الجمهورية العربية السورية
جامعة دمشق
كلية الحقوق
قسم القانون التجاري

البيع البحري سيف C.I.F

بحث علمي قانوني أُعدَّ لنيل درجة الماجستير في القانون التجاري

إعداد الطالبة
لمى سليمان كشيك

إشراف الدكتور
بسام شيخ العشره
مدرس في قسم القانون التجاري

العام الدراسي: ٢٠١٩ م

الإهداء

إلى عبق الياسمين.... إلى الطهر الطهور.... إلى الوطن الأغلى والأعلى.

سورية

إلى مدرستي ... إلى الذي علمني الشجاعة والعطاء والإقدام والتفاني.

والدي الغالي

إلى من تهز العالم بيمينها والمهد بيسارها... إلى نبع الحنان... إلى رمز التضحية والعطاء.

والدتي الغالية

إلى رفيق الدرب وشريك العمر... إلى من ارتبط اسمي باسمه.

زوجي الحبيب

إلى نوري في الدنيا وأملي... إلى قطعةٍ من قلبي.

ولدي الغالي

إلى القلوب الرقيقة والنفوس الزكية.. إلى سندي وقناديل عمري.

أخوتي وأخواتي

إلى من تشرفت بصحبتهم... إلى أخوتي

أصدقائي وصديقاتي

شكر وتقدير

أتقدم بخالص شكري وتقديري وعظيم عرفاني وامتناني **إلى أستاذي الفاضل الدكتور بسام شيخ العشرة، المدرس في قسم القانون التجاري** على تكرمه بقبول الإشراف على رسالتي، وعلى تقديمه النصح والمشورة طوال فترة إعداد الرسالة، فله مني جزيل الشكر، وبالغ الامتنان.

كما أتوجه بخالص شكري وامتناني إلى **لجنة الحكم** لتفضلهم عليّ قبولهم مناقشة بحثي هذا، وأسأل الله عز وجل أن يجزيهم عني كل خير، مع تمنياتي بمزيد من التقدم والنجاح.

والشكر موصول لكل من ساهم في إنجاز بحثي هذا.

لمى كشيك

مقدمة

مرّت الحياة التجارية خلال تطورها بمراحل كثيرةٍ، ظهرت خلالها أساليب تجارية متفقة وكل مرحلة على حدة، ترافقت مع تطور تقني وانفتاح تجاري أوجد ما يسمى بالتجارة الدولية التي ذاع سيطها واتسع استعمالها بين أفرادٍ من دولٍ مختلفةٍ أو بين دولتين أو أكثر.

ومن بين أنواع التجارة الدولية التي خلقتها المبادلات الدولية، التجارة البحرية والمتمثلة بشكلٍ كبير بالبيوع البحرية الدولية، التي انتشر استعمالها نتيجة ثورة التكنولوجية في قطاع النقل وخاصة في موضوع نقل البضائع بحراً بين بائعٍ ومشتر من أماكن ودول مختلفة، الأمر الذي فرض ضرورة إيجاد قواعد قانونية تتفق والطبيعة الخاصة لهذه العمليات لحماية الأطراف المتعاملة من المخاطر التي تنجم عن تطبيق القوانين الوطنية لكل دولة من دول الأطراف المتعاقدة.

ويعد البيع البحري "سيف" من أكثر هذه الأنواع شيوعاً في مجال التعاملات البحرية الدولية نتيجة للطبيعة الخاصة التي يحملها، إذ يدور حوله عددٌ كبيرٌ من العقود الأخرى كعقد التأمين وعقد النقل مما يعطيه أهمية خاصة لدراسته وبحثه.

أهمية البحث:

مع نمو وتزايد حركة التجارة الدولية أصبحت عقود البيع الدولية جوهر المعاملات التجارية الدولية والأداة القانونية لها، ووسيلتها الأساسية في تلبية الحاجات المتزايدة للمجتمع الدولي من المبيعات العالمية بما يتماشى مع تطوره وتنميته، ويعتبر عقد البيع البحري "سيف" عقداً متميزاً عن غيره من العقود على مستوى التجارة الدولية، ذلك أنه يتناسب مع مناخ رجال الأعمال الذين يتميز نشاطهم التجاري بكثرة الأعمال، وللمزايا التي يمنحها لكلٍ من البائع والمشتري اللذين تفصل بينهما مسافاتٌ شاسعةٌ.

فهو يمكن المشتري من تخطي صعوبات الحصول على العملات الأجنبية لتسديد نفقات النقل والتأمين في مرفأ الشحن، الذي يكون عادةً في مكان تستخدم فيه عملة غير تلك المستخدمة في بلد المشتري، وتضمن للبائع استيفاء ثمن البضاعة دونما حاجة لانتظار وصولها إلى ميناء الوصول، وهذا يتفق مع طبيعة الأعمال التجارية التي تتطلب السرعة في الإنجاز، لكن بالرغم من هذه المزايا ولاعتماد هذا البيع في قواعده على العرف التجاري، اعترض تطبيقه العديد من المشكلات، فظهرت الحاجة إلى ضرورة إيجاد قواعد موحدة تحكمه، ما دفع العديد من الهيئات والمنظمات الدولية للعمل على إيجاد قواعد موحدة، ومن أهم هذه الهيئات لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونيسيترال)[١] التي وضعت اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع (هامبورغ) لعام ١٩٧٨ واتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع (فيينا) لعام ١٩٨٠، ومنها أيضاً غرفة التجارة الدولية التي وضعت قواعد الإنكوتيرمز لتحديد شروط وقوانين هذه التجارة ومع هذا التنظيم الدولي ازداد التعامل بالبيع سيف وانتشر استعماله في الأوساط التجارية، بحيث أصبح في بداية القرن العشرين من أهم عقود التجارة الدولية على الإطلاق نتيجةً للممارسة العملية والفعالة لأحكامه بمختلف أنواعه من قبل رجال الأعمال، ما أعطى هذا البيع خصوصية معينة خاصةً مع ارتباطه بعدة عمليات قانونية (كما أسلفنا)، وكذلك اقترانه بإحدى خدمات البنوك وهي الاعتماد المستندي كأداة للوفاء بالثمن، وهذه الخصوصية أدت إلى وجود آراءٍ ونظرياتٍ متعددة حول الطبيعة القانونية لهذا البيع، فظهرت نظرية الوكالة التي اعتبرت أن البائع عند تنفيذه لالتزاماته العقدية بإبرام عقدي النقل والتأمين وكيلاً عن المشتري في ذلك، بيد أن نظرية أخرى قالت بأنهُ بيعٌ للمستندات، نظراً لالتزام المشتري بدفع ثمن البضاعة فور تسلمه المستندات

(١) Harrym.Flechtener,convention on contracts of international sales of goods, www.avl/law.un.org20/10/2017

الممثلة لها، ورأي آخر وهو الغالب، يقول: بأن البيع "سيف" هو بيعٌ لبضائع منقولة بحراً[٢].

لذا كان لا بد من الوقوف على الأحكام القانونية لهذا البيع نتيجة القصور في الدراسات القانونية حوله، بالإضافة لكونه موضوعاً حديثاً على الساحة الدولية فلا يزال قيد الدراسة والاجتهادات القضائية، وليتمكن الباحث والاقتصادي من فهم التنظيم القانوني لهذا العقد.

إشكاليّة البحث:

ناقش البحث الأثر القانوني المترتب على عقد البيع البحري سيف المتمثل بالالتزامات المتقابلة المفروضة على طرفي العقد والمسؤولية المترتبة على كل منهما جراء الإخلال بالتزاماته العقدية وفقاً لبنود العقد ولاتفاقية فيينا بشأن عقود البيع الدولية للبضائع، ولقواعد الإنكوتيرمز إضافةً إلى القواعد العامة في القانون المدني السوري.

صعوبات البحث:

من أهم الصعوبات التي واجهتنا خلال البحث قلة المراجع التي تعالج هذا النوع من البيوع والتي وإن وجدت لم تكن تتناول الجوانب التفصيلية له، فمن خلال الدراسة وجدنا أن هذا الموضوع لم يعنَ بدراسةٍ تفصيليةٍ إلا في مجال التأمين البحري الذي تناول الأخطار باعتبارها محلاً لعقد التأمين.

وبالنسبة للقوانين الوضعية الوطنية، لم يقنن المشرع السوري هذا النوع من البيوع في قانونٍ خاص، كما لم نستطع الوصول إلى حكمٍ قضائيّ وطنيٍ واحدٍ يتعلق

---

[٢] رحموني ناصر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، الآثار القانونية المترتبة عن عقد البيع الدولي سيف، ٢٠١٣-٢٠١٤،ص٣

بالبيع "سيف"، لأن أغلب الأحكام كانت تتعلق بالتأمين البحري ومسؤولية الناقل، لذا كانت الإحاطة بالموضوع ليست بالأمر السهل، وكان من الأفضل للبحث التطرق لجزئيةٍ معينةٍ من أحكامه ومناقشة التزامات أحد أطرافه فقط، لأن موضوع البيع البحري "سيف" عام وواسعٌ جداً.

كذلك كانت هنالك صعوبة في الحصول على الأحكام والاجتهادات القضائية والآراء الفقهية المتعلقة بالموضوع والتي وإن وجدت كانت تعود لقضايا وأحكام قديمة نوعاً ما.

أما المراجع الأجنبية فلم نستطع الحصول إلا على بعض الجزئيات عن طريق المواقع الإلكترونية التي تأتي بمعلوماتٍ عامةٍ وليست جوهرية.

منهجية البحث:

اتبع في دراسة هذا الموضوع الأسلوب الوصفي من خلال وصف البيوع البحرية والالتزامات الناشئة عن هذه العقود بالنسبة لكلٍ من البائع والمشتري، مع الحديث بشكل مفصل عن البيع البحري سيف، وآثاره المتمثلة بالالتزامات المفروضة على أطراف العقد، ومسؤولية الأطراف عند الإخلال بهذه الالتزامات، والاستشهاد عليها بالاعتماد على بعض الآراء والاجتهادات القضائية مع الاعتماد أحياناً على القوانين الوطنية الوضعية كالقانون المدني السوري وقانون التجارة البحرية السوري حيث قسم البحث إلى:

مبحث تمهيدي: البيوع البحرية

الفصل الأول: التزامات أطراف عقد البيع سيف

الفصل الثاني: مسؤولية أطراف عقد البيع سيف

مبحث تمهيدي

البيوع البحرية

تحتل التجارة الدولية مركز الصدارة في العلاقات الحديثة، وذلك لما تنطوي عليه من تبادلٍ للخدمات ولما تتضمنه من نقل البضائع والسلع المختلفة من أسواق الإنتاج إلى أسواق الاستهلاك، ويتم النشاط التجاري الدولي في الغالب من خلال عقد البيع الدولي، فإذا كان لعقد البيع في ميدان التعامل الداخلي دورٌ أساسيٌ فإن هذا الدور تزداد أهميته في ميدان التعامل التجاري الدولي.

ويعد عقد البيع الدولي للبضائع من أهم موضوعات قانون التجارة الدولية باعتباره الأداة القانونية الأساسية التي تتم بواسطتها حركة التجارة الدولية، لذا اتجهت الجهود الدولية كما أسلفنا إلى العمل على توحيد أحكام البيع الدولي للبضائع، وذلك بهدف تنمية التعامل التجاري بين الدول فحددت قواعد (الإنكوتيرمز) أنواع البيوع الدولية تبعاً للوسيلة المتبعة في نقل البضائع من البلد المنتج إلى البلد المستورد وكان من بينها البيوع البحرية الدولية.

ولأهمية البيوع الدولية في الحياة التجارية وما توفره من مزايا لأطرافها، وجدنا أنه من الضروري تسليط الضوء قليلاً على بعض أنواع البيوع الدولية، قبل الانتقال للحديث عن البيوع البحرية.

المطلب الأول: بعض أنواع البيوع الدولية

الفرع الأول: البيع تسليم مكان المنتِج(EX WOREK)

هو إحدى المصطلحات التجارية التي وضعت من قبل غرفة التجارة الدولية، وهو شرط تسعير تنحصر فيه مسؤولية البائع في تحضير البضاعة للمشتري في الأماكن التابعة له مثل المصنع أو المخزن (أي أن المستورد يأخذ البضاعة من

المصنع فور انتهاء الإنتاج) [٣] ويترتب على هذا البيع كأي بيع آخر التزاماتٍ متقابلة على طرفي العقد.

أولاً: التزامات البائع في بيع تسليم مكان المنتِج

وتتمثل التزامات البائع في هذا البيع بالآتي:

١- توريد البضاعة المتفق عليها، مع تقديم شهادة مطابقة للشروط والمواصفات المتفق عليها في عقد البيع، (إذا اتفق طرفا البيع على ذلك) وتقدم هذه الشهادة عادةً من شركات ومؤسسات متخصصة تسمى شركات المعاينة أو المراجعة.

٢- تسليم البضاعة، أي وضعها تحت تصرف المشتري في الوقت المتفق عليه في العقد وفي مكان التسليم المحدد أو في المكان المعتاد لتسليم مثل هذا النوع من البضاعة، لشحنها على وسيلة النقل المحددة من قبل المشتري.

ويتم التسليم في هذا النوع من البيوع في محل المنتِج أو البائع، إما في المصنع (EX factory) أوفي مخازن البائع (EX ware house) أو في المزرعة (EX plantation)، ويقوم المشتري بتقديم وسيلة النقل للبائع ليتم الشحن بواسطتها.

إذا كان المشتري لا يقيم في بلد البائع نفسه، فإن المتّبع في هذه البيوع أن يقوم المشتري بتفويض شخص يتواجد في بلد البائع لاستلام البضاعة نيابةً عنه[٤]، وغالباً يكون المفوض شركة معاينة أو مراجعة تقوم بالتحقق من مطابقة البضاعة للمواصفات المتفق عليها، وتقوم بالمطابقة من خلال فحص عينة من البضاعة أو تحليلها، وإرسال النتيجة للمشتري، ليتم في حال المطابقة إرسال البضاعة من خلال وسيلة النقل التي يحددها الأخير، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.

---

[٣] موجودة على الرابط www. Investopedia.com، ٢٠١٦/٤/٣.

[٤] د. محمد نصر محمود، الوسيط في عقود التجارة الدولية، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٧١،ص ١١٧

٣- تحمُّل نفقات حزم البضاعة أو تغليفها أو تعبئتها،(إذا اقتضت طبيعة البضاعة ذلك أو كان ذلك ضرورياً لتسليم البضاعة سليمة للمشتري)؛ أي: أنه متى كان نوع البضاعة لا يسمح بتسليمها صباً[٥]إلى المشتري فإن نفقات الحزم والتغليف والتعبئة تقع على عاتق البائع.

٤- إخطار المشتري بالميعاد الذي تكون فيه البضاعة جاهزة للتسليم، ويتم الإخطار بوسيلة معقولة (البريد – البرق – التلكس حسب الظروف).

٥- تحمُّل مصاريف معاينة البضاعة (كمصاريف فحص البضاعة أو قياسها أو تحليلها أو وزنها أو عددها) متى كان ذلك ضرورياً لتسليمها للمشتري.

٦- تحمُّل جميع الأخطار والنفقات المتعلقة بالبضاعة حتى يتم وضعها تحت تصرف المشتري في الوقت المتفق عليه، بشرط أن تكون البضاعة مطابقة للعقد ، وهذا يعني أن البائع يتحمّل تبعة الهلاك إلى الوقت الذي توضع فيه البضاعة تحت تصرف المشتري وليس إلى وقت التسليم الفعلي لها، أي يكفي أن يخطر البائع المشتري باستلام البضاعة في الموعد المحدد في الإخطار، بشرط أن يتم الإخطار خلال وقت معقول، وبعد ذلك تنتقل تبعة الهلاك إلى المشتري على أنه يُشترط لما تقدم أن تكون البضاعة معينة ومفرزة على أنها البضاعة محل العقد.

٧- يُقدم البائع – بناءً على طلب المشتري وتحت مسؤوليته وعلى نفقته- أيّ مساهمة للحصول على أيّ مستندات تطلبها دولة التسليم أو دولة المنشأ، والتي قد يطلبها المشتري لأغراض الاستيراد أو التصدير إذا كانت هذه المستندات مطلوبة لمرور البضاعة عبر دولٍ أخرى.

---

[٥] كالحبوب والدقيق والخضروات، الموالح والنبيذ وغيرها من البضائع التي تتعرض بسرعة للتلف والهلاك نتيجة نوعيتها.

ويتعلق هذا الالتزام بما تتطلبه بعض الدول من مستندات لاستيراد بضاعة من دولة أخرى، مثل شهادة المنشأ أو المصدر التي تصدر عادةً عن الغرفة التجارية في بلد التصدير ويصدق عليها من قبل قنصل الدولة المستوردة في الدولة المصدرة[٦].

ثانياً: التزامات المشتري في بيع تسليم مكان المنتِج:

وتتمثل التزامات المشتري في هذا البيع بالآتي:

١- استلام البضاعة بمجرد وضعها تحت تصرفه في الزمان والمكان المتفق عليهما في العقد، ودفع الثمن المحدد.

٢- تحمُّل جميع الأخطار والنفقات المتعلقة بالبضاعة منذ وضعها تحت تصرفه، بشرط أن تكون مطابقة للمواصفات المنصوص عليها في العقد، وتم تعيينها على وجه التحديد على أنها البضاعة محل البيع.

ويحدد هذا الالتزام وقت انتقال تبعة هلاك البضاعة للمشتري، وهو الوقت الذي تصبح فيه جاهزة لتسليمها للمشتري ووضعها تحت تصرفه بعد إخطاره بذلك خلال مدة معقولة، ويتحمل بالإضافة إلى ذلك مخاطر الشحن كونه هو الملزم بشحن البضاعة.

٣- تحمُّل أيّ رسوم جمركية أو ضرائب تترتب على تصدير البضاعة، وإذا قام البائع بدفعها فيحق له الرجوع على المشتري بما دفع.

٤- في حال احتفاظ المشتري بحقه في تحديد مهلة معينة لاستلام البضاعة أو اختيار مكان الاستلام ولم يقم بتنفيذ ذلك في الوقت المناسب فيتحمل النفقات الإضافية للبضاعة وجميع مخاطرها بدءاً من الوقت الذي تنتهي فيه المهلة المحددة

---

[٦] د. محمد نصر محمود، المرجع السابق، ص ١١٩

للتعيين، بشرط أن تكون البضاعة مطابقة للمواصفات المحددة في العقد وتم تعيينها على أنها البضاعة محل البيع.

٥- الالتزام بجميع النفقات اللازمة للحصول على المستندات التي تطلبها دولة التسليم أو دولة المنشأ، بما في ذلك المصاريف المتعلقة بشهادات المصدر وإذن التصدير والرسوم القنصلية للتصديق على هذه الشهادات[٧].

الفرع الثاني: البيع بشرط التسليم على القاطرة أو الشاحنة: Free on Rail/ Free on Truck (for/ fot)

هو اتفاق يقضي بوضع البائع البضاعة المتفق عليها على سيارة سكة حديدية تسمى شاحنة (في الولايات المتحدة الأمريكية) عند نقطة تحميل معينة دون أيّ رسوم إضافية.

أولاً: التزامات البائع في بيع القاطرة أو الشاحنة:

وتتمثل التزامات البائع في هذا البيع بالآتي:

١- توريد بضاعة مطابقة لتلك المتفق عليها في العقد مع تقديم ما يثبت ذلك.

٢- شحن البضاعة المتفق عليها ودفع نفقات شحنها، أي أنه يلتزم بشحن البضاعة على عربة السكة الحديدية على نفقته وخلال الموعد المحدد في العقد إذا كانت البضاعة المتفق على بيعها حمولة عربة سكة حديدية أو كان هناك اتفاق على تقديم كمية من البضاعة كافية لمعدلات الشحن بمثل هذه الوسائل، بشرط أن تكون وسيلة النقل من طراز مناسب وحجم معقول[٨]، ويتم تجهيز وسيلة النقل وشحنها

---

[٧] عندما يطلب المشتري مساعدة البائع للحصول على هذه المستندات في الدولة التي يقع فيها ميناء الشحن.

[٨] د. محمد نصر محمود، مرجع سابق، ص١٢١

وفقاً لما هو معمول به في محطة تصدير البضاعة؛ أي أن البائع ملزم بتسليم البضاعة على ظهر عربة السكة الحديدية ويبقى مسؤولاً عنها حتى يتم شحنها[٩].

أما إذا كانت الحمولة أقل من حمولةِ عربةِ سكة حديدية، أو كان الاتفاق على تقديم حمولة أقل من الحمولة الكافية لمعدلات الشحن بمثل هذه الوسائل، فعلى البائع أن يودع البضاعة في مخازن السكة الحديدية سواءً في محطة التصدير أو في عربة تقدمها السكة الحديدية في التاريخ، أو المهلة المحددة في العقد، ما لم تقضِ اللوائح في محطة التصدير بإلزام البائع بشحن البضاعة على عربة السكة الحديدية مباشرةً.

٣- تحمُّل جميع المصاريف المعتادة لحزم البضاعة أو تعبئتها ما لم يقضِ العرف بتصدير البضاعة دون ذلك، وكذلك يتحمل جميع نفقات المعاينة متى اقتضت عملية الشحن ذلك أو إيداع البضاعة بمخازن السكة الحديدية.

٤- إخطار المشتري دون تأخير بأن البضاعة قد تم شحنها أو إيداعها بمخازن السكة الحديدية، كما يلتزم بتزويد المشتري وعلى نفقته بعقد النقل إذا جرى العرف على ذلك، وكذلك بشهادة المصدر.

٥- الالتزام بناءً على طلب المشتري ونفقته ومسؤوليته، بتقديم المساعدة الممكنة للحصول على أيّ مستندات تُحرر أو يجري العمل بها في دولة التصدير أو دولة المنشأ، وكذلك المستندات اللازمة لمرور هذه البضاعة عبر دولة أخرى.

ويكون للبائع -إذا كان هناك عدة محطات في محطة التصدير- الحق في اختيار محطة معينة إذا كانت المحطة تنقل من نوع البضاعة المتفق عليها، ما لم يكن المشتري احتفظ لنفسه بحق اختيار محطة معينة يتم شحن البضاعة منها، ويتحمل

---

[٩] د. محمود سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية،٣٢ش عبد الخالق ثروت، القاهرة ١٩٩٢،ص ٢٨

الأخير هنا جميع النفقات ومخاطر الهلاك أو التلف من تاريخ اختياره للمحطة، أي على المشتري أن يقوم بتخليص البضاعة جمركياً حتى يتم تصديرها.

ثانياً: التزامات المشتري في بيع القاطرة أو الشاحنة

وتتمثل التزامات المشتري في هذا البيع بالآتي:

١- إصدار تعليماته إلى البائع في الوقت المناسب لتصدير البضاعة إلى المكان المتفق عليه.

٢- استلام البضاعة منذ دخولها في حراسة السكة الحديدية، و دفع الثمن المتفق عليه في العقد.

٣- تحمُّل جميع النفقات والمخاطر المتعلقة بالبضاعة (ويشمل ذلك نفقات استئجار مشمع إذا لزم الأمر)[١٠] من الوقت الذي تتواجد فيه عربة السكة الحديدية التي سيتم شحن البضاعة عليها، أو من الوقت الذي ستسلم فيه البضاعة إلى مخازن السكة الحديدية في حال كانت حمولة البضاعة تبلغ حمولة عربة سكة حديدية كاملة.

٤-تحمُّل جميع الرسوم الجمركية والضرائب التي تفرض على البضاعة بسبب تصديرها إليه.

٥- في حال احتفظ المشتري لنفسه بالحق في تحديد مهلة معينة لإصدار التعليمات المتعلقة بتسليم البضاعة أو تحديد مكان الشحن، وأخفق في ذلك، فتقع عليه جميع المصاريف الإضافية التي تنتج عن ذلك، كما تقع عليه مخاطر البضاعة من وقت انتهاء المهلة المحددة، بشرط أن تكون البضاعة معينة ومطابقة لما اتفق عليه في العقد.

---

[١٠] نوال عبد الكريم الأشهب، التجارة الدولية، موجودة على الرابط wwwgooglebook.com، ٢٠١٧/٣/٤.

٦-الالتزام بدفع جميع المصاريف الناتجة عن الحصول على شهادة المنشأ أو الشهادات التي تتطلبها الدولة المصدرة.

المطلب الثاني: البيوع البحرية

تعتبر البيوع البحرية من البيوع الدولية التي احتلت حيزاً مهماً في واقع النشاط التجاري المعاصر[١١]، وهي عبارة عن عقود تجارية ذات طبيعة قانونية خاصة تتم بين مؤسساتٍ تجارية أو أشخاص تابعين لدول مختلفة – بسبب المجال البحري الذي يفصل بينهما– محلها أموالاً منقولة" بضائع وسلع"[١٢]يتم نقلها بحراً من البائع إلى المشتري لذا سميت بالبيوع البحرية نسبةً إلى الطريقة التي تنقل بها الأموال محل العقد، و عليه لا يعتبر البيع من البيوع البحرية إلا إذا واجه طرفاه عقد نقل البضاعة المباعة بحراً.

وتعرف هذه البيوع بأنها: **البيوع التي يكون موضوعها بضائع يتم نقلها بحراً، فيكون لدينا عقدان، عقد بيع وعقد نقل بحري**[١٣].

و قد مرت هذه البيوع منذ ظهورها بمراحل تطور مختلفة وحظيت في الوقت ذاته بعنأيّ المؤسسات التجارية والقانونية لغرض تنظيمها دولياً، حيث ارتبطت نشأتها بمرحلة النقل التجاري البحري الشراعي، التي عرفت نوعاً من البيوع البحرية يطلق عليها بيوع الوصول، ومن سماتها أن ملكية البضاعة لا تنتقل للمشتري إلا حين

---

[١١] د. ثروت حبيب، دراسة في قانون التجارة الدولية مع الاهتمام بالبيوع الدولية، منشأة المعارف، الاسكندرية ، مصر، ١٩٧٤،ص ٥١

[١٢] باسم محمد صالح، البيع البحري، المرجع الالكتروني للمعلوماتية، موجودة على الرابطwww. Almarjea.com، ٢٠١٧/٦/٥.

[١٣] د. محمد سامر عاشور، البيوع البحرية، الموسوعة القانونية المتخصصة، موجودة على الرابط ، www. Arab-ensy.com، ٢٠١٨/٦/١٠.

وصولها إلى ميناء الوصول المعين من قبل الأخير، ويلتزم البائع فيها بشحن البضاعة والتأمين عليها ويتحمل مخاطر هلاكها أثناء النقل.

غير أن التطور الحاصل في وسائط النقل البحري من حيث الاتساع والسرعة كانت له انعكاساته الإيجابية على التجارة الدولية بشكلٍ عام و على البيوع البحرية بشكلٍ خاص، إذ أدى ذلك إلى ظهور طائفة جديدة من البيوع البحرية تنسجم مع الواقع الفعلي المتجدد في التجارة البحرية الدولية وأصبحت الصيغة الحديثة للبيوع، وأهم هذه الصيغ هي عقد البيع "سيف" الذي انتشر استعماله بسرعة كبيرة في النشاط التجاري الدولي بحيث أصبح الأداة القانونية الضرورية للتجارة البحرية، الأمر الذي دفع إلى ضرورة وضع الضوابط اللازمة لها، ليس على أساس أنها عبارة عن عقود بيع عادية بل باعتبارها عقوداً دوليةً خاصةً بالتبادل التجاري الدولي، فكان لها تنظيم دولي متميز.

بدأ التنظيم الدولي لعقود البيع البحري بالمحاولات الوطنية لتوحيد قانون التجارة الدولية من خلال تجميع العادات والأعراف التجارية المتداولة في العمل التجاري أو بإبرام الاتفاقيات الدولية بين عدد من الدول إما بقصد توحيد تنازع القوانين أو بهدف وضع قواعد موضوعية موحدة تسري على المعاملات الدولية أو وضع شروطٍ عامةٍ للعقود الدولية يتفق المتعاقدان على اتباعها[١٤] ، ولكن العمل التجاري أظهر فيما بعد أن العقود النموذجية هي خير وسيلةٍ للتوحيد لأن الاتفاقيات الدولية لا يمكنها أن تحقق الهدف المنشود لعدم مجاراتها لسرعة الحياة التجارية[١٥] فكانت العقود النموذجية contracts-types التي تحتوي على الشروط الضرورية

---

[١٤] منها اتفاقية لاهاي لعام ١٩٦٤ بشأن توحيد بعض الأحكام الموضوعية المتعلقة بالبيع الدولي، واتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع في فيينا لعام ١٩٨٠

[١٥] د.محمود سمير الشرقاوي، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي، مرجع سابق، ص١٣.

للتعامل والحلول الملائمة للمنازعات التي قد تقع جراء التعامل بها، ومن أولى هذه العقود العقد النموذجي الذي أقرته جمعية لندن لتجارة القمح ونموذج باريس سنة ١٩٢٢، لكن هذه النماذج لم تكن كافية تماماً وخالية من العيوب، ولعل من أبرز عيوبها تحريرها في أغلب الأحيان بلغة تختلف عن لغة الأطراف المتعاقدة، مما دعا المنظمات الدولية إلى عقد اجتماعات متعددة أخرى لمحاولة تذليل الصعوبات التي تعترض طرفي العقد، كما سنرى لاحقاً، هذا بالإضافة إلى اهتمام بعض القوانين الوطنية بتنظيم هذه البيوع من الناحية القانونية وتحديد القواعد الناظمة لها، ومن هذه القوانين: قانون التجارة العراقي رقم /٣٠/ لعام ١٩٨٤ الذي تضمن نصوصاً متعددة بشأن عقد البيع "سيف" والبيع "فوب"، والقانون الكويتي رقم /٢/ لعام ١٩٦١، وكذلك قانون بيع البضائع البريطاني الصادر في عام١٩٧٩.

ويتم التفريق عادةً بين أنواع البيوع البحرية استناداً إلى وقت انتقال الملكية والطرف الذي يتحمل مخاطر الطريق، وهي المعيار الوحيد المعتمد للتمييز بين أنواع هذه البيوع، التي تقسم إلى:

- بيوع في ميناء الوصول.
- بيوع في ميناء القيام.

الفرع الأول: البيوع في ميناء الوصول

هي تلك البيوع التي لا يتم فيها تسليم البضاعة المبيعة أو نقل ملكيتها إلى المشتري إلا في ميناء الوصول[١٦]، ويتحمل البائع تبعة هلاك البضاعة المبيعة في أثناء النقل البحري إضافة إلى تحمله أجرة النقل والتأمين على البضاعة، وتقسم هذه البيوع بدورها إلى:

---

[١٦] د. محمد سامر عاشور، مرجع سابق، ص٥.

- البيع بسفينة معينة.
- البيع بسفينة غير معينة.

أولاً: البيع بسفينة معينة

يُعتبر هذا البيع بيعاً لبضاعة معينة بنوعها يتفق فيه الطرفان على أن يكون نقل البضاعة على سفينة معينة، والتي قد تحدد عند التعاقد أو في وقت لاحقٍ للعقد، وكان على هذا التعيين رأيان:

الأول: يعتبر السفينة عنصراً من عناصر العقد وبالتالي يعتبر تحديدها نهائياً لا رجعة فيه ولو تم في وقتٍ لاحق للعقد[١٧].

الثاني: يعتبر أن تحديد السفينة بالصورتين (عند التعاقد أو في وقتٍ لاحق له) لا يغير من جوهر الآثار التي تترتب بصورة عامة على هذا النوع من البيوع[١٨].

ولعل الأثر القانوني الهام الذي يترتب على تعيين السفينة هو فرز البضاعة وتعيينها ولكن أثر نقل الملكية يتراخى إلى وقت التسليم، وبناءً على ذلك يبقى البائع مالكاً للبضاعة طالما أنها لم تسلم للمشتري وتقع على الأول تبعة هلاك البضاعة أثناء نقلها بحراً ولو هلكت بفعل القوة القاهرة ولا يلتزم البائع بتسليم بضاعة مماثلة لتلك الهالكة، بمعنى أن البيع ينفسخ ويبرأ المشتري من دفع الثمن.

أما في حال تلف البضاعة، فإن القضاء يلزم المشتري بقبول البضاعة مع إنقاص الثمن بقدر قيمة التلف الذي أصابها[١٩].

---

[١٧] مشار إليه لدى د. مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، منشورات الحلبي الحقوقية ٢٠٠٥، ص ٢٤

[١٨] مشار إليه لدى د. علي البارودي، الدكتور محمد فريد العريني، الدكتور محمد السيد الفقي، القانون البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت– لبنان، ٢٠٠١،ص ٢٠.

[١٩] د. ثروت حبيب، مرجع سابق، ص ٥٥ .

ثانياً: البيع بسفينة غير معينة

اعتُمد هذا البيع بعد اكتشاف وسائل النقل البحري الحديثة وانتظام خطوط الملاحة، وفي هذا البيع يلتزم البائع بنقل البضاعة المبيعة إلى ميناء الوصول في ميعاد محدد، ويتم النقل على سفينة يختارها البائع بنفسه دون أن تكون محددة في العقد، ولا يتم تعيين البضاعة وإفرازها إلا لدى وصولها وتسليمها للمشتري، بمعنى إذا هلكت البضاعة أثناء الرحلة البحرية بفعل القوة القاهرة فإن هلاكها يكون على عاتق البائع كما في البيع بسفينة معينة، **إلا أن الفرق بين النوعين هو أنه لا يترتب على هلاك البضاعة بسفينة غير معينة انقضاء التزام البائع، بل يتعين عليه في هذه الحالة تسليم المشتري بضاعة أخرى مماثلة للبضاعة الهالكة، وللمشتري المطالبة بذلك.**

ومن مساوئ هذا البيع بالنسبة للمشتري، أنه لا يستطيع التأكد من تنفيذ البائع لالتزامه بشحن بضاعة تتفق والمواصفات الواردة في العقد إلا بعد وصول البضاعة إلى مرفأ الوصول.

الفرع الثاني: البيوع في ميناء القيام

تتم غالبية البيوع البحرية في ميناء القيام، وتُصنف تبعاً لالتزامات البائع والمشتري إلى:

- البيع فوبf.o.b
- البيع سف c&f
- البيع سيف c.i.f

أولاً: البيع فوب f.o.b (Free on Board)

يعود ظهور البيع فوب إلى أوائل القرن التاسع، وبقي لمدة طويلة يستخدم أكثر من أي عقد آخر في التجارة الدولية؛ لكن نتيجة لتطور الحياة التجارية، وتقدم واتساع التجارة الدولية وظهور البيع سيف، واستخدام المستندات كرمز للبضاعة وتقدم وسائل المواصلات، تراجع استخدامه، بحيث أصبحت غالبية المعاملات التي تتم عن طريق البيع "سيف" أكثر بكثير من حجم تلك التي تتم عن طريق البيع "فوب"، ومع ذلك لم يهجر هذا البيع كلياً بل مازال يستخدم جنباً إلى جنب مع البيع "سيف" ، ولكن أحكامه تطورت بما يتلاءم والتطور الحاصل في التجارة الدولية وما يصاحبها من ظروف جديدة.

وبالرغم من هذا التطور في أحكامه كان تطرق التشريعات الوطنية للبيع "فوب" خجولاً جداً، حيث تعرض له قانون التجارة العراقي في المواد من ٢٩٨ – إلى ٣٠٠ ورغم التطورات الحاصلة على قوانين التجارة المصرية أيضاً إلا أن القانون البحري المصري لم يتعرض لهذا البيع.

كذلك في سورية لم يتعرض المشرع السوري لهذا النوع من البيوع في أيٍ من قوانينه التجارية (قانون التجارة وقانون التجارة البحرية)، وإنما كان هناك إشارة بسيطة لهذا البيع في دفتر الشروط العامة لنظام العقود الموحد بالنسبة للعقود التي تبرمها الجهات العامة.

أما في القوانين الأجنبية، فقد تطرق قانون التجارة الفرنسي الصادر في عام ١٩٦٩ لهذا البيع ونص في المادة /٣٥/ منه على "كل شرط فرانكوبورد يلزم البائع بالتسليم على ظهر السفينة"[٢٠].

[٢٠] د. حسن النجفي، البيوع الدولية، دار النشر، مطبعة الشعب، بغداد، ١٩٧٣، ص١٢

كذلك في المجال الدولي، لم تنظم الاتفاقيات الدولية قواعد هذا البيع، وإنما حددت كلٌّ من اتفاقية لاهاي لعام ١٩٦٤ واتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ القانون الواجب التطبيق فقط، فإذا لم يتفق الطرفان على قانون محدد فإن قانون موطن البائع أو محل إقامته وقت إبرام العقد هو الذي سيطبق.

١- نشأته:

لم تعد بيوع الوصول التي يتحمل فيها البائع مخاطر الرحلة البحرية تلبي حاجة المعاملات التجارية، خاصة بعد الثورة الصناعية وانقسام العالم إلى دول مستوردة وأخرى مصدرة، حيث ظهرت على إثر ذلك بيوع القيام أو بيوع الشحن وأصبحت من أكثر الأنواع استخداماً في التجارة الدولية، إذ عدت أداةً قانونية يمكن من خلالها تلبية حاجة التجارة الدولية.

يرجع البيع "فوب" في نشأته إلى الأعراف والعادات التجارية، وهذا ما جعله يتطور و يتلاءم مع التجارة الدولية بما استجد عليه من ظروف لم تكن موجودة عند نشأة هذا البيع فقد سمي في السنوات الأولى لنشأته بالبيع التقليدي (classic type) ويتكون اسمه من الحروف الأولى للاصطلاح free on board وقال عنه القاضي دفلين بأنه: "أصبح أداةً مرنة نتيجة لما أدخل عليه من تغييرات حديثة لأنه في صورته التقليدية كان على المشتري أن يعين السفينة وعلى البائع أن يقوم بوضع البضاعة على ظهرها لحساب المشتري، وأن يحصل على سند شحن بالشروط المألوفة بالتجارة، وفي مثل هذه الحالة يكون على البائع إبرام عقد النقل حتى يحصل على سند الشحن لصالح المشتري"[٢١]، وهذه هي الصورة التقليدية التي أُسست على فرض أن السفينة ستكون مستعدة لشحن أيّ بضاعة يؤتى بها، أما الآن فغالباً ما يكون مكان البضاعة محجوزاً، أي أن عقد النقل يعقد في وقت مبكر عن الشحن وأحياناً يطلب من البائع أن يقوم بالترتيبات اللازمة لإبرام هذا العقد.

[٢١] مشار إليه لدى د. حسن النجفي ، المرجع السابق، ص ٩

وفي الحقيقة اصطلاح البيع "فوب" كان محل خلاف بين تفسيرين:

الأول: يعتبر أن التزام البائع ينحصر بإحضار البضاعة على نفقته ومسؤوليته ووضعها جانب السفينة التي يعينها المشتري (أي أن التسليم يتم على الرصيف قبل الشحن)، وهذا لا يتفق مع طبيعة هذا البيع.

الثاني: وهو الغالب ويقول أن البائع يلتزم على نفقته ومسؤوليته بتسليم البضاعة المبيعة على ظهر السفينة التي يعينها المشتري في ميناء الشحن، بمعنى أن البائع يتحمل مخاطر البضاعة حتى توضع فعلاً على ظهر السفينة، فمجرد إحضار البضاعة لا يؤدي إلى نقل المخاطر إلى المشتري وإنما تبقى على عاتق البائع المخاطر التي تتعرض لها البضاعة خلال بقائها على الرصيف ريثما توضع على ظهر السفينة، والثمن الذي يَحصل عليه لا يتضمن أجرة النقل وقسط التأمين، فالبائع هنا لا يتصرف بصفته وكيلاً عن المشتري وإنما ينفذ التزامه بموجب عقد البيع إلا إذا كان مفوضاً من المشتري بإبرام عقدي النقل والتأمين، ومسؤوليته تنتهي بوضع البضاعة على ظهر السفينة[٢٢].

٢- تعريفه:

عُرف البيع "فوب" بأنه: **بيع بحري عند القيام يلتزم فيه البائع بتسليم البضاعة المبيعة في الأجل المحدد وفي ميناء الشحن على ظهر السفينة التي يحددها المشتري ويتحمل البائع نفقات ومخاطر البضاعة حتى التسليم[٢٣].**

---

[٢٢] رحموني ناصر، مرجع سابق، ص ١٥

[٢٣] د. أحمد محمود حسني، دراسة لعقود التجارة البحرية الدولية سيف ،فوب، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٣،ص ٤٤٦

كما عرفه الدكتور علي البارودي بأنه: **ذلك البيع الذي يتفق فيه البائع على أن يقوم بتسليم المشتري البضاعة المبيعة في ميناء الشحن على ظهر السفينة التي يحددها المشتري مقابل دفع الثمن**[٢٤].

كما عُرف أيضاً بأنه: **البيع الذي يتم فيه تسليم المبيع في ميناء الشحن على ظهر السفينة التي يعينها المشتري لنقل المبيع**[٢٥].

وعرفه قانون التجارة العراقي رقم /٣٠/ لعام ١٩٨٤ بأنه: **البيع الذي يتم على أساس تسليم البضاعة على ظهر السفينة التي يعينها المشتري في الميناء المعين للشحن**[٢٦].

حيث حدد المشرع العراقي بهذا النص الوقت الذي تنتهي فيه التزامات البائع وهو الوقت الذي تسلم فيه البضاعة على ظهر السفينة التي حددها المشتري وليس بجانب السفينة لأننا في هذه الحالة نكون أمام بيعٍ آخر هو البيع فاس[٢٧] مالم توجد ظروف استثنائية تلزم البائع بالتسليم على الرصيف وليس على ظهر السفينة.

ونحن نتفق والتعريف الذي أورده الدكتور علي البارودي الذي حدد القواعد الأساسية لعقد البيع فوب وفق ما يلي:

- انتقال ملكية البضاعة إلى المشتري من وقت شحنها، أي منذ وضع البضاعة محل العقد على ظهر السفينة التي حددها المشتري.

