاصرا، فمهما بلغت العناية التي بذلت في تحرير العقود النموذجية، فلا يمكن الجزم بإحاطتها بكل المسائل التي قد يثور الخلاف فيها بين الطرفين، إذ أن هناك استحالة عملية في خلق مجموعة من الاشتراطات التعاقدية التي يمكن أن تكون كافية بذاتها كلية، وتستبعد بالنتيجة الحاجة إلى اللجوء إلى أحكام القانون، ولهذا ينبغي بل يتعين على المتعاقدين في ظل هاته العقود النموذجية أن يعينوا – على سبيل المثال– القانون الذي يرجع إليه المحكم عندما يخلوا العقد من الحلول.

فإن العقد النموذجي، إذا كان بموجب الأحكام التي يتضمنها يرسم حدود لتعاقد للمتعاقدين، فهو يضع لهما القواعد الكلية التي تحكم بعض التصرفات ويلزمها أن لا يتخطاها وأن لا يؤتيا أحكاما تتنافى معها، غير أنه لتوليد آثاره العقد النموذجي– بين الأطراف المعنية بالتصرف القانوني الذي يتضمنه،

يتوقف أولا وأخيرا على تلاقي إرادتين واتفاقهما على الارتباط بموجب هذا التصرف القانوني، فاتفاقهما هذا هو الذي يبرر ترتيب بعض الالتزامات وليس وجود النموذج ذاته، وقبل الاتفاق ليس هناك التزام تعاقدي حتى ولو كانت شروط العقد محددة مسبقا في نموذج، مالم تتجه الإرادة إلى إلزام نفسها بشيء.[58]

فإن الغاية من الصياغة هي وضع موضوع التعاقد في قوالب تقييم التواصل بين طرفيه بطريقة واضحة وتكفل تنفيذه دون منازعات أو خلافات، فالصياغة لن تقوم من فراغ بل يفترض وجود موضوع له معنى محدد يراد التعبير عنه بشكل صحيح وواضح وكامل، وعلى هذا فإن هناك ثمة تبادل بين الموضوع والشكل عند تحرير أي وثيقة عقدية.[59]

الفرع الثاني: تقرير صفة القاعدة القانونية لنماذج العقود وكفايتها الذاتية

ذهب الاتجاه الثاني إلى تقرير صفة القاعدة القانونية وتحقيق مبدأ الكفاية الذاتية للعقود النموذجية، كون أن العقود النموذجية جاءت مجسدة لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين التي تضمنته في نصوصها غالبية القوانين المقارنة، طالما أنها تعبر عن الإرادة الحقيقية للأطراف المتعاقدة وتمنحهم الحق في تعديل تلك الشروط بما يتلاءم مع طبيعة التعامل، وقد ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى اعتبار أحكام العقود النموذجية قواعد قانونية أو أعراف ملزمة.[60]

ذلك أن العقود النموذجية تتمتع بالمرونة اللازمة لمواجهة معظم المشاكل التي يمكن أن تحدث مستقبلا، فهي بذلك أكثر استجابة للواقع العملي، مقارنة بالقاعدة التشريعية التي تتصف بعموميتها والتي لا يمكن أن تواجه جميع الحالات المتصور وقوعها عملا.[61]

وقد أضحت العقود النموذجية من الوسائل الفعالة لتحقيق مبدأ الكفاية الذاتية للعقود –خاصة العقود الدولية– على نحو يجعل الرجوع إلى قاعدة تنازع القوانين أمرا نادرا في ظل الأحكام التفصيلية التي تحتويها والمنظمة للالتزامات التعاقدية، حتى أن غالبية هذه العقود المعدة من قبل المنظمات المهنية، تتضمن شرطا يحدد القانون واجب التطبيق، وقد يلجأ القاضي أو المحكم إلى تسوية النزاع بناء على أحكامها دون الخضوع لأي قانون وطني.[62]

ومن خلال ما سبق بيانه، فإن الاتجاه الأول يغلب الطابع التعاقدي للعقود النموذجية على الطابع التنظيمي،[63] كون أن "العقد النموذجي" لا يقصد من وراءه عقدا خاصا بذاته، بل على الرغم من وجود هذه الصيغة النموذجية، فإن التصرفات القانونية التي تفرغ فيها تظل خاضعة للأركان العامة للعقد – الرضا، المحل، السبب، الشكلية– فلا ينعقد التصرف القانوني الذي يفرغ في العقد النموذجي ولا ينتج آثاره إلا بتوافق إرادتي المتعاقدين،[64] بهذا المعنى لا يستمد العقد النموذجي قوته الملزمة من ذاته لأنه لا يمثل إلا إرادة واضعها، وإنما يستلزم انصراف إرادة المتعاقد الآخر إلى اعتمادها والالتزام بمضمونها.[65]

وبالتالي فالإرادة تحتفظ بدورها الكامل في تحديد بعض الالتزامات الأساسية، مما يؤكد على الطابع التعاقدي للعقد النموذجي.[66]

أما الاتجاه الثاني يرجح أن العقد النموذجي ذو طابع تنظـيمي أكثر مما هو تعاقــدي، ذلك بالنظر

للحلول القانونية التي توفرها العقود النموذجية في نطاق التجارة الدولية على وجه المثال، والتي تنشأ عادات تجارية مستقرة ترتقي إلى مرتبة القاعدة القانونية، فأعراف التجارة الدولية وعاداتها تشكل نظاما قانونيا مستقلا ومتميزا، وبما أن العقود النموذجية هي قواعد معروفة سلفا ولها طابع عرفي تمتلك القدرة على التنظيم المباشر للروابط الدولية، فقد استقر العمل بمقتضاه استجابة لمتطلبات التجارة الدولية.[67]

وبناء على ما تقدم ننتهي للقول بأن العقد النموذجي يجمع بين الطابع التعاقدي والطابع التنظيمي، فيبقى مجرد نموذجا لمشروع عقد، يتضمن كافة المسائل التفصيلية للعقد (طابع تنظيمي) وللأطراف المتعاقدة أن يضيفوا بيانات أو شروطا أخرى لإتمام العقد (الطابع التعاقدي)، فالغاية من العقود النموذجية، هو توجيه أكبر عدد من المتعاملين لتبني الصياغة النموذجية عند إبرامهم لعقودهم تحمل نفس موضوعها، والتي لا بد أن تحقق مصالح كلا المتعاقدين بشكل تقريبي على الأقل.

فتظل الحاجة قائمة للعقود النموذجية بجانب القوانين الوطنية، أو المبادئ أو العادات المنظمة للتجارة خاصة التجارة الدولية. فالعقد النموذجي لا ينظم مجموعة من المسائل –مثلا– الظروف الطارئة، وجود بنود تعسفية، أو تقادم الالتزامات الناشئة عنه، أو كيفية حل الإشكالات الناجمة عن ظهور أحد عيوب الرضى عند إبرام العقد، أو وفاة أحد المتعاقدين...إلخ، فالتمسك بمبدأ الكفاية الذاتية بشكل مطلق يحرم المتعاقدين من إيجاد حلول، مما يؤدي إلى عدم الإحساس بانعدام الأمان القانوني، فيحمل بذلك العقد النموذجي ثغرات وعدم تطرقه لمختلف الأحكام.

عموما إذا كان هذا هو الوضع الذي توجد عليه نماذج العقود في ظل عدم القدرة على تحقيق مبدأ الكفاية الذاتية، فإنه لا يكون مقبولا إمكانية وجود العقود النموذجية التي تعتمد على ذاتها بنحو كامل والمنعزل عن النظم القانونية الوطنية أو الدولية، حتى وإن تعلق الأمر بعقود نموذجية أعدتها هيئات علمية ومهنية متخصصة.

خاتمة

كان القانون المدني الشريعة المنظمة للعقد في موضوعه وفي شكله على حد سواء؛ إلا أنه قد عرف اليوم تحولات منذ بداية القرن العشرين في شتى المجالات الاقتصادية والاجتماعية فتبعه تغيير جذري في العلاقات التعاقدية دفعت البعض من الفقه؛ للحديث عن أزمة العقد أو بشكل دقيق عن أزمة الإرادة، خاصة بعد ظهور أنماط جديدة للتعاقد على رأسها نماذج العقود.