---

[٢٤] د. علي البارودي، مبادئ القانون البحري، د،ن د،ت، ص ٢٧٤

[٢٥] منشور في دائرة القضاء الرابط www.adjd.gov.ae ٢٠١٣/١١/٨

[٢٦] المادة/٢٩٨/ من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لعام ١٩٨٤البيع فوب (هو البيع الذي يتم على أساس تسليم البضاعة على ظهر السفينة التي يعينها المشتري في الميناء المعين للشحن.

[٢٧] المادة /٣٠٩/ من قانون التجارة العراقي رقم /٣٠/ لعام ١٩٨٤ (البيع بشرط التسليم بجانب السفينة) فاس (هو عقد يلتزم بمقتضاه البائع بأن يسلم البضاعة بجانب السفينة التي يعينها المشتري في ميناء الشحن.

- انتقال مخاطر البضاعة عندما يسلمها البائع للناقل البحري الذي تعاقد معه المشتري على ظهر السفينة التي يحددها الأخير.

- يقع على المشتري التزام إبرام عقد النقل البحري للبضاعة، والذي يتضمن الشروط المتفق عليها من ناحية الوقت الذي يجب أن تكون فيه السفينة مهيأة لاستقبال البضاعة، وتوفر الوسائل والأماكن التي تتفق مع طبيعتها.

- يتم التسليم وتنتقل ملكية البضاعة إلى المشتري بوضعها على ظهر السفينة، ففي هذا الوقت يتخلى البائع عن حيازتها المادية لربان السفينة الذي يتولى بدوره حيازتها ووضعها في عهدة الناقل، وهنا على البائع أن يأخذ سند الشحن ويحتفظ به لحين استيفاء الثمن، ويجب عليه أيضاً أن يقوم بإرسال سند الشحن والمستندات الأخرى إلى المشتري.

هذا ويمكن لطرفي البيع "فوب" تضمين العقد شروطاً أخرى تزيد من أعباء الطرفين، كما لو اتفق على أن تكون مصاريف وضع البضاعة في العنابر ورصها على عاتق البائع وهذا ما يطلق عليه في العمل "**فوب مرصوص**" وهذه الشروط صحيحة طالما أنها لا تتعارض مع الشروط الأساسية للبيع "فوب"، بشرط أن ينص العقد صراحةً على هذه الشروط.

٣- طبيعته القانونية:

كان هناك جدلاً حول الطبيعة القانونية للبيع "فوب"، فيما إذا كان بيعاً بحرياً أو بيعاً عادياً تسري عليه القواعد العامة للبيع.

فذهب رأي للقول[٢٨] بأنه عندما يقوم البائع بشحن البضاعة على سفينة يمتلكها ويقوم بإرسالها إلى وكيل له في بلدٍ آخر على أمل أن يجد لها مشترٍ، بحيث تبقى البضاعة في ملكية شخص واحد طوال مدة الرحلة البحرية (سواء أكان البائع أم المشتري)، فإن هذا الشخص هو وحده الذي سيتحمل مخاطر الرحلة البحرية، ومادام لا يوجد عقد نقل بحري يقترن بعقد البيع فلا وجود للصفة البحرية لهذا العقد.

ويبررهذا الرأي ذلك، بأنه مادام البيع والشراء والتسليم والاستلام قد تم في بلد واحد فلا وجود للصفة البحرية لهذا البيع، وإنما نكون أمام بيع عادي تسري عليه القواعد العامة، لأن البائع يكون قد أنهى التزاماته قبل بدء الرحلة البحرية، وأن المشتري وحده سوف يتسلم البضاعة.

وعلى الرأي نفسه فإن بعض الكتاب الفرنسيين[٢٩] قالوا: لا يعد البيع "فوب" بيعاً بحرياً لأن البائع لا يلتزم إلا بتسليم البضاعة على الرصيف بجوار السفينة، أي قبل بدء عملية الشحن، وفي الوقت الذي يبدأ فيه النقل البحري فإن العلاقة ما بين البائع والمشتري تكون قد انتهت، والمشتري وحده هو الذي يتحمل مصاريف ومخاطر وضع البضاعة على ظهر السفينة.

في الحقيقة لا يمكن الأخذ بهذا الرأي، لأن المشتري باستطاعته الرجوع على البائع بعد استلامه البضاعة، فيما لو وجد في البضاعة عيباً سابقاً لعملية الشحن، كعيب في التغليف أو عدم تهيئة البضاعة لتتحمل مخاطر الرحلة البحرية، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في حكمها المؤرخ بتاريخ ٢٧ شباط ١٩٥٨D.M.F، إذ قضت بمسؤولية البائع عما لحق المشتري من خسائر نجمت عن تجمد المياه

---

[٢٨] مشار إليه لدى د. علي جمال الدين عوض، القانون البحري، الجزء الأول، مطبعة النهضة، القاهرة، ١٩٨٧،ص ٧٧٣.

[٢٩]من الكتاب الفرنسيينReopro ponikazin مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني ،مرجع سابق، ص ٤٤٣

الموجودة في الراديترات والتي حصلت بعد تفريغ هذه الراديترات في ميناء الوصول، إذ كان من المفروض على البائع تفريغ هذه الراديترات من الماء أو على الأقل تبليغ الناقل بضرورة تفريغ الماء[٣٠].

كما قضت محكمة التمييز الأردنية رقم /٨٠٦/ لعام ١٩٨٦، بأن المتفق عليه في البيوع البحرية بالنسبة إلى تاريخ النفاذ وانتقال ملكية البضاعة إلى المشتري أو من الشاحن إلى المرسل إليه هي على نوعين: الأول في ميناء الشحن، والثاني بيع ميناء الوصول.

أما البيع في ميناء الشحن، فهو الذي ينفذ في ميناء الشحن ويتم فيه تسليم البضاعة وانتقال ملكيتها مع المخاطر إلى المشتري المرسل إليه بمجرد عبور البضاعة حاجز السفينة أثناء عملية التحميل ويشمل هذا البيع بيع "فوب"[٣١].

٤- آثار عقد البيع فوب:

يرتب عقد البيع فوب على طرفيه التزاماتٍ متقابلة كأي عقدٍ آخر وهي:

أ- التزامات البائع فوب:

يلتزم البائع فوب بموجب عقد البيع بما يلي:[٣٢]

- تعبئة وحزم المبيع ونقله إلى ميناء الشحن وشحنه على السفينة المعينة من قبل المشتري.

---

[٣٠] مشار إليه لدى أحمد محمود حسني ، المرجع السابق، ص٤٤٣

[٣١] مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز الأردنية، الجزء السابع، ص ١٢٧٥، موجود على الرابط، www. google book.com، ٢٠١٦/٤/٢.

[٣٢] د. حسن دياب، العقود التجارية وعقد البيع سيف، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ١٩٩٨،ص٥٣.

- تحمل نفقات التعبئة والحزم ومصروفات فحص أو قياس أو وزن المبيع قبل شحنه.

- إرسال سندات الشحن وإخطار الشاري بالسرعة الممكنة بشحن المبيع، وذلك على نفقة المشتري.

- الحصول على إذن تصدير أو أي ترخيص حكومي مطلوب لتصدير البضاعة إلى بلد المشتري.

- الحصول على نفقة المشتري على شهادة منشأ للمبيع وتقديمها للأخير، ما لم يتفق الطرفان على خلافه.

- مساعدة المشتري في الحصول على سندات الشحن الممثلة للبضاعة وكل الوثائق المطلوبة استخراجها في الدولة التي يتم منها شحن البضاعة والتي تسهل مرور المبيع عبر دولة أخرى.

- دفع جميع المبالغ المستحقة بما في ذلك رسوم التصدير ومصروفات الشحن إلى حين تمام اجتياز المبيع حاجز السفينة، كما يتحمل البائع ما يلحق المبيع من ضرر حتى تلك المرحلة.

ب- التزامات المشتري فوب[٣٣] :

يترتب على عاتق المشتري فوب الالتزامات الآتية:

- إبرام عقدي النقل البحري والتأمين[٣٤]، وإخطار البائع في ميعاد مناسب باسم السفينة المعينة للنقل وكذلك مكان الشحن وتاريخه .

[٣٣] د. ثروت حبيب، مرجع سابق، ص ٧٠

- الحصول على نفقته الخاصة على إذن باستيراد البضاعة وغيره من الوثائق المطلوبة.

- دفع جميع المبالغ المستحقة على البضاعة وما قد يلحق بها من ضرر من وقت اجتياز البضاعة حاجز السفينة، كما يلتزم بدفع جميع المصاريف الإضافية الناتجة عن بقاء البضاعة في الميناء فيما لو وصلت في وقت سابق على الموعد المحدد في عقد البيع ويتحمل ما يلحق البضاعة من ضرر.

- جميع المصاريف الإضافية الناتجة عن مغادرة السفينة للميناء قبل انتهاء المدة المحددة في العقد دون شحن البضاعة على ظهر السفينة، نتيجةً لسببٍ خارج عن إرادة البائع.

- دفع المصروفات الإضافية الناتجة عما قد يلحق بالبضاعة من ضررٍ ناتجٍ عن عدم تعيينه لاسم السفينة أو الميعاد أو الميناء من تاريخ انتهاء المهلة المحددة للتعيين.

ثانياً: البيع مع الالتزام بأجرة النقل ونفقات البضاعة: (c&f) Cost and Freight

يعني هذا النوع من البيوع أن البائع يلتزم بدفع نفقات البضاعة وأجرة النقل اللازمة لإحضارها إلى المشتري في ميناء الوصول المحدد في عقد البيع، على أن تنتهي مسؤوليته (البائع) عن مخاطر الهلاك والتلف وكذلك عن أيّ زيادة في النفقات تتعلق بالبضاعة منذ أن تعبر حاجز السفينة كونها تصبح على عاتق المشتري من ذلك الوقت.

---

(٣٤) قد يعهد المشتري إلى البائع بإبرام عقد النقل والتأمين لحسابه وهنا يتصرف البائع كوكيل عن المشتري وليس كمتعاقد مع الناقل، موجود على الرابط www.adja.gov.ae، ٢٠١٦/٦/٥.

ويعتبر هذا البيع من أكثر البيوع شيوعاً في الدول التي تشترط على المستوردين إبرام عقود تأمين لدى الشركات الوطنية، بحيث يخطر المشتري بموعد كل شحنة على حدة لتصدر شركة التأمين الوطنية وثيقة التأمين لحساب المشتري وعلى نفقته الخاصة بحيث يعتبر البائع غريباً عن العقد، لذا يقال عادةً أن الدولة التي تريد تشجيع أسطولها التجاري عليها أن تشتري أي تستورد (f.o.b) وتبيع أي تصدر (c.i.f)[٣٥].

١- التزامات البائع[٣٦]

تتمثل التزامات البائع بمايلي:

أ- توريد البضاعة المتفق عليها مع تقديم ما يثبت مطابقتها للعقد.

ب- أن يتعاقد على نفقته ووفقاً للشروط المعتادة على نقل البضاعة محل البيع إلى ميناء الوصول المتفق عليه على سفينة تقوم بالملاحة الخارجية، وأن يدفع أجرة النقل وأيّ نفقات يتطلبها تفريغ البضاعة في ميناء التفريغ، والتي تقوم بتحصيلها عادةً الخطوط الملاحية المنتظمة وقت الشحن في ميناء الشحن.

ج- أن يقوم وعلى مسؤوليته ونفقته، بالحصول على ترخيص التصدير أو أي إذن حكومي لازم لتصدير البضاعة.

د- شحن البضاعة على نفقته على ظهر السفينة في ميناء الشحن وفي التاريخ أو خلال المهلة المحددة، وفي حال لم يتم تحديد تاريخ أو مهلة، يتم الشحن خلال مدة معقولة على أن يخطر المشتري بدون تأخير بأن البضاعة تم شحنها على ظهر السفينة.

---

[٣٥] د. محمود سمير الشرقاوي، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، مرجع سابق، ص ٤٠

[٣٦] د. محمود سمير الشرقاوي، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، المرجع السابق، ص ٣٦

هـ- تحمُّل جميع مخاطر البضاعة حتى لحظة تجاوزها فعلاً لحاجز السفينة في ميناء الشحن.

و- القيام، وعلى نفقته دون تأخير بتزويد المشتري بسند شحن نظيف (خال من التحفظات) وقابل للتداول وذلك لميناء الوصول المتفق عليه، كذلك تسليمه فاتورة البضاعة المشحونة.

ويجب أن يغطي سند شحن البضاعة محل التعاقد، وأن يؤرخ بتاريخ يدخل ضمن المدة المتفق على إجراء الشحن فيها، وأن يقدمه للمشتري بتظهيره إليه أو بأيّ وسيلة أخرى لتسليم البضاعة بمقتضاه أو ليتسلمها ممثله المتفق عليه بين الطرفين.

ويجب أن يذكر في سند الشحن أن البضاعة " على ظهر السفينة" أو أنها "مشحونة" أو أنها سلمت لأجل الشحن، وفي الحالة الأخيرة يجب على الشركة الناقلة أن تذكر على ظهر السند أن البضاعة وضعت على ظهر السفينة ويتعين أن يكون هذا البيان مؤرخاً وأن يدخل هذا التاريخ ضمن المدة المحددة لشحن البضاعة.

وإذا تضمن سند الشحن إحالة إلى مشارطة إيجار متعلقة بالسفينة، فعلى البائع أن يزود المشتري بنسخة من هذه المشارطة.

ز- تحمُّل النفقات المعتادة لحزم البضاعة أو تغليفها أو تعبئتها، ما لم يقض العرف التجاري بشحن البضاعة صباً.

ح- تحمُّل جميع نفقات عمليات معاينة البضاعة (كفحص نوع البضاعة أو قياسها أو وزنها أو عدها) والتي تكون لازمة لعملية الشحن.

ط- تحمُّل جميع الرسوم والضرائب المستحقة على البضاعة حتى تمام شحنها بما في ذلك أيّ ضرائب أو رسوم تُفرض عليها بسبب التصدير وكذلك نفقات الإجراءات التي تتطلبها عملية شحن البضاعة على ظهر السفينة .

ي- تزويد المشتري بناءً على طلبه بشهادة المصدر، ويتحمل المشتري الرسوم القنصلية لذلك.

ك- يقدم للمشتري بناءً على طلبه وتحت مسؤوليته وعلى نفقته، كل مساعدة للحصول على أيّ مستندات غير التي ذكرت سابقاً، تحرر في بلد الشحن أو بلد المصدر، والتي يمكن أن يطلبها المشتري لاستيراد البضاعة في دولة الوصول إذا لزم الأمر لعبورها في دولةٍ أخرى.

٢- التزامات المشتري[٣٧]

وتتمثل التزامات المشتري في هذا البيع بما يأتي:

أ- دفع الثمن وقبول المستندات التي يقدمها البائع إليه إذا كانت مطابقة للعقد.

ب- استلام البضاعة في ميناء الوصول المتفق عليه ، وتحمُّل – باستثناء أجرة النقل- جميع الأعباء والنفقات المتعلقة بالبضاعة أثناء نقلها خلال الرحلة البحرية حتى وصولها إلى ميناء الوصول، وكذلك نفقات تفريغ البضاعة بما في ذلك مصاريف استعمال الصنادل ورسوم استعمال رصيف الرسو في ميناء الوصول (وتسمى في العمل رسوم التراكي)[٣٨] ما لم تكن هذه المصاريف داخلة ضمن أجرة النقل أو حصلتها شركة الملاحة عند دفع أجرة النقل.

---

[٣٧] د. ثروت حبيب، مرجع سابق، ص ٢٢

[٣٨] رسوم التراكي أي رسوم الرسو على رصيف الرسو في ميناء الوصول، مشار إليه لدى، د. محمود سمير الشرقاوي، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، مرجع سابق، ص٢٨.

ج- تحمُّل جميع مخاطر البضاعة منذ عبورها فعلاً لحاجز السفينة الناقلة في ميناء الشحن.

د- في الحالة التي يحتفظ فيها المشتري بحقه في تحديد مهلة يتم من خلالها شحن البضاعة أو بحقه في اختيار ميناء الوصول، ولم يتمكن من إصدار تعليماته في هذا الشأن إلى البائع في الوقت المناسب، فإن المشتري يتحمل جميع النفقات الإضافية التي تترتب على البضاعة، وكذلك يتحمل المخاطر المتعلقة بالبضاعة من وقت انتهاء المهلة المحددة، بشرط أن تكون البضاعة دائماً مطابقة للعقد وتم تعيينها باعتبارها البضاعة محل العقد.

هـ- دفع جميع نفقات وتكاليف الحصول على شهادة المصدر و الشهادة القنصلية، وجميع نفقات الحصول على المستندات التي تحرر في بلد الشحن أو بلد المصدر.

و- تحمُّل جميع الرسوم الجمركية وأيّ رسوم أو ضرائب أخرى تدفع في وقت أو بسبب عملية التصدير.

ز- الحصول، على نفقته ومسؤوليته، على إذن استيراد البضاعة أو ما يشابهه والذي قد يكون مطلوباً لاستيراد البضاعة في دولة الوصول.

ثالثاً: البيع سيف c.i.f (Cost,Insurance,Freight)

١- نشأته:

بدأ هذا النوع من البيوع بالظهور في أواخر القرن الرابع عشر نتيجةً لتطور بيع لم يعد موجوداً في الوقت الحاضر وهو البيع تحت الشراع، كما تمت الإشارة سابقاً، وأصبح من أهم الصور التي تتخذها البيوع البحرية في العمل حيث شاع استعماله في الولايات المتحدة الأمريكية إبان الحرب العالمية الأولى عام ١٩١٤ عندما كانت الملاحة معرضة لخطر الحرب، إذ تم استخدامه من قبل البائعين الأمريكيين الذين

كانوا يرغبون في إبرام صفقاتهم التجارية بموجب هذا البيع لكيلا يتحملوا مخاطر الرحلة البحرية، فضلاً عن تسهيل الأمر للمشترين الفرنسيين والبلجيكيين والإنكليز من عناء البحث عن سفينة لنقل بضائعهم، وكذلك رفع العبء عنهم في إبرام عقد التأمين على البضاعة.[٣٩]

لذا اهتمت دول العالم بهذا البيع من أجل وضع قواعد موحدة له، فعقد المؤتمر الأول في وارسو سنة ١٩٢٨ وتم تعديل الأحكام التي وضعت خلاله عام ١٩٣٢ وقد سميت هذه القواعد بقواعد وارسو اكسفورد، إلا أن هذه القواعد بقيت بعيدة عن التطبيق العملي وغير ملزمة لأطرافها بحيث يحق لهم الاتفاق على ما يخالفها، ولا تطبق إلا إذا أحالوا عليها صراحةً.

كما وضعت غرفة التجارة الدولية تعريفاً للمصطلحات المستخدمة في هذه التجارة سميت بقواعد الإنكوتيرمز عام ١٩٣٦، وعدلت مرات عديدة كان آخرها في عام ٢٠١٠، وكذلك اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع /فيينا لعام ١٩٨٠/ ولكن هذه القواعد أيضاً بقيت غير ملزمة، وهي لا تعتبر تنظيماً لأحكام البيع "سيف" وغيره من البيوع البحرية لأنها تستمد قوتها من إرادة الطرفين فقد حددت هذه القواعد التزامات كلٍ من البائع والمشتري دون الدخول في تفاصيل العلاقة ما بين طرفي العقد والناقل البحري[٤٠].

وهذا ما قضت به محكمة ألمانيا في حكمها الصادر بالقضية رقم /٢٣١/ تاريخ ٢٣ تموز ١٩٩٧، التي اتفق فيها الطرفان على استبعاد أحكام اتفاقية فيينا في العقد الذي جرى بينهما على تسليم منسوجات للأزياء، حيث قضت المحكمة: بما أن

---

[٣٩] د. حسن النجفي، مرجع سابق ، ص ٥

[٤٠] د. حسن النجفي، المرجع السابق، ص٦

الطرفين قد اختارا تطبيق القانون الألماني واستبعدا الاتفاقية بموجب المادة /٦/ منها فإن المحكمة لا تعتبر الاتفاقية قابلة للتطبيق[٤١] .

كما كانت هناك محاولات لوضع عقود نموذجية للبيع "سيف"، حسب نوع وطبيعة البضاعة، بحيث لا يبقى على المتعاقدين سوى الاتفاق على الكمية والثمن، ومن هذه العقود ما وضعته جمعية لندن لتجارة الحبوب وغرفة التوفيق والتحكيم للحبوب بأنفرس، وقد أثارت هذه العقود صعوبة في التطبيق نتيجة تعددها وعدم تقيدها بنصوص تشريعية معينة، كما أن الشروط التي ترد فيها تُخرج البيع سيف عن قواعده الأساسية كبيع عند القيام[٤٢].

و قد تطور هذا البيع بشكلٍ ملحوظ في الفترة الممتدة ما بين عامي ١٨٦٠-١٨٩٠ وتميز عن غيره من البيوع في قلب قاعدة تحمل المخاطر[٤٣] فأصبح المشتري هو الذي يتحمل مخاطر البضاعة من تاريخ وضعها على ظهر السفينة، وفي الفترة ما بين ١٨٩٠-١٩٢٧ تحددت معالمه الأساسية بوضوح من خلال الأحكام القضائية الصادرة في تلك المدة حيث أصبح المتعاقدان على علمٍ مسبق بالنتائج المترتبة على العقد ولم يُسمح لهما بمخالفة أحكامه وفُرضت عليهما التزامات يترتب على مخالفتها فسخ العقد.

كما تقرر خلال تلك الفترة في محكمة ميناء مرسيليا قاعدة تخصيص البضاعة قبل فتح عنابر السفينة[٤٤] في ميناء الوصول، لحمأيّ المشتري من غش البائع الذي يرسل البضاعة نفسها لعدة مشترين على السفينة نفسها مع احتفاظه بسندات

---

[٤١] موجودة الموقع الإلكتروني منتدى المحامون العرب، قضايا دولية/٩/، على الرابط www.mohamoon.montada.com ٢٠١٨/٨/١٢.

[٤٢] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ١٢٩

[٤٣] د. حسن النجفي، مرجع سابق، ص٦

[٤٤] مشار إليه لدى حسن النجفي، المرجع السابق ص٧

الشحن، ولكن عمدت المحاكم لاحقاً إلى التخفيف من حدة هذه القاعدة فيما إذا كان البائع حسن النية، وبذل العناية المطلوبة لإرسال وثائق الشحن إلى المشتري، واعتبرت أن البائع يكون قد أوفى بالتزامه ولو تأخرت المستندات إلى ما بعد وصول السفينة وفتح العنابر، حتى أنها اكتفت بأيّ معلومة تصل إلى المشتري من شأنها تخصيص البضاعة، بشرط أن تصل هذه المعلومة قبل التفريغ.

أما في الآونة الأخيرة فقد أصبح البيع "سيف" أكثر مرونة من خلال السماح لأطرافه بالخروج عن بعض قواعده إقراراً لمبدأ سلطان الإرادة[٤٥]، وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بذلك في حكمٍ لها وقالت: إن الأمر لا يتوقف على اتفاق الطرفين ويجب الأخذ بعين الاعتبار إرادة الطرفين الصريحة والضمنية، وإن للطرفين وبشروطٍ خاصة مخالفة بعض القواعد ولا يترتب على ذلك تغيير طبيعته[٤٦].

٢- تعريفه:

يستمد هذا البيع تسميته من الحروف الأولى للكلمات الإنكليزية (Cost,Insurance,Freight) أما المصطلح كاف (c.a.f) هو فرنسي يستمد من الحروف الأولى للكلمات الفرنسية (Cout,Assurance,Fret) إلا أن التسمية الإنكليزية هي الأكثر انتشاراً، والتي تعني تقديراً للثمن الذي يدفعه المشتري الذي يتكون من كلفة البضاعة وقسط التأمين وأجرة النقل[٤٧].

وقد اختلفت الآراء الفقهية في وضع تعريفٍ محددٍ له فمنهم من عرفه بأنه: **البيع الذي يتفق فيه البائع مع المشتري على أن يلتزم الأول بتسليمه بضاعة في**

---

[٤٥] د. أحمد محمود حسني ، مرجع سابق، ص ٣٩.

[٤٦] مشار إليه لدى د. علي رضا، محاضرات في الحقوق التجارية البحرية، مديرية الكتب والمطبوعات، حلب، ص ٣٤٧.

[٤٧] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٣٩.

ميناء الشحن ويقوم بشحنها على سفينة يختارها البائع ويؤمن عليها مقابل أن يدفع المشتري ثمن البضاعة وقسط التأمين وأجرة النقل[٤٨].

وذهب البعض الآخر إلى أن التسليم لا يتم بالشحن وإنما بتسليم المستندات فعُرف: **بأنه بيعٌ لبضاعة تسلم قبل وصولها، وفيه يقوم البائع نظير ثمن إجمالي بإحضار البضاعة إلى ميناء الشحن وإبرام عقدي النقل والتأمين عليها، وعلى البائع أن يسلم البضاعة للمشتري بنقل سند الشحن و وثيقة التأمين إليه وعلى المشتري دفع الثمن**[٤٩].

كما عرفته المادة /١٤١/ من قانون النقل التجاري للإمارات العربية المتحدة بأنه: **بيع يتضمن بالإضافة إلى ثمن إجمالي يغطي ثمن البضاعة المبيعة نفقات التأمين من المخاطر البحرية وأجرة السفينة إلى ميناء الوصول**[٥٠].

وعرفه المشرع العراقي في المادة /٣٠١/ من قانون التجارة العراقي لعام **١٩٨٤ بأنه: البيع الذي يلتزم فيه البائع بإبرام عقد نقل للبضاعة من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ، والتأمين عليها ضد مخاطر النقل وشحنها على سفينة، وأداء النفقات والمصروفات اللازمة لذلك إضافةً للثمن.**

كما عُرف البيع "سيف" على أنه: بيعٌ لبضاعة مصدّرة بطريق البحر مقابل مبلغ مقطوع يشمل ثمن البضاعة وقسط التأمين المعقود عليها من مخاطر النقل و أجرة النقل بالسفينة[٥١].

---

[٤٨] د. مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الثالثة، الدار الجامعية،١٩٨٢ ، ص٣٠١.

[٤٩] د. علي جمال الدين عوض، العقود التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢،ص ٦٧.

[٥٠] موجود على الرابط www.tamimi.com/en/law ، ٢٠١٦/٥/٣٠.

[٥١] الحكم الصادر عن محكمة التمييز الأردنية رقم ٧١١ لعام ١٩٧٩، موجود على الرابط، www.google book.com، ٢٠١٦/٥/٣.

ويمكن تعريف البيع البحري سيف بأنه: **بيع يلتزم فيه البائع بتسليم المشتري بضاعة متفق عليها مقابل أن يؤدي الأخير ثمن إجمالي يتضمن كلفة البضاعة ونفقات النقل والتأمين عليها.**

٣- طبيعته القانونية:

تعددت الآراء الباحثة في طبيعة هذا البيع على الرغم من محاولات توحيد القواعد المنظمة له وكانت هناك عدة اتجاهات فقهية في هذا المجال[٥٢].

الاتجاه الأول:

عقد البيع سيف عقد احتمالي

يرى أصحاب هذا الاتجاه بأن البيع "سيف" من العقود الاحتمالية، وإن كانت الأطراف المتعاقدة على علمٍ ودراية بالالتزامات المترتبة عليها، لأن ما ينتج عنه إما ربح وفير أو خسارة جسمية.

وبرأينا لا يمكن أن يكون عقد البيع سيف من العقود الاحتمالية كون التزامات المتعاقدين تحدد بدقة فكل منهما على دراية وعلم مسبق بحقوقه وواجباته.

الاتجاه الثاني:

البيع سيف بيع بضائع لا ينفذ إلا بتسليم المستندات المتعلقة بها

وفقاً لهذا الاتجاه [٥٣] فإنه لا يتم البيع بصورة نهائية إلا بتسليم المستندات المتعلقة بالبضاعة فالمستندات هنا ليست شرطاً لنقل الحيازة فقط وإنما لنقل الملكية.

وهذا الاتجاه لا يتفق مع طبيعة البيع "سيف" لأن المشتري باستطاعته الرجوع على البائع إذا أثبت أن البضاعة غير مطابقة لما اتُفق عليه في العقد، وكذلك البائع

---

[٥٢] انظر لمزيد من التفصيل في هذه الآراء لدى د. حسن النجفي، مرجع سابق، ص ٣-٧.

[٥٣] من أصحاب هذا الرأي، القضاء والفقه البلجيكي والانكليزي مشار إليها لدى أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ١٣٥.

ملزم بتسليم المشتري بضاعة في حالة قابلة للاستعمال، وإذا استطاع المشتري إثبات أن البضاعة التي استلمها غير مطابقة لأوصافها في سندات الشحن الممثلة لها فإن هذا السند لا يمثل شيئاً.

الاتجاه الثالث:

البيع سيف بيع بضائع ومستندات

يلتزم البائع "سيف" وفق هذا الاتجاه بتسليم البضاعة و سند الشحن ووثيقة التأمين وجميع المستندات الأخرى المتعلقة بها، وبناءً على ذلك يكون لدينا نقل ملكية أو تسليم خاص بالمستندات مستقل تماماً عن نقل الملكية ذاتها أو تسليم البضاعة ذاتها[٥٤] وهذا يجعل له محلان، هما البضائع والمستندات وهذا يخالف طبيعته الخاصة، فهو لا يستوجب محلين مرتبطين وإنما يكفي محل واحد هو البضاعة ،أما المستندات فهي مجرد أدوات لنقل الحيازة[٥٥]، بمعنى أن المستندات وسيلة البائع لتنفيذ العمل القانوني الذي التزم به، فنقل المستندات إلى المشتري هو التزام يقع على عاتق البائع فرضته الطبيعة الخاصة بمحل البيع "سيف" وهو عبارة عن بضائع تشحن على ظهر إحدى السفن ومغطاة بالتأمين من مخاطر الرحلة البحرية.

الاتجاه الرابع:

بيع السيف بيع مستندات

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن البيع "سيف" بيعُ مستندات، لأن المشتري يستطيع التصرف بالبضاعة بمجرد استلامه للمستندات حتى قبل وصول البضاعة إلى ميناء الوصول ويقوم بدفع الثمن نظير تقديم المستندات قبل استلامه البضاعة.

---

[٥٤] مشار إليه لدى د. علي البارودي، مبادئ القانون البحري منشأة المعارف بالاسكندرية، الاسكندرية ١٩٧٥ ص ٢٢٩ .

[٥٥] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ١٩٩-٢٠٠.

ولكن هذا الاتجاه لا يتفق وطبيعة هذا البيع التي تقضي بتسليم المستندات الممثلة للبضاعة، والتزام البائع بالتسليم تابعٌ لالتزامه بشحن البضاعة ولا يفي الأخير بالتزامه إلا بتنفيذ كليهما معاً، ويعود هذا اللبس إلى حكم أصدره القاضي سكراتون بتبني الرأي القائل " بأن مبعث الصعوبات في تفسير أحكام عقد البيع سيف هو أنه ليس بيعاً للبضائع بل هو بيعٌ للمستندات التي تمثلها، وهو عقد يلتزم فيه البائع بشحن البضاعة والتأمين عليها وإرسالها إلى ميناء الوصول، فالبائع هنا يبيع المستندات وليس البضاعة ولا يجوز أن نسأل عن حالة المستندات وقت قيام البائع بتسليمها وهل هي متفقة مع شروط عقد البيع أم لا؟"[٥٦] .

ولكن محكمة الاستئناف البريطانية نقضت هذا الحكم بقولها" الوصف الحقيقي لهذا العقد أنه عقد لبيع البضاعة يتم تنفيذه بتسليم المستندات إذ يلتزم البائع بموجب هذا العقد بتسليم المستندات وليس بتسليم البضاعة نفسها أي أنه يلتزم بتسليم ما يمثل هذه البضاعة وهي المستندات"[٥٧]

وفي الحقيقة حكم المحكمة البريطانية صحيح ويتفق مع الطبيعة الخاصة للبيع "سيف" لأن المشتري يلتزم بدفع الثمن لقاء تسليم المستندات ولا يفقد حقه بالرجوع على البائع ورد البضاعة إذا تبين له عدم مطابقتها لشروط العقد، والبائع مُلزمٌ بتسليم المشتري بضاعة قابلة للاستعمال، وإذا استطاع الأخير أن يثبت أن البضاعة التي تسلمها غير مطابقة للأوصاف المدونة في سند الشحن فإن هذا السند لا يمثل شيئاً، فقيمة سند الشحن تأتي من البضاعة التي تمثلها ولا قيمة مجردة لها، وإن أداء المشتري للثمن بالرغم من هلاك البضاعة يقابله حق الرجوع على المؤمن لديه وعلى الناقل بما لحقه من ضرر، فإرادة الطرفين انصرفت وقت

---

[٥٦] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص٢٠١

[٥٧] مشار إليه لدى د. حسن دياب، مرجع سابق، ص ٢٩

التعاقد إلى البضاعة نفسها وليس إلى المستندات التي تمثلها والتي تعتبر أداة لتنفيذ الالتزامات العقدية التي نص عليها عقد البيع المبرم بينهما.

الاتجاه الخامس:

البيع سيف بيع بضائع

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن البيع "سيف" هو بيعٌ لبضاعة منقولة بحراً وإنّ نقل المستندات إلى المشتري لا يعني نقل الملكية وإنما نقل للحيازة فقط، فالملكية لا تنتقل إلا بالشحن، ومحله يكون بضائع متفق عليها من حيث الكمية والنوع والجودة، والبائع ملزم بالتأمين عليها من مخاطر الرحلة البحرية، وإذا قام الأخير بتنفيذ التزاماته كان له الحق بالثمن بشرط تقديم المستندات الممثلة للبضاعة إلى المشتري.

ويعتبر هذا الاتجاه هو الغالب باعتبار أن البيع "سيف" يرد على بضاعة معينة أما المستندات فهي تمثل هذه البضاعة وهذا ما أشارت إليه المادة /٢٩٤/ من قانون التجارة العراقي " **البيع الدولي هو بيع يكون محله بضاعة منقولة أو معدة للنقل بين دولتين أو أكثر**".

إذاً البيع سيف من البيوع البحرية الدولية عند القيام، والصفة البحرية لهذا البيع لا تبدأ إلا عند وضع البضاعة المتفق عليها على ظهر السفينة وبدء الرحلة البحرية[٥٨].

ومع تطور المبادلات التجارية أوجد التعامل التجاري إلى جانب النوع التقليدي للبيع سيف أنواعاً أخرى تتميز بإضافة التزاماتٍ ماليةٍ جديدةٍ للالتزامات المالية المحددة أصلاً في عقد البيع سيف، وتستعمل هذه الأنواع فقط في حالة علم الطرف الآخر بماهية كل بيع منها وأحكامه، وهي:

---

[٥٨] د. علي البارودي، مرجع سابق، ص ٢٧١

- **عقد البيعC.I.F COMMISSION (القيمة سيف، عمولة التوكيل):**

في هذا البيع يكون هناك وكيلٌ عن المشتري في إبرام عقد البيع، لذا يشمل الثمن في هذا –العقد بالإضافة إلى قيمة البضاعة–العمولة التي يتقاضاها وكيل المشتري عند إبرام العقد أو التمويل إذا قامت إحدى المؤسسات المالية بتمويل الصفقة لقاء عمولة متفق عليها أو عمولة يتم تقديرها وفقاً للتعامل السابق بين المؤسسة وعميلها المشتري، أو وفقاً للعادات والأعراف التجارية[٥٩].

- **عقد البيع C.I.F EXCHANGE (القيمة سيف، فارق الثمن)**

يشترط عقد البيع سيف في هذا النوع من البيوع إضافة عمولة تعود للمصرف الذي يقوم بدفع الثمن بواسطة إحدى المؤسسات المالية لقاء تمويل البضاعة مضافاً إليه فارق الثمن بسبب تبدل سعر الصرف[٦٠].

- **عقد البيع C.I.F,COMMSSION,INTERESTS (القيمة سيف، عمولة، فوائد)**

يتضمن الثمن في هذا البيع قيمة البضاعة سيف مضافاً إليها عمولة المصرف والفوائد التي تستحق عليه، وتظهر أهمية هذا البيع عندما يقوم البائع بخصم سند سحب بقيمة البضاعة التي باعها قبل موعد استحقاقها وقبل قيامه بتسليم المستندات للمشتري، فإذا دفع الأخير قيمة سند السحب قبل استحقاقها كان له أن يحصل من المصرف أيضاً على خصم يتناسب والمدة الباقية للاستحقاق.

وهو من أنواع البيع سيف شائعة الاستعمال (يستعمل هذا النوع من البيوع في تجارة الصادرات إلى بلدان الشرق الأقصى (كالهند والباكستان) أي البلدان البعيدة حيث

---

[٥٩] د. حسن دياب، مرجع سابق، ص ٣٢

[٦٠] أسامة محمود حميدة، الالتزامات المتقابلة لأطراف البيع الدولي و الأحكام المشتركة بينهما، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، جامعة الخرطوم، كلية القانون، الدراسات العليا، آذار ٢٠٠٤،ص ٦٥

يستغرق سحب الوثيقة زمناً طويلاً) نتيجةً للمزايا التي يحققها لكلٍّ من البائع والمشتري، فالبائع لا يتحمل مخاطر هلاك البضاعة أو تلفها ابتداءً من وقت شحنها، ويستحق الثمن أياً كان مصير البضاعة، وليس ثمة ما يمنع من أن يسحب سند سحب على المشتري بالثمن ويقوم بخصمها للحصول على الثمن مباشرةً.

أما المشتري فإنه يعفى من عبء القيام بالشحن والتأمين على البضاعة التي أصبح مالكاً لها من وقت الشحن، مما يسمح له بالتصرف فيها والاستفادة من تغيرات الأسعار التي تطرأ على البضاعة من تاريخ شحنها حتى وصولها لميناء الوصول[٦١].

٤- انعقاد البيع سيف

ينعقد البيع سيف بوصفه من البيوع البحرية الدولية كأي عقد بيع داخلي، بتبادل الإيجاب والقبول وتطابقهما حول الشيء المبيع وثمنه، غير أنه يختلف عن العقد الداخلي في القواعد التفصيلية والجزئية المطبقة عليه، باعتباره عقداً دولياً تتجاذبه عدة نظم قانونية، فهل تنطبق عليه شروط الانعقاد العامة؟ أم أن له شروطاً خاصة تتفق وطبيعته الخاصة؟ هذا ما سيتم بيانه فيما يأتي:

أ- الرضا في البيع سيف

لا يكون عقد البيع سيف ملزماً مرتباً لآثاره القانونية، إلا إذا توافرت فيه الأركان اللازمة لانعقاده، المتمثلة بتراضي الطرفين وتطابق إرادتهما، ومشروعية سبب العقد ومحله في بلد المشتري، وإلا كان العقد باطلاً.

ويتميز هذا العقد بوصفه عقد بيع دولي عن العقود الداخلية، بمرحلة مفاوضات طويلة وشاقة ومكلفة في بعض الأحيان تسبق الانعقاد عادةً، وتعد هذه المرحلة من

---

[٦١] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص١١٧

أهم مراحل العقد وأكثرها خطورة، حيث يتم فيها الإعداد والتحضير للعقد والبحث في جميع جوانبه الفنية والمادية والقانونية، كما تبرز من خلالها نية المتعاقدين واتجاه إرادتهما بشأن جزئيات العقد الدولي ذي الطابع التجاري فيتوقف عليها نجاح العقد أو فشله[٦٢]، كما يتم من خلالها الاتفاق على المسائل الجوهرية في العقد، فهي المؤشر القانوني الذي يحدد حقوق والتزامات الأطراف في المرحلة النهائية بعد إبرامه، فينتج عن ذلك التزام المتفاوضين بمبدأ حسن النية الذي يترتب على مخالفته استناداً إلى المسؤولية التقصيرية الحق بالتعويض.

كما تعتبر المفاوضات عملية رئيسة تحدد اتجاهات إرادات الأطراف لإحداث الأثر القانوني، و الغرض من هذا التوافق الإرادي توضيح الأعمال محل التعاقد لتحقيق التفاهم من خلال تبادل الأطراف خطابات النوايا[٦٣]، ويبقى الهدف الأهم منها العمل على تضييق مجال الخلاف بين المقترحات وتقريبها من جهة، وتوسيع نقطة الاشتراك من خلال المناقشة والحجة والإقناع لأجل التوصل إلى اتفاق مقبول بين الطرفين بشأن موضوع التفاوض من جهةٍ أخرى.

إذاً يمكن القول إن المفاوضات تسمح بوضع تصور مشترك لجميع الموضوعات التي جرت مناقشتها للوصول إلى صياغة مشروع للعقد يمكن اعتباره تعبيراً عن إرادة الطرفين المتطابقتين [٦٤].

---

[٦٢] عمار شاوي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، عقد البيع الدولي للبضائع، جامعة ٨ ماي ١٩٤٥– قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٥–٢٠١٦،ص ٤١

[٦٣] خطابات النوايا: تأكيد لرغبة الأطراف في إبرام العقد النهائي، مشار إليها لدى عمار شاوي، المرجع السابق ص٤٢

[٦٤] د. طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ، الأردن، ٢٠٠٥ ص ١٠٩

- الإيجاب:

تعتبر هذه المرحلة أول خطوة في تكوين العقد وعرضاً محدداً بطريقة كافية يعبر فيه الموجب عن رغبته بإجراء العقد، بشرط أن يكون الإيجاب محدداً بشكل كافٍ، فإذا كان محل العقد شيئاً مثلياً يجب ذكر الأوصاف المميزة له، أو على الأقل يكون التحديد بذكر نوعه مثلاً (كالحديد والقطن)، ويُحدث الإيجاب أثره عند وصوله إلى الموجب له وقبوله به، وعندها يصبح الإيجاب باتاً لا رجعة فيه، ويسقط بمجرد وصول الرفض إلى الموجب، ولكي يرتب الإيجاب أثره يجب أن تتوافر فيه عدة شروط:

- أن يكون باتاً وجازماً: ويعتبر هذا الشرط جوهرياً لاعتبار العرض إيجاباً.
- أن يكون لدى الموجب نية الالتزام، وفق ما نصت عليه المادة/١٤/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠.
- أن يكون الإيجاب محدداً تحديداً كافياً: بحيث يكون محتوياً على جميع عناصر العقد سواء أكانت جوهرية أو غير جوهرية، بحيث يشمل تحديداً لنوعية المبيع وجودته، والكمية ولو بطريقة ضمنية، خصوصاً أن مسألة وحدة القياس والوزن قد تثير مشاكل كبيرة نظراً لأن البيع يتم بين أفرادٍ من دولٍ مختلفة، كذلك يجب تحديد الثمن أو أن يتم وضع معايير واضحة لتحديده[٦٥].