ورغم المبررات القانونية والواقعية التي ساقها الفقه، والتي من خلالها رسمت طريق شرعي للتعامل بنماذج العقود في مختلف المعاملات المالية. إلا أن ما يلاحظ من خلاله؛ زوال الإرادة من مضمون العقد، من خلال الاستلاء والاستحواذ عليها من أحد أطراف العقد، وأصبح هذا الاستحواذ مشروعا لتحقيق المصلحة الاقتصادية.

وإن وجدت نماذج العقود مكانا ضمن العـــلاقات التعاقدية ، إلا أن التـــشريعات على رأسها القانون

الجزائري لم يولي اهتماما بتنظيمها، رغم أنها تعد المجال الخصب لفرض الشروط التعسفية في طياته؛ فنتساءل هنا عن حماية الطرف الضعيف في نماذج العقود وما هو السبيل لذلك؟

فمن المعلوم أن من بين أهداف المنظومة القانونية التي تسعى إلى تحقيقها؛ حماية الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية في مواجهة إجحاف وتعسف الطرف الثاني؛ إلا أن فكرة الحماية لا تزال محل اهتمام وبحث متواصل من قبل الفقه القانوني في ظل الظواهر التي صاحبت عصر الصناعة وسيطرة الطرف القوي اقتصاديا على الطرف الضعيف الذي سيرضخ لبنود العقد مهما كان الطابع التعسفي الذي تنطوي عليه ودون أن توفر له حرية المناقشة، وبالتالي اختل مبدأ المساواة العقدية.

وفي انتظار نصوص خاصة لتنظيم نماذج العقود الذي أصبح لازما، فيكون لطرف الضعيف الاحتماء بالقواعد العامة التي تصطدم في أغلب الأحوال عند تطبيقها بمفاهيم جديدة ومبهمة. أما الحديث عن الحماية ضمن التشريعات الخاصة (القانون رقم 04-02؛ والمرسوم التنفيذي رقم 06-306) فللاستفادة منها لا بد من توفر مجموعة من الشروط انطلاقا من توافر صفة المتعاقدين، وأن يكون محل عقد الاستهلاك منتوجا، بالإضافة إلى أن يكون عقد الاستهلاك يتصف بالإذعان، ويكون العقد محررا؛ كل هذا لتقرير حماية المستهلك من الشروط التعسفية التي تحملها نماذج العقود.

وفي الأخير، بعد أن سلمنا بانهيار أحد مقومات العقد –الإرادة– ألم يحن الوقت للمشرع التدخل بنصوص صريحة لتنظيم النمط الجديد لإبرام العقود؟

الهوامش:

1 – أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، دار النهضة العربية، مصر، د ط، 2005، ص 7.

2 – يتكون العقد النموذجي من عبارتين "العقد" و "النموذج"، العقد معرف بموجب المادة 54 من ق م ج، أما النموذج فهو بمثابة النهج أو الخطة التي يتبعها المتعاقدين في صياغة عقدهما. زنوش طاوس، البيع بالإيجار، ديوان المطبوعات الجامعية، د ب ن، ط1، 2016، ص 118.

3 – شاع في أوساط الفقه استخدام مصطلح العقود النموذجية "les contrats types" إلا أن المصطلح الأصح هو الصياغة النموذجية للعقود، "formule type de contrat". نقلا عن: أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 12. كما يطلق على عقود النموذجية بعقود الجمهور "contracte de masse".

J. Carbonnier, Droit civil, les obligations, P.U.F, 1979, p 48.

4 - "il est une simple formule préétablie par un organisme professionnel ou par l'administration destinée à service de modèle pour de futurs contrats que des sujets de droit concluront éventuellement plus tard". Jacques Leaute, les contrats types, R.T.D.C, 1953 p 430.