[٦٥] نصيب نصر الدين، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، النظام القانوني لعقد البيع الدولي للبضائع ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ص ١٧

– القبول:

نصت المادة /١٨/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ على أنه "يعتبر قبولاً، التعبير أو السلوك الذي يصدر عن الموجه إليه الإيجاب والذي يدل على موافقته على هذا الإيجاب، ولا يعتبر السكوت أو الموقف السلبي قبولاً".

من ذلك فالقبول هو التعبير الذي يصدر عن الموجب له، معلناً عن رضاه بالعرض الذي وجهه إليه الموجب دون تعديلٍ فيه (تطابق الإيجاب والقبول)، و قبول الموجب له، يكون إما بشكل صريح وهي الطريقة المباشرة والبسيطة للتعبير عن القبول، أو بالكتابة أو شفهياً أو عبر الرسائل الإلكترونية[٦٦] ، أو يكون القبول بقيام الموجب له بتصرفات مادية تدل على نيته على التعاقد (كقيامه بشراء المواد الأولية اللازمة لصناعة البضاعة)، ولا يعتبر القبول منتجاً لأثره إذا لم يصل إلى الموجب خلال الميعاد المحدد أو خلال ميعادٍ معقول، بشرط أن يراعى في تحديده ظروف الصفقة من حيث سرعة وسائل الاتصال التي استخدمها الموجب.

أما التعبير بالسكوت أو الموقف السلبي، فقد كان هناك إجماع من الاتفاقيات الدولية على عدم اعتبار السكوت قبولاً وهذا ما أكدته اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠[٦٧]، والسبب في ذلك يعود لحمأيّ أطراف العقد من الخسائر التي قد يتعرضون لها فيما لو لم يصدر القبول بشكل صريح أو بفعل مادي يؤكد الجدية في التعاقد، خاصةً أن البيع سيف يتم غالباً على بضائع بكميات كبيرة بين دولٍ مختلفة، فسكوت الموجب إليه لا يرقى إلى درجة القبول الضمني[٦٨].

---

[٦٦] نصيب نصر الدين المرجع السابق ، ص١٧

[٦٧] المادة /١٨/ الفقرة /١/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ يعتبر قبولا أي بياناً وأي تصرف آخر صادر من المخاطب يفيد الموافقة على الإيجاب. أما السكوت أو عدم القيام بأي تصرف فلا يعتبر أي منهما في ذاته قبولا.

[٦٨] المادة /٢/ من اتفاقية لاهاي لعام ١٩٦٤ بشأن تكوين العقد تنص على أن الشرط الذي يرد على اعتبار السكوت عن الإيجاب قبولاً يعتبر باطلاً.

وهذا ما قضى به أيضاً القضاء السويسري في القضية رقم (٩٤٠٥١٣ لعام ١٩٩٦) في النزاع بين بائع ألماني ومشترٍ سويسري تعاقدا على بيع رقائق مطبوعة، حيث اتفقا على سعر محدد، لا يتأثر بارتفاع تكاليف الإنتاج خلال الفترة الممتدة ما بين انعقاد العقد وتنفيذه، فقام البائع بإخطار المشتري بزيادة السعر، غير أن الأخير تجاهل الإخطار وأنكر وجود أي اتفاق يعدل سعر الشراء، فرفع البائع دعوى قضائية لمطالبة المشتري بسداد ثمن الشراء الأعلى، وقررت المحكمة أن العقد مبرم بين المتعاقدين على أساس سعر البيع الأول، أما الإخطار المرسل من البائع إلى المشتري بزيادة السعر فكان وفق رأي المحكمة عرضاً لتعديل العقد الأصلي، والمشتري لم يعرب عن أي رضا صريح به، ومجرد الصمت أو عدم التصرف لا يشكل قبولاً[٦٩].

ولا يكفي لانعقاد العقد تبادل الإيجاب والقبول وإنما لا بد أيضاً من تطابقهما، أي ينعقد البيع في اللحظة التي يقترن فيها الإيجاب بقبولٍ متطابق[٧٠] ، وهذا ما قضت به محكمة ألمانيا في حكمها الصادر بالدعوى رقم(٢٢٧ تاريخ ٢٢ أيلول ١٩٩٢)، التي تتلخص وقائعها بعرض مُشترٍ ألماني (المدعى عليه) شراء عشر كميات من لحم الخنزير المغلف من بائع إيطالي (مدعي) وأشار البائع في رده على عرض المشتري بدلاً من ذلك إلى أن لحم الخنزير غير مغلف، بيد أن المشتري لم يعترض في رده على البائع على تغيير شروط العقد ورفض الأخير بعد أن تسلم أربع كميات من اللحم قبول الشحنات الأخرى، فأعلن البائع فسخ البيع وقام ببيع الكميات الست المتبقية بسعر يقل بكثير عن سعر السوق وسعر الشراء

---

[٦٩] مشار إليها لدى، عمار شاوي، مرجع سابق، ص٦٦

[٧٠] المادة /٢٤/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ يعتبر الإيجاب أو الإعلان قبولاً وأي تعبير آخر عن القصد قد وصل إلى المخاطب عند إبلاغه شفوياً أو بأي وسيلة أخرى أو تسليمه في مكان عمله في عنوانه البريدي، أو لدى تسليمه في مكان سكنه المعتاد إذا لم يكن له مكان عمل أو عنوان بريدي.

المتفق عليه، وطالب البائع بتعويضه عن الأضرار الناجمة عن عدم دفع سعر الشراء والفوائد.

رأت المحكمة أن رد البائع على عرض المشتري يشكل إيجاباً مقابلاً وليس قبولاً، وأنه ينبغي لعدم احتواء رد المشتري على الإيجاب المقابل على أي اعتراض بشأن تغيير شروط العقد اعتباره قبولاً مشروطاً ومن ثم يحق للبائع إعلان فسخ العقد لأن عدم تسلم المشتري لأكثر من نصف الكمية المتفق عليها يشكل مخالفة جوهرية للعقد[٧١].

وهذا الحكم يتفق أيضاً مع ما نصت عليه المادتان /١٨-١٩/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ والتي يتبين من خلالها أن الاتفاقية أخذت بنظرية وصول القبول (أي عندما يصل إلى الموجب رد الموجب إليه المتضمن قبوله للإيجاب)[٧٢].

من خلال ما سبق يتضح أن عقد البيع "سيف" ينعقد كأي عقد داخلي بتراضي أطرافه واقتران الإيجاب بالقبول وتطابقهما، أي يتوافق في أحكام انعقاده مع ما نصت عليه القواعد العامة في القانون المدني، علماً أن القانون المدني السوري رقم /٨٤/ لعام ١٩٤٩ أخذ بنظرية إعلان القبول للتعاقد ما بين غائبين (أي أن العقد ينعقد بمجرد أن يعلن الموجه إليه الإيجاب قبوله بالعرض المقدم) في المادة /٩٨/ منه والتي تنص على أنه: يعتبر التعاقد ما بين غائبين قد تم في المكان والزمان اللذين صدر فيهما القبول ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

---

[٧١] حكم صادر عن محكمة tribunel control dunalais موجودة على الموقع الإلكتروني، منتدى المحامون العرب، قضايا دولية /٩/، على الرابط www.mohamoonmontada.com ٢٠١٧/٧/١.

[٧٢] نصيب نصر الدين، مرجع سابق، ص١٨.

ب- المحل:

عُرف البيع "سيف" بأنه بيعٌ لبضائع منقولة بحراً، أي محله البضائع التي تنقل بطريق البحر، والتي اتجهت إرادة المتعاقدين إلى التعاقد عليها بموجب البيع سيف بحيث تخضع البضاعة محل البيع من حيث طريقة تحديدها والنوع والكمية الواجب نقلها للقواعد العامة، ويقع على البائع تسليم بضاعة من النوع والصنف المتفق عليه، أو من صنف متوسط وفي حالة تجارية سليمة يسهل بيعها.

أما إذا كانت البضاعة عائمة فيجب أن تكون قد شحنت بحالة جيدة طبقاً للاتفاق، ولا يسأل هنا البائع عما أصابها من تلف أو هلاك في الفترة ما بين الشحن وإبرام عقد البيع لتلك البضاعة.

ويتشدد القضاء الانكليزي بوجوب مطابقة البضاعة لمواصفاتها الواردة في العقد لأنه يعتبر البيع سيف من البيوع بالوصف[٧٣]، والمشتري عندما يتعاقد اعتماداً على الوصف المذكور، لذا غالباً ما يشترط المشتري أن تقدم شهادة نوع للبضاعة مع وثيقة النقل والتأمين وشهادة منشأ أو مصدر، بحيث يحق له رفض المستندات في حال عدم تقديمها وبالتالي عدم دفع الثمن وطلب فسخ البيع.

و للتخفيف من المنازعات التي قد تنشأ بشأن كمية البضاعة، غالباً ما يتضمن البيع سيف "شرط التقريب" أو عبارة "حول أو ما يقارب ذلك"، وبموجب هذا الشرط يكون للبائع الحق في زيادة الكمية أو إنقاصها، بنسبة سماح تتراوح ما بين ٣-٥% وبالتالي يحق للمشتري تعديل الثمن بما يتناسب مع الزيادة أو النقصان، ولكن نسبة السماح هذه لا تحدد بصفة مطلقة وإنما تختلف تبعاً للعادات ولطبيعة كل تجارة

[٧٣] مشار إليه لدى أحمد محمود حسني، مرجع سابق،ص٢٦٩

على حدة، وفي حال عدم وجود عرف خاص فيجب ألا تزيد نسبة السماح هذه عن ١٠% زيادةً أو نقصاناً عن الكمية المحددة في العقد[٧٤].

أما البضائع الصب فإن نسبة السماح ٥% في حال خطوط النقل المنتظمة النقل الجزئي (استئجار جزء من السفينة) و ١٠% في حال النقل بمشارطة الإيجار عندما يشمل النقل جميع السفينة[٧٥].

أما عندما نكون أمام عقد من العقود النموذجية، فإن القدر المحدد في العقد كنسبة سماح هو الذي يؤخذ بعين الاعتبار بغض النظر عن شرط التقريب الذي اتفق عليه طرفا العقد.

وفي جميع الأحوال فإن شرط التقريب هذا لا يعمل به إلا عندما تكون الزيادة أو النقصان عائدة إلى قوةٍ قاهرة بحيث يقع على عاتق البائع إثبات استحالة تسليم الكمية المتفق عليها نتيجة هذه الظروف وكذلك عجزه عن استئجار سفينة قادرة على نقل الكمية كاملة.

من ذلك فإن محل البيع "سيف" هو بضائع منقولة بحراً تتفق والمواصفات المتفق عليها في عقد البيع كماً ونوعاً وصنفاً.

ج- السبب:

عندما نكون أمام اتفاق بين طرفين على إجراء عمل قانوني معين، هذا يعني أن هناك هدفاً أو سبباً لهذا العمل القانوني، و يقصد بالسبب، ليس فقط الباعث على التعاقد وإنما أيضاً السبب المباشر له، والذي يفترض أن يكون مشروعاً وإلا اعتبر

---

[٧٤] المادة ٣٠/أ من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، النشرة ٦٠٠ / ٢٠٠٧إن الكلمات جوالي أو تقريباً المستخدمة بالترابط مع مبلغ الاعتماد أو الكمية أو سعر الوحدة المذكورة في الاعتماد يجب أن تفسر على أنها تسمح بتفاوت لا يتجاوز ١٠% زيادة أو نقصاناً عن المبلغ أو الكمية المحددة.

[٧٥] مشار إليها لدى، د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٢٨٥

العقد باطلاً، والسبب في البيع "سيف" هو نقل بضاعة متفق عليها بحراً، وبالنسبة للبيوع الدولية هناك اتجاه قانوني يستبعد السبب تماماً من أن يكون ركناً من أركان العقد، حيث لم تتعرض اتفاقية فيينا بشأن عقود البيع الدولي للبضائع إلى السبب كركن من أركان الانعقاد وإنما قامت باستبعاد بعض البيوع الدولية من أحكامها[٧٦].

٥- الثمن سيف وطبيعته القانونية:

الرأي الغالب في الفقه والقضاء أن الثمن في البيع سيف جزافي ومركب ونهائي غير قابل للانقسام[٧٧] يتضمن بالإضافة إلى قيمة البضاعة أجرة النقل وقسط التأمين، فالمشتري سيف يكون دائماً على يقين بأن سعر التكلفة للبضائع لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يتجاوز المبلغ المتفق عليه، ولكن هذا لم يمنع بعض الفقه من وصف الثمن بأنه ثمن إجمالي.

وفي الحقيقة فإنّ الأخذ بأحد الوصفين للثمن سيف يرتب نتائج مختلفة:

فإذا اعتبرنا أن الثمن سيف ثمناً جزافياً، فإنه يكون وحدة متميزة عن العناصر الثلاثة التي يتكون منها بحيث يبقى كما هو مهما كانت الأحوال.

وإذا اعتبرناه إجمالياً فإن ذلك يعني أنه مكون من عناصر متميزة مضافة إلى بعضها وقابلة للانقسام تبعاً للظروف، فوحدة الثمن في حالة الثمن الإجمالي ليست في الحقيقة إلا مجرد جمع لثلاثة أرقام، وليس من شأن هذا الجمع أن يخفي

---

[٧٦] المادة/٢/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ : لا تسري أحكام هذه الاتفاقية على البيوع التالية: أ- البضائع التي تشترى للاستعمال الشخصي أو العائلي أو المنزلي، إلا إذا كان البائع لا يعلم قبل انعقاد العقد او وقت انعقاده ولا يفترض فيه أن يعلم بأن البضائع اشتريت لاستعمالها في أي وجه من الوجوه المذكورة،ب- بيوع المزاد ج- البيوع التي تعقب الحجز أو غيرها من البيوع التي تتم بموجب أمر من السلطة القضائية- د- الأوراق المالية التجارية والنقود-هـ- السفن و الحوامات والطائرات- و- الكهرباء.

[٧٧] د. عدلي أمير خالد، عقد النقل البحري، قواعد وأحكام، في ضوء قانون التجارة البحرية والمعاهدات والبروتوكولات الدولية والمستحدث من أحكام النقض والدستورية العليا، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٦ ص١٠٠

عناصر الثمن، وعلى ذلك يمكن دائماً فصل هذه العناصر عن بعضها باشتراط الدفع المجزأ (كالحالة التي تكون فيها الأجرة مستحقة عند الوصول وليست مستحقة أياً كانت الظروف).

والرأي الغالب[٧٨] يعتبر الثمن سيف ثمناً جزافياً، فالمشتري يلتزم بدفع الثمن المتفق عليه ولو كانت أجرة النقل المدفوعة تقل عن تلك المنصوص عليها في العقد[٧٩]، كما أن للبائع الحق دائماً بمطالبة المشتري بدفع كامل الثمن المشترط في العقد عند تقديمه للمستندات، إلا إذا كان هناك اتفاق على أن يدفع المشتري لقاء المستندات جزءاً من الثمن المتفق عليه (٨٠%مثلاً) على أن يدفع الباقي بعد فحص البضاعة، ويكون للمشتري هنا الحق في رفض دفع باقي الثمن إذا وجد بعد التفريغ أن وزن البضاعة يقل عن الوزن المتفق عليه، وهذا لا يتعارض مع القواعد العامة في البيع سيف وخاصة مع القاعدة الأساسية التي تضع مخاطر الطريق على المشتري فالاتفاق على دفع جزء من الثمن ليس له أثر سوى إنقاص الثمن بما يتناسب مع الوزن الحقيقي للبضاعة، فلا يحق للبائع مطالبة المشتري بدفع كامل الثمن عندما يوجد نقص في البضاعة لا يرجع إلى أحد مخاطر الطريق، وإذا كان النقص في الوزن يزيد على قيمة الثمن المؤجل، فإن على البائع أن يرد للمشتري ما قبضه زيادةً على ذلك، وإذا كان النقص أقل من قيمة الجزء المتبقي فعلى المشتري أن يكمل الثمن بنسبة ما لم يدفعه، ولا يكون له في هذه الحالة فسخ العقد لعدم تسلم البائع الكمية المتفق عليها في العقد فضلاً عن أن التسوية تتم في هذه الحالة طبقاً للسعر المتفق عليه في العقد.

---

[٧٨] مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٣٨٠

[٧٩] لا يحق للبائع أن يطالب المشتري بزيادة في أجرة النقل بحجة أن المجهز الذي كان يظن أنه سيعهد إليه بالنقل قد أنهى خدماته وأنه مضطر للتعاقد مع آخر بشروطٍ باهظة.

أ- أسس تعيين الثمن سيف

يشترط في الثمن أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين وفق أسسٍ واضحةٍ تبين مقداره وشروط الوفاء به، وعادةً يتم تحديد الثمن بناءً على أسسٍ متعددة منها:

- **سعر السوق**

يُقصد بالسوق كل مكان يحصل فيه العرض والطلب، ويُعتبر سعر السوق الوسيلة الأكثر استعمالاً وفاعلية لتحديد الثمن في وقتٍ لاحقٍ لاتفاق الطرفين، ويُتخذ من سعر السوق كمعيار لتحديد ثمن المبيع متى تبين اتجاه نية الطرفين إلى اعتماده، فهو يجعل الثمن قابلاً للتحديد بصفة مستقلة عن إرادة الطرفين.

- **السعر المتداول في التجارة**

هو السعر المتداول بالنسبة لتجارة معينة (نوع معين من البضاعة)، لذلك يجب أن يكون السعر معروفاً من قبل المتعاقدين أو أحدهما، فإذا أحجم المتعاقدان عن ذكر الثمن في العقد فيعد مبدئياً بمثابة عقد باطل.

- **السعر الذي جرى عليه التعامل بين المتعاقدين**

يُفترض هنا وجود تعامل سابق بين طرفي العقد، فعدم ذكر الثمن لا يجعل العقد باطلاً بينهما، فالتعامل السابق يعد قرينة على أن الثمن يساوي المبلغ المقدر في البيوع السابقة والمنصبة على بضاعة من النوع نفسه، لكن يمكن للبائع إثبات عكس ذلك بأن يقيم الدليل بأن الأسعار قد ارتفعت لارتفاع تكاليف الإنتاج والمشتري يعلم بذلك.

أما أسس تحديد الثمن وفقاً لاتفاقية فيينا، فتكون إمّا بالنص عليه صراحةً أو ضمناً، وإلا يعتبر المتعاقدان قد أحالا – في حالة عدم وجود ما يخالف ذلك– إلى السعر

الاعتيادي الموجود وقت انعقاد العقد بالنسبة للبضائع المبيعة نفسها في ظروف مماثلة في نوع التجارة نفسها.

وبرأينا، بما أن الثمن سيف ثمنٌ جزافيٌّ ونهائيٌّ لا رجعة فيه وغير خاضع لتقلبات الأسعار فمن الأفضل تحديد مقداره في عقد البيع، فعدم تحديده وفقاً لذلك يتناقض مع الطبيعة الخاصة والمميزة لهذا البيع بأن الثمن يجمع بين قيمة البضاعة وأجرة النقل وقسط التأمين.

ب- شروط استحقاق الثمن:

الأصل في البيع "سيف" أن دفع الثمن يتم لقاء تسليم المستندات المنتظمة التي تخوّل المشتري حيازة البضاعة، ولا يكون للبائع الحق بالمطالبة بالثمن إلا عند تسليمه المستندات للمشتري[٨٠]، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، وبالتالي يجب على الأخير أن يقوم بالدفع لقاء تقديم المستندات وقبل دخول البضاعة في حيازته المادية، على أنه يبقى للمشتري الحق في رفض البضاعة بعد وصولها إذا تبين بأنها غير مطابقة لشروط العقد.

ولا يعني استحقاق الثمن عند تقديم المستندات أن يكون المشتري مستعداً للدفع مباشرةً عند تقديمها (كما في حال عدم الاتفاق على موعد محدد للتقديم)، بل على البائع أن يمنح المشتري مدة معقولة[٨١] للدفع بعد تقديم المستندات.

وبما أن استحقاق الثمن سيف مرتبط بتقديم المستندات فإنه يجب أن تتوافر فيها شروطٌ ثلاثة هي:

---

[٨٠] لدفع لقاء تقديم المستندات من القواعد الأساسية في البيع سيف، ولا حاجة للنص عليه في اتفاق الطرفين، مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٣٨١ .

[٨١] تقدير الوقت أو المدة المعقولة للدفع تكون تبعاً للظروف السائدة عند تقديم المستندات، فقد يكون التأخير في الدفع عديم الأهمية وليس من شأنه أن يؤثر على مصالح الطرفين.

- أن تكون كاملة، أي يجب أن تقدم جميع المستندات المتفق على تقديمها في عقد البيع وإلا كان للمشتري الحق في رفض تسلمها وبالتالي رفض دفع الثمن.

- أن تكون متفقة تماماً مع التزامات البائع، (فتقديم وثيقة تأمين تغطي قيمة أقل من القيمة المتفق عليها يُعد مبرراً كافياً لرفض الدفع).

- أن تتضمن البيانات الضرورية –التي جرى العرف على تضمينها في مثل هذه المستندات–بحيث تسمح للمشتري إلى حدٍ ما بمراقبة تنفيذ البائع لالتزامه.

٦- المركز القانوني لأطراف البيع سيف

في الحقيقة كان هناك خلافٌ في الرأي حول المركز القانوني لأطراف البيع "سيف"، وخاصةً إذا ما تم البيع بواسطة نائب، لأن شخص النائب لا الأصيل يكون محل اعتبار في حال وجود عيب من عيوب الإرادة.

أ- المركز القانوني للبائع سيف:

أهم ما يميز عقد البيع "سيف" هو التزام البائع بإبرام عقدي النقل والتأمين، لذا اعتبر البعض أن البائع في البيع سيف يتصرف باعتباره وكيلاً عن المشتري في إبرام هذين العقدين، ويقول Rudiateur في تبرير ذلك: " أن البائع يتصرف كوكيل للمشتري فيما يتعلق بإبرامه عقدي النقل والتأمين، بما أن هذه العمليات ترد على بضاعة لم تعد مملوكة له من لحظة تجاوزها حاجز السفينة، وإن البائع عندما يبحث عن سفينة ويبرم عقد النقل يتصرف لحساب المشتري دون أن يكون له مصلحة شخصية من تنفيذ عقد النقل، إلا أن هذه الالتزامات وإن كانت ثانوية من

الناحية النظرية إلا أنها ذات أهمية بالغة في العمل بحيث يكون البائع الذي يهمل الوفاء بها مهدداً بفسخ العقد ضده"[٨٢]

هذا الرأي لا يتفق والطبيعة الخاصة للبيع "سيف"، فلو اعتبرنا البائع وكيلاً عن المشتري فإن هذا يعني أن الأخير يكون ملزماً بدفع الثمن مقابل المستندات التي تسمح له بالرجوع على الناقل والمؤمن دون الرجوع على البائع باعتباره أصبح طرفاً في العقد ولا يمكن أن يباشر قبله إلا دعوى التعويض بمقتضى الوكالة[٨٣]، لأن هذه المستندات تعتبر توابع أو ملحقات لالتزام البائع سيف، وهي أيضاً الوجه الآخر لالتزام المشتري بتحمل عبء مخاطر النقل، فالبائع عندما يبرم هذه العقود لا ينفذ وكالة وإنما يضع البضاعة المبيعة في الحالة التي يجب أن تكون عليها بمقتضى عقد البيع، والأهم من ذلك فإن إعطاء البائع صفة الوكيل يلغي الفرق الأساسي الذي يميز البيع "سيف" عن البيع "فوب".

أما الرأي الغالب والذي يتفق مع طبيعة البيع "سيف"، فهو أن البائع عندما يقوم بإبرام عقدي النقل والتأمين إنما يوفي التزاماً أصلياً عليه مصدره عقد البيع ، فيتحمل هذا الالتزام بصفته بائعاً وليس بصفته وكيلاً عن المشتري، والبائع عندما يقوم بإبرام عقدي النقل والتأمين، يتصرف باسمه الخاص وبصفته بائعاً، وفكرة الوكالة يجب استبعادها نهائياً، لأن تطبيق أحكامها يُفقد هذا البيع طبيعته تماماً، فالتأمين يشمل جميع المخاطر المحتملة والمتفق عليها بين المتعاقدين أو المتعارف عليها في التجارة الدولية لنوع معين من البضاعة، وإن كانت الغأّيّ من فكرة الوكالة هي تمكين المشتري من إيجاد التأمين المناسب على البضاعة المشحونة، فإن العقد يوفر هذا التأمين باعتبار أنه من التزامات البائع الأساسية الناتجة عن العقد، ولا يكون البائع وكيلاً عن المشتري في إبرام عقدي النقل والتأمين إلا إذا طلب منه

---

[٨٢] اعتنق القضاء الفرنسي هذا الرأي، مشار إليه لدى أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص١٩٩

[٨٣] د.أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص ٢٠٠

الأخير ذلك، بحيث يلتزم المشتري في هذه الحالة بتعويض البائع عما دفعه لقاء قيامه بهذا التصرف لحسابه[٨٤].

ب- المركز القانوني للمشتري سيف:

يعتبر المشتري في البيع "سيف" بالنسبة لسند الشحن بمثابة المرسل إليه الذي له الحق باستلام البضاعة ومساءلة الناقل عما يصيبها من تلف أو هلاك أثناء النقل.

أما بالنسبة لوثيقة التأمين فإنه يكون بمركز المستأمن له الذي يحق له مطالبة المؤمن بضمان المخاطر المؤمن عليها.

٧- مزايا البيع سيف وعيوبه:

نتيجةً لاختلاف المصالح بين الطرفين، ولقصور النصوص القانونية عن الإحاطة بجميع المشاكل والعيوب التي قد تظهر في المستقبل والتي تكون نتيجة لظهور علاقات ومتطلبات جديدة في الحياة التجارية، وبالرغم من أن البيع "سيف" يعتبر من أفضل البيوع البحرية كونه يحقق التوازن بين مصالح الطرفين، إلا أن هناك عيوباً تطاله إلى جانب المزايا التي يتمتع بها.

أ- مزاياه:

بالنسبة للمشتري:

- تقديم التسهيلات من حيث إعفائه من إبرام عقدي النقل والتأمين، إذ من الصعب عليه التعاقد على نقل البضاعة والتأمين عليها إذا لم يكن له ممثل في ميناء الشحن.

[٨٤] د. أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص٢٠١-٢٠٢

- يمنح للمشتري بموجب المستندات ووثيقة التأمين، الحق بالرجوع على الناقل أو المؤمن (حسب الأحوال) عند هلاك البضاعة أو تلفها، إلا إذا كان الهلاك أو التلف عائداً إلى سبب لا يرتب مسؤولية الناقل أو لا يعطيه حقاً في التعويض قبل المؤمِن بسبب شرط إعفاء وارد في وثيقة التأمين، كما يكون له الحق بالرجوع على البائع فيما إذا كان الضرر واقعاً قبل شحن البضاعة (كالعيوب الناتجة عن تغليف البضاعة).

- حماية المشتري من تقلبات الأسعار، فالثمن "سيف" نهائي وغير خاضع لتقلبات الأسعار.

- يعطي المشتري حق التصرف بالبضاعة وهي في الطريق أو في ميناء الشحن.

أما بالنسبة للبائع، فيكون معفى من مخاطر الرحلة البحرية بعد أن يكون قد شحن البضاعة وأبرم عقدي النقل والتأمين عليها.

ب- عيوبه

بالنسبة للمشتري:

- يكون المشتري ملزماً بدفع الثمن قبل فحص البضاعة، ولا يحق له المطالبة بالتعويض عن الضرر إلا إذا كان العيب أو الهلاك قد وقع قبل الشحن[٨٥] وهذا ما يعتبر إثباته صعباً بالنسبة للمشتري.

- من عيوبه بالنسبة للاستغلال البحري، أن المشتري لا يمكنه اختيار السفينة التي تنقل البضاعة المشتراة وإنما يقوم البائع بشحنها على سفينة تحمل علم بلاده.

---

[٨٥] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ١١٨

بالنسبة للبائع:

- يتعرض البائع لخطر ارتفاع أسعار قسط التأمين وأجرة النقل في الفترة الواقعة بين إبرام عقد البيع وعقد التأمين، وحرمانه من الزيادة الناجمة عن هذا الارتفاع، فيلتزم المشتري بدفع الثمن المتفق عليه في عقد البيع دون أن يكون له علاقة بهذا الارتفاع الحاصل في الثمن.

- العيب الأخطر هو رفض المشتري للمستندات رفضاً تحكمياً من جانبه، مما يدفع البائع إلى المطالبة بحق في بلد بعيد، الأمر الذي يفرض عليه مشقة مادية كبيرة، لذا عادةً ما يتم حمأّيّ البائع من هذا الخطر بأن يشترط في عقد البيع أن يفتح المشتري اعتماداً مستندياً غير قابلٍ للإلغاء لدى أحد المصارف لمصلحة البائع، وهذا يسمح للأخير بأن يحصل على الثمن من المصرف بمجرد تقديمه المستندات المنتظمة، مهما كانت أسباب الرفض التي يتذرع بها المشتري[٨٦].

[٨٦] د. أحمد محمود حسني ، المرجع السابق، ص ١١٨-١١٩

من خلال هذه النبذة تعرفنا على بعض أنواع البيوع الدولية ومنها البيوع البحرية و وجدنا أن كلاً من البيع "فوب" والبيع "سيف" يتفقان بأن الملكية تنتقل للمشتري بمجرد وضع البضاعة على ظهر السفينة، ولكن الاختلاف الجوهري بينهما أن البائع بموجب البيع "فوب" لا يلتزم بنقل البضاعة والتأمين عليها إلا إذا وكله المشتري بإبرامهما بموجب توكيل خاص مستقل عن عقد البيع ذاته، والمشتري هو الذي يقوم باختيار السفينة التي ستنقل البضاعة، والبيع "سيف" من حيث تكوينه وانعقاده والمركز القانوني لأطرافه، والطبيعة القانونية للثمن سيف، عقدٌ ملزم لجانبين يرتب على أطرافه التزاماتٍ متقابلة، ويتحمل كلٌّ منهما مسؤولية الإخلال بهذه الالتزامات، سيتم بحث ذلك بشكلٍ مفصل من خلال:

الفصل الأول: التزامات أطراف عقد البيع سيف

الفصل الثاني: مسؤولية أطراف عقد البيع سيف

الفصل الأول

التزامات أطراف عقد البيع سيف

يتضمن عقد البيع "سيف" كما رأينا كغيره من العقود، حقوقاً والتزامات متقابلة تُفرض على طرفيه، بيد أن طبيعته الخاصة وخصائصه المتنوعة جعلت التزاماته تتميز نوعاً ما عن العقود الأخرى لذا سنبحث في هذا الفصل التزامات البائع في مبحثٍ أول، والتزامات المشتري في مبحثٍ ثانٍ.

المبحث الأول: التزامات البائع سيف

المبحث الثاني: التزامات المشتري سيف

المبحث الأول

التزامات البائع سيف

يلتزم البائع سيف بنقل البضاعة إلى ميناء الوصول المتفق عليه والتأمين عليها من مخاطر الطريق وتسليم بضاعة مطابقة للمواصفات، بالإضافة إلى الالتزام بضمان العيوب الخفية، وسيتم بحث كلٍ من هذه الالتزامات من خلال:

المطلب الأول: الالتزام بإبرام عقدي النقل والتأمين

المطلب الثاني: الالتزام بتسليم البضاعة والمستندات وضمان العيوب الخفية

المطلب الثالث: الالتزام بالمطابقة

المطلب الأول: الالتزام بإبرام عقدي النقل والتأمين

الفرع الأول: الالتزام بإبرام عقد النقل

عقد النقل: هو اتفاق بين مالك السفينة أو من ينوب عنه و الشاحن يتعهد بموجبه مالك السفينة بنقل البضاعة بحراً من ميناء الشحن إلى ميناء الوصول لقاء مبلغ من المال يسمى أجرة النقل[٨٧].

كما عرفه قانون التجارة البحرية السوري رقم /٤٦/ لعام ٢٠٠٦ في المادة /٢١٠/ بأنه: "**عقد يلتزم بمقتضاه الناقل بنقل البضائع والأشخاص مقابل أجرة**".

وفي البيع "سيف" يقع على عاتق البائع أن يبرم وعلى نفقته الخاصة عقد نقلٍ مقبولٍ ومناسبٍ لطبيعة البضاعة وشروط النقل المعمول بها على الطريق [٨٨]، وأن يقوم بجميع الترتيبات الضرورية لنقل البضاعة، ليؤمن وصولها إلى ميناء الوصول المتفق عليه في العقد، والذي يحدد عادةً بعد الشرط "سيف" فيقال "سيف طرطوس أو سيف اللاذقية" وهذا لا يعني أن البضاعة يجب أن تسلم في طرطوس أو اللاذقية وإنما هو تحديد لوجهة البضاعة فقط.

وتعتبر شروط عقد النقل وأجرة النقل من أهم النقاط التي يجب أن يتضمنها عقد النقل.

أولاً: شروط عقد النقل

إن أهم وسيلة لتسوية حقوق الطرفين في الرجوع على الناقل هي الاتفاق على شروط عقد النقل في عقد البيع، والتي تتمثل بشروطٍ تتعلق بالسفينة الناقلة وأخرى بالطريق التي يجب اتباعها وعلى البائع أن يقوم بشحن البضاعة إلى المشتري وفقاً

---

(٧٩) د. حسن دياب، مرجع سابق، ص ٥٩.

[٨٨] القاعدة ١/٧ قواعد فارسوفيا اكسفورد

لهذه الشروط وإلا وفقاً لأعراف الشحن المتبعة في ميناء الشحن بالنسبة لبضائع مماثلة.

١- الشروط المتعلقة بالسفينة الناقلة:

غالباً ما ينظم عقد البيع شروط السفينة الناقلة من حيث ملاءمتها للبضاعة المنقولة، وهنا يجب على البائع الالتزام ببنود العقد، أما إذا لم تحدد طبيعة السفينة الناقلة فيجب على البائع اختيار سفينة قادرة على نقل البضاعة المتعاقد عليها إلى ميناء الوصول دون أن تتلف مع مراعاة الطبيعة الخاصة لهذه البضاعة، (فإذا تعلق البيع بفواكه طازجة مثلاً فيجب أن تكون السفينة مجهزة بأجهزة تبريد).

وقد تتضمن بعض العقود النموذجية شروطاً تتعلق بالسفينة ذاتها فينص على أن تكون السفينة "في حالة جيدة من حيث صلاحيتها للملاحة" أو أن تكون " سفينة من الدرجة الأولى" ويُقصد بذلك أن تكون السفينة قد أعدت وجهزت فقط لنقل البضاعة محل العقد إلى الجهة المرسلة إليها وليس لنقل أيّ شحنة أخرى[٨٩] ، أما درجة السفينة فإنها تحدد عادةً بواسطة شركات الإشراف ومنها سجل اللويدز الإنجليزي بحيث تكون سفينة الدرجة الأولى هي تلك التي تحصل على هذا الوصف من هذه الشركة.

ولما كان طول الرحلة من شانه أن يزيد المخاطر التي تتعرض لها البضاعة والتي يتحملها المشتري منذ الشحن، فإن سرعة السفينة لها أهمية كبرى في مثل هذه الحالة، فاستئجار سفينة غايةً في البطء لنقل محاصيل قابلة للتلف السريع يعتبر خطأ من البائع[٩٠] ويكون مسؤولاً عن الهلاك والتلف الذي تتعرض له البضاعة في حال اختياره سفينة غير ملائمة إلا إذا كانت هناك ظروف خارجة عن إرادته.

---

[٨٩] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٢٠٣

[٩٠] د.سمير جميل حسن الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة ٢٠٠١، ص٢٠

٢- الطريق:

إذا حدد عقد البيع طريقاً خاصاً للنقل فيجب على البائع التقيد به، وإلا فعلى الأخير اتباع الطريق العادي أو المألوف الذي يؤدي مباشرةً إلى ميناء الوصول وفقاً للأعراف والتقاليد المتبعة، وإذا لم يوجد طريق عادي أو مألوف فيجب اختيار طريق تجاري مطروق[٩١] وفقاً للظروف السائدة وقت تنفيذ العقد وليس تاريخ إبرامه، وفي حال وجود أكثر من طريق على البائع أن يختار الخط الملاحي المعتاد أي المتبع وقت تنفيذ البائع لالتزامه بشحن البضاعة وليس الخط المتفق عليه وقت التعاقد وذلك للفاصل الزمني بين وقت إبرام العقد وتنفيذه وما يطرأ من ظروف قد تمنع أو تقيد أو تعيق التنفيذ، وليس بالضرورة أن يكون أقصر جغرافياً وإنما العبرة بوصول البضاعة سالمة وفي الوقت المتفق عليه.

ويعتبر اتباع طريق واحد كافياً ليعتبر البائع قد نفذّ التزامه، ولا يُفسخ العقد لمجرد أن الطريق الذي توقعه الطرفان أصبح غير متاح أو غير آمن، ويعود تقدير صحة هذا الاختيار إلى محكمة الموضوع [٩٢]، ولتلافي الصعوبات التي قد تطرأ نتيجة تغيير الطريق، يلجأ المتعاقدان إلى تضمين العقد شرط (الطواف في الموانئ المتقدمة والمتأخرة لاستكمال الشحنة) بحيث يسمح هذا الشرط للربان ليس فقط بالرسو في الموانئ التي توجد في خط سيرها وإنما بالرجوع إلى موانئ سابقة.

---

[٩١] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٢٠٧

[٩٢] د. حسن دياب، مرجع سابق، ص ٧٧

٣- تغيير السفينة أثناء الطريق

يُقصد بتغيير السفينة أثناء الطريق: نقل البضائع في أحد الموانئ الوسيطة من السفينة التي شُحنت عليها ابتداءً إلى سفينةٍ أخرى، وإذا كان البائع ملزماً قدر الإمكان بالشحن على سفينة مباشرة، فإن الفقه والقضاء[٩٣] استقر على أن الأصل هو منع تغيير السفينة أثناء الطريق مالم ينص العقد على خلاف ذلك، والعبرة من هذا المنع أن التغيير يُعرض البضاعة المبيعة لمخاطر إضافية أثناء عملية التفريغ وإعادة الشحن في الميناء الوسيط ، ولكن في حال اضطر البائع إلى تغيير السفينة فلا يُسأل إذا تم ذلك وفقاً للأعراف المتبعة في ميناء الشحن بالنسبة لبضاعة مماثلة، وخاصة إذا لم يكن هناك خط سير مباشر بين ميناء الشحن وميناء الوصول.

كما يمكن للمتعاقدين في حال إلغاء الرحلة إلى الميناء المعين (مثلاً) إدراج شرط في العقد على أن يشحن البائع بضاعة في سفينة معادلة، أو تأخر السفينة في الوصول إلى ميناء الشحن[٩٤]الاتفاق على أن تُشحن البضاعة بسفينة معادلة ،كل ذلك ما عدا الحالة التي يشترط فيها صراحةً أن يتم النقل بسفينة واحدة ففي هذه الحالة يجب على البائع التقيد بمضمونه ولو كان مخالفاً للعرف، ولا يكون البائع مسؤولاً عن تغيير السفينة أثناء الطريق عندما يقوم الربان بذلك دون علمه مخالفاً شروط عقد النقل أو إذا اقتضته ضرورة ملاحية ملحة[٩٥].

---

[٩٣]حكم صادر عن محكمة مرسيليا في القضية spencer pischle&co ،المجلة الدولية، ص٢٣٩، مشار إليه لدى أحمد محمود حسني، مرجع سابق،ص٢١٠

[٩٤] د. حسن دياب مرجع سابق، ص ٧٠

[٩٥] ترجع عدم مسؤولية البائع في هذه الحالة إلى القوة القاهرة غير المتوقعة والتي لا يمكن دفعها والتي تحله من التزامه والأنسب أن يعتبر تغيير السفينة أثناء الطريق في هذه الأحوال من بين المخاطر اللاحقة للشحن والتي تقع على عاتق المشتري.

ثانياً: أجرة النقل

يتحمل البائع "سيف" أجرة النقل باعتبارها جزءاً من الثمن الذي يدفعه المشتري، وغالباً ما تكون أجرة النقل مستحقة الدفع عند الوصول، لكن يجوز للبائع أن يدفع جزءاً من أجرة النقل عند الشحن على أن يُدفع الباقي بعد الوقوف على وزن البضاعة المسلمة، وتكمن الصعوبة في طريقة الدفع هذه عندما تكون أجرة النقل غير مستحقة نتيجةً لأخطار البحر أي عندما لا يتضمن عقد النقل شرط استحقاق أجرة النقل في كل الأحوال وأياً كانت الحوادث لأنه في هذه الحالة لا يستحق أجرة النقل، فهل يجب على المشتري هنا دفع جزء من الثمن المتعلق بالنقل أم الاحتفاظ به؟

في الواقع لم يتفق الفقهاء على رأي موحد في هذه الناحية وإنما انقسموا إلى رأيين:

الأول: يعتبر البائع وكيلاً عن المشتري عند دفعه أجرة النقل، ويصبح المشتري هو المدين الأصلي بها وبالتالي يكون للأخير حق الاحتفاظ بالمبلغ لنفسه لأن الدفع بهذه الطريقة كان برغبة من البائع.

الثاني: يعتبر المشتري وكيلاً عن البائع عند دفعه أجرة النقل وبالتالي فإنه يستحق أجرة النقل.