5 – عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد –نظرية الالتزام بوجه عام– مصار الالتزام– ج1، د د ن، القاهرة، مصر، د ط،1964، ص 235.

6 - "Au dépit de leur nom, Les contrats types ne sont pas des contrats, mais des formules destinées à service de modelés pour la rédaction de contrat dans un domaine détermine "

Pierre Malin Verni, les conditions générales de vente et les contrats types des chambres syndicales, L.G.D.J, 1978, 225.

7 - Jacque Ghestin, traire de droit civil, la formation de contrat, L.G.D.C, 3 édition, 1993, n° 80.

نقلا عن، أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 12.

8- il faudrait élargir cette notion de contrat type pour y inclure non seulement les formules préparées par un organisme professionnel ou par l'administration. mais aussi celles préparées par le stipulant .... ".

Adrian Popovici, Les contrats d'adhésion, un problème dépasse؟ mélanges louis Baudouin, éd 1966, p 166.

9 – مندي آسيا يسمينة، النظام العام والعقود، رسالة ماجيستر، كلية لحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2008–2009، ص 27.

10– أحمد السعيد عبد العزيز الزقرد، نحو نظرية عامة لصياغة العقود "دراسة مقارنة في مدى القوة الملزمة لمستندات التعاقد"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، الكويت، العدد الثالث، السنة 25، 2001، ص 193.

11 - "Modèles de contrats unilatéraux". Jacque Ghestin, traire de droit civil, la formation de contrat, op cit, p 64.

12– أحمد عبد الرحمن الملحم، نماذج من العقود ووسائل مواجهة الشروط المجحفة فيها، مجلة الحقوقية الكويتية، الكويت، العدد الأول، 16 مارس 1992، ص 246.

13 – تحرر العقود النموذجية بعدة أساليب:1–فتحرر من أحد اطراف العقد ويقدمها إلى الطرف الثاني ولهذا الأخير الموافقة عليها أو رفضها فنكون أمام نماذج العقود، 2–وقد يتم تحرير العقد النموذجي باتفاق مشترك بين أطراف العقد حيث تسبقه مرحلة مفاوضات مشتركة أيضا، 3–كما انه يتم تحرير العقد النموذجي بواسطة الغير (إدارة، مؤسسة...) حيث يقوم الأطراف المتعاقدة باتباع هذا النموذج. أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 32.

14 – المادة 1342 من القانون المدني الإيطالي؛ تقابلها المادة 152 من القانون المدني الليبي.

15 – تلعب هذه المادة، دورا بالغ الأهمية في حماية الطرف المذعن في عقد الإذعان.

16 - Mario Bessone , Les clauses abusives et le consommateur , R.I.D.C , 1982, p 840, n° 03.

لمزيد من التفصيل؛ ينظر: حدوم ليلى، العقود النموذجية طبقا لأحكام القانون الخاص، رسالة ماجيستر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2000–2001، ص 9–10.

17 – المادة 19–1–2.

18 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 5.

19 – سنستعمل مصطلح نماذج العقود للدلالة على هذا النوع من العقود النموذجية.

20– أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 31.

21 – حدوم ليلى، المرجع السابق، ص 10.

22 – المرجع نفسه، ص 10.

23 – أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 31.

24 – حدوم ليلى، المرجع السابق، ص 11.

25 – أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 37.

26 – حدوم ليلى، المرجع السابق، ص 11.

27 – كثيرا ما يحدث أن يقوم شخص غير مفوض من أطراف العقد بإعداد نماذج عقدية يمكن أن تتبع في مختلف أنواع العقود، وعادة ما يكون محرر هذه النماذج خبيرا قانونيا في مجال العقود، يحررها بناء على خبرته العملية في هذا المجال، واضعا أفضل صياغة لهذه العقود، مستنبطا هذه البنود من العقود السابقة ومن نصوص التشيع وأحكام القضاء وكتب الفقه. لتستخدم هذه العقود في الحياة العملية بين المتعاملين لتعاقد على منوالها. أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 44–45.

28 – أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص ص 44–46.