وبرأينا لا يعتبر البائع وكيلاً عن المشتري عند دفعه لأجرة النقل لأنه يقوم بتنفيذ التزام أساسي من التزاماته وهو بالتالي ملزم بما يترتب على هذا التنفيذ من آثار (دفع أجرة النقل) ولا يوجد فرق بين دفعها من قبل البائع أومن قبل المشتري في حال خصمها من الفاتورة التجارية، ولا يعتبر ذلك مخالفة لمبدأ جزافية الثمن في البيع "سيف" الذي يكون قد تحدد تماماً بحيث يمكن القول إن الثمن "سيف" قد دفع بالكامل.

أما في الحالة التي لا تكون أجرة النقل فيها مستحقة بأي حال من الأحوال فإن قيام البائع بدفع أجرة النقل يعني أنه سيحصل من المشتري على ثمن سيف كاملاً متضمناً أجرة النقل مقدرة بصفة جزافية، ويكون للمشتري في حال هلاك البضاعة الرجوع على الناقل والمطالبة برد أجرة النقل باعتباره المرسل إليه حامل سند الشحن، وفي جميع الأحوال لن يحصل المشتري هنا على أكثر من حقه فلا يمكنه أن يرجع على المؤمِّن إلا في حدود الهلاك الذي يتحمله فعلاً[٩٦].

أما القضاء الإنكليزي[٩٧] فإنه لا يقر بطريقة الدفع المؤجل عند وصول البضاعة ويعتبرها مخالفة جوهرية لالتزامات أحكام البيع "سيف".

ثالثاً: الشحن

من الأمور التي تقع على عاتق البائع "سيف" أيضاً والمرتبطة بالتزامه بإبرام عقد النقل هو شحن البضاعة إلى ميناء الوصول المتفق عليه وعادةً ما يتم الاتفاق على شروط الشحن المتمثلة بميعاد الشحن ومكانه وطريقة الشحن.

١- الشروط المتعلقة بالشحن:

يُقصد بها الشروط المتعلقة بالمكان والزمان المحددين للشحن.

أ- مكان الشحن:

هو الميناء المحدد في عقد البيع لشحن البضاعة والذي يلتزم البائع بشحن البضاعة منه، وإلا يعتبر مسؤولاً، ويكون للمشتري حق رفض المستندات وفقاً لما جرى عليه العرف التجاري.

---

[٩٦] د. أحمد محمود حسني ، مرجع سابق، ص٢٣٨

[٩٧] مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص٢٢٢

أما إذا لم يتفق الطرفان على تحديد ميناء معين للشحن– وهو الغالب–فهنا يستطيع البائع الشحن من أقرب ميناء إلى مكان البضاعة الأصلي أو إلى مركز أعماله، بشرط أن يكون هذا الميناء متفقاً مع طبيعة البضاعة المشحونة ومحققاً لمصالح المشتري.

وإذا كان للبائع الخيار بين عدة موانئ واستحال الشحن في إحداها نتيجة قوة قاهرة، فليس هناك ما يمنع من القيام بالشحن من ميناءٍ آخر، وإلا عُدّ مسؤولاً عن الأضرار التي تنشأ عن عدم الشحن، فضلاً عن تحمله فسخ العقد[٩٨].

وعندما يخلو عقد البيع من تحديد مكان الشحن فإن على المشتري أن يقوم بتحديده ويخطر البائع بهذا التحديد في أقرب وقت ممكن أو خلال وقت معقول وإلا يعتبر مقصراً مما يمنح البائع الحق في اعتبار العقد مفسوخاً.

ب: زمان الشحن

غالباً ما يحدد عقد البيع المدة الزمنية التي يجب أن تشحن فيها البضاعة، وهذه المدة تحدد عادةً بشهرين وتبدأ وفقاً للقواعد العامة من اليوم الأول للشهر الأول حتى اليوم الأخير للشهر الثاني، ويكون للبائع مطلق الحرية في أن يشحن البضاعة في أي يوم خلال تلك المدة بشرط أن ينتهي الشحن قبل انقضاء الميعاد المحدد.

أما إذا لم يحدد الطرفان ميعاداً للشحن، فيجب على البائع الشحن خلال مدة معقولة أو خلال ثلاثة أسابيع في حالة العجلة أو بأول سفينة تغادر الميناء، وفي الحقيقة كان هناك خلافٌ في الفقه حول وفاء البائع بالتزامه عند عدم تحديد ميعاد معين

---

[٩٨] حكم لمحكمة آنفرس تاريخ /٢٣/ شباط ١٩٢٠، مشار إليه لدى أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص ٢٢٨، جاء فيه" إذا كان الميناء الذي حدث فيه الإضراب ليس إلا أحد الموانئ التي يمكن أن يتم الشحن فيها فإن البائع الذي لم يتم الشحن يتحمل فسخ العقد".

للشحن، والرأي الغالب اعتبر أن مجرد تقديم البائع البضاعة لشحنها كافٍ للوفاء بالتزامه فلا يُطلب منه شحنها فعلاً على السفينة في الموعد المحدد أو ضمن الفترة الزمنية التي نص عليها العقد[٩٩]، وقد يعطى للمشتري الحق بتحديد هذا التاريخ لاحقاً للعقد، بشرط أن يقوم بإخطار البائع بهذا التاريخ [١٠٠].

هذا ولا يعفى البائع من المسؤولية في حال وقع تأخير في الشحن إلا إذا أثبت أن التأخير يعود إلى قوة قاهرة أو ظروفٍ خارجة عن إرادته، وحدد القضاء هذه القوة القاهرة بأنها تلك التي تكون غير ملحوظة ولا يمكن دفعها وتلافي نتائجها (فتغيير الطقس المفاجئ وهبوب الرياح أثناء الرحلة البحرية لا تشكل قوة قاهرة لا يمكن تلافي نتائجها)، وفي حال أثبت البائع وجود مثل هذه القوة القاهرة يتحمل المشتري هذا التأخير كونه خطراً لاحقاً للشحن شأنه شأن مخاطر الطريق[١٠١].

هذا في حال كان هناك تأخير في الشحن، فماذا عن الشحن في موعد سابق للموعد المحدد؟

في الحقيقة كان هناك خلاف في الآراء الفقهية حول الشحن باكراً وخاصة في القضاءين الفرنسي والبريطاني[١٠٢]

فالقضاء الفرنسي: لا يمنح المشتري الحق بفسخ العقد إلا إذا أثبت أن ضرراً قد لحقه جراء الشحن باكراً [١٠٣].

---

[٩٩] د. حسن دياب مرجع سابق ص ٦٥

[١٠٠] د. حسن دياب ، المرجع السابق، ص٦٣

[١٠١] د. أحمد محمود حسني ، مرجع سابق، ص ٣٥١

[١٠٢] مشار إليهما لدى، رحموني ناصر، مرجع سابق، ص ١١٥.

[١٠٣] حكم لمحكمة النقض الفرنسية تاريخ ١٣ شباط ١٩٣٩، مشار إليها لدى د. حسن النجفي، مرجع سابق،ص١٣٠.

أما القضاء البريطاني: فيقول بأنه في البيع "سيف" يتساوى الشحن المتقدم مع الشحن المتأخر، ولا يجوز للبائع أن يبدأ الشحن قبل الميعاد المحدد لذلك وبالتالي يحق للمشتري طلب فسخ العقد [١٠٤] .

ونحن مع الرأي الذي لا يمنح المشتري الحق بالفسخ مادام الشحن حتى ولو تم باكراً يحقق مصالح الطرفين في دفع الثمن وتسليم البضاعة على أن يقوم البائع بإخطار المشتري بتقديم ميعاد الشحن خلال مدة معقولة.

وقد يكون الشحن بطرق مختلفة عن تلك سالفة الذكر، وتكون عادةً باتفاق الطرفين على تضمين العقد شروطاً –جرى العرف على استعمالها وإن كان مضمونها يختلف من ميناءٍ لآخر– تجعل ميعاد الشحن يتم بصور أخرى، ومن هذه الشروط:

– الشحن على الصنادل:

قد يضطر البائع إلى نقل البضاعة على الصنادل (القوارب) بسبب استحالة رسو السفينة في الميناء، ولكن أغلب الفقه اعتبر أن الشحن على الصنادل ليس كالشحن على ظهر السفينة وبالتالي لا تبرأ ذمة البائع ولا يتحرر من التزامه بشحن البضاعة.

– تسليم البضائع للناقل في مخازنه:

قد يسلم البائع البضاعة إلى الشركة الناقلة لتشحن فيما بعد إلى المشتري مرفقة بسند برسم الشحن بدلاً من سند مشحون، وهنا لا تعتبر البضاعة قد شُحنت في الموعد المحدد لأن العبرة تكون بوضعها على ظهر السفينة إلا إذا اتفق الطرفان على أن التسليم للناقل من أجل الشحن يعتبر كالشحن نفسه، وبالتالي يعتبر البائع

---

[١٠٤] رأي للورد coirvs في القضية Bowes V.Shand لعام ١٨٧٧، مشار إليها لدى د. محمود حسني، مرجع سابق، ص ٢٤٤.

قد أوفى بالتزامه بشرط أن يكون التاريخ الثابت بالسند هو التاريخ المتفق عليه للشحن.

- البضائع العائمة:

عندما نكون أمام بيع "سيف" عائم يعني أن البضاعة المبيعة تكون عند إبرام عقد البيع في طريقها للشحن على سفينة موجودة فعلاً، ولا يمكن للبائع أن يتمسك بأنه لم يتمكن من الشحن لعدم إمكانية العثور على سفينة يتعاقد معها، فلا يستطيع البائع أن يسلم بضاعة شحنت بعد إبرام عقد البيع أو بضائع وصلت سابقاً إلى الميناء المرسل إليه[١٠٥].

- شرط الشحن السريع

يتحدد مضمون هذا الشرط تبعاً للعرف في ميناء الشحن[١٠٦]ولا يدخل يوم إبرام البيع في حساب الميعاد.

وإذا كان هذا الشرط يترك للبائع أجلاً لشحن البضاعة على ظهر السفينة، لكنه لا يعفيه من شحنها على عربات السكك الحديدية مثلاً، إذا كان لا بد من نقلها أولاً بهذه الطريقة من مكان إنتاجها إلى ميناء الشحن، وتضمين هذا الشرط يفترض معه أن البضاعة تحت تصرف البائع عند إبرام عقد البيع، لذا لا يمكن له أن يتمسك بأن تنفيذ الالتزام كان صعباً أو مرهقاً.

كما يمكن لأطراف العقد أن يعطيا هذا الشرط مضموناً آخر، فيشترط مثلاً "شحن سريع ٣١ يوماً على الأكثر من يوم البيع" فإن الشحن الذي يتم في اليوم الأخير

---

[١٠٥] د. مصطفى كمال طه، النظرية العامة للقانون التجاري والبحري "دراسة مقارنة" الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ٢٠٠٦ص٣٠٤

[١٠٦] حدد ميعاد الشحن السريع تبعاً للعرف في مينائي مرسيليا و أنفرس خلال /٢١/ يوماً، وطبقاً للقواعد العامة فإن يوم إبرام عقد البيع لا يحسب مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٢٣٥

من اليوم الحادي والثلاثين للتاريخ المنصوص عليه يكون صحيحاً حتى ولو كانت عدة سفن قد غادرت ميناء الشحن خلال هذا الأجل في طريقها للميناء المرسل إليه.

- شرط الشحن الفوري

هذا الشرط أكثر دقة من السابق، وقد اختلف الفقه في تحديد ميعاد الشحن تبعاً له، والرأي الغالب يقول بأن البائع ملزم بموجب هذا الشرط بشحن البضاعة المبيعة على أول سفينة صالحة للملاحة تبحر من ميناء الشحن المتفق عليه إلى الميناء المرسل إليه[١٠٧].

- شرط الشحن بأسرع ما يمكن

يترك هذا الشرط للبائع مرونة كبيرة للتصرف بالعمليات اللازمة للبحث عن أقرب سفينة ستتواجد في ميناء الشحن، إلا أنه لا يعفيه من بذل كل ما بوسعه حتى لا يتأخر الشحن.

ولا يمكن بموجب هذا الشرط تحديد زمان محدد لشحن البضاعة المبيعة، وإنما يخضع الشحن للأجل الذي تفرضه الرحلة التجارية البحرية[١٠٨]، فلا يكون للمشتري أن يتمسك بأي تأخير مهما كانت مدته، وإنما يجب عليه عندما يطلب الفسخ للتأخير في الشحن، أن يثبت أن البائع قد أهمل في الوفاء بالتزامه بالشحن بأسرع وقت ممكن، وهو أمر متروك تقديره لمحكمة الموضوع[١٠٩].

---

[١٠٧] من أصحابة Ripert، مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٢٣٦

[١٠٨] د. أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص ٢٣٦

[١٠٩]حكم لمحكم الاستئناف المختلط ، تاريخ ١٩١٩/٦/٤،الاسكندرية، مشار إليه لدى، د. أحمد محمود حسني ، المرجع السابق، ص ٢٣٧

- الشحن بأول باخرة

هذا الشرط لا يحدد أجلاً وإنما يقتضي أن يكون الشحن على أول سفينة تكون في ميناء الشحن.

والمقصود بأول سفينة، أول سفينة يمكنها نقل البضاعة المبيعة أو يمكن الحصول عليها، فإذا كانت هناك سفينة أخرى قد رست في ميناء الشحن غير السفينة الناقلة فعلى البائع أن يقوم بالشحن عليها، وأن يثبت أن الشحن على السفينة الناقلة الأولى كان صعباً.

ولما كان هذا الشرط لا يحدد أجلاً، فقد اخُتلف في تحديد الوقت الذي يحق فيه للمشتري فسخ العقد للتأخير في الشحن، وأجيز الفسخ بناءً على طلب الطرف الذي أصبح على يقين[١١٠] بأن تنفيذ العقد قد أصبح مستحيلاً من الناحية العملية، ولوضع أجل في هذه الحالة يمكن للمشتري إعذار البائع بالشحن، أو يطلب فسخ البيع، ولا يمكن للبائع في هذه الحالة أن يتحلل من التزاماته إلا إذا أثبت أن استحالة الشحن استحالة قطعية ترجع للقوة القاهرة.

- الشحن الشهر كذا

غالباً ما يحدد عقد البيع الأجل الذي يتعين أن يتم الشحن قبل انقضائه، بأن يحدد تاريخاً للشحن خلافاً لتاريخ العقد يبدأ منه احتساب هذا الأجل، وبموجب هذا الشرط يُسمح للبائع بالشحن ابتداءً من اليوم الأول في الشهر حتى اليوم الأخير منه، بحيث يتحمل البائع الفسخ إذا قام بالشحن بعد اليوم الأخير.

---

[١١٠] د. أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص٢٣٧

ويُعتبر البائع قد أوفى بالتزامه بالشحن إذا شحن البضاعة على إحدى السفن قبل انقضاء الشهر المتفق عليه حتى ولو كانت السفينة لم تغادر الميناء خلال هذا الشهر، ولا سيما عندما تكون السفينة مستعدة للشحن خلال مدة معقولة.

- الشحن بسفينة جاهزة للشحن

يَفترض هذا الشرط أن السفينة التي ستقوم بنقل البضاعة موجودة فعلاً وقت إبرام عقد البيع في ميناء الشحن ومستعدة لتلقي البضاعة المبيعة وليست في عرض البحر وفي طريقها إلى الميناء المحدد.

- منتجات الفصول

قد يكون محل البيع "سيف" منتجات أو بضائع فصلية، أي: تُعرض للبيع خلال فصلٍ معين من فصول السنة، فإذا لم يحدد أجل الشحن طبقاً لأي شرط من الشروط السابقة، فلا شك أن قصد الطرفين يكون قد انصرف إلى أن يكون إرسال البضاعة متفقاً مع الفصل، بحيث يقتضي إرسالها في وقتٍ يمكن أن تعرضه فيه في الأسواق في الوقت المناسب والمفيد لعرضها[١١١].

- شحن البضاعة وفق قواعد فارسوفيا إكسفورد:

بموجب القاعدة ١/٣ يجب أن يتم الشحن خلال المدة المحددة بالعقد وإلا فخلال مدة معقولة، وأي تأخير أو استحالة في الشحن يكون البائع مسؤولاً عنه، إلا إذا كان عائداً إلى قوة قاهرة أو أسباب من غير المعتاد حصولها أو من غير الممكن توقع حصولها.

فيجب على البائع في حال حدوث أي قوة قاهرة أدت إلى تأخير الشحن أن يقوم بإخطار المشتري بذلك، ويعتبر وفقاً لهذه القواعد ميعاد الشحن ممتداً حتى تزول

[١١١] د. أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص٢٣٩

القوة القاهرة وغالباً هذه المدة لا تزيد على /١٤/ يوماً، ولكن إذا استمر التنفيذ مستحيلاً بعد انتهاء المدة المذكورة فيحق لكلا الطرفين طلب فسخ العقد، على أن يخطر الطرف الآخر بذلك خلال مدة/٧/ أيام تلي مدة /١٤/ يوماً السابقة.

ويقول الفقه بأنه يحق للمشتري الفسخ طالما أن البائع لم يرسل البضاعة فعلاً، لأنه بعد مضي مدة السبعة أيام دون علم البائع بالفسخ أو دون تسلم إعلان الفسخ قد يدفعه إلى الاعتقاد برغبة المشتري بالاستمرار في العقد، لذلك إذا أرسل البائع البضاعة بعد /٧/ أيام ولكن قبل تسلم الإعلان فلا يحق للمشتري رفضها بعد ذلك[١١٢].

٢- دور الشحن في نقل الملكية:

يعتبر انتقال الملكية من أهم آثار عقد البيع سيف مهما كان نوعه[١١٣]، وانتقال الملكية فيه تتم منذ الشحن كونه يرد على بضاعة معينة بنوعها، والتي لا تنتقل ملكيتها إلا عن طريق فرزها وجعلها شيئاً معيناً بذاته[١١٤] بحيث يتم الإفراز والتسليم في وقتٍ واحد أي عند الشحن.

وفي الحقيقة اختلفت الآراء الفقهية حول لحظة انتقال الملكية في البيع "سيف":

فالقضاء الإنكليزي، يعتبر أن تخصيص البضاعة عند الشحن لا ينقل الملكية إلا إذا حرر سند الشحن لإذن المشتري، كما لا تنتقل الملكية إذا لم يدفع المشتري الثمن ورفض قبول المستندات حتى ولو كانت البضاعة بحوزته ويستند في ذلك إلى

---

[١١٢] د. أحمد محمود حسني، المرجع السابق ص٢٥٣

[١١٣] د. طالب حسن موسى، القانون البحري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع ٢٠٠٤، ص١٦٩

[١١٤] المادة ٢٠٦ من القانون المدني السوري ١- إذا ورد الالتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه، فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء ٢- فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه، جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين، بعد استئذان القاضي، أو دون استئذانه في حالة الاستعجال. كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء، من غير إخلال في الحالتين بحقه في التعويض .

الفقرتين (٢-٣) من المادة /١٩/ من قانون بيع البضائع البريطاني لعام ١٩٧٩[١١٥].

وبرأينا، لا يتفق رأي القضاء الانكليزي والطبيعة الخاصة لهذا البيع الذي يُعتبر بيعاً عند الشحن.

أما قانون التجارة الأمريكي لعام ١٩٧٨ فقد عالج موضوع انتقال الملكية بدقة وفرق بين انتقال الملكية في البيوع البحرية وغيرها من البيوع آخذاً بذلك فكرة المسألة المحددة، لأنه وإن كانت الملكية تنتقل للمشتري بمجرد الشحن إلا أنه قد تكون البضاعة من النوع الصب كالخشب مثلاً ومباعة لأكثر من مستورد، ففي مثل هذه الحالة يصعب إجراء الإفراز وتعيين البضاعة عند الشحن، وتوزع على المالكين بحسب حصة كلٍ منهم، وبنسبة هذه الحصة أيضاً يشتركون في تحمل مخاطر الطريق[١١٦]، أما إذا كانت الشحنة الإجمالية لسفينة ما تتكون من بضائع مماثلة مرسلة من البائع نفسه لأكثر من مشترٍ، فإنه يتعين تخصيص حصة لكل المشترين بإنشاء سند شحن متميز عن باقي الشحنة، أما إذا كانت هناك شحنة إجمالية مختلفة مرسلة لمشترٍ واحد فيكفي تخصيصها بسند إجمالي على أن يخصص البائع بالبضاعة قبل فتح عنابر السفينة على الأكثر، أي قبل التحقق من البضاعة لتفادي أي غش أو تلاعب من قبل البائع، وهو يعتبر أقصى حد لتخصيص البضائع للمشتري.

---

[١١٥] د. لطيف جبر الكوماني، القانون البحري، الطبعة الثانية، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع،٢٠٠٣، ص٢٢٩

[١١٦] د. محمد فريد العريني وآخرون، مرجع سابق، ص٣٨١

الفرع الثاني: إبرام عقد التأمين

عرّفت المادة /٣٥٣/ من قانون التجارة البحرية السوري رقم ٤٦ لعام ٢٠٠٦ عقد التأمين البحري بأنه "**عقد يلتزم بمقتضاه المؤمِن بتعويض المؤمن له عن الضرر اللاحق به في معرض رحلة بحرية عن هلاك حقيقي لقيمةٍ ما مقابل دفع قسط، على ألا يجاوز هذا التعويض قيمة الأشياء الهالكة**".

وفي الفقه يعرّف بأنه "عقد مقابل قسط متفق عليه يدفعه شخص له مصلحة في سفينة أو أجرة أو بضاعة تخضع لأخطار بحرية، يتعهد آخر بتعويضه عن كل أو بعض هذه الأخطار في أثناء أو مدة الرحلة البحرية"[١١٧].

وفي البيع "سيف" يلتزم البائع [١١٨] بإبرام عقد التأمين وفق الشروط التي نص عليها العقد[١١٩] أو وفقاً للعادات والأعراف التجارية السائدة وقت إبرام العقد، وفي حال عدم الاتفاق يكفي أن يقدم البائع وثيقة تأمين من نوع متوسط طبقاً للشروط العادية متضمنةً الأخطار المؤمن منها، وجميع الشروط التي تحددها العادات التجارية المعمول بها عند الشحن (عند وضع البضاعة على ظهر السفينة) على أساس أن عدم الاتفاق يعني أن الطرفين ارتضيا تطبيق العادات المعمول بها في ميناء الشحن عند الشحن بالنسبة لبضاعة من النوع نفسه ولرحلة مماثلة.

---

[١١٧] د. محمود سمير الشرقاوي، الخطر في التأمين البحري، الدار القومية للطباعة والنشر، ١٩٨٥-١٩٦٦ ، ص ٧٥.

[١١٨] قرار المحكمة العليا للجزائر، رقم ٧٣٢٦٢٧ تاريخ ٢٠١١/٧/٧ ، المجلة القضائية العدد ٢٠١٢، في قضية شركة تأمينات المحروقات "كاش" ضد شركة سود قارقوس، موجود على الرابط www. elmouhami . com، ٢٠١٦/٣/١

[١١٩] المادة /٢٠٤/ من قانون التجارة البحرية السوري لعام ٢٠٠٦ إما بوثيقة لرحلة واحدة أو بوثيقة عائمة (اشتراك).

ويلعب نوع البضاعة و طبيعة السفينة المستأجرة، والميناء المرسل إليه، والطريق الذي ستسلكه الرحلة البحرية دوراً في تحديد الأخطار التي يجب التأمين منها، وكذلك تحديد الشروط التي جرى العرف بالتأمين طبقاً لها[١٢٠].

ويمكن استخدام الشروط التي جرى عليها العرف في ميناء إبرام عقد البيع إذا كان للبائع والمشتري مركز أعمال في نفس البلد، أو الشروط المعمول بها في مركز أعمال البائع ولو أن البضاعة ستشحن من ميناءٍ آخر وكلٌ ذلك لدى شركة تأمين ذات سمعة تجارية جيدة، فلا يمكن للبائع أن يكون هو المؤمن لديه لأن الشركات أكثر قدرة و ملاءمة ويسراً، إلا إذا كان يملك إحدى شركات التأمين[١٢١].

أولاً: الشروط المتعلقة بالتأمين على البضاعة

١- التأمين ضد مخاطر الحرب:

لا يلتزم البائع بالتأمين ضد مخاطر الحرب إلا إذا اتفق على ذلك صراحةً في العقد وعلى نفقة المشتري، والسبب في ذلك يعود إلى عدم تحميل الأخير نفقات إضافية قد لا يرغب بها، وهذا ما أكده القاضي ATKIN في حكمٍ له في القضية C. GROOM LTD.V. BARBER "إن تضمين العقد شرط أن تكون مخاطر الحرب على حساب المشتري لا يعني أن على البائع أن يؤمن على البضاعة من هذه المخاطر لأن هذا لا يعني أنه يجب دائماً حتى في حالة السلم أن تحرر وثيقة التأمين على نفقة المشتري لأن مخاطر الحرب تهم المشتري فإذا أراد أن يغطي هذه المخاطر فعليه أن يقوم بذلك"[١٢٢].

---

[١٢٠] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٣٢٤

[١٢١] الفقرة A3 من قواعد الإنكوتيرم٢٠١٠

[١٢٢] مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص٣٢٦

وأشارت أيضاً إلى ذلك قواعد فارسوفيا إكسفورد، بأن البائع لا يلتزم بتقديم وثيقة تأمين من مخاطر الحرب إلا إذا نص على ذلك صراحةً في العقد أو إذا تلقى البائع إخطاراً بذلك من المشتري قبل الشحن أو قبل تسليم البضاعة للناقل، وفي حال عدم وجود مثل هذا الشرط يكون التأمين على حساب المشتري ويتحمل المصاريف الإضافية اللازمة لتقديم وثيقة تأمين من مخاطر الحرب.[١٢٣]

لكن إذا وقعت هذه المخاطر بعد الشحن وقبل أن يتمكن البائع من إخطار المشتري بالتأمين ضدها، فيجب على البائع القيام بالتأمين بنفسه على أن يعود على المشتري بالقسط الإضافي الذي دفعه، هذا ويذهب الفقه إلى أن التأمين وإن جرى في زمن السلم يجب ألا ترسل البضاعة دون اتخاذ الاحتياطات ضد هذه المخاطر، أما إذا شحن البائع للمشتري من طريق أكثر خطراً من الطريق المعتاد فيلتزم بالتأمين من هذه الأخطار الإضافية ويتحمل أي زيادة في قسط التأمين[١٢٤].

٢- شرط التأمين من كل المخاطر "ALL RISKS"

قد يسعى المشتري للحصول على أكبر قدر من الضمان للبضاعة التي يتعاقد عليها خلال مرحلة النقل البحري، فيشترط في عقد البيع أن يتم التأمين على البضاعة ضد جميع المخاطر، لأن وثيقة التأمين العادية لا تغطي جميع مخاطر البضاعة (كالخطأ العائد للربان أو العيب الذاتي للبضاعة) خاصة أن المصدرين يلجؤون عادةً إلى التأمين الشامل على جميع الأخطار تجنباً لما قد ينشأ من منازعات بينهم وبين المشترين في حالة تعرض البضاعة لبعض الأخطار، إضافةً إلى أن المصارف التي تتولى عملية تمويل التجارة الخارجية تفضل هذا النوع من

---

[١٢٣] القاعدة ١/١٢ من قواعد فارسوفيا اكسفورد.

[١٢٤] د. هشام فرعون، القانون التجاري البحري، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، ١٩٨٠، ص٣٢٠.

التأمين شريطة تحديد معنى هذا الشرط كونه أدعى إلى الطمأنينة وتوفير أكبر قدر من الضمان لعملياته المالية[١٢٥].

وبرأينا فإن وجود شرط جميع الأخطار أي كل خطر أو خسارة يجب ألا يفسر على إطلاقه، وإنما لا بد من العودة إلى نص العقد لتفسير إرادة الطرفين، وإلى التعامل التجاري السابق بينهما إن وجد.

٣- زمان ومكان سريان التأمين على الأخطار المؤمن منها:

لا يُسأل الضامن عن المخاطر المؤمن منها إلا إذا تحققت في الزمان والمكان اللذين يغطيهما عقد التأمين فإذا وقع الخطر خارج هذا النطاق كان البائع غير مسؤولٍ عنه[١٢٦].

فالأصل أن البائع "سيف" يلتزم بالتأمين على البضاعة من المخاطر التي تتعرض لها عندما تكون المخاطر على عاتق المشتري؛ أي: منذ شحن البضاعة على ظهر السفينة في ميناء الشحن حتى ميناء الوصول، ولكن عندما يسلم البائع للمشتري وثيقة برسم الشحن أو وثيقة شحن مباشرة [١٢٧] تكون البضاعة على عاتق المشتري منذ تسليمها للناقل، و يجب أن تغطي وثيقة التأمين مخاطر البضاعة منذ تاريخ تسليمها للناقل في مخازنه ومستودعاته، وفي حال تغيير السفينة أثناء النقل أو نقل البضاعة بوسائل متعددة يجب على البائع التأمين من مخاطر إعادة الشحن

---

[١٢٥] د. حسن دياب، مرجع سابق، ص ٢٣٠

[١٢٦] د. هشام فرعون، مرجع سابق، ص ٣٢٢

[١٢٧] وثيقة برسم الشحن: إيصال يعترف فيه الناقل بتسلمه البضائع المدرجة أوصافها فيها ويتعهد بشحنها على سفينة معينة أو غير معينة بقصد نقلها إلى محل إرسالها وتسليمها لمن يحق له تسلمها، د. محمد آزاد محمد رشيف آميني، مجلة الشريعة والقانون العدد ٢٦ ، آب ٢٠١٥، ص٢١٤، وثيقة شحن مباشرة: هي التي يتم بمقتضاها نقل البضاعة من ميناء الشحن إلى ميناء الوصول بمقتضى عدة ناقلين، وتصدر عادةً في الحالات التي لا يوجد فيها خط ملاحي مباشر بين ميناءي الشحن والوصول، د. محمد آزاد محمد شريف آميني، المرجع السابق، ص ٢٢٢-٢٢٣.

والتفريغ لأن وثيقة التأمين العادية لا تغطي أكثر من المخاطر المؤمن منها دون أن تغطي ما يترتب على الأخطار غير البحرية من نتائج[١٢٨].

وقد يمتد مكان وزمان التأمين دون أن يغير من الأخطار البحرية التي يشملها وذلك عندما يتضمن العقد شرط "من المخزن للمخزن"[١٢٩] فبموجب هذا الشرط يمتد التأمين ليشمل كامل الرحلة البحرية مع الأوقات أو الأماكن الإضافية التي تحتاجها الرحلة والسفينة، دون أن يعني الشرط اتساع المخاطر المؤمن ضدها وإنما فقط امتداد سريان مدة التأمين لحين وصول البضاعة إلى المخازن دون أن يضيف أخطاراً جديدة[١٣٠].

و لا بد من الإشارة إلى أنه إذا تضمن عقد التأمين البحري شروطاً خطية معدلة أو مكملة للعقد المطبوع يجب الاعتداد بها متى تعارضت مع تلك المطبوعة[١٣١].

من ذلك يمكن القول إن المخاطر تقسم إلى:

أ- مخاطر مشمولة بالتأمين، أي المخاطر العادية التي تتعرض لها البضاعة ويتفق الطرفان على تغطيتها، ومنها: غرق السفينة- التصادم- الإرساء الجبري- التغيير الجبري للطريق أو السفينة أو الرحلة- الرمي في البحر- الحريق أو الانفجار- النهب والسرقة-أخطاء البحارة والحوادث الأخرى التي يتم الاتفاق عليها.

ب- مخاطر مستثناة: وهي المخاطر التي تعود إلى خطأ المؤمَن لديه المقصود (كأن يسبب عمداً تلف أو هلاك البضاعة، غش الربان، العيب الذاتي في البضاعة) أي يكون المؤمن مسؤولاً عند حدوث أي منها.

---

[١٢٨] د. محمود سمير الشرقاوي، الخطر في التأمين البحري، مرجع سابق، ص١٩٣

[١٢٩] هذا الشرط مهمل التطبيق من الناحية العملية.

[١٣٠] د. محمود سمير الشرقاوي، الخطر في التأمين البحري، مرجع سابق، ص ٢٢٨

[١٣١] حكم لمحكمة النقض المصرية رقم /١٠٧٦١/ ٢٠٠٨/٤/٨، البوابة القانونية لمحكمة النقض، موجود على الرابط، www.google.com ٢٠١٨/٧/١٠.

ج- مخاطر استثنائية: وهي المخاطر التي لم يكن بالإمكان توقعها (كتلك التي تنجم عن الحرب أو الاضطرابات الأهلية أو أخطار تسرب السوائل والكسر) ولا يلتزم البائع بالتأمين ضدها إلا إذا اتُفق على ذلك صراحةً في عقد البيع[١٣٢] كونها تقتضي قسطاً إضافياً من التأمين لا يلتزم البائع بدفعه إلا إذا تعهد بذلك في العقد بناءً على رغبة من المشتري بتغطية هذه المخاطر.

ونظراً لتعدد المخاطر، واختلاف ظروفها، وبالنظر للبضائع التي قد تحتاج لحماية قد لا تحتاجها بضائع أخرى كونها معرضة أكثر من غيرها للخطر فقد تعددت نماذج وثائق التأمين المتداولة في الأسواق التجارية، ولكن أكثر هذه الأنواع شيوعاً في التداول-من قبل شركات الضمان وفي مختلف الدول- تلك الموضوعة من قبل مجموعة اللويدز والمعروفة باسم:

The institute of landon underwriters وتبين هذه الوثائق زمان ومكان سريان التأمين والأضرار التي يقوم المؤمَن لديه بالتعويض عنها والموجبات التي يجب على المؤمن مراعاتها والأخطار المضمونة والأخطار المستثناة[١٣٣].

ثانياً: القيمة الواجب تأمينها

القيمة محل التأمين هي القيمة الحقيقية للبضاعة وقت الشحن وليس قيمتها في ميناء الوصول مضافاً إليها مصاريف الشحن والنفقات المدفوعة وأجرة النقل إذا دُفعت في ميناء القيام، وهي الثمن الذي اتجهت إليه نية طرفي العقد وقت إبرام العقد لا وقت التنفيذ[١٣٤]، فإن على المشتري إذا زادت قيمة البضائع بعد الشحن،

---

[١٣٢] الفقرة أ/٥ من قواعد الانكوتيرم، ٢٠١٠.

[١٣٣] د. هشام فرعون، مرجع سابق، ص٣٢٢

[١٣٤] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص٣٣٤

أن يبرم تأميناً إضافياً يغطي الزيادة في القيمة إذا قدر أن ذلك ضروري مالم يوجد شرط في عقد البيع يُلزم البائع بتأمين هذه الزيادة.

أما إذا قام البائع من تلقاء نفسه بالتعاقد على التأمين الإضافي، كانت المسألة محل خلاف بشأن من يكون له الحق في الحصول على التعويض المستحق بموجب التأمين الإضافي في حال وقوع الخطر المؤمَن منه، فذهب البعض، إلى أن تعويض التأمين الإضافي في هذه الحالة يكون للبائع تأسيساً على أن الأصل في الثمن "سيف" أنه لا يتضمن بين عناصره سوى قسط التأمين الذي يلتزم البائع بالتعاقد عليه، وعليه فإنّ قيام البائع– وهو غير ملزم– بالتأمين الإضافي يجعله يستفيد من التعويض المقابل لهذه الزيادة، إذ أنه غير ملزم بالتأمين على ربحٍ مأمولٍ للمشتري[١٣٥].

في حين ذهب البعض الآخر: إلى أن المشتري هو صاحب الحق في طلب هذا التعويض بما أنه هو الذي يتحمل مخاطر البضاعة، فضلاً عن أنه ليس ثمة للبائع في هذه الحالة مصلحة يمكن أن تكون محلاً للتأمين[١٣٦].

والرأي الغالب و الذي يتفق مع الناحية العملية ومع قواعد التأمين يقول: بأنه ليس هناك ما يمنع من مطالبة البائع المشتري برد قيمة التأمين الإضافي الذي دفعه لصالحه[١٣٧].

كما يجوز التأمين بما يساوي قيمة البضاعة وقسط التأمين، في حال تم الاتفاق على تأجيل دفع أجرة النقل، ولا يجوز للمشتري هنا رفض هذه الوثيقة لأنه لن

---

[١٣٥] من أصحاب هذا الرأي، CHauveau بند ١٠٠٧، مشار إليه لدى أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص٢٠٥

[١٣٦] من أصحاب هذا الرأي، Hennen بند٢٠٦، و Kennedy، ص١٠٥، مشار إليهما لدى أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص ٣٠٥

[١٣٧] أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص ٣٠٥

يخسر شيئاً فيما لو غرقت البضاعة في الطريق، باعتبار أجرة النقل لا تُستحق في هذه الحالة ولا يجوز الرجوع بقيمتها على المؤمِن ولو نصت وثيقة التأمين عليها مادام لم يدفع أو يلتزم بدفعها كي لا يثرى على حساب الغير دون سبب[١٣٨]، وغالباً ما ينص العقد على أن يكون التأمين بزيادة ١٠أو ١٥% من قيمة التأمين كربح يتوقعه المشتري من هذه الصفقة[١٣٩].

المطلب الثاني: الالتزام بتسليم البضاعة والمستندات وضمان العيوب الخفية

يَفرض التزام تسليم البضاعة والمستندات على البائع نوعين من الالتزامات متميزة عن بعضها البعض، منها متعلق بالبضاعة ووجوب وضعها على ظهر السفينة في ميناء الشحن وفقاً للمواصفات المتفق عليها في العقد، وأخرى متعلقة بالمستندات الواجب إرسالها للمشتري والتي بدورها يجب أن تتفق مع المستندات المحددة في العقد[١٤٠].

ويعتبر هذا الالتزام من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق البائع لما لتسليم البضاعة من دور في نقل الملكية ولتسليم المستندات من دور في نقل حيازة البضاعة للمشتري، وسيتم بحث هذا الالتزام من خلال:

الفرع الأول: تسليم البضاعة والمستندات

يلتزم البائع "سيف" بأن يسلم المشتري بضاعة من النوع والصنف المتفق عليه في العقد، بشرط أن تكون مرسلة بحالة جيدة من المكان وفي الوقت المحدد[١٤١] .

---

[١٣٨] رحموني ناصر، مرجع سابق،ص٣٩

[١٣٩] الفقرة أ-٣ من قواعد الإنكوتيرم٢٠١٠.

[١٤٠] David M Sassoon,c.i.f and f.o.b contracts, landon 1968,on,www.googlebook.com,10/4/2016

[١٤١] محمد ديب، عقد النقل البحري، د.ن، د.ت، ص ٤٠٠.

أولاً: تسليم البضاعة

حدد قانون بيع البضائع البريطاني لعام ١٩٧٩ معنى التسليم بنقل حيازة البضاعة من شخصٍ إلى آخر، وتبعاً لذلك يربط القانون البريطاني التسليم بنقل الحيازة من البائع والتي يقابلها من المشتري فعل مادي يتمثل في تسلم البضاعة[١٤٢]، أما اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ فلم تحدد معنىً محدداً للتسليم وإنما استخدمت تعابير كالتسليم أو المناولة، بحيث يلتزم البائع تبعاً لهذين التعبيرين إما بوضع البضاعة تحت تصرف المشتري وإخطاره بذلك، أو التسليم المادي للبضاعة مباشرةً من البائع إلى المشتري بحيث تدخل البضاعة في حيازة الأخير فعلياً.

من ذلك يمكن تعريف التسليم بأنه وضع البضاعة تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق[١٤٣]، وتختلف الكيفية التي يتم فيها تنفيذ عملية التسليم تبعاً لنوع البضاعة[١٤٤] وبما أن محل البيع "سيف" بضاعة معينة بنوعها، وهذا يعني؛ أن: التسليم يتم في ميناء الشحن، ويعتبر التسليم في هذه الحالة تسليماً حكمياً طبقاً للقواعد العامة[١٤٥]، فمجرد تضمين العقد لشرط "سيف" يبين أن نية المتعاقدين اتجهت إلى أن تكون واقعة الشحن هي التي تحدد وقت انتقال الملكية ووقت التسليم ومكانه، وكذلك وقت انتقال المخاطر إلى المشتري.

---

[١٤٢] مشار إليه لدى أسامة محمود حميدة، مرجع سابق، ص٩١

[١٤٣] المادة /٤٠٣/القانون المدني السوري ١- يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق، ولو لم يستولى عليه استيلاء مادياً، ما دام البائع قد أعلمه بذلك .ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع٢-ويجوز أن يتم التسليم بمجرد تراضي المتعاقدين إذا كان المبيع في حيازة المشتري قبل البيع، أو كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية .

[١٤٤] هذا ما قضت به محكمة النقض المصرية في قرارها رقم /١٢٩٨٣/ للعام ١٩٨٢، يجب أن يتفق التسليم مع طبيعة البضاعة موجود على الرابطwww.googlebook.com ٢٠١٧/٥/٢٠.

[١٤٥] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٢٦١

فعلى البائع استناداً لالتزامه بالتسليم، تجهيز بضاعة مطابقة لتلك المتفق عليها في العقد من حيث الكم والنوع، وإذا لم تحدد النوعية فعليه تجهيز بضاعة من الصنف المتوسط أو بضائع صالحة للاستعمال في الأغراض التي تستعمل من أجلها عادةً بضائع من النوع نفسه، أو صالحة للاستعمال في الأغراض الخاصة التي أحيط البائع بها علماً صراحةً أو ضمناً وقت انعقاد العقد، وأن تكون البضاعة في حالة سليمة عند إرسالها إلى ميناء الوصول.

وفي حال كانت البضاعة عائمة فيجب أن تكون قد شحنت أصلاً في حالة جيدة طبقاً للاتفاق.

أما في حال كان البيع بالعينة، وسلم البائع بضائع تخالف العينة التي تسلمها للمشتري فإنه يحق للأخير طلب فسخ العقد.

ولتفادي النزاعات المتعلقة بالمطابقة أنشأ التعامل الدولي شهادة تعرض باسم شهادة النوع أو المطابقة التي تثبت قيام البائع بتسليم بضائع وفق الشروط المتفق عليها في العقد، ولا يلتزم الأخير بتقديم هذه الشهادة إلا إذا نص عقد البيع على وجوب ذلك، أو يفرض العرف التجاري تقديمها [١٤٦] وليس لهذه الشهادة الحجية المطلقة في الإثبات إلا إذا اتفق الطرفان على ذلك وفي هذه الحالة لا يمكن للمشتري الاحتجاج بعدم صحة الشهادة.