29 – حدوم ليلى، المرجع السابق، ص 11.

30 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 43.43.

3131 – سعدون يسين، أثر الظروف الاقتصادية على العقد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2017–2018، ص 52.

32 – حدوم ليلى، المرجع السابق، ص 11.

33 – عبد الباري بن محمد علي مشعل، العقود النمطية للأدوات المالية الإسلامية: أما آن الأوان؟، مداخلة مقمة للمؤتمر الموسوم ب للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مملكة البحرين، المؤتمر السادس، المنعقد يومي 14-15 جانفي 2007، ص 9.

34 – سعدون ياسين، المرجع السابق، ص 54.

35 – منصور حاتم محسن، إيمان طارق مكي، القوة الملزمة للشروط الأحادية التحرير في العقد، مقال منشور على الرابط التالي:

http://www.uobabylon.edu.iq/publications/law_edition1/article_ed1_4.doc

تم الاطلاع عليه يوم 14-11-2019، على الساعة 19:50.

36 – سعدون ياسين، المرجع السابق، ص 54.

37 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 1.

38 – أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 15.

39 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 3.

40 – أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 15.

41 – محسن شفيق، اتفاقيات لاهاي لعام 1964 بشأن البيع الدولي للمنقولات المادية "دراسة في قانون التجارة الدولية"، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، القسم 1، العدد 3، السنة الثالثة والأربعون، 1974، ص 61.

42 – أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 15-16.

43 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 40.

44- أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 16-17.

45 – نغم حنى رؤوف، العقود النموذجية للجنة الاقتصادية الأوروبية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة تكريت، العراق، المجلد 14، العدد 6، 2007، ص 325.

46 – مندي آسيا يسمينة، المرجع السابق، ص 27.

47- أيمن سعد سليم، العقود النموذجية، المرجع السابق، ص 17.

48 – نغم حنى رؤوف، المرجع السابق، ص 325.

49 – ينظر، أيمن سعد سليم، التوقيع الإلكتروني "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د ط، 2004، ص 14 وما بعدها.

50 – المؤيد محمد عبد الله، منهج القواعد الموضوعية في تنظيم العلاقات الخاصة ذات الطابع الدولي "دراسة تأصيلية"، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د ط، 1998، ص 82.

51 – نغم حنى رؤوف، المرجع السابق، ص 334.

52 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 1-2.

53 – أبو العلا علي أبو العلا النمر، مقدمة في القانون الخاص الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط1، 1999، ص 97. نقلا عن، سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 44.

54 – نغم حنى رؤوف، المرجع السابق، ص 332–333.

55 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 44.

56 – يقصد بمبدأ الكفاية الذاتية: أن العقد النموذجي يكفي ذاته بذاته، ولا يتوقف في وجوده على أي نظام قانوني، وتستبعد بالنتيجة الحاجة إلى اللجوء إلى أحكام القانون، وهو ما أدركه البعض من الفقهاء بخصوص عقد نقل التكنولوجيا. للمزيد من التفصيل؛ ينظر، أحمد عبد الكريم سلامة، العقد الدولي الطليق، المرجع السابق، ص 66 وما بعدها.

57 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 44.

58 – زنوش طاوس، المرجع السابق، ص 123.

59 – أحمد شرف الدين، أصول الصياغة القانونية للعقود، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، مصر، د ط، د س، ص11–12.

60 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 44.

61 – نغم حنى رؤوف، المرجع السابق، ص 332.

62 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 44–45.

63 – وهذا الطرح نجده على العموم في ظل العقود النموذجية الانفرادية أو العقود النموذجية التبعية، فغالبا ما تضمن هذه العقود فراغات التي يرجع استكمالها إلى طرفي العقد المتعلقة بمجموعة من البيانات.

64 – زنوش طاوس، المرجع السابق، ص 123.

65 – منصور حاتم محسن، إيمان طارق مكي، المرجع السابق، ص 397.

66 – زنوش طاوس، المرجع السابق، ص 123.

67 – سهى نمر الشنطي، المرجع السابق، ص 45.