وإذا تضمن العقد شرط التقريب، يكون للبائع بنسبة زيادة أو نقصان في الكمية المتفق عليها، والتي جرى القضاء على تحديد الحد المسموح به للبائع بما لا يتجاوز ١٠% زيادةً أو نقصاناً، أما البضاعة المشحونة صباً فالحد المسموح به ٥% في حالة النقل بالخطوط المنتظمة أو استئجار جزء من السفينة.

---

[١٤٦] رحموني ناصر، مرجع سابق، ص ٢٤

١- مكان التسليم:

يجب على البائع "سيف" أن يحمّل وعلى نفقته البضاعة على ظهر السفينة في ميناء الشحن المتفق عليه، وإذا لم يحدد الطرفان ميناء الشحن يجب على البائع أن يقوم بالتسليم إلى مكان إنتاجها أو إلى الميناء الذي جرى العرف على أن تشحن منه بضائع مماثلة في المنطقة نفسها.

كما حددت المادة /٣١/ من اتفاقية فيينا مكان التسليم في حال عدم الاتفاق على مكانٍ محدد، "بأن على البائع أن يسلم البضاعة إلى أول ناقل مكلف بنقلها للمشتري في حال تعدد الناقلين"، كما لو اقتضى الأمر نقل البضاعة من ميناء مرسيليا إلى ميناء اللاذقية ومنها بالبر إلى دمشق، فمجرد تسليم البضاعة (مناولتها) إلى الناقل الأول (الناقل بالبحر) في مرسيليا ينتهي التزام البائع ولا شأن له بعد ذلك بالعلاقات بين هذا الناقل والذي يليه بتوصيل البضاعة إلى المشتري عن طريق البر[١٤٧].

٢- زمان التسليم:

يتم التسليم في الموعد المحدد في عقد البيع أو في أي وقت خلال المدة المحددة بالعقد مالم يتبين من الظروف أن المشتري هو الذي يختار تاريخ التسليم.

وفي حال عدم وجود موعد محدد يمكن للبائع التسليم في التاريخ الذي يمكن تحديده بالرجوع إلى العقد أو خلال مدة معقولة من انعقاد العقد[١٤٨] .

---

[١٤٧] د. جودت الهندي، التزام البائع بتسليم المبيع وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي لعام ١٩٨٠، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٨، العدد الثاني،٢٠١٢، ص ٨٤

[١٤٨] المادة /٣٣/ اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ يجب على البائع أن يسلم البضائع :أ- في التاريخ المحدد في العقد أو في التاريخ الذي يمكن تحديده بالرجوع إلى العقد; أو ب-في أي وقت خلال المدة المحددة في العقد أو التي يمكن

وفي جميع الأحوال يقوم البائع بتنفيذ التزامه بالتسليم دون حاجة إلى اتخاذ إجراء معين قبل المشتري، فالتسليم واجبٌ بموجب العقد[١٤٩]، وإذا كان تحديد الموعد يعود لاختيار المشتري وجب عليه أن يخطر البائع باليوم الذي يختاره لكي يقوم الأخير باتخاذ الإجراءات اللازمة لتجهيز البضاعة وإعدادها للتسليم، (إجراء الإخطار هنا يقتضيه حسن النية[١٥٠]) في المعاملات التجارية، كي لا يفاجأ البائع بتحديد ميعاد معين يكون صعباً عليه تجهيز البضاعة محل التسليم.

٣- دور التسليم في نقل المخاطر للمشتري:

استقر الفقه و القضاء[١٥١] على أن نقل المخاطر للمشتري يكون بمجرد الشحن، ولكن الخلاف كان متعلقاً بالأساس القانوني الذي اسُتند إليه في ذلك، والذي تعددت الآراء حوله:

أ- ارتباط المخاطر بالملكية:

يقول أصحاب هذا الرأي أن المخاطر تكون على عاتق المشتري منذ الشحن لأنه يصبح مالكاً منذ اللحظة التي تخصص فيها البضاعة وهي في البيع "سيف" عند الشحن، ويستند أصحابه إلى القواعد العامة في القانون المدني التي تجعل تبعة الهلاك على المالك[١٥٢]، ويرى أصحاب هذا الرأي أيضاً أن التسليم في البيع "سيف" لا يتم إلا بعد الشحن، وأن التسليم ليس له أثر سواء على نقل الملكية أو

تحديدها بالرجوع إلى العقد، إلا إذا تبين من الظروف أن المشتري هو الذي يختار موعد التسليم، أو ج- خلال مدة معقولة من انعقاد العقد، في جميع الأحوال الأخرى.

[١٤٩] قد يحدد موعد التسليم خلال فصل الربيع مثلاً وفي هذا الفرض يكون اختيار اليوم الذي يقع فيه التسليم من قبل البائع خلال مدة معينة، فله أن يختار ١٠ آذار مثلاً أو يمكن للمشتري أن يختار هذا اليوم.

[١٥٠] د. جودت الهندي، التزام البائع بتسليم المبيع، مرجع سابق، ص ٨٧

[١٥١] قرار لمحكمة النقض المصرية تاريخ ١٩٦٩/٦/١٩، مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٣٠٠.

[١٥٢] من أصحاب هذا الرأي الفرنسي Daniel Manguah، مشار إليه لدى رحموني ناصر مرجع سابق، ص٢٦

على المخاطر[١٥٣]، ولكن يبقى للمشتري الحق في رفع دعوى على الناقل لإلزامه بالتعويض إذا كان الهلاك يعود لتقصيره في تنفيذ التزاماته أو أن يرجع على شركة التأمين بمقتضى عقد التأمين[١٥٤] .

ب- العقد سيف عقد احتمالي:

ومن أصحاب هذا الرأي الأستاذ"heenen" ويقول في تبرير ذلك: أن انتقال المخاطر يكون وقت الشحن، وأن وقت انتقال الملكية هو وقت التخصيص لأن البيع "سيف" بيعٌ احتماليٌ والمشتري لا يمكنه رفض البضائع التي تخصص بعد الشحن ولو كانت قد هلكت أو تلفت تماماً نتيجة أخطار البحر في الفترة ما بين وقت الشحن ووقت التخصيص، بشرط ألا يكون البائع عالماً بالهلاك والتلف وقت التخصيص"[١٥٥].

والواقع هذا الرأي لا يتفق مع طبيعة البيع "سيف"، لأن العقد الاحتمالي هو العقد الذي لا يستطيع فيه أياً من المتعاقدين تحديد التزاماته وقت تمام العقد، في حين أن كلاً من طرفي عقد البيع "سيف" يكون على معرفة ودرأيّ بالتزاماته مادامت قيمة الشيء المبيع وكذلك الثمن يحدد (غالباً) وقت البيع[١٥٦].

وبرأينا لا يمكن اعتبار البيع سيف بيعاً احتمالياً، خاصةً وأن المخاطر تنتقل للمشتري منذ الشحن باعتباره مالكاً لها منذ ذلك التاريخ وإعطاء صفة الاحتمالية لهذا البيع يفقده طبيعته الخاصة التي تميزه عن غيره من البيوع البحرية.

وفي جميع الأحوال تقوم مسؤولية البائع في حال لم يشحن البضاعة أو إذا شحن بضاعة بمواصفاتٍ مختلفة عن المواصفات المحددة في العقد، يكون للمشتري

---

[١٥٣] مشار إليه لدى أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ١٧٣

[١٥٤] د.الياس حداد، البيوع البحرية سيف وفوب، مجلة الفيصل ،العدد ١٤٤، ص ١٠١، موجود على الرابط www.googlebook.com ، ٢٠١٨/١١/١٣

[١٥٥] رحموني ناصر، مرجع سابق، ص٢٦

[١٥٦] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص١٧٤-١٧٥

عندها الحق بشراء البضاعة التي امتنع البائع عن تسليمها وعلى نفقة الأخير، بعد الحصول على إذنٍ من المحكمة أو من دونه في حال الاستعجال وبعد إعذار البائع بالتسليم[١٥٧]، ويقدر عادةً التعويض وفقاً لسعر السوق أو وفقاً لما هو متعارف عليه بما "فاته من كسب وما لحقه من خسارة" بالإضافة إلى الضرر الذي يتحمله المشتري نتيجة إخلال البائع بالتزامه، بشرط أن يكون الضرر نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزامات.

وفي حال لم يكتمل تسليم البضاعة في الموعد المحدد يكون للمشتري الحق برفض كلٌّ من البضاعة والمستندات معاً، والمطالبة بالتعويض، الذي يقدر بفارق الثمن بين وقت الاستلام الفعلي للمستندات والوقت الذي كان يجب فيه أن تصل البضاعة فيما لو أوفى البائع بالتزامه.

أما في حال أخطر البائع المشتري بعدم رغبته في تنفيذ العقد، فهنا يكون للمشتري الخيار ما بين الانتظار حتى يحين موعد التنفيذ ومن ثم رفع الدعوى ضد البائع أو أن يقوم بالادعاء مباشرة على البائع عند تلقيه الإنذار منه بعدم التنفيذ ويطالبه بالتعويض عن الضرر الذي لحقه وهو بإدعائه هذا يؤكد فسخ العقد.

ثانياً: تسليم المستندات

على البائع "سيف" أن يسلم المستندات المتعلقة بالبضاعة في المكان والزمان المعينين في العقد وعلى النحو المحدد فيه، وإذا سلم هذه المستندات قبل الميعاد المتفق عليه يستطيع حتى ذلك الميعاد إصلاح النقص في مطابقة أي مستند، بشرط ألا يؤدي ذلك إلى تحميل المشتري أيّ نفقات غير معقولة، وإلا يكون

[١٥٧] د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، البيع والمقايضة، الجزء الرابع، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٨٦، ص ٣١٤.

للمشتري الحق في طلب التعويض[١٥٨]، ويمكن استبدال أيّ وثيقة ورقية بسجل أو أي إجراء الكتروني مساوٍ لها، بشرط موافقة الأطراف على ذلك أو إذا جرى العرف على قبول هذا الاستبدال[١٥٩].

وتقسم المستندات التي يجب على البائع تقديمها إلى:

١- المستندات الرئيسة

أ- وثيقة الشحن:

تعرّف اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع لعام ١٩٧٨(هامبورغ) سند الشحن بأنه وثيقة تثبت انعقاد عقد النقل وتلقي الناقل للبضائع أو شحنه لها ويتعهد الأخير بموجبها بتسليم البضائع مقابل استرداد الوثيقة، وينشأ هذا التعهد عن وجود نص في الوثيقة يقضي بتسليم البضائع لأمر شخصٍ مسمى أو تحت الإذن أو لحاملها.

أما اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقد النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كلياً أو جزئياً (روتردام) ٢٠٠٩ بينت أن وثيقة الشحن إما أن تكون نسخة ورقية أو إلكترونية ا[١٦٠]، فعرفت مستند النقل الورقي: بأنه المستند

---

[١٥٨]المادة /٣٤/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠: إذا كان البائع ملزما بتسليم المستندات المتعلقة بالبضائع ،فإن عليه أن يوفي بهذا الالتزام في الزمان والمكان المعينين في العقد وعلى النحو المحدد وإذا كان البائع قد سلم هذه المستندات قبل الميعاد المتفق عليه ،فله حتى ذلك الميعاد أن يصلح أي نقص في مطابقة المستندات ،بشرط ألا يترتب على استعمال هذا الحق مضايقة للمشتري. أو تحميله نفقات غير معقولة. ومع ذلك، يحتفظ المشتري بالحق في طلب تعويض وفقا لأحكام هذه الاتفاقية.

[١٥٩]أعطت قواعد الانكوتيرمز لعام ٢٠١٠ لوسائل الاتصال الالكترونية نفس الصلاحية التي للمستندات الورقية بشرط موافقة الأطراف على الاستبدال، مشار إليه لدى د. فاروق ملش قواعد غرفة التجارة الدولية بشأن استخدام مصطلحات التجارة المحلية والدولية ٢٠١٠، ٢٠١١، ص٤.

[١٦٠] محمد أمين شيخي، أثر تحفظات الناقل البحري للبضائع على حجية سند الشحن البحري، مجلة جامعة تكريت الحقوقية، العدد٤، الجزء الثاني، حزيران/٢٠١٨،ص٢٠١٦،

الـذي يصـدره الناقـل بمقتضـى عقـد النقـل والـذي: أ- يثبـت تسـلم الناقـل أو الطرف المنفذ البضائع بمقتضى عقد النقل-ب- يثبت وجود عقد النقل.

وسجل النقل الإلكتروني بأنه: المعلومات الواردة في رسالة واحدة أو أكثر يصدرها الناقل بوسيلة اتصال إلكترونية بمقتضى عقد النقل بما فيها المعلومات المرتبطة منطقياً بسجل النقل الإلكتروني بواسطة مرفقات أو الموصولة بطريقة أخرى بسجل النقل إبان أو عقب إصداره من جانب الناقل بحيث تصبح جزءاً من سجل النقل الإلكتروني و التي: أ- تثبت تسلم الناقل أو الطرف المنفذ البضائع بمقتضى عقد النقل-ب- تثبت وجود عقد للنقل أو تحتوي عليه.

لذا تعتبر وثيقة الشحن من أهم المستندات كونه يثبت قيام البائع بتنفيذ التزامه بشحن البضاعة وكونه أداةً لنقل الحقوق تمكن المشتري من تسلم البضاعة عند الوصول، ولكن لا يُعتد بهذا السند بالإثبات إلا إذا تضمن البيانات التي تتطلبها التشريعات البحرية وهي: (اسم السفينة، تاريخ ومكان الشحن، كمية البضاعة المشحونة والحالة الظاهرة لها وقت وضعها على ظهر السفينة، اسم كلٍ من الناقل والشاحن وعنوان كلٍ منهما بالإضافة إلى اسم الربان، مرفأ الشحن والتفريغ وأجرة الشحن إذا كانت مستحقة بالكامل أو جزءاً منها، مكان إصدار وثيقة الشحن وتاريخ إصدارها وعدد النسخ التي حررت منها وبيان حصول النقل على سطح السفينة إذا تم ذلك)[١٦١].

---

[١٦١] المادة /٢١٤/ قانون التجارة البحرية السوري رقم ٤٦ لعام ٢٠٠٦: تتضمن وثيقة الشحن ما يأتي: ١- اسم كل من الناقل والشاحن والمرسل إليه وعنوان كل منهم -٢- مواصفات البضاعة كما دونها الشاحن، وعلى الأخص طبيعتها وعدد الطرود ووزنها أو حجمها أو العلامات المميزة الموضوعة عليها وحالتها الظاهرة-٣- اسم السفينة إذا صدرت وثيقة الشحن عند الشحن أو بعده-٤- اسم الربان-٥- مرفأ الشحن ومرفأ التفريغ-٦- أجرة النقل إذا كانت مستحقة بكاملها عند الوصول أو الجزء المستحق منها-٧- مكان إصدار وثيقة الشحن وتاريخ إصدارها وعدد النسخ التي حررت منها-٨- بيان حصول النقل على سطح السفينة إذا تم ذلك.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا الجزائرية في قرارها رقم /١٩٩٦٣٢/ تاريخ ٢٠٠٠/١/١٨ الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية في قضية شركة "كل أش" ضد الشركة الجزائرية لتأمين النقل "كات" ومن معها "أن لبيانات سند الشحن دور مهم خاصة اسم الناقل فإذا لم يذكر اسم الأخير عد مجهز السفينة بمثابة الناقل، ويجب أن تكون لكل حصة سند شحن خاص بها، فلا يصح تحرير وثيقة شحن يتضمن عدة حصص لعدة مشترين فهذا الأمر يعرقل إجراءات التداول في التجارة الخارجية، إلا إذا كان هناك عدة شحنات خاصة بمشتري واحد فقط فيصح عندئذ استعمال وثيقة شحن إجمالي"[١٦٢].

كذلك القرار رقم /٦٦/ لعام ١٩٩٤ الصادر عن محكمة النقض السورية –الهيئة العامة: "إن شرط إدراج نوع البضاعة وقيمتها في وثيقة الشحن بمقتضى المادة /٢١١/ من قانون التجارة البحرية السوري رقم /٤٦/ لعام ٢٠٠٦ هو شرطٌ للإثبات ويكفي لتحقيق هذه الغاية أن يدرج في وثيقة الشحن رقم العرض التجاري أو الفتورة التي تتضمن نوع البضاعة وقيمتها بشرط أن يرفق العرض التجاري أو الفاتورة بوثيقة الشحن وذلك لإمكان الحكم بالقيمة الحقيقية للبضاعة الناقصة أو المتضررة والعدول عن الاجتهادات الأخرى" [١٦٣].

وثيقة الشحن التي تستعمل في البيع "سيف" هي وثيقة الشحن لإذن، لأن الصيغة الاسمية تتطلب اتباع إجراءات حوالة الحق لذا يحرر السند لإذن المشتري، ومن الممكن تحريره لإذن البائع بتظهيره من قبل المشتري.

---

[١٦٢] قرارات المحكمة الحزائرية العليا، المجلة القضائية، العدد الأول ٢٠٠١، ص٢٠٢، موجودة على الرابطwww.elmouhami.com، ٢٠١٧/١٠/٥

[١٦٣] راجع موقع منتدى المحامون العرب ، الموقع الإلكتروني www.montada.mohamoon.com، ٢٠١٨/٣/١٨.

ويلتزم البائع بتقديم نسخة أصلية واحدة لكي يعتبر أنه نفذ التزامه بالطريقة السليمة[١٦٤] ولا يلتزم بتقديم نسخ متعددة إلا في حالة الحرب والأزمات الدولية التي يخشى فيها من ضياع وثيقة الشحن وتكون لكل نسخة فاعلية في نقل حيازة البضاعة، وأيّ نسخة تقدم للربان يمكن تسليم البضاعة بموجبها وفي حال تم ذلك تُبطل النسخ المتبقية، إلا إذا تم الاتفاق على تقديم جميع النسخ، فعليه القيام بذلك وإلا يحق للمشتري رفض المستندات[١٦٥].

- نظافة وثيقة الشحن

وثيقة الشحن النظيفة هي المستند الذي لا يتضمن أيّ شروط أو ملاحظات تقرر الحالة السيئة للبضاعة أو التغليف[١٦٦].

ومفهوم نظافة وثيقة الشحن ما زال إلى يومنا هذا معرض خلاف في الفقه والقضاء، فوفقاً للفقه الفرنسي فإن وثيقة الشحن النظيفة هي التي لا تتضمن أي تحفظ بشأن حالة البضاعة وتغليفها، أما بالنسبة للفقه الألماني هي الوثيقة التي لا تتعارض مع إقرار الناقل باستلام بضاعة في حالة جيدة ظاهرياً حتى ولو كانت شكلية[١٦٧].

برأينا إن فكرة نظافة وثيقة الشحن لها أثرها بين المتعاقدين فقط، لأنه عند الوفاء بالثمن من قبل المصرف فاتح الاعتماد -كما سنرى- لا ينظر إلى نظافة الوثيقة و إنما كل ما يهمه توافر الشروط المتفق عليها في وثيقة الشحن، أي أن تكون الوثيقة

---

[١٦٤] الفقرة أ-٨ من نشرة الإنكوتيرمز ٢٠١٠

[١٦٥] القاعدة ٢/١٦ من قواعد فارسوفيا اكسفورد

[١٦٦] المادة ٢٧ من القواعد والأعراف الموحدة للاعتماد المستندي نشرة ٢٠٠٧/٦٠٠ هو ذلك المستند الذي يخلو من أي إشارة أو عبارة تبين صراحة وجود عيب في حالة البضائع أو تغليفها ولا حاجة لأن تظهر كلمة نظيف على مستند النقل حتى ولو نص الاعتماد على أن يحمل مستند النقل عبارة نظيفة على المتن.

[١٦٧] مشار إليها لدى، رحموني ناصر، مرجع سابق،ص٣٠

مطابقةً لعقد البيع، فمراقبة مدى التزام البائع بالتنفيذ يكون من خلال خطاب الاعتماد، وهذا ما أشارت إليه الأصول والأعراف الموحدة لعام ٢٠٠٧ بقولها "الاعتمادات بطبيعتها عملية مستقلة عن عقد البيع أو غيره من العقود التي قد تستند إليها المصارف وهي بأي حال غير معنية أو ملزمة بمثل ذلك العقد حتى ولو تضمن الاعتماد أي إشارة بأي شكل إلى ذلك العقد"[١٦٨].

- وثيقة برسم الشحن:

هي الوثيقة الذي تدل على تسلم الناقل للبضاعة دون عملية الشحن الفعلي[١٦٩] ، أجمع الفقه [١٧٠] على أنه لا يمكن لهذا الوثيقة أن تحلّ محل السند العادي كونه لا يثبت التاريخ الفعلي للشحن، ويمكن للبائع أن يقوم بتقديم هذه الوثيقة في حال قبل المشتري تسلمه على أن يثبت البائع الشحن الفعلي للبضائع وتاريخه وذلك بأّيّ وسيلة كشهادة المصدر التي تبين تاريخ الشحن الفعلي[١٧١].

- وثيقة الشحن المباشرة ومتعددة الوسائط:

في بعض الأحيان لا يكون هناك خط ملاحي مباشر بين ميناء الشحن وميناء الوصول مما يضطر البائع إلى إبرام عقدي نقل منفصلين لسفينتين مختلفتين، هنا يستطيع البائع أن يقدم وثيقة شحن مباشرة تمثل الرحلة البحرية (التي تتم بوسيلة واحدة) كاملةً للبضاعة دون أن يكون له الحق بالتصرف بها.

---

[١٦٨] المادة ١/٤ من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية نشرة ٢٠٠٧/٦٠٠ الاعتماد بطبيعته عملية مستقلة عن عقد البيع أو غيره من العقود التي قد تستند إليها المصارف بأي حالة غير معينة أو ملزمة بمثل ذلك حتى ولو تضمن الاعتماد أي إشارة بأي شكل إلى ذلك العقد.

[١٦٩] د. علي طاهر البيات التحكيم التجاري البحري "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع٢٠٠٦،ص ٣٠

[١٧٠] منهم الفقه المصري واللبناني، مشار إليها لدى د. حسن دياب مرجع سابق، ص١٥٩.

[١٧١] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص٣٧٠

أما إذا كان النقل يتم بوسائل مختلفة برية وبحرية أو جوية فيجب على البائع تقديم وثيقة شحن متعددة الوسائط ولا تقبل وثيقة الشحن المباشرة إلا إذا اتفق على ذلك صراحةً في العقد [١٧٢].

- وثيقة شحن صادرة بموجب عقد إيجار السفينة:

قد يضطر البائع لاستئجار السفينة لإيصال البضاعة في الوقت المحدد في العقد، فيحق له هنا تقديم وثيقة شحن صادر بموجب عقد إيجار السفينة تتضمن جميع الشروط المتعلقة بالبضاعة المطلوب نقلها وأجور الشحن وغرامات التأخير، وعادةً لا تقبل المصارف هذه الوثيقة إلا إذا نص على ذلك صراحةً في كتاب الاعتماد[١٧٣] خاصةً أنها لا تقوم بفحص عقود الاستئجار حتى لو طلب تقديمها وفقاً لنصوص الاعتماد[١٧٤].

- أوامر التسليم:

يمكن للبائع سيف أن يقدم بدلاً عن وثيقة الشحن أوامر تسليم، والتي تقسم إلى:

أ- أمر تسليم يوقعه البائع وحده.

ب- أمر تسليم يوقعه أمين الحمولة.

ج- أمر تسليم يوقعه المجهز أو أحد ممثليه كالربان.

ولكن هل تقوم هذه الأوامر مقام وثائق الشحن؟

---

[١٧٢] وقد يتفق الطرفان على أن يستبدل وثيقة الشحن المباشرة بوثيقة الشحن العادي في النقل متعدد الوسائط ويستطيع البائع أن يسلم للمشتري وثيقة الشحن المباشر المقدم إليه من الناقل البري ولا يكون للمشتري الحق في رفض هذه المستندات، مشار إليه لدى، رحموني ناصر، مرجع سابق، ص ٣١.

[١٧٣] د. ماهر شكري ، العمليات المصرفية، دار حامد للنشر والتوزيع الأردن ٢٠٠٤،ص٢٧٢

[١٧٤] المادة ٤/٢٢/ب من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، نشرة ٢٠٠٧/٦٠٠ لن يقوم المصرف بفحص عقود الاستئجار حتى ولو طلب تقديمها وفقاً لنصوص الاعتماد

في الحقيقة لا يمثل البضاعة من بين هذه الأوامر إلا الأمر الذي يوقعه المجهز أو أحد ممثليه، وبالتالي هو الذي يمكن أن يقدم عوضاً عن وثيقة الشحن لأن المشتري بموجب هذه الأمر يستطيع الرجوع على الناقل وتقديم الأمر كونه يمثل البضاعة، خاصةً عندما يكون الأمر موقعاً لأمر المشتري، أما الأمرين الآخرين فلا يعدان سوا إذناً بالتسليم ولا تحمل الحقوق السالفة الذكر، حتى أن القضاء[١٧٥] اتفق على عدم صحة أوامر التسليم الموقعة من قبل البائع والمتضمنة خطاب ضمان من المصرف.

ب- وثيقة التأمين:

يقدم البائع "سيف" للمشتري وثيقة التأمين على البضاعة، والتي تمثل في البيع "سيف" سفرة واحدة فقط كون هذه الوثيقة تتوافق مع شروط كل بيعٍ على حدة، وتنقل للمشتري كامل الحقوق على شركة التأمين بطلب التعويض في حالة حدوث أي خطر مؤمن منه.

ووثيقة التأمين في البيع "سيف" لا تتضمن شروط التأمين والتفاصيل المطلوبة في وثيقة التأمين العادية، لذا يلتزم البائع سيف بتقديم إقرارا خاص بكل عملية شحن بالتوازي مع الوثيقة تتضمن: نوع البضاعة وقيمتها الحقيقية، والسفينة التي شحنت عليها البضاعة، وميناء الشحن والتفريغ، واسم مالك السفينة ومجهزها، ولا يلتزم المشتري بقبول ملحق لا يبين المخاطر التي أمنت عليها البضاعة وشروط التأمين.

أما وثيقة التأمين الإجمالية فلا يجوز للبائع تقديمها لأنها تكتب لعدة مستفيدين ولا يلتزم المشتري بقبول هذه الوثيقة إلا إذا استبدلت بأخرى يتضمن شروط التأمين وتوقيع المؤمن.

---

[١٧٥] ومنه القضاء الانكليزي، مشار إليه لدى د. ماهر شكري، مرجع سابق، ص ٢٧٢

لذا حددت المحاكم الإنكليزية ماهية وثيقة التأمين التي يلتزم البائع بتسليمها للمشتري في البيع "سيف" بتلك التي تغطي الأخطار التي جرى العرف التجاري على تغطيتها بالنظر إلى البضائع والرحلة البحرية [١٧٦].

ج- الفاتورة التجارية:

من المستندات الثلاثة الرئيسة التي يلتزم البائع بتسليمها للمشتري ولو لم ينص العقد على ذلك ولا تبرأ ذمة البائع من التقديم إلا بموجب نص صريح في عقد البيع.

وتُحرر من قبل البائع متضمنة أوصاف البضاعة بصورة منفصلة ودقيقة وتتضمن أيضاً كمية البضاعة المرسلة وأوصافها والوحدات التي تتكون منها وقيمة أجرة النقل وأقساط التأمين وكل التفاصيل الأخرى المتعلقة بالبضاعة (كتفاصيل الشحن و تفاصيل التعبئة والتغليف)[١٧٧] ، وتعتبر الفاتورة التجارية المستند الرئيسي لتحديد الثمن "سيف" والوفاء به الذي يَتعمد عليه المصرف فاتح الاعتماد عند إجراء مطابقة البضاعة للمواصفات المحددة في العقد، وهذا ما أكدته المحاكم الإنكليزية في أحكامها حيث قضت بأهمية الفاتورة التجارية في تحديد مواصفات البضاعة لأغراض المطابقة في حالة الدفع بواسطة الاعتماد المستندي[١٧٨].

---

[١٧٦] القضية: reinhartco.v. Joshua holye& sons ltd. C 1961 lioya,s,rep346.325 مشار إليها لدى أسامة محمود حميدة، مرجع سابق، ص١٨٩

[١٧٧] المادة /١٤/ من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، نشرة ٢٠٠٧/٦٠٠ يجب على المصرف المسمى والمصرف المعزز إن وجد والمصرف المصدر أن يفحصوا التقديم استناداً إلى المستندات وحدها لتحديد ما إذا كانت المستندات بظاهرها تشكل تقديماً مطابقاً

[١٧٨] القضية Irland v. living stone 1999 Lr5 hl 395 مشار إليها لدى، أسامة محمود حميدة، مرجع سابق، ص١٨٩.

٢- المستندات الثانوية

إن المستندات الثلاثة السابقة مستندات رئيسية يترتب على نقص أي مستند منها الحق للمشتري برفض استلامها، وقد يتفق الطرفان على تقديم مستندات أخرى مع المستندات الرئيسة فيجب على البائع تقديمها وإلا يحق للمشتري رفضها أيضاً.

أ- شهادة المنشأ:

هي الوثيقة التي تثبت قانونية المنشأ الذي أنتج السلع محل التصدير، وتصدر عادةً عن غرفة التجارة والصناعة للبلد المنشئ موقعة من الجهات المختصة، ويشترط المشتري على البائع تقديم مثل هذه الشهادة عندما يطلب توريد بضاعة من إنتاج بلدٍ معين، فهي تمكنه من متابعة تنفيذ التزام البائع بتصدير بضاعة من البلد المتفق عليه ذاته، ويجب أن تكون مطابقة لما تم الاتفاق عليه في العقد لغرض دفع قيمة الاعتماد المستندي، كونها تعتبر مؤشراً لإثبات وبيان حقوق الملكية والجهة مالكة الحقوق لتفادي التزوير والتقليد في مجال السلع [١٧٩] .

ب- الترخيص بالاستيراد والتصدير:

في حال كان دخول البضاعة أو خروجها إلى البلد المعين يحتاج إلى إذن بذلك، يجب على البائع أن يقوم باستصدار ترخيص استيراد أو تصدير على نفقة المشتري[١٨٠]، ويعتبر التزام البائع بالحصول على الإجازة التزاماً ببذل عناية، وفي حال عدم الحصول عليها، عليه أن يرسل البضاعة للمشتري عائمة وهنا لا يعفى البائع من المسؤولية عن المخاطر التي تتعرض لها البضاعة إلا إذا أثبت أن استحالة الشحن عائدة إلى منع التصدير سواء أكانت البضاعة عائمة أم لا.

---

[١٧٩] أسامة محمود حميدة، المرجع السابق، ص ١٩٩.

[١٨٠] Clive Scchmthoff ,goods sale,p157,on www.googlebook.com,2/4/2014.

وهذا ماحكم به القضاء البريطاني في القضية التي تتلخص وقائعها " تم التعاقد على كمية من بذور القطن المصري على أن يتم شحنها من مصر "سيف" إلى أحد الموانئ البريطانية وتضمن العقد نصاً يقضي بامتداد الشحن لمدة شهرين إضافيين في حال استحالة التصدير، منعت الحكومة المصرية تصدير هذه البضاعة إلا بموجب إجازة تصدير من الوزارة المختصة، فامتنع البائع عن تنفيذ التزامه بالشحن استناداً لهذا المنع دون أن يثبت أنه بذل الجهد المعقول للحصول على الإجازة فحكمت المحكمة ضده لسببين[١٨١].

الأول: لأن منع التصدير لم يكن مطلقاً بل تم إخضاع البضاعة لنظام إجازة التصدير المسبقة.

الثاني: لأن البائع لم يثبت أنه بذل الجهد المعقول الذي يلتزم به للحصول على هذه الإجازة.

ج- القائمة القنصلية:

تطلب بعض الدول تقديم قائمة قنصلية موقعة من قنصل البلد المستورد (مثل: كوبا، الإكوادور، وبلدان أمريكا اللاتينية)، تفيد هذه القائمة أن البضاعة المرسلة قد قدمت للقنصل في ميناء الشحن وأن هذا الأخير قد أكد بتأشيرة منه حقيقة الإرسال كما وجده ثابتاً بها.

د- شهادة الخبرة والتحليل: تتعلق بشكل خاص بالصفات الخاصة بالبضاعة المبيعة أو خصائصها الفنية، فيجب أن تسمح بيانات هذه الشهادة للمشتري بالتأكد من أن مواصفات البضاعة تتفق مع الصفات التي يجب أن تتضمنها.

---

[١٨١] القضية Vidger&co(London)ltd.v.r.silcock&sons,1960، مشار إليها لدى، أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٢٠٦

هـ-الشهادة الصحية: تخصص هذه الشهادة لإحاطة المشتري علماً بالحالة الصحية للبضاعة المرسلة وتبين بأن البضاعة المنقولة صالحة للاستعمال وتكون عادةً في البضائع المعرضة للتلف بسرعة (السلع الغذائية- المحاصيل الزراعية- اللحوم والحيوانات) وتسلم هذه الشهادات من مؤسسات كبرى مثل اللويدز في انجلترا وفريتاس في فرنسا[١٨٢].

ثالثاً: زمان ومكان تسليم المستندات

أ- زمان تسليم المستندات

على البائع تسليم المستندات في الموعد المحدد بالعقد وبالطريقة المتفق عليها.

في حال قام بالتسليم قبل الميعاد المحدد، يحق له حتى حلول الميعاد إصلاح النقص في مطابقة المستندات بشرط ألا يترتب على استعماله هذا الحق أي ضرر أو نفقات غير معقولة للمشتري الذي يحق له المطالبة بالتعويض عند الاقتضاء[١٨٣].

وفي حال تأخر البائع في تقديم المستندات المطلوبة يكون للمشتري الحق في طلب فسخ البيع أو المطالبة بالتعويض عن الضرر الحاصل، ولكن في حال قبل المشتري بهذه المستندات لا يحق له سوى المطالبة بالتعويض والذي يقدر بالفرق بين قيمة البضاعة في الوقت الفعلي الذي كان يجب أن ترسل به وقيمتها "سيف"

---

[١٨٢] د. لطيف جبر كوماني، مرجع سابق، ص١٧٤

[١٨٣] المادة /٣٤/ من اتفاقية فيينا إذا كان البائع ملزما بتسليم المستندات المتعلقة بالبضائع ،فإن عليه أن يوفي بهذا الالتزام في الزمان والمكان المعينين في العقد وعلى النحو المحدد وإذا كان البائع قد سلم هذه المستندات قبل الميعاد المتفق عليه، فله حتى ذلك الميعاد أن يصلح أي نقص في مطابقة المستندات، بشرط ألا يترتب على استعمال هذا الحق مضايقة للمشتري أو تحميله نفقات غير معقولة ومع ذلك يحتفظ المشتري بالحق فيطلب تعويضات وفقا لأحكام الاتفاقية.

أي الوقت الذي يجب أن تصل به، أما في حال فقدان البضاعة يجب على البائع أن يخطر المشتري بذلك إلا إذا تمكن من تسليم بديلاً عنها[١٨٤] .

ولا تُبرأ ذمة البائع إلا في حال سلمت المستندات للمشتري فعلاً، كل ذلك بشرط أن تكون المستندات المقدمة سواء أكانت رئيسية أم ثانوية متطابقة فيما بينها وصحيحة وقت تقديمها، وتأييداً لذلك أبطل القضاء البريطاني العديد من المستندات لعدم قانونيتها والسبب في ذلك يعود إلى صدورها عن بلد معادٍ[١٨٥]، كذلك يجب أن تقدم المستندات خالية من الكشط والحشو لأن وجود مثل ذلك يثير الشك في صحة المستندات والبضاعة الممثلة لها[١٨٦] ما يعيق الحصول على الضمان الضروري لتمويلها.

ب- مكان تسليم المستندات:

يجب أن تقدم المستندات إلى المشتري في موطنه الخاص أو في موطنه التجاري (مركز أعماله) عندما يكون له موطناً تجارياً متميزاً عن موطنه الخاص ما لم ينص عقد البيع على غير ذلك، ولا تبرأ ذمة البائع من التزامه بتسليم المستندات إلا بتسليمها للمشتري فعلاً، فالعبرة ليست بخروج المستندات من حيازة البائع وإنما بدخولها في حيازة المشتري ما دام أنه خلال الفترة التي تكون فيها المستندات في حيازة البريد لا يكون للمشتري القدرة على التصرف في البضاعة وهو ما تخوله له المستندات إذا كانت بين يديه، والغالب أن يسلم البائع المستندات للمصرف الذي يتعامل معه والذي يرسلها بدوره لمراسله في مكان المشتري حيث تسلم لهذا الأخير مقابل دفع الثمن ونتيجة لذلك تكون أخطار فقد المستندات أثناء إرسالها على البائع

---

[١٨٤] د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨، ص ٥٣١.

[١٨٥] القضية thedorSchneider&co.v.burgett&newsam(1915) مشار إليها لدى د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق،ص٣٦٠

[١٨٦] د. حسن دياب، مرجع سابق،ص٢٦٦

وليس المشتري[١٨٧] فإذا فقدت قبل تسليمها فعلى البائع أن يحصل على أخرى ويقوم بإرسالها بأسرع ما يمكن.

ويكون للمشتري الحق برد المستندات إذا كانت غير مطابقة لشروط العقد، بشرط أن تقدم في المكان المتفق عليه في عقد البيع، (بمعنى أن يكون البائع قد أوفى بالتزامه بتسليم المشتري المستندات الممثلة للبضاعة متفقة وعقد البيع حتى ولو كانت هذه البضاعة هلكت عند التقديم) ولا يجوز للمشتري أن يرفض استلام المستندات بسبب الهلاك أو التلف إلا إذا كان ذلك عائداً إلى خطأ البائع، وهذا ما أيدته غالبية الأحكام القضائية ومنها الأحكام القضائية البريطانية، التي اعتبرت أنه إذا أوفى البائع بالتزامه وشحن البضاعة التي نص عليها العقد وحصل على المستندات التي تضمنها العقد أو جرى عليها العرف بقصد تسليمها للمشتري، فلا يمكن أن تتأثر حقوق والتزامات الطرفين المتعاقدين بسبب غرق السفينة أو البضاعة ولو علم البائع بفقدانها قبل تسليم المستندات ويعتبر البائع قد أوفى بالتزامه إذا غرقت البضاعة والسفينة قبل تسليم المستندات دون أن يعلم بذلك[١٨٨].

الفرع الثاني: ضمان العيوب الخفية

عُرف العيب الخفي بأنه: حالة يخلو منها المبيع عادةً وينقص من قيمتها أو نفعها.

لم تحدد القوانين الوضعية ومنها القانون المدني السوري تعريفاً محدداً للعيب الخفي وإنما اكتفى بالإشارة إلى خصائصه في المادة /٤١٥/ منه فيكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه وإذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغأّيّ المقصودة

---

[١٨٧] د. أحمد محمود حسني ، مرجع سابق، ص ٣٦٦

[١٨٨] رأي للقاضي " ماك كاردي" في القضية manbersackarineco.v.corn products co مشار إليه لدى د. حسن دياب، مرجع سابق، ص ١٤٩.

منه، وفقاً لما يظهره العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له.

وعلى ذلك يضمن البائع في البيع "سيف" كما البيع الداخلي العيوب الخفية في البضاعة التي تنقص من قيمتها أو نفعها.

أولاً: ضمان العيب الخفي بالنسبة للبضائع

يلتزم البائع سيف بضمان العيوب الخفية في البضاعة المبيعة **والسابقة لتاريخ الشحن** والتي تجعلها غير قادرة على تحمل مخاطر الرحلة البحرية[١٨٩]، ولكن لكي يتحقق هذا الضمان يجب أن تتوفر في العيب الشروط التالية:

١-أن يكون مؤثراً بحيث ينقص من قيمة الشيء، يُستدل عليه مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو من الغرض الذي أعد له.

٢-أن يكون موجوداً وقت التسليم، أي عند تسليم البضاعة إلى الناقل ويضمن البائع العيب الذي يظهر بعد التسليم إذا كان سببه موجوداً قبل التسليم (خشب بدأ بالتسوس قبل التسليم ثم انتشر بعد التسليم) لأن العيب الذي يعود سببه المباشر إلى قبل التسليم يعتبر بحكم الموجود وقت التسليم وبالتالي يتحمله البائع ويقع على المشتري عبء إثبات أن العيب سابق على الشحن[١٩٠].

٣-أن يكون خفياً غير بادٍ للعيان ولم يستطع البائع كشفه حتى ولو بذل عنأًيّ الرجل المعتاد كما يعتبر العيب خفياً إذا أكد البائع للمشتري خلو البضاعة منه.

٤-ألا يكون المشتري عالماً بالعيب عند الشحن، فإذا كان العيب في الأصل خفياً ولكن المشتري على علمٍ به فإن البائع لا يلتزم بالضمان، إذ أن علم المشتري

---

[١٨٩] د. محمد ديب، مرجع سابق، ص ٣٤.

[١٩٠] د. محمد ديب، المرجع السابق، ص٣٤.

بالعيب وسكوته عليه يعد رضاءً منه، أما علم البائع بالعيب أو عدم علمه به فلا يؤثر على مبدأ وجود الضمان، لأن البائع يضمن العيب الخفي سواء أكان عالماً به أم غير عالم.

وهنا يجب التمييز بين العيب الخفي والعيب الذاتي للبضاعة، فالعيب الذاتي في مفهوم عقد البيع سيف وهو العيب غير العادي الذي يعود إلى طبيعة البضاعة المنقولة أو حالتها قبل الرحلة البحرية والتي تجعلها معرضة للتلف بشكل أكبر خلال الرحلة البحرية دون أن يكون هناك أي تدخل من الناقل في هلاك البضاعة أو تلفها (كما لو كانت الفاكهة ناضجة بما فيه الكفأيّ بحيث لا تتحمل النقل أو كان تغليف البضاعة سيئاً بشكل أدى إلى تلفها) فلا مسؤولية على البائع في هذا العيب لأنه يكون ناتجاً عن طبيعة البضاعة ذاتها[١٩١].

وهذا ما أكده الحكم الصادر عن محكمة التمييز اللبنانية بالإعفاء من المسؤولية إذا كان الضرر اللاحق بالبضاعة ناجماً عن عيبٍ خاصٍ في تلك البضاعة أو عن عيب في التحزيم[١٩٢].

لذا جرى التعامل كما أسلفنا، على تحديد نسبة من النقصان في كمية البضاعة تبعاً لنوعها متعارف عليها في التعامل التجاري (في الأرز مثلاً الذي يكون منقولاً بأكياس سليمة بين بلدان مختلفة مثل الصين- مصر- إسبانيا تحدد هذه النسبة بـ١%) [١٩٣] ولكن إذا كان الهلاك والتلف عائداً لخطأ البائع يكون للمشتري الحق في رفض البضاعة وطلب فسخ العقد ورد الثمن مع المدفوع لقاء المستندات.

---

[١٩١] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٣٧٣

[١٩٢] قرار لمحكمة التمييز اللبنانية رقم ١٠٨ لعام ١٩٦٠، موجود على الرابط، www. Legal law .lu .edu.lb، ٢٠١٤/٥/١٣

[١٩٣] قرار لغرفة التجارة والصناعة في اللاذقية- تاريخ ١٩٧٥/١٠/٢٢، موجود على الرابط، www. Google book.com، ٢٠١٤/٤/٢٠

ثانياً: العيوب الخفية بالنسبة للمؤمن والناقل

يكون البائع "سيف" مسؤولاً أيضاً عن العيوب الخفية التي تطال الناقل والمؤمن، أي العيوب التي تشوب وثائق الشحن الممثلة للبضاعة والتي تحرم المشتري من ممارسة حقوق تخوله إياها هذه المستندات تجاه الناقل والمؤمن.

ويعتبر عيباً خفياً في المستندات إذا تبين أنها استهلكت قبل شرائها [١٩٤] أو أن المستندات لا تتفق مع ما اتفق عليه بالعقد، وهنا لا يكون محل لدعوى ضمان العيب الخفي وإنما على المشتري إذا أراد الرجوع على البائع أن يثبت صحة تاريخ سند الشحن أو أن البضاعة شحنت بعد الوقت المحدد أو أنها شحنت في حالةٍ سيئة ويكون للأخير إما طلب فسخ البيع لعدم الشحن أو التعويض لسوء حالة البضاعة.

المطلب الثالث: الالتزام بالمطابقة

تبنت اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ تصوراً جديداً بصدد التزامات البائع، حيث استبدلت جميع التقسيمات التي تتبناها التشريعات الداخلية بتصور وحيد وعام يشمل جميع العيوب التي يمكن أن تظهر على البضاعة بعد التسليم، كالفروقات التي يكتشفها المشتري بين البضاعة المسلمة وتلك المتفق عليها في العقد، من حيث نوعيتها أو كميتها أو طريقة تغليفها وحفظها، والواقع أن هذا الالتزام من موضوعات التسليم لأن البائع لا يلتزم بتسليم المبيع فحسب وإنما يلتزم بتسليمه خالياً من العيوب التي تفوت الانتفاع الكامل للمشتري بالشيء المبيع.

---

[١٩٤] د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٧١٢

الفرع الأول: مطابقة البضاعة

نصت المادة/٣٥/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠على "البائع أن يسلم بضاعة تكون كميتها ونوعها وأوصافها وفقاً لما يتطلبه العقد، وأن تكون تعبئتها أو تغليفها بالطريقة التي اشترطها العقد".

ويتضح من هذا النص أن العقد هو الفاصل والمعيار[١٩٥] لمطابقة البضاعة من عدمها، فكل ما يشترطه العقد في البضاعة من صفات يكون عنصراً في ذاتيتها ويجب أن تتضمنه عند تسليمها إلى المشتري، وإلا يكون البائع قد تخلف عن تنفيذ التزامه بالمطابقة.

ويشمل هذا الالتزام مختلف الالتزامات الملقاة على البائع المكلف بتسليم بضاعة مطابقة للمواصفات التي تعهد بها عند إبرام العقد، وأن تكون في الوقت ذاته صالحة للاستعمال الخاص الذي يقصده المشتري، من حيث الكم والنوع.

أولاً: المطابقة المادية

تعني التزام البائع بأن يسلم بضائع تكون كميتها ونوعها وأوصافها وكيفية تعبئتها وتغليفها مطابقة لأحكام العقد، ويتضح من ذلك أن المطابقة المادية تتمثل في المطابقة الكمية والنوعية:

١- المطابقة الكمية

يحكم كمية البضاعة اتفاق الطرفين، وهنا يكون البائع ضامناً للكمية المعينة، ويُسأل عن تسليمه مقداراً أقل أو أكثر، مالم يكن هناك اتفاق على عدم ضمانه للكمية المعينة.

---

[١٩٥] د. جودت الهندي، الالتزام بالمطابقة وضمان إدعاء الغير حسب نصوص اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠، بشان البيع الدولي للبضائع، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٨، العدد الأول، ٢٠١٢.

٢- المطابقة النوعية

تعني توافر جميع الصفات التي اتفق عليها الطرفان في العقد، و أن يكون المبيع صالحاً للاستعمال سواء من حيث الأغراض التي تستعمل من أجلها -كتغليف البضاعة بالكيفية المناسبة لحفظها-أو صالحة للاستعمال الخاص الذي يقصده المشتري[١٩٦].

وفي كل الأحوال لا يضمن البائع العيب الظاهر في المطابقة الذي كان المشتري على علم به أو كان بإمكانه أن يعلم به وقت إبرام العقد، كوجود كمية كبيرة من الحبوب مخزنة في صوامع البائع مدة طويلة من الزمن، بحيث تتعرض للتلف و التسوس، فهذا عيبٌ ظاهرٌ ويمكن رؤيته بمجرد النظر ولا يمكن للمشتري أن يجهله ولو لم يخبر به البائع صراحةً.

ومن الملاحظ أن اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ لم تلحظ النقص البسيط أو الطفيف في المطابقة، ولكن هذا لا يعني استبعاد حكمه من مضمون الاتفاقية، لأن المسألة خاضعة لتقدير القاضي أو المحكم[١٩٧] فإذا رأى أن النقص بسيطٌ جداً لا يؤثر على صلاحية البضاعة للاستعمال العادي أو الاستعمال الخاص الذي قصده المشتري إن اشترط ذلك، فإنه يقضي بنفي عدم المطابقة، ويعد الالتزام بالمطابقة قد نفذ على الوجه الصحيح، وهذا يتفق مع القواعد العامة، التي تقضي بالتسامح في النقص اليسير أو العيب التافه[١٩٨].

---

[١٩٦] من الأمثلة على صلاحية الاستعمال الخاص الذي يقصده المشتري: كأن يتعهد البائع لنادي سباق أحصنة بتسليمه عدداً منها معدة بشكل خاص للسباق، وعند التسليم يتبين أن بعضها غير مؤهل للسباق تأهيلاً جيداً، فيكون البائع في هذه الحالة على علمٍ بالغرض الخاص الذي يقصده المشتري بشكل صريح إذا ذكر في العقد أن الأحصنة معدة بشكل خاص للسباق، مشار إليه لدى د. جودت الهندي، الالتزام بالمطابقة ، المرجع السابق، ص ١١٤.

[١٩٧] د. جودت الهندي، الالتزام بالمطابقة، المرجع السابق،ص١١٦

[١٩٨]المادة /٤١٥/ من القانون المدني السوري رقم /٨٤/ لعام ١٩٤٩: "لا يضمن البائع عيب المبيع إلا إذا كان ينقص من قيمته أو منفعته".

هذا وقد يشترط القانون الوطني لدولة من الدول لاعتبارات المحافظة على الصحة العامة توفر شروط معينة في البضاعة كخلوها من الإشعاعات الذرية أو صلاحيتها للاستهلاك البشري لمدة معينة فإذا وجب توفر هذه الشروط وفقاً لقانون الدولة المستوردة، فيكون قانونها الوطني هو القانون الواجب تطبيقه على مدى توافر هذه الشروط، وهذا ما نصت عليه اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠بموجب الفقرة /أ/ من المادة الرابعة منها "يقتصر تطبيق هذه الاتفاقية على تكوين عقد البيع والحقوق والالتزامات التي ينشئها هذا العقد لكل من البائع والمشتري، وفيما عدا الأحوال التي يوجد في شأنها نص صريح مخالف لهذه الاتفاقية".

كذلك فإن الأضرار الناشئة عن تناول بعض المنتجات المستوردة التي خالفت شروط القانون الوطني هي الأخرى مستبعدة من نطاق تطبيق هذه الاتفاقية ويطبق القانون الوطني على مثل هذه الحالات، وهذا ما نصت عليه المادة /٥/ منها "لا تسري أحكام هذه الاتفاقية على مسؤولية البائع الناتجة على الوفاة أو الإصابات الجسيمة التي تحدث لأي شخص نتيجة البضائع".

ثانياً: المطابقة القانونية

تعني التزام البائع بضمان التعرض والاستحقاق، إذ لا يكفي أن ينقل البائع إلى المشتري ملكية الشيء المبيع وأن يسلمه إياه، بل يجب عليه فضلاً عن ذلك أن يضمن له بقاءه في ملكيته وتمكينه من حيازة المبيع حيازة هادئة مستقرة على نحوٍ يستطيع معه أن يتمتع بسلطاته على المبيع وبمزاياه دون أن يعترضه عارض سواء من البائع نفسه أو من شخص آخر، ويكون على البائع وفقاً لهذا الالتزام بالامتناع عن كل فعل مادي أو قانوني من شأنه منازعة المشتري في حيازته للمبيع فيمس بحقه في التمتع بالملكية كلها أو بعضها، وذلك وفق المادة /٤١/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ "على البائع أن يسلم بضائع خالصة من أي حق أو ادعاء للغير، إلا

إذا وافق المشتري على أخذ بضائع مع وجود مثل هذا الحق أو الادعاء مبنياً على الملكية الصناعية أو أي ملكية فكرية أخرى".

من نص المادة نرى: أن اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ وضعت استثناءات على تطبيق هذا الضمان:

الأول: قبول المشتري للبضاعة بالرغم من وجود حق أو ادعاء للغير فيعفى البائع هنا من الضمان، متى قبل المشتري البضاعة مع علمه بوجود حق أو ادعاء عليها.

الثاني: حالة الملكية الصناعية، لا يلتزم البائع بضمان تعرض الغير إذا كان الحق أو الادعاء مبنياً على أساس الملكية الصناعية أو أي ملكية فكرية أخرى في حال توفر الشروط الخاصة التي نصت عليها من المادة /٤٢/ من الاتفاقية[١٩٩].

ويقع على المشتري المبادرة إلى إخطار البائع بوجود عدم المطابقة وبالعيب الموجود بالبضاعة وطبيعته وإلا فقد حقه في فسخ العقد أو المطالبة بالتعويض، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في ألمانية في القضية رقم /١٥٩/ لعام ١٩٩٥ "بأن المشتري فقد حقه في الاستناد إلى عدم التطابق وفي إعلان فسخ العقد على أساس عيب التعبئة والتغليف، لأنه انتظر أكثر من شهر قبل أن يُشعر المدعي بعدم التطابق ومن ثم فهو لم يتصرف في غضون فترة معقولة من الزمن"، حيث

---

[١٩٩] المادة/٤٢/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠: ١-على البائع أن يسلم بضائع خالصة من أي حق أو إدعاء للغير مبني على أساس الملكية الصناعية أو الفكرية كان البائع يعلم ب هاو لا يمكن أن يجهله وقت انعقاد العقد، بشرط أن يكون ذلك الحق أو الإدعاء مبيناً على أساس الملكية الصناعية أو أي ملكية فطرية أخرى وذلك: أ- بموجب قانون الدولة التي سيعاد بيع البضائع أو استعمالها فيها إذا كان الطرفان قد توفعا وقت انعقاد العقد أن البضائع ستعاد أو تستعمل في تلك الدولة، أو-ب- في الحالات الأخرى بموجب قانون الدولة التي يوجد فيها مكان عمل المشتري -٢- لا يشمل التزام البائع بمقتضى الفقرة السابقة الحالات التي: أ- يعلم فيها المشتري وقت انعقاد العقد أو لا يمكن أن يجهل وجود الحق أو الإدعاء -ب- ينتج فيها الحق أو الإدعاء عن اتباع البائع للخطط الفنية أو الرسوم أو التصميم أو غير ذلك من المواصفات التي قدمها المشتري.

اعتبرت المحكمة أن انقضاء فترة شهر واحد بعد التسليم فترة معقولة لتحقيق غرض الإشعار[٢٠٠].

الفرع الثاني: وقت توافر المطابقة

نصت الفقرة الأولى من المادة ٣٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ على " يُسأل البائع عن أي عيب في المطابقة وفقاً للعقد ووفقاً للاتفاقية، وقت انتقال تبعة الهلاك للمشتري ولو لم يظهر هذا العيب إلا في وقت لاحق".

يعني ذلك أن التزام البائع بالمطابقة، يقوم بصفة عامة عند تسليمه البضاعة للمشتري، إذ تربط الاتفاقية بصفة عامة بين انتقال تبعة الهلاك والتسليم، بحيث تبقى هذه التبعة على عاتق البائع ما دام لم يسلم البضاعة، وتنتقل تبعة الهلاك إلى المشتري مع التسليم، وهو حل موضوعي، لأن التسليم هو الوقت المناسب لتقدير المطابقة، فقبل هذا الوقت يستطيع البائع إصلاح العيب أو النقص في المطابقة وبعده يتحمل أي عيب يرجع سببه إلى غير البائع.

ويُسأل البائع أيضاً عن أي عيب في المطابقة يحدث بعد الوقت المشار إليه، إذا كان العيب راجعاً إلى إخلاله بأحد التزاماته العقدية، بما في ذلك إخلاله بالالتزام بالضمان خلال مدة معينة، فعندما يحدد العقد مدة زمنية معينة، يضمن فيها البائع سلامة البضاعة، هنا يبقى البائع مسؤولاً عن ذلك، ولو بعد انتقال تبعة الهلاك إلى المشتري، حتى تنتهي المدة المعينة، وهذا الاتفاق شائع في التجارة الدولية، وتنشأ عنه التزامات يضفيها العقد على البائع، (كإرسال خبير في أوقات معينة للكشف عن عمل معدات الأجهزة في المصانع أو غيرها، أو تدريب عمال المشتري على استعمالها)، فإذا أخل البائع بأحد هذه الالتزامات، ونتج عن ذلك خلل في عمل

---

(٢٠٠) موجود على الموقع الإلكتروني، منتدى المحامون العرب، قضايا دولية /٩/، على الرابط www.mohamoonmontada.com، ٢٠١٧/٧/١.

الأجهزة والمعدات يعد عيباً في البضاعة ويكون ضامناً له على أساس عدم المطابقة.

ويقع على المشتري عبء إثبات قدم العيب[٢٠١] أو وجود عناصره وقت انتقال تبعة الهلاك ولو لم يكن سبب العيب يرجع إلى خطأ من البائع أو من تابعيه وهو ضابط مادي لا يعتمد على خطأ شخصي من البائع.

أما إذا تم التسليم قبل الموعد المحدد فيبقى للبائع الحق بإصلاح أي عيب في البضاعة حتى حلول تاريخ التسليم[٢٠٢]، لكن استعمال هذا الحق مشروط بألا ينشأ عنه أيّ مضايقات للمشتري أو تحمله نفقات غير معقولة، وهذه مسألة يترك تقديرها للقاضي أو المحكم في حالة النزاع، ويكون ضابط المضايقة، الأمور التي تعيق سير شؤون صناعة المشتري أو تجارته والأعمال التي تكلفه نفقاتٍ باهظة، كاضطراره إلى إغلاق المصنع لإصلاح العيب في الأجهزة.

وممارسة البائع لحقه في إصلاح العيب لا يحرم المشتري من مطالبته بالتعويض عن الأضرار التي قد تلحق به جراء التسليم المبكر للبضاعة أو من قيام البائع بأي إجراء لعلاج الأضرار التي قد تحدث من عدم المطابقة.

إذاً الوقت الذي يحدد مسؤولية البائع عن الإخلال بتنفيذ التزامه بالمطابقة وكذلك تحديد درجة الإخلال بهذا الالتزام هو وقت التسليم باعتباره الوقت الفيصل بين حدود مسؤولية البائع ومسؤولية المشتري.

من خلال استعراض التزامات البائع "سيف" نرى أن هذه الالتزامات حددت مركزه أو صفته في هذا البيع كشاحن يترتب عليه شحن البضاعة ونقلها وتسليمها للمشتري بشكل مطابق للعقد من حيث الكم والنوع ولكن ما هي التزامات المشتري "سيف"؟.

---

[٢٠١] د. جودت الهندي، الالتزام بالمطابقة، مرجع سابق، ص ١١٨

[٢٠٢] هذا التسليم يسمى بالتسليم المبستر وهو يقع برضا المشتري لأنه غير مجبر على قبوله.

المبحث الثاني

التزامات المشتري سيف

تتمثل التزامات المشتري سيف باستلام البضاعة والمستندات الممثلة لها وأداء الثمن[٢٠٣]وسيتم البحث بهذه الالتزامات من خلال:

المطلب الأول: الالتزام بدفع الثمن

تمت الإشارة إلى أن الثمن في البيع سيف هو ثمن جزافي غير قابل للانقسام يتضمن ثمن البضاعة وقيمة التأمين وأجرة النقل، والمشتري يلتزم بدفع الثمن المتفق عليه في العقد واتخاذ ما يلزم من الإجراءات المطلوبة بموجب العقد أو بموجب القوانين والأنظمة الواجبة التطبيق من أجل أدائه[٢٠٤]، ولا يتحمل مصاريف زيادة أجرة النقل أو أقساط التأمين بعد إبرام العقد بل يتحملها البائع.

الفرع الأول: زمان الدفع

على المشتري سيف أن يقوم بدفع الثمن في التاريخ المحدد في العقد أو الذي يمكن تحديده بالرجوع إليه، وإلا وجب على المشتري دفع الثمن عندما يضع البائع البضائع أو المستندات التي تمثلها تحت تصرفه وفقاً للعقد، وفي البيع سيف يجوز للبائع إرسال البضاعة مع اشتراطه ألا تسلم والمستندات الممثلة لها إلى المشتري إلا مقابل الوفاء بالثمن، في الميعاد

---

[٢٠٣] المادة /٥٣/ من اتفاقية فيننا لعام ١٩٨٠: يجب على المشتري ،بموجب شروط العقد وهذه الاتفاقية ،أن يدفع ثمن البضائع وأن يستلمها.

[٢٠٤] المادة /٥٤/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ :يتضمن التزام المشتري بدفع الثمن اتخاذ ما يلزم واستيفاء الإجراءات المطلوبة بموجب العقد أو بموجب القوانين والأنظمة الواجبة التطبيق من أجل تسديد الثمن.

المحـدد فـي العقـد دون حاجـة إلـى أي إجـراء مـن جانـب البـائع[٢٠٥]، والسـبب فـي ذلـك أنـه غالبـاً مـا يـتم فـي العمـل تبـادل بعـض المراسـلات فـي هـذا الشـأن يـذكّر فيهـا البـائع المشـتري بحلـول أو اقتـراب حلـول ميعـاد الوفـاء، ويـذكّر المشـتري البـائع بضـرورة إعـداد البضـاعة لتكـون تحـت تصـرفه لفحصـها تمهيـداً لـدفع الـثمن، وهـذا مـا حكـم بـه القضـاء السويسـري فـي القضـية "tribunel control dunalais" فـي أيلـول ١٩٩٢ نتيجـة نـزاع قـام بـين بـائع إيطـالي ومشـتري سويسـري بصـدد عقـد بيـع حجـارة طبيعيـة واصـطناعية، حيـث قـررت المحكمـة أن بنـود اتفاقيـة فيينـا و بنـود العقـد قـد طُبقـت وقـررت أيضـاً أن المشـتري السويسـري المـدعى عليـه، كـان يتعـين عليـه دفـع الـثمن فـي التـاريخ المحـدد فـي العقـد وفـي ذلـك الصـدد قالـت المحكمـة: أن المـادة /٥٨/ مـن اتفاقيـة فيينـا افترضـت افتراضـاً مسـبقاً أن الـدفع يـتم عنـدما يضـع البـائع البضائع تحت تصرف المشتري.

ويمكن للأطراف الاتفاق على شروط متعلقة بالدفع تجعل وقت أداء الثمن يختلف عن القواعد العامة في دفع الثمن في البيع سيف، ومن هذه الشروط:

أولاً: شرط الدفع مقابل المستندات عند الوصول

من أثر هذا الشرط تأخير تقديم البائع للمستندات إلى لحظة وصول السفينة إلى ميناء الوصول المحدد، و لا يحق للمشتري فحص البضاعة أو ندب خبير لمعاينتها قبل دفع الثمن، كما لا يعفيه من الدفع في حالة الهلاك أو التلف، فإذا لم

---

[٢٠٥] المادة /٥٨/ ٢من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ إذا تضمن العقد نقل البضائع، جاز للبائع إرسالها بشرط أن لا تسلم البضائع أو المستندات التي تمثلها إلا مقابل دفع الثمن، المادة /٥٩/ يجب على المشتري أن يدفع الثمن في التاريخ المحدد في العقد أو الذي يمكن تحديده بالرجوع إلى العقد أو أحكام هذه الاتفاقية دون حاجة إلى قيام البائع بتوجيه أي طلب أو التقيد بأي إجراء.

تصل البضاعة فإن الدفع يكون مستحق نظير المستندات في الوقت الذي كان مفروضاً أن تصل به[٢٠٦].

ثانياً: شرط الدفع بعد فحص البضاعة في ميناء الوصول

يعطي هذا الشرط للمشتري الحق في تأخير دفع الثمن إلى ما بعد فحص البضاعة والتأكد من مطابقتها للعقد من حيث الكم والنوع، فلا يدفع الثمن إلا بعد خصم النقص في الكمية أو التخلف في النوع الذي يرجع إلى خطأ البائع، لأن المشتري يتحمل ما يكون قد أصاب البضاعة من تلف أو نقص أثناء عملية النقل البحري أي نفقات خارجة عن المتفق عليه في مرحلة التفريغ تكون على البائع.

ثالثاً: شرط الدفع وفقاً للوزن المسلم أو الوزن الصافي المسلم

قد يحدد الثمن بناءً على وزن البضاعة، وعند التسليم إذا كان هناك شك بمطابقة وزن البضاعة للوزن المحدد يحسب الثمن على أساس الوزن الصافي المسلم، لذا قد يتفق الطرفان على أن يتم التعامل على أساس الوزن عند الوصول بحيث يدفع المشتري الثمن بحسب الكمية المسلمة.

رابعاً: شرط الدفع المقدم

عندما يتفق الطرفان على الدفع مقدماً، على المشتري أن يقوم بدفع الثمن في الميعاد المتفق عليه حتى لو كان قبل تسليم المستندات، على أنه يبقى للأخير الحق في إبداء ما له من تحفظات عند الدفع.

وفي الحقيقة كان هذا الشرط محل خلاف في القضاء بين مؤيدٍ و معارض[٢٠٧].

---

[٢٠٦] رحموني ناصر، مرجع سابق، ص ٤١

[٢٠٧] مشار إليه لدى رحموني ناصر، المرجع السابق، ص ٤٢

فيقول القضاء الفرنسي بضرورة وجود أسباب جدية لهذا الشرط وعلى البائع أن يثبت وجودها وفي جميع الأحوال لا يمكن المطالبة بالثمن إذا كان لم ينفذ التزاماته المتعلقة بشحن البضاعة في الأجل المتفق عليه.

أما القضاء البريطاني لا يقر بصحة هذا الشرط ويعتبرها مخالفة لجوهر أحكام البيع سيف.

وفي جميع الأحوال على المشتري أن يقوم بأداء الثمن وفق العملة المتفق عليها والتي غالباً ما تكون في بيع السيف بالعملة الأجنبية وهذا ما أيدته غالبية الأحكام القضائية وأعطت البائع الحق بالفسخ إذا تم الوفاء بعملة مخالفة [٢٠٨].

الفرع الثاني: مكان الدفع

يتم دفع الثمن في المكان المتفق عليه في العقد وغالباً ما يكون عند تسليم المستندات، عن طريق الاعتماد المستندي الذي يقوم المشتري بفتحه لصالح البائع خلال المدة المحددة في العقد أو قبل موعد الشحن بمدة معقولة، لأنه يعتبر أفضل وسيلة للطرفين[٢٠٩] نظراً لاستقلالية نظام الاعتماد المستندي عن عقد البيع، فالمصرف عندما يتعهد بمواجهة البائع (المستفيد) بدفع مبلغ الاعتماد يكون غريباً عن عقد البيع ولا تترتب مسؤوليته إلا إذا أساء استعمال أوامر عميله في استعمال الاعتماد وهذه الاستقلالية ليست مطلقة فإذا وجد سبباً يجعل البيع باطلاً لا ينقضي التزام المصرف إلا إذا صدر حكم بفسخ البيع أو بطلانه أو بانتهاء فترة الاعتماد، وعلى المصرف أن يقوم بدفع الثمن وفقاً للشروط المحددة في الاعتماد

---

[٢٠٨] مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق ص ٣٨٥

[٢٠٩] د. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية المصرفية، المجلد الرابع، عمليات البنوك، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع٢٠٠٨، ص ١٦٥

الذي يكون إما بمجرد الاطلاع على المستندات أو بعد أجل معين من تقديم المستندات أو بعد القبول أو بالتداول[٢١٠] .

الفرع الثالث: الاعتماد المستندي والبيع سيف

تمت الإشارة سابقاً إلى أن عميلة دفع الثمن في البيع سيف تتم عن طريق الاعتماد المستندي غير القابل للإلغاء الذي قد يكون معززاً أو مؤيداً.

والاعتماد غير القابل للإلغاء هو الذي لا يجوز للمصرف الرجوع فيه أو إلغاؤه وخاصةً في حال كان هناك إخطار من البائع للمشتري في الدفع، هنا يترتب على المصرف فاتح الاعتماد التزام شخصي مباشراً قبل البائع لتنفيذ ما جاء في خطاب الاعتماد، حيث يقوم المصرف بالدفع نقداً أو يقوم بخصم سند السحب التي يسحبها المشتري على البائع بشروطٍ معينة، أو يقتصر الأمر على مجرد قبولها دون خصمها وفي جميع الأحوال على المصرف أن يقوم بذلك وفقاً للشروط الواردة في عقد الاعتماد بشرط، أن تكون المستندات المطلوبة مقدمة أيضاً وفقاً لشروط الاعتماد.

وعندما يرغب البائع في زيادة ضماناته يلجأ إلى الاعتماد المعزز أو المؤيد فيشترط الأخير أن يتدخل مصرف ثانٍ يكون غالباً في بلده ليضيف تعهده إلى تعهد المصرف الأول ولا يجوز إلغاء التعهد دون موافقة جميع الأطراف المعنية.

إذاً الاعتماد المستندي عبارة عن علاقات عقدية بين أطرافه ترتب عليهم التزامات متقابلة، هذه الالتزامات تكون في صورة علاقة أطراف العقد الآمر بالفتح (المشتري) والبائع (المستفيد) والمصرف.

---

[٢١٠] د. عباس مصطفى المصري، عقد الاعتماد المستندي في قانون التجارة الجديد، دار الجامعة الحديثة للنشر ٢٠٠٥، ص ٣٥

أولاً: العلاقة بين البائع والمشتري (المستفيد والآمر)

الأساس القانوني الذي يحكم العلاقة بين البائع والمشتري هو عقد البيع البحري سيف وتطبق أحكام عقد البيع على هذه العلاقة[٢١١].

فيقوم المشتري بدفع الثمن عن طريق الاعتماد المستندي وفقاً للشروط المتفق عليها بينهما، في المصرف المتفق عليه أو – لدى أي مصرف آخر يريده المشتري بشرط أن يكون معروفاً– خلال الميعاد المتفق عليه وإلا يعتبر مخلاً بعقد البيع، ويكون للبائع أن يمتنع عن شحن البضاعة وفسخ العقد مع المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء عدم فتح الاعتماد.

وهذا ما قضت به محكمة التحكيم الدولية التابعة لغرفة التجارة الدولية في القضية رقم ٧١٩٧ لعام ١٩٩٣ المتعلقة بتخلف مشترٍ بلغاري عن الدفع لبائع نمساوي في حدود المهلة المتفق عليها في عقد البيع ورأت الهيئة أن المشتري ارتكب انتهاكاً للعقد من حيث أنه تخلف عن فتح خطاب الاعتماد غير القابل للإلغاء والقابل للتقسيم المنصوص عليه في العقد على الرغم من الفترة الإضافية التي منحها له البائع ورأت أيضاً أن من حق البائع أن يطلب أداء الثمن دون أن يفقد حقه بالمطالبة بالتعويض لأنه لم تكن هناك قوة قاهرة ، وقضت المحكمة للبائع بالحصول على فائدة عن المبلغ المستحق لأن من حقه الحصول على ائتمان من أجل الاستعاضة عن الأموال المفقودة بسبب تخلف المشتري عن السداد[٢١٢].

---

[٢١١] سماح يوسف اسماعيل السعيد، العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير في القانون بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية نابلس– فلسطين،٢٠٠٧، ص١٣٠.

[٢١٢] موجودة على الموقع الإلكتروني، منتدى المحامون العرب، قضايا دولية، على الرابط، www.mohamoonmontada.com، ٢٠١٨/١٠/٢٢.

وعلى البائع تقديم المستندات المتفق عليها في شروط الاعتماد غير ناقصة وصحيحة وإلا يكون للمشتري الحق في فسخ البيع والمطالبة بالتعويض عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب.

ويلتزم البائع أيضاً بأن يقدم المستندات خلال المهلة المتفق عليها أو خلال مدة صلاحية الاعتماد أو خلال مدة معقولة يقدرها القاضي، لأن البائع إذا ترك مدة صلاحية الاعتماد تنقضي فيكون بذلك قد خسر فرصة الدفع نقداً من قبل المصرف[٢١٣] ويكون المصرف في حلٍ من التزامه في مواجهة البائع ويبقى له الحق في الرجوع على المشتري كونه مديناً للبائع بالثمن لأن الاعتماد ليس المصدر الوحيد للدفع وإنما أولى هذه المصادر[٢١٤] وكان مثل هذا الحكم في القضية

New mane industries ltd.v. indo- british shipping industries ltd.

حيث كانت المسألة المعروضة على المحكمة هي ما إذا كان على البائع أن يرجع فقط على المصرف الذي فتح الاعتماد وما إذا كانت طريقة الدفع المتفق عليها تحل المشتري من المسؤولية عن الدفع بموجب عقود البيع حيث انتهى القاضي"sellers" إلى أنه ليس هناك ما يمنع البائع من الرجوع على المشتري بالقيمة المحددة بالعقد[٢١٥].

---

[٢١٣]جمال جويدان الجمل، تشريعات مالية ومصرفية، دار صفاء للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٠٣،ص ٩٠

[٢١٤] د. أحمد حمود حسني، مرجع سابق، ص ٤٠٣

[٢١٥] مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني ، المرجع السابق، ص٤٠٣

ثانياً: العلاقة بين المصرف فاتح الاعتماد والمشتري

الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه العلاقة هو عقد الاعتماد المستندي والذي يرتب التزامات على كلا الطرفين تجاه الآخر، بحيث يلتزم المصرف بموجب عقد الاعتماد بأن يفتح اعتماداً لصالح البائع وأن يخطر البائع به، وعليه كذلك فحص المستندات للتأكد من مدى مطابقتها و نقلها للمشتري الذي يلتزم بدفع قيمة الاعتماد للمصرف.

١- التزام المصرف بفتح الاعتماد وإخطار البائع به

عُرف الاعتماد المستندي: بأنه الاعتماد الذي يفتحه المصرف بناءً على طلب شخص يسمى الآمر أياً كانت طريقة تنفيذه، أي سواء كان بقبول سند السحب أو بالوفاء لمصلحة عميل لهذا الآمر، وهو مضمون بحيازة المستندات الممثلة لبضاعة في الطريق أو معدة للإرسال[٢١٦].

كذلك عرفته النشرة /٦٠٠/ لعام ٢٠٠٧ للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية بأنه ترتيب غير قابل للنقض كيفما سمي أو وصف ويعد بذلك تعهداً أكيداً على المصرف بتشريف[٢١٧] تقديم مطابق، أي تقديم المستندات التي اشترط الاعتماد على تقديمها وأن يلتزم بجميع شروط الاعتماد.

---

[٢١٦] د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك، مرجع سابق، ص ٥٣٣

[٢١٧] فسرت النشرة ٦٠٠ لعام ٢٠٠٧ للاعتمادات المستندية التشريف: بالدفع لدى التقديم أو الاطلاع إذا كان الاعتماد متاحاً بالدفع لدى الاطلاع ،التعهد بالدفع المؤجل إذا كان الاعتماد متاحاً بالدفع المؤجل، قبول سند سحب من المستفيد ودفع قيمته عند الاستحقاق إذا كان الاعتماد متاحاً بالقبول.

و علـى المصـرف تبليـغ خطـاب الاعتمـاد، بصـورة مباشـرة أو غيـر مباشـرة للمستفيد[٢١٨].

و الطريقة الأكثر اتباعاً هي الطريقة غير المباشرة بحيث يستعين المصرف فاتح الاعتماد بمصرف آخر مراسل أو فرع له في بلد المستفيد يسمى "المصرف الوسيط" يقـوم بتبليـغ المسـتفيد (البـائع) خطـاب الاعتمـاد، ولا يتحمـل هـذا المصـرف أي مسؤولية عن عدم تنفيذ المصرف فاتح الاعتماد لالتزاماته حتى لو كان هو من اختاره، وهذا ما استقر عليه القضاء بأنه "لا تتحمل المصارف التي تقوم بالوساطة بين طالب فتح الاعتماد وبين مصرف آخر تبعة أو مسؤولية عدم تنفيذ الأخير التعليمات التي نقلت حتى ولو كانت هي من اختارت هذا المصرف[٢١٩].

والتبليغ يكون وفق الطريقة التي اتفق عليها الطرفان أو وفق ما جرى عليه العرف فـي حـال عـدم الاتفـاق، وقـد تقتضـي ظـروف فـتح الاعتمـاد السـرعة فـي إخطـار المستفيد بخطاب الاعتماد وهنا على المصرف أن يختار الطريقة المثلى والأسرع فـي وصـول خطـاب الاعتمـاد لـه[٢٢٠] لكـي يتسـنى للأخيـر البـدء فـي تنفيـذ التزامـه بإعداد المستندات اللازمة ليسلمها للمصرف لأنه لا يستطيع القيام بأي إجراء إلا إذا أُخطر بفتح الاعتماد لصالحه.

---

[٢١٨] د. مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٢، ص ٣٥٣

[٢١٩] قرار لمحكمة التمييز الأردنية، رقم ٣٠٨١ لعام ٢٠٠٨، شبكة قانوني الأردن، الموقع الالكتروني،www.lawjo.com ٢٠١٧/٣/٤.

[٢٢٠] د. علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية وضماناتها، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ١٩٩٤، ص ١٠٧

٢- الالتزام بفحص المستندات

يُقصد بالتزام المصرف بفحص المستندات هو التحقق من أن المستندات المقدمة من البائع مطابقة للتعليمات المنصوص عليها في الاعتماد، وليس على المصرف التزام بفحص جميع المستندات وإنما فقط المستندات التي يحددها لإثبات قيام البائع بتنفيذ التزاماته المحددة في عقد البيع أو تلك المستندات التي يحددها المشتري، ولا يقوم المصرف فاتح الاعتماد بالدفع إلا بعد ممارسة حقه بالفحص، فإذا قام المصرف بالدفع بالرغم من عدم استكمال البيانات كان مسؤولاً في مواجهة المشتري.

وعلى المصرف التأكد من أن المستندات ليست مطابقة فقط لعقد الاعتماد وإنما فيما بينها أيضاً بحيث يكون له الحق في رفضها في حال وجود تناقض فيما بينها[٢٢١] أما البيانات المتعلقة بالبضاعة فيمكن أن تكون بصيغة عامة بشرط ألا تتعارض مع الاعتماد[٢٢٢]، وعليه أن يقوم بالفحص خلال مدة معقولة وأقصاها خمسة أيام عمل مصرفية تلي يوم التقديم ، ولا تتأثر هذه المدة بوقوعها في أو بعد تاريخ التقديم بأي تاريخ انتهاء أو بآخر يوم تقديم.

وفي حال قام المستفيد بتقديم مستندات إضافية غير تلك المنصوص عليها في الاعتماد أو متناقضة مع المستندات الأخرى المقدمة، فللمصرف هنا أن يعيدها إليه أو يمررها دون أن يتحمل أيّ مسؤولية.

---

[٢٢١] يكون للبنك الحق في رفض مستندات تتضمن اسم سفينة ناقلة غير تلك الموضحة في خطاب الاعتماد مالم يثبت البائع أن التصحيح ورد في وقت مناسب، مشار إليه لدى David M Sassoon، ص٤٠٦، موجود على الرابطwww.googlebbook.com، ٢٠١٧/٣/٤

[٢٢٢] المادة ١٤/هـ من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، نشرة ٦٠٠/٢٠٠٧ في المستندات ماعدا الفاتورة التجارية يمكن أن يكون وصف البضاعة و المستندات بصيغة عامة شريطة ألا يتعارض مع وصفها في الاعتماد.

وبرأينا التزام المصرف بفحص المستندات هو من أكثر الالتزامات أهمية ومسؤولية لأن المصارف تتعامل بالمستندات وليس بما تمثله المستندات وللمصرف أن يرجع على المستفيد (البائع) بالتعويض على أساس خطاب الاعتماد وليس عقد البيع.

٣- قبول أو رفض المستندات

يشترط لنفاذ التزام المصرف تجاه المستفيد تقديمه للمستندات الممثلة للبضاعة خلال مواعيد العمل الرسمية، أو قبل نهاية فترة صلاحية الاعتماد، أو خلال المدة المعقولة المحددة في الأصول والأعراف الموحدة للاعتماد المستندي، وفي حال كشف المصرف وجود مخالفة لأي شرط من شروط خطاب الاعتماد لا يقوم بالرفض مباشرةً وإنما يمكن أن يمنح المستفيد(البائع) مهلة في حال كانت المخالفة غير جوهرية، بحيث يمكن تقديم مستندات مطابقة خلال المهلة الممنوحة، أو يتفق مع العميل على التنازل عن حقه بالاعتراض مستقبلاً عن أيّ مخالفة في المستندات، بشرط قبول المصرف فاتح الاعتماد أو المشتري المستندات وقبول ما بها من مخالفات وهنا يحتفظ المصرف فاتح الاعتماد عادةً بحقه في استرداد قيمة الاعتماد عن طريق اشتراطه تقديم خطاب ضمان.

وفي حال قبول المصرف للمستندات يقع عليه التزام تسليم الأخيرة للمشتري مطابقة لشروط الاعتماد على وجه السرعة أو خلال مدة معقولة[٢٢٣] حتى يتمكن من اقتضاء حقوقه الناشئة عن عقد التأمين، ويعتبر المصرف قد أوفى بالتزامه بمجرد إشعار العميل (المشتري) على وجه السرعة بأنه تم وضع المستندات تحت تصرفه.

---

[٢٢٣] يلتزم المصرف بعرض المستندات خلال مدة معقولة وإلا لا يكون له الحق بالتمسك بكونها غير مطابقة وعليه أن يرسل هذه المستندات إلى البنك المنشئ فور دفع قيمة الاعتماد للمستفيد ، القرار رقم ٣٠٤ لعام ١٩٩٩ الصادر عن محكمة النقض المغربية، الغرفة التجارية ، في القضية بين شركة يبريد سعيد وشركة سيفالومار اسبانيا بخصوص تصدير كمية من السمك، منشور على محكمتي، على الرابط www.mahkamaty.com ٢٠١٠/٨/٢٧.

وعلى المشتري تسلم المستندات بنفسه أو بواسطة وكيل عنه إذا كان مقيماً في نفس المنطقة الموجود فيها المصرف، أما إذا كان المصرف في منطقة مختلفة، فعليه أن يرسل إشعاراً للمشتري يعلمه بأنه تم وضع المستندات تحت تصرفه مقابل سداد قيمة الاعتماد، ولا يترتب على المصرف أيّ مسؤولية عن التأخير في الاستلام أو الفقدان خلال الإرسال[٢٢٤] وتنفيذ المصرف لالتزامه مرتبط بتنفيذ المشتري لالتزامه بدفع قيمة الاعتماد للمستفيد وأي إخلال من قبل المشتري يعطي للمصرف الحق في حبس المستندات وعدم تسليمها لطالب فتح الاعتماد إلى حين اقتضاء قيمتها، فيعتبر المصرف دائناً مرتهناً للبضاعة وذلك بحيازته للمستندات لاسترداد قيمة ما دفع وإذا ما تخلى عنها يعني فقدانه لحق الامتياز عليها[٢٢٥]، ولضمان حقوق المستفيد عادةً يتسلم العميل المستندات ويبقى له حق الامتياز على البضاعة.

بعد تسلم المستندات يجب على المشتري القيام بفحصها للتأكد من عدم وجود أي مخالفات بها وعلى البائع أن يمنحه المدة الكافية للتحقق منها والتي تكون عادةً مدة معقولة يعود أمر تقديرها للقضاء وفقاً لكل قضية على حدة، لأن بقاء المستندات لمدة طويلة لدى المشتري دون أن يبدي أي تحفظ يعتبر قبولاً منه لهذه المستندات بما ورد فيها من معلومات[٢٢٦].

---

[٢٢٤] المادة /٣٥/ من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية نشرة ٦٠٠/٢٠٠٧ لا يتحمل المصرف أي التزام أو مسؤولية عن النتائج الناجمة عن التأخير أو الفقدان خلال الإرسال أو التشويه أو أخطاء أخرى ناجمة عن إرسال أي رسائل أو مستندات إذا تم إرسالها طبقاً لمتطلبات الاعتماد أو عندما يكون المصرف قد بادر إلى اختيار هذه الطريقة في حال غياب مثل هذه التعليمات في الاعتماد.

[٢٢٥] أي حق التقدم والأولوية على غيره من الدائنين.

[٢٢٦] وجود فارق زمني كبير بين تسلم المستندات وبين إرسال التحفظات يسقط الحق في التمسك بهذه التحفظات ، القرار رقم ٣٠٤ لعام ١٩٩٩ الصادر عن محكمة النقض المغربية ، الغرفة التجارية. القضية بين شركة يبريد سعيد وشركة سيفالومار اسبانيا بخصوص تصدير كمية من السمك، منشور على محكمتي، على الرابط www.mahkamaty.com ٢٠١٠/٨/٢٧.

وفي حال عدم مطابقة المستندات للشروط المتفق عليها أو في حال لم يقدم البائع جميع المستندات المطلوب تقديمها أو كانت بياناتها غير كاملة يكون للمشتري الحق في رفضها على أن يعلن ذلك خلال مدة معقولة مع الأسباب المبررة للرفض (كأن يبني رفضه على سبب ظاهر أو كامن فيها) ولا يجوز أن يكون الرفض لسبب متعلق بالبضاعة لأن قبول المستندات مختلف تماماً عن قبول البضاعة الممثلة فيها، وعليه (أي المشتري) أن يقدم هذه الأسباب دفعة واحدة وإلا اعتبر قابلاً للأسباب الأخرى التي لم يتم الاعتراض عليها للمرة الأولى[٢٢٧].

ولا يحق للمشتري الرفض دون مبرر، وإلا يكون للبائع في هذه الحالة حق طلب فسخ البيع مع التعويض عن الأضرار التي أصابته، وعليه أن يقوم بمتابعة تنفيذ التزامه عن طريق وكيل يكلفه بتسليم البضاعة للمشتري ومن ثم إعذار الأخير بتسلمها أو بيعها لحسابه وعلى مسؤوليته، ويجب عليه المحافظة على البضاعة حتى يتم استلامها من المشتري فيما إذا اختار الاستمرار في العقد.

أما في حال قبول المشتري للمستندات يعتبر قبوله نهائياً لا رجعة فيه إذا لم يبد التحفظات عند التقديم مباشرةً إلا إذا استطاع إثبات أن المخالفات التي ارتكبها البائع في تسليم المستندات لم يمكن تبينها عند الفحص العادي للمستندات ويكون له الحق بردها واسترداد الثمن مع التعويض أو المطالبة بالتعويض فقط، وتترتب نفس الآثار بالنسبة للمصرف باعتباره وكيلاً عن المشتري إلا إذا كان فحص المستندات يتطلب خبرة فنية خاصة لا تتوفر لدى المصارف عادةً، وهنا لا يعتبر قبول المصرف بنفس سوية قبول المشتري[٢٢٨] إذ إن المصرف يتعامل مع المستندات طبقاً لشروط فتح الاعتماد ولا يمتد اختصاصه إلى البضائع.

---

[٢٢٧] د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك، مرجع سابق، ص ٥٣٥

[٢٢٨] د. علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية، مرجع سابق، ص ٥٣٣-٥٣٧

٤- دفع العمولة والمصاريف

يلتزم المشتري بدفع العمولة المتفق عليها للمصرف من لحظة انعقاد عقد الاعتماد المستندي بينهما وتكون هذه العمولة مستحقة بصورة نهائية باستغلال الاعتماد أو عدم استغلاله من قبل المستفيد (البائع)[٢٢٩] ولكن يفقد المصرف حقه بالعمولة وإن كانت نهائية إذا ألغي الاعتماد دون مسوغ قانوني، أو إذا لم يدفع للمستفيد.

وفي حال تم الاتفاق على أن يدفع طرف آخر العمولة فيكون الدفع على عاتقه إذا وافق الأخير على ذلك، ولا تبرأ ذمة المشتري ويبقى التزامه بالدفع قائماً إذا لم يقم الطرف المعين بالدفع، ويبقى مسؤولاً تجاه المصرف الذي يكون له الحق بالرجوع عليه، بشرط عدم قدرة المصرف على تحصيل العمولة رضائياً وقضائياَ، ويكون للمشتري الرجوع فيما بعد على الطرف المعين.

٥-الطبيعة القانونية للعلاقة بين المشتري والمصرف فاتح الاعتماد

في الحقيقة كان هناك خلاف حول الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط بين المشتري والمصرف فاتح الاعتماد، فمنهم [٢٣٠] من قال بأنها علاقة وكالة والبعض[٢٣١] الآخر قال بأنها إجارة بعمولة .

والرأي الغالب والذي نؤيده: يقول بأن المصرف عندما يقوم بدفع الثمن يقوم بتنفيذ التزام مترتب عليه بموجب عقد فتح الاعتماد وهو لا يقوم بهذا لحساب المشتري وإنما لحسابه الخاص، وهذا على عكس التزام المصرف بتسلم المستندات الذي يعتبر تصرفاً قانونياً منه يقوم به كوكيل عن المشتري وبالتالي رفض المصرف

---

[٢٢٩] د.هاني محمد دويدار، القانون التجاري اللبناني، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٩٥،ص ٢٤٥

[٢٣٠] د. حسن دياب، الاعتمادات المستندية التجارية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت،١٩٩٩، ص٦٦.

[٢٣١] منهم Elise مشار إليه لدى، عبدالله محمد اللوزي، المسؤولية المدنية للبنك فاتح الاعتماد، رسالة ماجستير مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، ٢٠١٤، ص٣٥.

للمستندات يعتبر رفضاً من المشتري نفسه، وهذا ما أيده الحكم القضائي لمحكمة النقض المصرية" بأن المصرف الذي يقوم بتثبيت اعتماد مصرفي لوفاء ثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يعتبر وكيلاً عن المشتري في الوفاء للبائع بقيمة الاعتماد بل يعتبر التزامه في هذه الحالة التزاماً مستقلاً عن العقد القائم بين البائع والمشتري ويلتزم بمقتضاه بالوفاء بقيمة الاعتماد متى كانت المستندات المقدمة إليه من البائع المفتوح الاعتماد لصالحه مطابقة تماماً لشروط الاعتماد"[٢٣٢].

ثالثاً: العلاقة بين المصرف فاتح الاعتماد والبائع (المستفيد)

أساس العلاقة بين المصرف والبائع هو خطاب الاعتماد المستندي الذي يصدره المصرف لصالح البائع و الذي بموجبه يكون للأخير حق مباشر[٢٣٣] تجاه المصرف الذي يعتبر مديناً شخصياً له، وهذه العلاقة مستقلة عن العلاقة بين البائع والمشتري والعلاقة بين الأخير والمصرف، وبناءً عليه لا يحق للمصرف أن يتمسك في مواجهة البائع بالدفوع التي كانت له في مواجهة المشتري (كالدفع بالبطلان) ولا يحق له الامتناع عن الوفاء لسبب يرجع إلى علاقة المصرف بالآمر[٢٣٤] (المشتري) أو المستفيد (البائع) وبالمقابل لا يجوز للبائع أن يدفع في مواجهة المصرف بالدفوع التي كانت له قبل المشتري، والتزام المصرف تجاه البائع يعتبر باتاً ونهائياً بغض النظر عن أيّ أمور أخرى تطرأ بين البائع والمشتري وعليه القيام بدفع قيمة الاعتماد وفقاً للشروط وخلال المدة المحددين في الاعتماد.

---

[٢٣٢] قرار محكمة النقض المصرية، رقم /٢٦٣/ تاريخ ١٩٨٩/٦/١٩ في الطعن رقم /١٦٨٥/ لعام ١٩٨٥، مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني ، مرجع سابق، ص ٤١٢

[٢٣٣] في الحقيقة كان هناك عدة آراء فيما يتعلق بالحق المباشر للبائع تجاه المصرف والرأي الغالب يقول بأن هذا الحق ينشأ بمجرد إصدار خطاب الضمان الذي يحدد مضمون التزام المصرف الذي لا يصبح نهائياً إلا بعلم البائع به ،مشار إليه لدى د. علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية، منشأة المعارف للنشر ١٩٧٨،ص ٣٠٠

[٢٣٤] د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك، مرجع سابق، ص ٥٨٩

وبموجب هذه العلاقة يلتزم البائع بتنفيذ البنود المحددة في كتاب الاعتماد وبصورة خاصة تنظيم المستندات المطلوبة وإرسالها إلى المصرف خلال فترة صلاحية الاعتماد وكذلك تقديمها ضمن المدة المحددة وإلا خلال مدة معقولة.

المطلب الثاني: الالتزام بتسلم البضاعة

المرحلة الأخيرة لتنفيذ عقد البيع سيف هي استلام المشتري للبضاعة بالشروط المتفق عليها في عقد البيع، ويتضمن التزام المشتري باستلام البضاعة وفقاً للمادة /٦٠/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠، القيام بجميع الأعمال التي يمكن توقعها منه بصورة معقولة لتمكين البائع من القيام بالتسليم، كما يقع عليه تسلم البضاعة.

هذا يعني أن التزام المشتري بتسلم البضاعة يتضمن عنصرين:

الأول: التزامه بالقيام بكل عمل يمكن توقعه منه بصورة معقولة لتمكين البائع من إتمام عملية التسليم.

الثاني: التزامه بتسلم البضاعة، والمقصود بذلك سحب المشتري للبضاعة، أي نقلها من الأماكن التي يتم وضعها تحت تصرفه، بحسب حالة التسليم إلى مخازنه، خلال فترة معقولة لما يترتب على بقائها دون نقل من أضرار بالنسبة للبائع والتأخير في تفريغ السفينة، ما يدخل البائع في نزاع مع مالك السفينة بشأن غرامات التأخير أو ترك البضاعة على الميناء مما يعرضها للتلف.

ومن الأحكام القضائية التي ألزمت المشتري بالاستلام والتعويض، الحكم الصادر عن القضاء الألماني في القضية رقم ٩٤٧٤/١٧٢٠١ لعام ١٩٩٥ في النزاع القائم بين مشترٍ ألماني وهو شركة ألمانية لتسويق السيارات وبائع إيطالي وهو شركة تجارية إيطاليا وذلك بصدد عقد بيع يتعلق بإحدى عَشرة سيارة، وعليه أقرت المحكمة التزام المشتري بالاستلام ولما كان قد أخل بالعقد بامتناعه عن تسلم

السيارات فللمدعي له الحق بالتعويض وذلك طبقاً للمادة /٨٤/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠[٢٣٥].

الفرع الأول: زمان ومكان تسلم البضاعة

على المشتري تسلم البضاعة في الزمان والمكان المحددين في عقد البيع، وإلا في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع وأن ينقله دون إبطاء، باستثناء الوقت الذي تتطلبه عملية الاستلام وتكون نفقات ذلك كله على عاتقه مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك[٢٣٦].

هذا ويختلف تسليم البضاعة وتسلمها من حيث الزمان المكان، إذ إن التسليم يقوم به البائع في ميناء الشحن على ظهر السفينة ويتحرر بعدها من الالتزام بالتسليم، أما تسلم المشتري لهذه البضائع فيتم في ميناء الوصول على ظهر السفينة.

ويتم تسليم البضاعة في البيع سيف تحت الروافع في ميناء الوصول ويتحمل المشتري بذلك نفقات تفريغها من السفينة إلى الرصيف ونفقات نقلها إلى المخازن.

ولا بد من الإشارة إلى أن اتفاقية فيينا لم تتطرق إلى زمان ومكان الاستلام وإنما حددت فقط زمان ومكان التسليم، وعليه يكون المشتري ملزماً بتسلم البضاعة وملحقاتها في الزمان والمكان المتفق عليه، وإلا يكون الاستلام في الزمان والمكان الذي يتناسب مع التزام البائع بالتسليم كون المشتري ملزماً باتخاذ جميع ما يلزم لتسهيل عملية التسليم.

---

[٢٣٥] مشار إليها لدى، عمار شاوي، مرجع سابق، ص ١٠٣

[٢٣٦] المادة /٤٣١/ من القانون المدني السوري رقم /٨٤/ لعام ١٩٤٩ إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكاناً أو زماناً لتسليم المبيع، وجب على المشتري يأن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع، وأن ينقله دون إبطاء، إلا ما يقتضيه من زمن، المادة /٤٣٢/ نفقات تسليم المبيع على المشتري، ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك.

واستلام المشتري للبضاعة يبقى معلقاً على شرط مطابقتها للشروط والأوصاف التي نص عليها عقد البيع فإذا تبين للمشتري بعد استلامه الفعلي للبضاعة في ميناء الوصول وفحصه لها عدم مطابقتها لشروط العقد له أن يرد البضاعة ويطالب بإعادة الثمن مع التعويض.

الفرع الثاني: فحص البضاعة

لا يعني استلام المشتري للبضاعة قبوله بها بل يجب على البائع أن يمنحه الوقت الكافي لفحصها والتأكد من مطابقتها لعقد البيع ويختلف الوقت الكافي تبعاً لنوع البضاعة وكميتها وطريقة تعبئتها وتغليفها ومدى توافر وسائل الفحص في ميناء الوصول.

ويتم عادةً فحص البضاعة في ميناء الوصول فور تسلمه لها إلا إذا عين العقد مكاناً آخر للفحص بعيداً عن ميناء الوصول فإن هذا المكان هو الموقع الذي يجب أن يتم فيه الفحص وقبول البضاعة أو رفضها[٢٣٧].

أولاً: قبول البضاعة

بعد فحص المشتري للمستندات الممثلة للبضاعة يعتبر قابلاً لها في الحالات التالية:

أ- إذا أخطر البائع بذلك صراحةً.

ب- إذا أجرى على البضاعة تصرفاً قانونياً يتعارض مع ملكية البائع لها ما لم يمنح من البائع الوقت الكافي لفحصها.

[٢٣٧] Clive Schmithoff,p76-78,on,www.googlebook.com,20/5/2017.

وقد ميز القضاء البريطاني بين التصرفات التي تكون من قبل المشتري قبل استلامه للبضاعة والتصرفات التي تجري بعد ذلك وحيازته المادية لها وفسر القاضي devlen ذلك بقوله "تعتبر الملكية التي تنتقل للمشتري باستلامه المستندات معلقة على شرط مطابقتها لشروط عقد البيع وقبول المشتري لها وهو عندما يتصرف بالبضاعة بواسطة المستندات إنما يتصرف بهذه الملكية المقيدة ولا يعتبر ذلك منه قبولاً نهائياً للبضاعة أما إذا تصرف بالبضاعة بعد حيازته لها فهو يتصرف في هذه الحالة بالحق الذي احتفظ به البائع لنفسه بحيث يعتبر هذا التصرف قبولاً للبضاعة"[٢٣٨].

ج- إذا احتفظ بها بعد مرور فترة من الزمن المعقول دون أن يخطر البائع بردها[٢٣٩].

وهذا ما قضت به محكمة استئناف أنسبروك(النسما) في القضية رقم ١٦١ لعام ١٩٩٤ حيث باع المدعي وهو مصدر دانمركي عدة شحنات من زهور الحدائق إلى المدعي عليه النمساوي، الذي رفض دفع ثمن بعضها بحجة أن البائع قد ارتكب انتهاكاً أساسياً للعقد، حيث أن الزهور لم تزهر طيلة الصيف، رفضت المحكمة الابتدائية حجج المشتري على أساس أنه لم يثبت أن البائع كان قد ضمن أن الزهور ستزهر طيلة الصيف أو أن البائع قد ارتكب انتهاكاً أساسياً للعقد بسبب عدم مطابقة الزهور للمواصفات الواردة في العقد، وقررت المحكمة أيضاً أنه حتى ولو تمكن من إثبات عدم مطابقة البضاعة كان سيفقد حقه في فسخ العقد نظراً لأنه تخلف عن تقديم إشعار إلى البائع بذلك خلال مدة معقولة من اكتشاف العيب لأن مدة شهرين من تسليم البضاعة مدة معقولة كان ينبغي للمشتري أن يكتشف أثناءها

---

[٢٣٨] القضية hweitekchao other and v. britishtraders&shiping ltd.(1954) 3 all. Erep.atpp
مشار إليها لدى د. حسن دياب، مرجع سابق، ص ٢٠١

[٢٣٩] Clive Schmithoff ,previous reference,p116.

عدم مطابقة البضاعة، وأيدت محكمة الاستئناف قرار المحكمة الابتدائية على أساس أن المشتري لم يستطع إثبات أن البائع انتهك ضماناً أو ارتكب انتهاكاً أساسياً للعقد بتوريده زهوراً غير مطابقة للمواصفات الواردة في العقد[٢٤٠].

والأصل أن فحص البضاعة يتم على الرصيف بعد تفريغها بحيث يمكن اعتبار نقلها إلى مخازن المشتري قبولاً منه لها، أما إذا كانت البضاعة مغلفة بشكل يعيق فك التغليف في رصيف الميناء في هذه الحالة يتم القبول في مخازن المشتري، ولا يغطي تسلمه البضاعة في ميناء التفريغ العيب الذي لا يمكن أن يتبينه إلا بعد فك التغليف وهو ما لم يجرِ العرف على القيام به على الرصيف.

وبالمقابل لا يكون هناك قبول إذا كانت البضاعة قد أفرغت ونقلت مباشرةً من الرصيف إلى مخازن البضائع العابرة، لأن الناقل والمودع لديه يعتبران من الغير بالنسبة للمشتري ومن ثم لا يمكن اعتبار البضاعة في الحيازة المادية للمشتري حتى يكون هناك قبول، وعلى العكس إذا كان هناك وكيل عن المشتري في تسلم البضاعة، يعتبر قبوله للبضاعة كقبول المشتري تماماً ويترتب عليه الآثار نفسها كما لو صدر القبول من المشتري نفسه.

كما لا يعتبر بيع المشتري للبضاعة خلال الرحلة البحرية قبولاً لها إذا طلب المشتري من البائع تسليمها مباشرةً للمشتري الثاني خاصةً وأن القبول يكون بعد تسلم البضاعة، وهنا يتم تقدير قبول المشتري الثاني من حيث مطابقة البضاعة للشروط المتفق عليها، وفي حال قام المشتري الثاني ببيع البضاعة يعتبر في هذه

---

[٢٤٠] موجودة على الموقع الإلكتروني، منتدى المحامون العرب، قضايا دولية/٩/ على الرابطwww.mohamoon montada.com ٢٠١٨/٧/٣.

الحالة قبولاً نهائياً لها بحيث لا يحق له العودة بعد ذلك إلى الادعاء بأنها كانت معيبة وغير مطابقة[٢٤١].

ويمكن للقبول أن يكون جزئياً بحيث يتسلم المشتري الجزء الذي يراه متوافقاً مع شروط العقد ويرفض الجزء الآخر، وفي حال تأخر الشحن بالنسبة لجزء من البضاعة يعتبر العقد مفسوخاً بصفة جزئية ضد البائع بالنسبة لكمية البضاعة التي لم تشحن في الأجل المتفق عليه في العقد، ويعتبر أيضاً مفسوخاً إذا قام المشتري بتقديم كل التحفظات وكل الاحتجاجات اللازمة في مواعيدها ورغم ذلك لم يقم الناقل بتسليمه الكمية الناقصة أو لم يرد على احتجاجاته.

ثانياً: رفض البضاعة

إذا تبين للمشتري بعد فحص البضاعة بأنها غير مطابقة للعقد يحق له ردها وإخطار البائع بذلك خلال زمن معقول كي لا يفقد حقه بالرد ويختلف تحديد الوقت المعقول وفقاً لكل قضية على حدة، فعندما يقرر المشتري رد البضاعة لا يلتزم بإعادة شحنها وإبرام عقد نقل إلى ميناء القيام وإنما يقوم بإخطار البائع بالرد فقط، بشرط أن يضمن وصول هذا الإخطار إلى علم البائع وإلا يعتبر قابلاً للبضاعة إذا مر الزمن المحدد لفحصها دون أن تصل رغبته بالرد إلى علم البائع، ويجوز للأخير تقديم بضاعة بديلة مطابقة إذا لم تنقضِ المدة المحددة لتسليم البضاعة.

وقد يتفق الطرفان على عدم رد البضاعة وإن كانت غير مطابقة، ويعتبر هذا الشرط أو الاتفاق صحيحاً ويجب إعماله وتنفيذه، (كما في تجارة القمح في لندن، فلا يجوز في هذا النوع من التجارة رد البضاعة نتيجة اختلاف درجة جودتها ما لم

---

[٢٤١] راجع القضية A. And s. rubbenltd.v. faierbross(1949)1k.B. 254 ، مشار إليها لدى أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٣٢٠

يكن هذا الاختلاف كبيراً)، ويعود أمر تقدير ذلك لمحكمة الموضوع وفقاً للعادات التجارية المتعارف عليها وقت الإخلال بالالتزام [٢٤٢].

كما يحق للمشتري أيضاً رد البضاعة في حال وجود نقص أو زيادة في كمية البضاعة عن الكمية المحددة في العقد والذي يتداركه المتعاقدان عادةً بتضمين العقد شرطاً يسمح فيه للبائع بشحن بضاعة تزيد أو تنقص عن الكمية المتفق عليها بنسبة تتراوح بين ٢-٥% وهنا لا يحق للمشتري رد البضاعة طالما أن البائع لم يتجاوز الحد المتفق عليه زيادةً أو نقصاناً.

وفي حكم صادر عن محكمة استئناف سويسرا في قضية شركة فوبار ضد شركة فوجستو[٢٤٣] حكمت على المشتري بإعادة الكمية الزائدة عن الكمية المحددة في العقد مباشرةً إلى البائع دون أن يعطيه هذا الحكم حق الرد.

لكن أحياناً قد تقتضي العادات التجارية وجود مثل هذا الاختلاف تبعاً لنوع البضاعة (تجارة الخشب) ففي هذه التجارة يفترض وجود هذا الاختلاف بكمية البضاعة حتى ولو لم يكن هناك أي اتفاق على الزيادة أو النقصان بشرط عدم ظهورها في وثيقة الشحن وإلا فيحق للمشتري أن يرد المستندات أو البضاعة مهما كانت قيمة الزيادة أو النقص بسيطة [٢٤٤].

---

[٢٤٢] القضية whit sea timber trust ltd.v.w.w north, ltd مشار إليها لدى د. حسن دياب، مرجع سابق، ص٢٠٠

[٢٤٣] القضية رقم /١٥٨/ تاريخ ٢٢ نيسان ١٩٩٢،منتدى المحامون العرب، على الرابط، www.mohamoonmontada.com، ٢٠١٧/٧/١٠.

[٢٤٤] أسيل باقر جاسم، مرجع سابق، ص ١٧٠.

مما سبق يتضح أن عقد البيع سيف وإن كان ذا صفة دولية إلا أنه كأي عقد داخلي يفرض على طرفيه آثاراً قانونية تتمثل بالالتزامات الملقاة على طرفيه (البائع والمشتري) فالأول ملزم بشحن البضاعة والتأمين عليها، و تسليمها للمشتري وفقاً لشروط العقد، و كذلك تسليم الوثائق والمستندات، أما المشتري فهو ملزم بدفع ثمن البضاعة الذي يتضمن بالإضافة إلى قيمة البضاعة أجرة النقل وقسط التأمين، وأن يتسلمها وفقاً لما يقتضيه العقد وطبيعة البضاعة، ولكن ما هي مسؤولية أطراف العقد عند الإخلال بالتزامات المفروضة على كل منهما وما هي الجزاءات المترتبة على الإخلال؟ هذا ما سيتم بحثه في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

مسؤولية أطراف عقد البيع سيف

يسعى المتعاملون في مجال التجارة الدولية إلى تنفيذ التزاماتهم التعاقدية وفقاً لشروط العقد وأحكام القانون للمحافظة على سمعتهم التجارية الدولية ، ولكن في بعض الأحيان قد تعترض هذا التنفيذ بعض المعوقات قد تكون خارجة عن إرادة الأطراف المتعاقدة، أو قد تكون عائدة إلى الإخلال بالتزاماتهم التعاقدية، والبيع سيف كأي بيع معرض للخرق، بل هو أكثر البيوع عرضةً للخرق نظراً لما يحيط تنفيذه من ظروف النقل والتغليف وغيرها، لذا سنعالج المسؤولية المترتبة على كلٍ من طرفي عقد البيع سيف نتيجة الإخلال بالتزاماتهما والجزاءات التي تفرض على كل منهما، وفقاً للقواعد العامة في القانون المدني السوري ولأحكام اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ المتعلقة بالبيع الدولي للبضائع من خلال:

المبحث الأول: الإخلال بالالتزامات العقدية

المطلب الأول: مسؤولية البائع سيف

المطلب الثاني: مسؤولية المشتري سيف

المبحث الثاني: الجزاءات المترتبة على الإخلال بالعقد.

المطلب الأول: الجزاءات المقررة للمشتري في مواجهة البائع

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة للبائع في مواجهة المشتري

المطلب الثالث: الجزاءات المشتركة

المبحث الأول

الإخلال بالالتزامات العقدية

تطرأ في بعض الأحيان ظروف اقتصادية من شأنها إحداث اختلال في توازن السوق التجاري وترغم التجار على التوقف عن التنفيذ، وعقد البيع سيف كما أسلفنا من أكثر البيوع الدولية عرضةً لذلك، نظراً للامتداد الجغرافي له وما يحيط به من ظروف النقل والوثائق المطلوبة وعملية الدفع، فما هي مسؤولية الطرفين عن خرق العقد وما هي وسائلهم في معالجة هذا الخرق، هذا ما سيتم بحثه من خلال:

المطلب الأول: مسؤولية البائع سيف

تقوم مسؤولية البائع عند إخلاله بالتزاماته الأساسية، كالتأخير في تجهيز البضاعة وبالتالي تأخر وصولها في غير موسمها أو تسليم بضاعة غير تلك المتفق عليها أو ناقصة أو تجهيزها بصورة معيبة أو عدم تسليمه المستندات المتفق على تسليمها.

الفرع الأول: الإخلال بإبرام عقدي النقل والتأمين

يعتبر البائع قد أخل بالتزامه، إذا لم يقم بإبرام عقد النقل على البضاعة أو إذا قام بإبرامه بشروط لا تتفق وتلك المحددة في العقد أو لا تتفق والعادات التجارية الجارية في ميناء الشحن بالنسبة لبضائع مماثلة لتلك المتعاقد عليها والتي ترسل لنفس الميناء المرسل إليه، ويعتبر مسؤولاً نتيجة التأخير في شحن البضاعة في موعدها ، خاصةً أن المشتري يعتمد على وصولها لإعادة بيع البضاعة أو لتحديد خطته الإنتاجية إذا كان قد اشترى مواد لازمة لصناعته[٢٤٥] ، ولا يعفى البائع من المسؤولية إلا إذا استطاع أن يثبت أن التأخير عائدٌ لقوةٍ قاهرة.

---

[٢٤٥] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٢٣٩

كما يُسأل البائع عن عدم إبرامه عقد التأمين أو مخالفته للشروط المتفق عليها في العقد، إلا إذا قبل المشتري دفع الثمن مقابل مستندات ليس من بينها وثيقة التأمين[٢٤٦] .

الفرع الثاني: الإخلال بتسليم البضاعة:

يتحقق الإخلال بهذا الالتزام إذا لم يقم البائع بتنفيذه أصلاً أو إذا لم يلتزم بالمكان والزمان المحددين في العقد، ويعد هذا الإخلال مخالفة جوهرية وإن كان سبب الإخلال سبباً خارج عن إرادة البائع، خاصةً إذا كان لتاريخ التسليم أهمية خاصة بالنسبة للمشتري بحيث أن تجاوز هذا التاريخ يؤدي إلى حرمان المشتري من المنفعة التي كان يأمل الحصول عليها، فتقوم مسؤولية البائع في حال قام بالتسليم قبل أو بعد الموعد المحدد في العقد، بشرط أن يسبب التسليم المبكر أو المتأخر ضرراً جسيماً للمشتري، أما في حال عدم الاتفاق على موعد محدد للتسليم يلتزم البائع، كما ذكرنا، بالتسليم خلال مدة معقولة يعود تقديرها لقاضي الموضوع، ويكون مسؤولاً في حال تجاوز هذه المدة التي يراعى في تقديرها عادةً الظروف المحيطة من احتياجات المشتري التي يعلمها البائع والمدة اللازمة لتصنيع المبيع.

ويسأل البائع أيضاً عن تسليم البضاعة في غير المكان المتفق عليه، إذا يعتبر ذلك مخالفة جوهرية لبنود العقد، أما في حال عدم الاتفاق على مكان محدد، فإنه يلتزم بتسليم البضاعة في ذات المكان الذي تتم به مناولة البضاعة إلى الناقل الأول بقصد إرسالها إلى المشتري[٢٤٧]، ويشترط لتمام التسليم هنا أن يحوز الناقل البضاعة حيازة مادية فعلية فلا يكفي مجرد قيام البائع بوضع البضاعة تحت تصرف الناقل في ميناء الشحن وإخطاره بوجودها على رصيف الميناء.

---

[٢٤٦] د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٣٠٧

[٢٤٧] أسيل باقر جاسم، مرجع سابق، ص ١٧٣

وعليه أيضاً أن يسلم بضاعة مطابقة[٢٤٨] لشروط العقد كماً ونوعاً ووصفاً وحتى ما يتعلق منها بطريقة التغليف أو التعبئة أو الحزم، ويعتبر تسليم بضاعة غير مطابقة مخالفة جوهرية للعقد تقوم معه مسؤولية البائع إذا كان من غير الممكن تسليم بضاعة بديلة للبضائع غير المطابقة أو إصلاح العيب في البضائع، بشرط ألا يترتب على ذلك مضايقة للمشتري أو إرهاقه بنفقات غير معقولة، وأن يكون العيب موجوداً وقت الشحن (أي وقت انتقال الملكية للمشتري) وإن ظهر في وقتٍ لاحق، بشرط ألا يكون المشتري على علم بوجود العيب.

الفرع الثالث: الإخلال بتسليم المستندات

يقوم البائع بتسليم المستندات إلى المشتري من خلال قيام الأخير بفتح اعتماد مستندي لصالح البائع وبقيمة تعادل قيمة البضاعة المبيعة، ويتم الاتفاق بين المشتري والمصرف فاتح الاعتماد على ألا يقوم بالوفاء بقيمة الاعتماد إلا بعد أن يسلم البائع جميع المستندات المتعلقة بالبضاعة إلى المصرف فاتح الاعتماد ليتولى الأخير تسليمها للمشتري.

فعدم تسليم البائع للمستندات كلٍ أو جزءٍ منها وإن كان ذلك بسبب قوةٍ قاهرة يعتبر مخالفة جوهرية للعقد وتقوم بناءً عليها مسؤولية البائع، وكذلك إذا قام بتسليم المستندات في غير المكان والزمان المحددين لذلك، لكن بشرط أن يكون من غير الممكن إعادة تلك المستندات إلى المكان المتفق عليه، وأن يؤدي التسليم المتأخر إلى إلحاق ضرر كبير للمشتري (كما لو أدى إلى حرمان المشتري من فرصة بيع

---

[٢٤٨] حددت المادة /٣٦/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ البضائع المطابقة لشروط العقد كما يأتي:
أ- صالحة للاستعمال في الأغراض التي تستعمل فيها من نفس نوع البضاعة - ب- صالحة في الأغراض الخاصة التي أحيط بها البائع علماً صراحةً أو ضمناً وقت انعقاد العقد-ج- متضمنة المواصفات الموجودة في العينة أو النموذج والذي سبق عرضها على المشتري - د- معبئة أو مغلفة بذات الطريقة التي تستعمل عادةً في تعبئة وتغليف بضائع من نفس النوع أو بطريقة مناسبة لحفظها من الضرر.

البضاعة في الطريق بربحٍ كبير أو قدم البائع مستندات غير مطابقة لتلك المتفق عليها، كما لو كانت البيانات المدونة فيها قاصرة أو غير واضحة أو مدونة بلغة تختلف عن لغة العقد أو إذا كانت تختلف عن مواصفات البضاعة المتفق عليها).

وإذا كان البائع ملزماً بتقديم شهادة منشأ أو مصدر فإن البائع يعتبر مخلاً بالتزامه في حال قام بتسليم شهادة من منشأ مختلف، ولا يعفى من تعرضه لفسخ العقد الحصول على بضاعة مشابهة إلا إذا وافق المشتري عليها[٢٤٩] لأن الأخير يهمه عادةً الحصول على البضائع من منشأ معين لجدتها و لإمكانية تصريفها في الأسواق المحلية في دولته ولا يغنيه عن ذلك الحصول على بضائع مشابهة وإن كانت من منشأ لا يقل من حيث الجودة عن المنشأ المتفق عليه، خاصةً وأن المشتري قد لا يرغب بالحصول على بضائع من منشأ معين لأسبابٍ اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية[٢٥٠].

[٢٤٩] آسيل باقر جاسم، مرجع سابق، ص١٧٦.
[٢٥٠] آسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص١٧٧.

المطلب الثاني: مسؤولية المشتري سيف

تتمثل الالتزامات الأساسية للمشتري "سيف" في دفع الثمن وتسلم البضاعة والمستندات، وبالتالي مسؤوليته تقوم عندما يخل بتنفيذ أحد هذين الالتزامين:

الفرع الأول: الإخلال بدفع الثمن

يتضمن التزام المشتري بدفع الثمن اتخاذ ما يلزم من إجراءات تشترطها القوانين النافذة في دولته سواء أكانت الإجراءات ذات طبيعة تجارية (كفتح الاعتماد المستندي) أم ذات طبيعة إدارية (كالحصول على موافقة الجهات المختصة لتحويل النقد اللازم للوفاء بالثمن)، فإذا تخلف المشتري عن القيام بتلك الإجراءات يعتبر قد ارتكب مخالفة جوهرية للعقد تجيز للبائع حق الفسخ، ولا يعفى المشتري من المسؤولية وإن كان عدم تنفيذ التزامه عائداً إلى قوةٍ قاهرة إذ أن أثر هذه القوة ينصرف إلى إعفاء المشتري من التعويض فقط.

كما يعتبر مسؤولاً إذا لم يقم بالدفع في المكان المحدد أو مكان تسليم البضاعة وفق ما نصت عليه المادة /٥٧ الفقرة أ- ب/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠[٢٥١].

وفي جميع الأحوال، على المشتري أن يقوم بالدفع في الموعد المحدد على أنه إذا تأخر في الدفع بسبب تأخر البائع في تسليم البضاعة والمستندات، لا يعتبر مخالفاً للعقد ويعفى من المسؤولية المترتبة عن ذلك.

---

[٢٥١] المادة ٥٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠: ١- إذا لم يكن المشتري ملزماً بدفع الثمن في مكان معين وجب عليه أن يدفعه إلى البائع: أ- في مكان عمله أو ب- في مكان التسليم، إذا كان الدفع مطلوباً مقابل تسليم البضائع والمستندات.

الفرع الثاني: الإخلال بالتزام تسلم البضاعة

على المشتري القيام بجميع الأعمال والتصرفات التي تمكّن البائع من تسليم البضاعة إليه، فإذا كان العقد يتطلب حضور المشتري أو وكيلٍ عنه للتأكد من كمية البضاعة أو وزنها أو عددها، وجب عليه الحضور أو إرسال الوكيل، كذلك عليه القيام بسحب البضاعة أي نقلها من مخازن البائع أو الأماكن التي وضعت فيها البضاعة تحت تصرفه إلى مخازنه الخاصة، ويعد سحب البضاعة أمراً ضرورياً لإتمام عملية التسليم من جانب البائع، لما قد يترتب على عدم سحبها في الوقت المناسب من أضرارٍ مالية كبيرة تلحق بالبائع أو المشتري أو بكليهما معاً، وبالتالي عدم قيام المشتري بتنفيذ التزامه يعتبر مخالفة جوهرية إذا لم تمكن البائع من تنفيذ التزامه بالتسليم بشكل حقيقي، أما إذا أدت إلى مجرد زيادة الأعباء المادية والمصروفات التي يتحملها البائع لا يعتبر إخلالاً إذ يكون بإمكان الأخير المطالبة بالتعويض عما تكبده من نفقات إضافية.

من ذلك نرى أن مسؤولية كل من البائع والمشتري تقوم عندما يكون عدم تنفيذ الالتزام يشكل مخالفة جوهرية لبنود العقد، والسبب في اشتراط المخالفة الجوهرية هو حمأًيّ طرفي العقد من التعسف في استعمال الحقوق المقررة لهما من فسخ العقد والتعويض.

وبالمقابل هذه المسؤولية ليست مطلقة وإنما يمكن الإعفاء منها إذا كان عدم التنفيذ أو القصور به عائداً إلى حالاتٍ ثلاث:

المطلب الثالث: الإعفاء من المسؤولية

يتفق طرفا العقد على إعفاء كل منهما من المسؤولية عن الإخلال بالتزاماته العقدية إذا كان الإخلال عائداً إلى سببٍ أجنبي أي قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.

الفرع الأول: القوة القاهرة

تقضي القواعد العامة بعدم مسؤولية طرفي البيع عن الإخلال بالتزاماتهما المفروضة عليهما إذا كان ذلك يرجع إلى قوةٍ قاهرة من غير الممكن توقعها أو تلافيها أو تلافي نتائجها، واحتمال نشوء القوة القاهرة يتضاعف وقوعه في العقد الدولي[٢٥٢] لأن تنفيذه يتجاوز جغرافياً حدود الدول ولطول الفترة الزمنية التي تفصل بين وقت إبرامه وبين تاريخ تنفيذ العقد.

وإذا كان الفقه والقضاء قد أعطى لمفهوم القوة القاهرة تفسيراً مفاده أنها: شيءٌ خارجيٌ لا يمكن توقعه ولا تلافيه يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، فإن الأحكام الشائعة في التجارة الدولية أعطت لمفهوم القوة القاهرة معنىً جديداً[٢٥٣] أملته ضرورات الحرص على الروابط القانونية نظراً لما في إنهائها من آثارٍ ضارة للطرفين، فميز مثلاً الفقه الانكليزي[٢٥٤] بين القوة القاهرة والظروف الطارئة أو العائق hard ship الذي يكون فيه تنفيذ الالتزام ممكناً إلا أن تنفيذه يحمّل المدين أعباءً وخسارة مالية جسيمة، إلا أنه أعطى فرصة للمدين لمتابعة التنفيذ بغية المحافظة على العلاقة العقدية بين الطرفين من الزوال، وهذا ما قررته قواعد اتفاقية لاهاي لعام ١٩٦٤ إذ سمحت للأطراف بتضمين شرط القوة القاهرة حق تعليق تنفيذ الالتزام مدة معينة عندما يتعرض العقد لمثل هذه الحالة، ويلتزم الطرفان باستئناف التنفيذ التام حال انتهائها، أما إذا انقضت المدة المحددة ولم يتمكنا من متابعة التنفيذ فيحق لكل منهما فسخ العقد على أن يثبت المدين حسن النية ويعلن عن رغبته في إيقاف القوة القاهرة وإعلام الطرف الآخر بوقوعها، المادة ٢/٤٧ " عندما تمنع الظروف تنفيذ الالتزام بشكل مؤقت سيصل تنفيذه متى يكون ذلك ممكناً"

---

[٢٥٢] د.عبد المنعم حسون عنوز، شرط القوة القاهرة في العقود الدولية، مدونة القوانين الوضعية، www.qawaneen.blogspot.com، ص ١٥٠،٢٥/٦/٢٠١٨.

[٢٥٣] رحموني ناصر ، مرجع سابق، ص ٧٠

[٢٥٤] د.عبد المنعم حسون عنوز، مرجع سابق، ص ١٥٢، ٢٥/٦/٢٠١٨.

كذلك نصت اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠على قاعدة القوة القاهرة كمبدأ للإعفاء من المسؤولية في المادة /٧٩/ منها: "لا يُسأل أحد الطرفين عن عدم تنفيذ التزامه إذا أثبت أن عدم التنفيذ كان بسبب عائق يعود إلى ظروفٍ خارجة عن إراداته، وأنه لم يكن بالإمكان توقعه بصورة معقولة وقت انعقاد العقد، أو توقع تجنبه أو تجنب عواقبه"، وبالتالي يعفى الطرف المخالف من المسؤولية خلال المدة التي بقى فيها العائق قائماً.

ومن خلال هذا النص يتضح بأن الاتفاقية تحدثت عن العائق الذي يختلف بمضمونه عن القوة القاهرة كمبدأ للإعفاء من المسؤولية بمعنى أن الاتفاقية أخذت بنظرية استحالة التنفيذ بناءً على الوضع الشخصي للمدين الذي منعته ظروفه من تنفيذ الالتزام فيكفي أن يكون التنفيذ مستحيلاً بالنسبة له لتحقق أحد عناصر القوة القاهرة، أي أنه يؤخذ بالاستحالة النسبية في ظل ظروف التجارة الدولية، و يحق لأحد الطرفين التمسك بمبدأ الإعفاء من المسؤولية استناداً إلى القوة القاهرة حتى وإن كانت جذورها تعود لوقت سابقٍ على الانعقاد، واعتمد المشرع الدولي لتحقيق هذه القاعدة على نية الطرفين عند إبرام العقد[٢٥٥] ولكن لم تتطرق اتفاقية فيينا إلى حق الأطراف في تعليق التنفيذ لغاية زوال العائق على عكس اتفاقية لاهاي.

ومن الحالات التي حددها العرف التجاري وتعتبر قوةً قاهرة يتحقق فيها الإعفاء من المسؤولية ويحق فيها للطرفين فسخ العقد (هلاك المبيع، إفلاس المشتري، الإضراب، الحرب، إغلاق مصانع البائع، قرار السلطات العامة....)، وجميع حالات القوة القاهرة تعفي الطرف الذي تعرض لها من كل مسؤولية عن عدم التنفيذ إذا استطاع إثبات حدوثها، وهذا ما حكمت به هيئة التحكيم التجاري الدولي –غرفة التجارة والصناعة بالاتحاد الروسي– في القضية رقم ١٥٥العام ١٩٩٥، حيث قررت الهيئة أن البائع (المدعى عليه) عجز عن إثبات الحقائق التي كانت من الممكن أن

---

[٢٥٥] د. عبد المنعم حسون عنوز، المرجع السابق، ص ٢٠٠.

تعفيه من تبعة عدم الوفاء بالتزاماته نظراً لأن رفض صانع البضائع توريدها له لا يمكن اعتباره سبباً كافياً لإعفائه من تلك التبعة وعلى البائع (المدعى عليه) أن يتحمل تبعة عجزه عن الوفاء بالتزاماته لسببٍ إضافيٍ هو أنه لم يستطع أن يثبت أنه لم يكن من المتوقع بصورة معقولة أن يأخذ العائق في الاعتبار وقت إبرام العقد أو أن يكون بإمكانه تجنبه أو تجنب عواقبه أو التغلب عليه أو على عواقبه[٢٥٦].

إذاً قررت القواعد الدولية مبدأ القوة القاهرة كما القواعد العامة كسبب للإعفاء من المسؤولية ولكن اختلفت معها من حيث تضمين العقد ما يسمى حق مراجعة العقد وتعليق التنفيذ ريثما يزول العائق المؤقت، وبالمقابل ضبطت هذا الحق بتقييده بمدة معينة يحق بعدها للأطراف فسخ العقد حرصاً على استقرار المعاملات التجارية الدولية.

الفرع الثاني: خطأ الدائن (المتضرر)

إذا كان عدم قيام المدين (البائع أو المشتري) بتنفيذ التزامه قد نشأ عن خطأ الدائن، فإن مسؤولية المدين لا تتحقق ويتحمل الدائن تبعة أخطائه.

فيعفى المدين من المسؤولية إذا كان عدم التنفيذ عائداً إلى خطأ الدائن الشخصي، كعدم دفع المشتري للثمن في الميعاد المحدد وامتناع البائع عن التسليم نتيجة لذلك، أو بسبب تخلفه عن تسلم البضائع في المكان والزمان المحددين بالعقد، فلا يحق

---

[٢٥٦] أُبرم عقد بين بائع روسي ومشتر ألماني لتوريد كمية محددة من المستحضرات الكيميائية في غضون فترة محددة (الربع الرابع من سنة ١٩٩٢) ولم تسلم البضاعة للمشتري خلال هذه المدة وأثناء فترة من كانون الثاني إلى أيار ١٩٩٣ أعلم المشتري البائع مراراً وتكراراً أنه مصر على تسلم البضاعة وفقاً للعقد المبرم وأبدى استعداده لمدة الفترة المحددة للتسليم، وفي أيار ١٩٩٣ قاضى المشتري البائع بسبب إخلاله بالعقد مطالباً بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به نتيجةً لعجز البائع عن الوفاء بشروط العقد، موجودة على الموقع الإلكتروني، منتدى المحامون العرب، على الرابط،www.mohamoonmontada.com ٢٠١٧/١/٢.

للمشتري أن يرجع على البائع بتعويض ما أصابه من ضرر بسبب تأخره عن التسليم.

وقد يكون خطأ الدائن تقصيرياً راجعاً إلى تقصير ارتكبه أحد تابعيه أو من يعملون لحسابه من الأجراء ووسطاء النقل التجاري فيتحمل هو المسؤولية.

وهذا ما نصت عليه المادة /٨٠/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ "لا يجوز لأحد الطرفين أن يتمسك بعدم تنفيذ الطرف الآخر لالتزامه في حدود ما يكون عدم التنفيذ بسبب فعل أو إهمال من جانب الطرف الآخر".

كما أن البائع يعفى من المسؤولية عن تخلفه في تسليم البضاعة والمستندات في حالتين:

الأولى: إذا كان استعمالاً لحقه بالحبس (البضاعة أو المستندات) لحين استيفاء الثمن من المشتري.

الثانية: إذا كان استعمالاً لحقه في وقف تنفيذ التزاماته إذا ظهر من المشتري ما يؤكد على أنه لن يقوم بتنفيذ جانب هام من التزاماته.

الفرع الثالث: خطأ الغير

يكتسب الغير في عقد البيع البحري أهمية استثنائية نظراً لأن جانباً من تنفيذ العقد يحصل من قبل أطراف متعددة (كالناقل) إذ يعتبر البائع غير مسؤول عن الأضرار التي تلحق بالبضاعة، كأن تسلم معيبة أو ناقصة أو متأخرة عن الوقت المحدد للتسليم إذا كان حصول هذه النتيجة يرجع إلى خطأ الناقل، بشرط أن يكون البائع قد سلم بضائع مطابقة للعقد، وأن يكن قد تعاقد مع ناقل معتاد، وعلى ذلك إذا تضررت البضاعة أثناء النقل أو بفعل الناقل تكون المسؤولية على هذه الأخير ولا يسأل البائع عن ذلك.

المبحث الثاني

جزاء الإخلال بالالتزامات

يترتب على المخالفة الجوهرية للعقد عدة جزاءات يلجأ إليها المتعاقدان قبل الذهاب للحل الأخير وهو فسخ العقد، وقد تم إقرار هذه الجزاءات للحد من استخدام حق الفسخ لما ينطوي على استخدامه من آثارٍ سلبيةٍ كبيرةٍ على كل منهما، وعلى التجارة الدولية وحركة البضائع في الأسواق العالمية، وسيتم البحث في الجزاءات المقررة لكلٍ من البائع والمشتري بما فيها حق الفسخ من خلال:

المطلب الأول: الجزاءات المقررة للمشتري في مواجهة البائع

يمكن للمشتري مواجهة البائع المخالف بالجزاءات التالية:

الفرع الأول: التنفيذ العيني

التنفيذ العيني بشكلٍ عام، هو إجبار المدين على تنفيذ التزامه بحسب ما هو متفق عليه في العقد.

وتختلف التشريعات الوطنية في طريقة التنفيذ العيني ونطاقه[٢٥٧] ، منها ما يعده جزاءً عادياً لتخلف المدين عن تنفيذ التزامه ومنها ما لا يجيزها إلا باستثناء، أما القانون المدني السوري رقم /٨٤/ لعام ١٩٤٩ يعتبر التنفيذ العيني جزاءً عادياً للتخلف عن تنفيذ الالتزام، حيث نصت المادة /٢٠٤/ من القانون المدني السوري على أنه" ١- يجبر المدين بعد إعذاره على تنفيذ التزاماته تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً-٢- إذا كان في التنفيذ العيني إرهاقاً للمدين جاز له أن يقتصر على دفع تعويض نقدي، إذا كان لا يلحق بالدائن ضرراً جسيماً".

---

[٢٥٧] د. جودت الهندي، التزام البائع بالتسليم ، مرجع سابق، ص ٩٥

إذاً الأصل في القواعد العامة هو تنفيذ العقد والتنفيذ بمقابل هو الاستثناء، ولكن يشترط لتطبيق التنفيذ العيني:

- أن يكون التنفيذ العيني ممكناً.
- أن يُقدم طلب التنفيذ من الدائن أو المدين، ولا يجوز للطرفين رفض هذا الطلب والمطالبة بالتعويض لأن التنفيذ هو الأساس إلا في حال لم يُطلب التنفيذ من أيٍ منهما عندها يستبدل بالتعويض ولو كان التنفيذ العيني ممكناً لأنه في هذه الحال يفترض اتجاه نية المتعاقدين ضمناً إلى التعويض.
- ألا يكون التنفيذ العيني مرهقاً للمدين، فإذا قدرت المحكمة وجود هذا الإرهاق جاز لها أن تمتنع عن الحكم به ولو تمسك به الدائن[٢٥٨] ومع ذلك يجب الحكم بالتنفيذ العيني ولو كان فيه إرهاقاً للمدين إذا كان عدم الحكم به يلحق ضرراً كبيراً بالدائن، لأنها الأولى بالرعاية من المدين كونه يطالب بحقه بغير تعسف[٢٥٩].
- إعذار المدين (البائع) بالتنفيذ العيني وإلا لا يحق للمشتري المطالبة بالتعويض، كما يجوز للبائع ولو بعد المطالبة القضائية أن يعرض التنفيذ العيني.

ويكون التنفيذ العيني عادةً بتوجه المشتري لشراء ما يماثل السلعة المتفق عليها ثم الرجوع على البائع بالثمن الذي دفعه وبالتعويض.

---

[٢٥٨] المادة ٢٠٤ /٢ من القانون المدني السوري رقم /٨٤/ لعام ١٩٤٩ إذا كان التنفيذ العيني مرهقاً للمدين جاز له أن يقتصر على دفع بتعويض نقدي، إذا كان لا يلحق بالدائن ضرراً جسيماً.

[٢٥٩] رحموني ناصر، مرجع سابق، ص ٤٩ .

أولا: استبدال البضاعة وإصلاح العيب

يحق للمشتري طلب استبدال البضاعة المعيبة إذا كان العيب في المطابقة يشكل مخالفة جوهرية للعقد[٢٦٠] والسبب في ذلك أن الاستبدال يكون مرهقاً للبائع ويكلفه نفقاتٍ باهظة.

ويتم الاستبدال عادةً بطلب يقدم من المشتري إلى البائع يطالبه باستبدال البضاعة إما في الوقت نفسه الذي يخطر فيه البائع بعدم المطابقة أو في وقت معقول من تاريخ هذا الإخطار، حيث أعطت اتفاقية فيينا في المادة/٣/٤٦ منها للمشتري الحق بإصلاح العيب حتى ولو لم تكن المخالفة جوهرية، ولكن بشرط ألا يشكل إصلاح العيب عبئاً غير معقول على البائع مع مراعاة ظروف الحال، (ومثل هذا العبء أن يطلب المشتري إرسال أخصائيين من دولة البائع إلى دولته أو الاستعانة بخبراء من دولته يقومون بنفس العمل وبنفقات أقل)، وأن يقدم طلب الإصلاح إما في نفس وقت الإخطار بعدم المطابقة أو في ميعاد معقول من تاريخ الإخطار.

وبالمقابل نصت الاتفاقية في المادة /٤٧/ بأنه " يجوز للمشتري أن يمنح البائع فترة إضافية تكون مدتها معقولة لتنفيذ التزامه" والغاية من ذلك الحفاظ على العقد من خلال إعطاء البائع فرصة لتنفيذ التزامه وإصلاح العيب أو الاستبدال، وفي حال لم يقم البائع بذلك خلال المهلة الإضافية يستطيع المشتري ممارسة حقوقه الأخرى المقررة له.

---

[٢٦٠] المادة /٢/٤٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ لا يجوز للمشتري في حالة عدم مطابقة البضائع للعقد أن يطلب من البائع تسليم بضائع بديلة إلا إذا كان العيب في المطابقة يشكل مخالفة جوهرية للعقد وطلب المشتري تسليم البضائع البديلة في الوقت الذي يخطر فيه البائع بعدم المطابقة وفقا لأحكام المادة 39 أو في ميعاد معقول من وقت هذا الإخطار.

ثانياً: إصلاح العيب بعد ميعاد التسليم

للحد من حالات فسخ العقد أعطت اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ في المادة /٤٨/ منها للبائع الحق في عرض إصلاح العيب[٢٦١] الناتج عن تسليمه البضاعة بعد الموعد المحدد وألزمت المشتري بقبول طلب البائع بالإصلاح، بشرط أن يكون الإصلاح ممكناً وأن يتحمل البائع نفقاته (كمصاريف إرسال قطع الغيار) وأن يبادر إلى إعلام المشتري برغبته في إصلاح الخلل في التنفيذ دون تأخير غير معقول، وألا يترتب على إصلاح الخلل في التنفيذ أيّ مضايقة غير معقولة للمشتري وأن يرد المصاريف التي أنفقها المشتري لمواجهة الخلل في التنفيذ، على أنه يمكن للأخير أن يرفض الإصلاح في حالة واحدة وهي قيام الشك لديه في قدرة البائع على القيام بذلك.

وطلب الإصلاح يمكن أن يكون في حالة المخالفة الجوهرية أو غير الجوهرية، ولكن يشترط في حالة المخالفة الجوهرية ألا يكون المشتري قد طلب فسخ العقد[٢٦٢]، لذا غالباً ما يلجأ القضاء إلى رد دعوى الفسخ عندما يكون المشتري قد طلبه دون إعطاء البائع مهلة إصلاح العيب، إذا كان الأخير قد أخطر المشتري برغبته في الإصلاح، ويبقى له الحق بممارسة حقوقه الأخرى المقررة في العقد والمطالبة بالتعويض.

---

[٢٦١] نظمت المادة ٤٨ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ إجراءات التعامل بين الطرفين في هذا الشأن وفقاً لما يجري عليه العمل في التعامل الدولي، أن تجري الاتصالات، بأن يرسل المشتري إلى البائع يخطره بتأخره بتسليم البضاعة، فإذا راد البائع على المشتري برغبته في إصلاح العيب في برقية أو تلكس ويأسف للتأخير في تسليم البضاعة، في هذه الحالة لا تكون كفة المشتري هي الراجحة، إذ يتحمل الأخير إذا أراد فسخ العقد، أن تقرر المحكمة حرمانه من استعمال هذا الحق على أساس أن عرض البائع إصلاح الخلل الذي أصاب التنفيذ قد أسقط حفه في الفسخ أو حقه في تخفيض الثمن أما بالنسبة للتعويض فمن حقه المطالبة به.

[٢٦٢] د. طالب حسن موسى، مرجع سابق، ص ١٩١

الفرع الثاني: إنقاص الثمن

نصت المادة /٥٠/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ على أنه: "إذا لم تكن البضاعة مطابقة للعقد وسواء أدفع الثمن أم لم يدفع، يجوز للمشتري إنقاص الثمن بنسبة الفرق بين قيمة البضاعة التي سلمت فعلاً وقت التسليم وقيمتها في هذا الوقت لو سلمت مطابقة، ولكن لا يجوز للمشتري إنقاص الثمن إذا قام البائع بعلاج أي خلل في التنفيذ طبقاً للمادة /٣٧/ أو طبقاً للمادة /٤٨/ أو إذا رفض المشتري قيام البائع بالتنفيذ وفقاً للمادتين المذكورتين ".

ووفقاً لذلك يجوز للمشتري في حال أخل البائع بالتزاماته وخاصة بالتزامه بالمطابقة – تسليم بضاعة معيبة أو بكمية أقل من الكمية المحددة في العقد أو غير مطابقة للمواصفات المتفق عليها – طلب إنقاص الثمن سواء أكان مدفوعاً أم غير مدفوع أو لم يسدده بالكامل بنسبة الفرق بين قيمة البضاعة المسلمة فعلاً وقت التسليم وقيمتها في هذا الوقت لو سلمت مطابقة، ولكن قيدت ذلك بشرطين:

- أن يقوم المشتري بإخطار البائع بتمسكه بتطبيق هذا الجزاء.
- ألا يكون البائع قد عرض إصلاح الخلل وقبل المشتري بهذا العرض، ويبقى للأخير حق المطالبة بالتعويض.

و المشتري هو الذي يحدد عادةً مقدار التخفيض إلا أنه غالباً ما يتم اللجوء إلى القضاء لتحديد مقدار التخفيض في الثمن تداركاً للنزاعات التي قد تنشأ بين البائع والمشتري من جراء ذلك خاصة في حال كانت البضاعة من نوع غير المثليات أي يصعب تعيين قيمتها وقت التسليم (كما لو كانت لوحات

فنيـة تعـود لحقبـة زمنيـة معينـة وارتضـاها المشـتري علـى هـذا الأسـاس وتبـين أنها تعود لعصر آخر إذ يصعب عندئذ تقدير قيمتها وقت التسليم)[٢٦٣].

كما يحق للمشتري المطالبة بإنقاص الثمن سواء أكانت المخالفة جوهرية أم غير جوهرية، وسواء أكانت عدم المطابقة مادية أم قانونية [٢٦٤] (أي عندما يقع تعرض من قبل الغير مطالباً باستحقاق الشيء المبيع أو يتمسك بأي حق من حقوق الملكية الذهنية التي يدعيها الغير على البضاعة المعيبة) ويبقى له هذا الحق حتى ولو ارتفع ثمن البضاعة المبيعة وقت التسليم عن ثمنها وقت العقد.

ولا يحل إنقاص الثمن محل التعويض [٢٦٥] وإنما يكون للمشتري الحق بالمطالبة بتعويض تكميلي أو الاختيار بين المطالبة بإنقاص الثمن والتعويض أو المطالبة بالتعويض فقط وعندئذ يدخل ما دفع من زيادة في الثمن في تقدير التعويض، ولكن حق المشتري في الخيار ليس مطلقاً وإنما مقيد بشروط تمنعه من ممارسة هذا الحق في حالتين هما:

الأولى: في حالة التسليم قبل الميعاد، إذا عرض البائع إصلاح الخلل خلال هذا الوقت ولغاية موعد التسليم المتفق عليه في العقد، ولم ينفذ البائع التزامه خلال تلك المدة، جاز للمشتري طلب إنقاص الثمن مع التعويض.

الثانية: إذا عرض البائع إصلاح الخلل في حالة التسليم الواقع في الميعاد أو بعده وفقاً لأحكام المادة /٤٨/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠.

---

[٢٦٣] د. طالب حسن موسى، مرجع سابق،ص١٩٤

[٢٦٤] د. جودت الهندي، التزام البائع بالتسليم، مرجع سابق، ص ١٠٠

[٢٦٥]لا تعتبر اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ التخفيض إنقاص الثمن تعويضاً عن المخالفة التي وقعت وقت تنفيذ العقد بل تعتبره جزاءً تكميلياً في حين أن إنقاص الثمن هو الجزاء الأصلي ويكون للمشتري الخيار بين الإبقاء على العقد أو المطالبة بإنقاص الثمن ويضيف إليه طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت به جراء الإخلال بالتنفيذ، مشار إليه لدى، د. جودت هندي، التزام البائع بالتسليم، ص ١٠١

الفرع الثالث: فسخ العقد

أعطت المادة ١/٤٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ الحق للمشتري بفسخ العقد عند إخلال البائع بالتزاماته الأساسية المحددة في عقد البيع بشروط:

- أن يشكل إخلال البائع بالتزامه مخالفة جوهرية لبنود العقد يترتب عليه ضرر جوهري يتمثل في حرمان المشتري من المصالح والمنافع التي كان يتوقعها عند إبرام العقد.

- إذا تخلف البائع عن التزامه بتسليم البضاعة خلال المهلة الإضافية التي منحها المشتري له، أو عند إعلان البائع عجزه عن تنفيذ الالتزام خلال هذه المدة، وفي هذه الحالة يحق للمشتري فسخ العقد حتى ولو كانت المخالفة غير جوهرية، لأن عدم قيام البائع بإصلاح العيب على الرغم من إنذار المشتري بإزالتها تتحول مخالفته إلى مخالفة جوهرية إذا كانت متعلقة بالتسليم [٢٦٦] بعد الموعد المحدد في العقد وإصراره على المخالفة بعد انقضاء المهلة الإضافية المعقولة التي حددها المشتري.

---

[٢٦٦] المادة /٤٩/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ ١- يجوز للمشتري فسخ العقد: أ) إذا كان عدم تنفيذ البائع لالتزام من الالتزامات التي يرتبها عليه العقد أو هذه الاتفاقية يشكل مخالفة جوهرية للعقد; أوب) في حالة عدم التسليم ،إذا لم يقم البائع بتسليم البضائع في الفترة الإضافية التي حددها المشتري وفقاً للفقرة) 1 (من المادة 47 أو إذا أعلن أنه لن يسلمها خلال تلك الفترة.

٢- أما في الحالات التي يكون البائع فيها قد سلم البضائع ،فإن المشتري يفقد حقه في فسخ العقد إلا إذا وقع الفسخ أ-في حالة التسليم المتأخر، في ميعاد معقول بعد أن يكون قد علم بأن التسليم قد تم ب- وفي حالات المخالفات الأخرى غيرا لتسليم المتأخر، إذا وقع الفسخ في ميعاد معقول ج- وفي حالات المخالفات الأخرى غير التسليم المتأخر، إذا وقع الفسخ في ميعاد معقول:

١- بعد أن يكون المشتري قد علم أو كان من واجبه أن يعلم بالمخالفة; أو-2بعد انقضاء أي فترة إضافية يحددها المشتري وفقا للفقرة1من المادة 47 أو بعد أن يعلن البائع أنه لن ينفذ التزاماته خلال تلك الفترة الإضافية; أو٣- بعد انقضاء أي فترة إضافية يعينها البائع وفقا للفقرة2 من المادة 48 أو بعد أن يعلن المشتري أنه لن يقبل التنفيذ.

- أن يكون المشتري قد أدى جميع التزاماته العقدية ومنها أداء الثمن، ويمكن للمشتري فسخ العقد بإراداته المنفردة دون الرجوع للمحكمة وفق المادة /٤٩/ من اتفاقية فيينا عند توفر شروطه مع وجوب توجيه إخطار بذلك وإلا يتم اللجوء إلى الفسخ القضائي.

ويحق للمشتري الفسخ الجزئي إذا كانت المخالفة في جزء من البضاعة فقط وذلك في حالة البيع مع التسليم على دفعات[٢٦٧].

وهذا ما حكمت به محكمة كانتون زوريخ التجارية في سويسرا في القضية رقم ٢١٤ تاريخ ٥ شباط ١٩٩٧، حيث كان المدعي الألماني (المشتري) قد أبرم عقداً مع المدعي عليه الفرنسي (البائع) لتوريد مليونين إلى أربعة ملايين لتر من زيت عباد الشمس كل شهر إلى رومانيا بسعر معين، وقام المشتري بتسديد قسط من الثمن عن الشحنة الأولى في الوقت المحدد، ولكن البائع لم يقم بشحن البضائع إلى رومانيا وقام المشتري بفسخ العقد، ورفع على البائع دعوى لاسترجاع القسط الأول والتعويض عن الأضرار التي لحقت به.

حكمت المحكمة للمشتري بالفسخ لأن البائع لم يورد البضاعة وهذا التقصير في أداء التزامه كان مدعاةً للاعتقاد بأنه يمكن حدوث إخلال جوهري في العقد فيما يتعلق بالشحنات الأخرى وبناءً عليه يتعين على البائع أن يرد ثمن الشحنة الأولى، ويتعين على البائع كذلك أن يدفع تعويضاً عن الأرباح التي فقدها المشتري بسبب

---

[٢٦٧] ميزت اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ في المادة /٧٣/ منها بين حالاتٍ ثلاث، الأولى: قصر الفسخ على المرحلة موضوع النزاع وأن تكون المخالفة جوهرية، فلا يجوز الفسخ بالنسبة للمراحل السابقة أو المتبقية، الثانية: إذا كان عدم التنفيذ متعلق بالدفعات يعطي الطرف الآخر أسباباً جدية للاعتقاد بأنه ستكون هناك مخالفة جوهرية للعقد بشان الالتزامات المقبلة وهنا يمكن له الفسخ بالنسبة للمراحل المقبلة على أن يتم الإعلان عن ذلك خلال مدة معقولة، الثالثة: والذي أعطت فيه الحق للمشتري بفسخ العقد بكامله حتى بالنسبة لما تم تنفيذه بشرط أن يكون موضوع العقد لا يمكن تجزئته.

الإخلال بالعقد بما أن المشتري أثبت أنه كان بوسعه إعادة بيع الشحنة الأولى بسعرٍ أعلى لكل ليتر[٢٦٨].

ولا بد من الإشارة إلى أن امتناع البائع عن التنفيذ الناتج عن استعماله حقه في الدفع بعدم التنفيذ أو حقه بإيقاف البضاعة في الطريق أو بسبب إعسار المشتري أو إفلاسه وقت استحقاق الثمن لا يعتبر مخالفة جوهرية تجيز للمشتري طلب فسخ العقد.

أولاً: إخطار الفسخ

نصت المادة /٢٦/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ على أنه "لا يُحدث إعلان الفسخ أثره إلا بواسطة إخطار يوجه إلى الطرف الآخر".

لكي يستطيع المشتري مطالبة البائع بالفسخ، عليه إعذاره لوضعه قانوناً في حالة المتخلف عن تنفيذ التزامه، ويكون الإعذار بطلب يوجه للأخير بالتنفيذ، وقد يتفق الطرفان على اعتبار العقد مفسوخاً دون حاجة إلى حكم قضائي، ومع ذلك لا يعفى المشتري من توجيه الإخطار إلا إذا اتفق صراحة على عدم الإعذار.

ويجب أن يتضمن إخطار الفسخ المعلومات الكافية بحيث يستطيع أن يفهم الطرف الآخر منها أن العقد أصبح مفسوخاً[٢٦٩]، كما يجب أن تكون صيغته واضحة الدلالة وألا يقترن بشرط، لأن الفسخ عندئذ يكون مقروناً بتحقق ذلك الشرط، وبالتالي على طالب الفسخ أن يوجه إخطاراً آخر يكون قاطع الدلالة على رغبته بالفسخ.

---

[٢٦٨] موجودة على الموقع الإلكتروني، منتدى المحامون العرب، على الرابط www.mohamoonmontada.com، ٢٠١٧/٢/٤.

[٢٦٩] فإذا كانت المخالفة بإخلال البائع بالتزامه في تسليم البضاعة أو مطابقتها فإخطار المشتري يجب أن يتضمن ما يدل على أنه لن يقبل استلامها أو أنه سيقوم بإعادتها إلى البائع.

ويوجه الإخطار باللغة المحددة في العقد، وإلا يمكن اعتماد اللغة التي من المفترض أن يأخذ بها شخص سوي الإدراك من نفس صفة المتعاقد المخل وفي نفس ظروفه، مع الأخذ بعين الاعتبار جميع الظروف المحيطة وقت ذلك (كالمراسلات السابقة بين الطرفين والعادات التي استقر عليها التعامل)[٢٧٠].

ثانياً: ميعاد الفسخ

إذا كان عدم تنفيذ التزام البائع كما ذكرنا يشكل مخالفة جوهرية للعقد من قبل البائع أو إذا لم يقم بتنفيذ التزامه خلال المهلة الإضافية الممنوحة له أو إذا أعلن أنه لن يسلمها خلال تلك المهلة يكون للمشتري فسخ العقد [٢٧١]خلال:

- ميعاد معقول يبدأ حسابه من تاريخ العلم بتمام التسليم في حالة التسليم المتأخر.
- ميعاد معقول يبدأ حسابه من التاريخ الذي أصبح فيه المشتري يعلم أو كان من واجبه أن يعلم بحصول المخالفة.
- ميعاد معقول بعد انقضاء المهلة الإضافية التي منحها المشتري للبائع لتنفيذ التزاماته، أو من تاريخ إعلان البائع خلال المهلة الإضافية أنه لن ينفذ التزاماته.
- ميعاد معقول يبدأ حسابه من تاريخ انقضاء المهلة الإضافية التي سبق وأن طلبها البائع ليتمكن من إتمام تنفيذ التزامه.

---

[٢٧٠] آسيل باقر جاسم، مرجع سابق، ص ١٧٩.

[٢٧١]مشار إليها لدى، آسيل باقر جاسم مرجع سابق، ص ١٨٣

ثالثاً: القيود الواردة على حق الفسخ

نظراً لما يترتب على فسخ العقد من أثر سلبي كبير على طرفيه من جهة، وحفاظاً على العقد وحمايته من الزوال من جهةٍ أخرى، فرضت اتفاقية فيينا قيدين هامين على استعمال هذا الحق، الأول خاص يرد على حق المشتري في فسخ العقد عند إخلال البائع بالتزامه بتقديم بضاعة مطابقة، والثاني عام يتجسد في مبادرة الطرف المخل بالتزامه في إصلاح الخلل في التنفيذ كلما كان ذلك ممكناً.

١- فحص البضاعة وإخطار عدم المطابقة

يُقصد بفحص البضاعة: جملة العمليات التي يقوم بها المشتري بنفسه أو بواسطة غيره أو بواسطة خبير -إن اقتضى الأمر ذلك- خلال ميعادٍ معقول بقصد التحقق من مطابقة البضاعة المبيعة للمواصفات المتفق عليها في العقد، لإخطار البائع في الوقت المناسب بما وجده من عيب، وليتمكن الأخير من التحقق من وجود العيب وإصلاحه إن كان ذلك ممكناً، فإذا أسفر الفحص عن اكتشاف عيب ما في البضاعة يتوجب على المشتري إخطار البائع بذلك ليحافظ على حقه بالتمسك بعيب المطابقة.

ويجب أن يتضمن الإخطار تحديداً دقيقاً لطبيعة العيب في المطابقة، فلا يكفي استعمال عبارات عامة تفيد بوجود العيب، بل لا بد من بيان العيب بياناً واضحاً سواء في مواصفات البضاعة من حيث الكم والنوع، أو في مواصفاتها المتعلقة بعدم صلاحيتها للاستعمال في الأغراض التي تستعمل من أجلها بضائع من نفس النوع عادةً، أو غير صالحة للاستعمال في الأغراض الخاصة التي أحيط البائع بها علماً صراحةً أو ضمناً عند انعقاد العقد.

كما يجب أن يشمل الإخطار، العيوب المتعلقة بالمستندات (عدم مطابقة المستندات الممثلة للبضاعة مع تلك الواردة في العقد) وسواء أكانت مواصفات البضاعة

المثبتة في المستندات غير مطابقة لمواصفات البضائع التي سلمت للمشتري أو كانت المستندات غير متطابقة مع بعضها[٢٧٢].

ويوجه الإخطار عادةً بهيئة محرر كتابي[٢٧٣] صادر عن المشتري ومذيل بتوقيعه، إلى البائع ذاته أو إلى وكيله، ويمكن إرساله إلى طرفٍ ثالث ليتولى الأخير إرساله للبائع، وعلى المشتري في هذه الحالة التأكد من وصول الإخطار إلى البائع شخصياً، وإلا لا يجوز له الاحتجاج بإخطار عدم المطابقة والاستناد إليه في إعلان الفسخ، ويبقى للمشتري بالرغم من ذلك الحق بالتمسك بالفسخ فيما إذا تأخر وصول الإخطار إلى علم البائع في الوقت المناسب[٢٧٤]، ويوجه إخطار عدم المطابقة خلال فترة معقولة من اللحظة التي يكتشف فيها العيب ويراعى في تقدير المدة المعقولة الظروف الخاصة بكل حالة على حدة، ويبدأ حساب الوقت المعقول من الوقت الذي يكتشف فيه المشتري العيب أو من الوقت الذي كان من واجبه أن يكتشفه فيه، وعموماً فإن وقت اكتشاف العيب يتحدد عادةً بوقت إجراء الفحص على البضاعة والذي تحدده اتفاقية فيينا بأقرب ميعاد ممكن تسمح به الظروف، وعلى هذا قضت محكمة التحكيم الدولي في باريس بقبول توجيه إخطار عدم المطابقة بعد ثمانية أيام من استلام تقرير الخبير بشأن فحص البضاعة واعتبرت المشتري ملتزماً بالميعاد المعقول في توجيهه[٢٧٥].

وأيضاً حكمت محكمة استئناف سويسرا في القضية رقم ١٩٢ تاريخ ٨ كانون الثاني ١٩٩٧ بأن تقديم إشعار عدم المطابقة خلال شهر بصفة متوسط تقريبي هي مدة

---

[٢٧٢] آسيل باقر جاسم، مرجع سابق، ص ١٨٥.

[٢٧٣] يمكن أن يوجه أيضاً بالبرقية أو التلكس وكافة الرسائل التي يمكن إرسالها بطرق الاتصال الحديثة.

[٢٧٤] المادة /٢٧/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠: مالم ينص هذا الجزء من الاتفاقية صراحة على خلاف ذلك، فإن أي تأخير أو خطأ في إيصال أي إخطار أو تبليغ يبعث به أحد الطرفين في العقد وفقا لأحكام هذا الجزء وبالوسيلة والظروف المناسبة ،وكذلك عدم وصول الإخطار أ والطلب أو التبليغ، لا يحرم هذا الطرف من حقه في التمسك به.

[٢٧٥] مشار إليه لدى، آسيل باقر جاسم، مرجع سابق، ص ١٨٥.

ملائمة وقررت المحكمة أن المشتري فقد حقوقه بسبب إشعاره البائع بعدم المطابقة بعد مرور ثلاثة أشهر على تسليمها [٢٧٦].

وفي جميع الأحوال يفقد المشتري حقه بالتمسك بعيب المطابقة وبالتالي طلب الفسخ إذا لم يقم بإخطار البائع بوجود العيب خلال فترة أقصاها سنتان من تاريخ تسلم البضائع بالفعل، وتعد المدة المذكورة مدة سقوط لا تقادم، فلا تقبل الانقطاع أو الوقف[٢٧٧]، و في حال عدم ممارسة المشتري لحقه بطلب الفسخ خلال المهلة السابقة، عليه تسلم البضاعة وأداء ثمنها كاملاً، إذ يعتبر عندها قابلاً للبضاعة رغم ما فيها من عيوب، وذلك لحمأيّ البائع من المشتري سيء النية الذي يقوم بالمضاربة على حساب البائع.

وهذا ما قضت محكمة تحكيم استوكهولم في قضية تتلخص وقائعها:

قيام شركة صينية بشراء ماكينة من صاحب مصنع أمريكي، وأثناء تصنيع الماكينة قام البائع بتركيب أحد أجزاء الماكينة على نحو يخالف التصميمات الخاصة، ولم يقم بإخطار البائع بالتغيير الحاصل، ثم قام بشحن الماكينة مفككة إلى المشتري الذي تولى تركيبها دون أن ينتبه إلى وجود تغيير في الجزء الذي تم استبداله في التصميم الخاص به، وبعد أربع سنوات تحطم هذا الجزء وسبب أضراراً كبيرة بالماكينة، فأخطر المشتري البائع بذلك وعرض النزاع أمام محكمة التحكيم التي قضت بمسؤولية البائع عن العيب، لأنه لم ينبه المشتري لقيامه بإجراء تغيير في تصميم أحد أجزاء الماكينة على نحو يتطلب تركيبها بشكلٍ معين لتفادي تلفها، وإن

---

[٢٧٦] مشار إليها لدى: أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص١٨٦.

[٢٧٧]كما إذا لم يتمكن المشتري من إجراء الفحص لسبب خارج عن إرادته كقوة قاهرة.

المشتري لا يلتزم هنا بمدة السنتين المنصوص عليها في المادة /٢٩/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠[٢٧٨].

هذا ويعفى المشتري من توجيه إخطار للبائع والمطالبة بالفسخ مباشرةً إذا كان العيب يتعلق بأمور كان يعلم بها البائع وكان لا يمكن أن يجهلها ولم يخبر المشتري بها، ويشترط هنا العلم الفعلي سواء تحقق منه البائع بنفسه أو بواسطة وكيله، ولا يشترط أن يكون البائع قد علم به تحديداً وبكل تفاصيله بل يكفي أن يكون قد علم بطبيعة العيب أو الظروف التي تؤدي إليه.

٢- إصلاح الخلل في التنفيذ

تقيد اتفاقية فيينا حق المشتري بالفسخ بما تقررهُ للبائع من حق في إصلاح الخلل بالتنفيذ –وفق ما تم ذكره – سواء أتم التسليم قبل الميعاد المتفق عليه أم بعده، بيد أنه لا يجوز أن يتعارض حق البائع في الإصلاح مع حق المشتري في الفسخ .

ويبقى للمشتري المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر سواء تم إصلاح الخلل في التنفيذ قبل الموعد المحدد للتسليم أم بعده، وتجيز المادة /٢/٤٨/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ للبائع أن يطلب من المشتري أن يعلمه بما إذا كان يقبل إصلاح الخلل أم لا ويحدد ميعاداً لذلك، على أنه يشترط أن يصل الطلب إلى علم المشتري الفعلي، فإذا لم يرد المشتري خلال ميعادٍ معقول يجوز للبائع أن يقوم بتنفيذ التزامه في الميعاد الذي حدده في طلبه.

رابعاً: آثار الفسخ

يترتب على الفسخ انقضاء التزامات المتعاقدين وإعادتهما إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد.

---

[٢٧٨] مشار إليها لدى آسيل باقر جاسم، مرجع سابق، ص ١٨٦

١- انقضاء التزامات المتعاقدين

الأصل أن يؤدي فسخ العقد إلى زواله أي تحلل كل من الطرفين من التزاماته التي لم تنفذ بعد فلا يحق لأي منهما طلب تنفيذ تلك الالتزامات أو التمسك بأي شرط وارد في العقد، إذ تقرر المادة ١/٨١ من اتفاقية فيينا أنه بفسخ العقد يصبح الطرفان في حلٍ من الالتزامات التي يرتبها عليهما العقد.

وبناءً عليه، لا يحق للمشتري مطالبة البائع بتنفيذ التزاماته الأساسية عند إعلان الفسخ، إلا أن ذلك لا يمنع من بقاء بعض شروط العقد نافذة بحق الطرفين رغم إعلان فسخه، كالشروط الخاصة بتسوية المنازعات(الشرط الخاص بإحالة المنازعات الناشئة عن العقد إلى التحكيم والشرط الذي يحدد اختصاص محكمة معينة للنظر بالنزاع)، لأن هذه الشروط تختلف عن الالتزامات القانونية والاقتصادية الناشئة عن العقد، فلا يترتب على فصل تلك الشروط عن العقد أو إضافتها إليه المساس بجوهره، ولأن الهدف من إيرادها هو حل النزاعات التي تنشأ بين أطرافه فلا يبدأ إعمال تلك الشروط إلا حين تثور المنازعات بين الطرفين.

وفي الحقيقة هناك عدد من التشريعات يعطي هذه الشروط ذات الحكم، منها القانون النموذجي للتحكيم الدولي الذي أعدته لجنة تابعة للأمم المتحدة والذي اعتمد عام ١٩٨٥ في المادة ١/١٦ منه[٢٧٩].

ومن جانب آخر هناك بعض الالتزامات والحقوق التي تبقى واجبة التنفيذ رغم إعلان الفسخ كالتزام المشتري باتخاذ جميع الإجراءات المعقولة والمناسبة لضمان حفظ البضاعة من التلف لحين ردها للبائع، والتزام الأخير بدفع المصرفات التي أنفقها المشتري للحفاظ على البضاعة مع التزامه برد الثمن وما يستحق عليه من فوائد اعتباراً من يوم دفعه.

---

[٢٧٩] مشار إليه لدى ، آسيل باقر جاسم، مرجع سابق، ص ١٨٨.

٢- حق الاسترداد

لفسخ العقد أثر رجعي حيث يعتبر العقد كأن لم يكن، فيرد كل من المتعاقدين ما تسلمه إلى الآخر، وإذا كان كلٌ من المتعاقدين قد نفذ جزء من التزامه فله أن يسترد مقابل ما أداه (كما إذا سلم البائع جزء من البضاعة ودفع المشتري ما يقابل هذا الجزء من الثمن، ثم أعلن أحدهما الفسخ كان لكل منهما حق استرداد ما أداه)، والغالب أن يقوم الطرفان بتنظيم الكيفية التي يتم بها الرد بيد أن قيام كل طرف برد ما تسلمه يجب أن يكون متزامناً، وهو ما يعرف بتزامن الرد أو الاسترداد المتزامن، وهذا ما نصت عليه المادة ٢/٨١ " يجوز لأي طرف قام بتنفيذ العقد كلاً أو جزءاً أن يطلب استرداد ما كان قد ورده أو دفعه إلى الطرف الآخر بموجب العقد ويجب تنفيذ الاسترداد في وقت واحد"[٢٨٠].

ويترتب على تطبيق قاعدة التزامن [٢٨١] أنه يجوز لكل متعاقد أن يحبس ما استوفاه من الطرف الآخر بموجب العقد مادام هذا الأخير لم يرد إليه ما تسلمه منه، كما يجوز للمشتري بيع البضاعة إذا تأخر البائع عن استردادها أو عن دفع الثمن بشرط أن يوجه للبائع إخطاراً بشروط معقولة بعزمه على إجراء البيع، وإذا كانت البضاعة معرضة للتلف السريع فإن للمشتري بيعها بذات الطريقة ولكن دون حاجة لتوجيه الإخطار.

وتثور هنا إشكالية هلاك البضاعة أو تلفها مما يؤدي إلى استحالة قيام المشتري بردها عندئذ يُسأل البائع عن رد قيمة البضائع التي تسلمها على شكل مقابل نقدي

---

[٢٨٠] كما تأخذ اتفاقية لاهاي لعام ١٩٦٤بقاعدة الاسترداد المتزامن في المادة /٢/٧٨ منها، كما يقرر القانوني المدني العراقي في المادة ١٨٠ منه هذه القاعدة " إذا فسخ عقد المعاوضة الوارد على الأعيان المالية أو انفسخ سقط الالتزام الذي كان مترتباً عليه، فلا يلزم تسليم البدل الذي وجب بالعقد، وإن كان قد سلم يسترد فإذا استحال رده يحكم بالضمان"

[٢٨١] د. صفاء تقي عبد النور العيساوي، موجود على الرابطwww.law.uobabylon.edu.iq،٢٠١٨/٤/٣، ص٣

حصراً، وهذا ما نصت عليه المادة ٢/٨٤ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ " يُسأل المشتري تجاه البائع عن جميع المنافع التي حصل عليها من البضائع أو جزءاً منها، إذا استحال عليه إعادة البضائع كلها أو جزءٍ منها أو إعادتها كلاً أو جزءاً بحالة تطابق إلى حد كبير الحالة التي كانت عليها عند تسلمها بالرغم من أنه أعلن فسخ العقد أو طلب من البائع تسليم بضائع بديلة".

وتجدر الإشارة إلى أن استحالة الرد لا تثور إلا إذا كانت الاستحالة راجعة إلى خطأ المدين[٢٨٢] فلا يحكم بالضمان أو المقابل النقدي إذا كان سبب الاستحالة هو السبب الأجنبي.

[٢٨٢] د. صفاء تقي عبد النور العيساوي، المرجع السابق، ص٤.

المطلب الثاني

الجزاءات المقررة للبائع في مواجهة المشتري

تم الحديث عن الوسائل المتاحة للمشتري في حال مخالفة البائع لالتزاماته، ولكن ماهي الوسائل المتاحة للبائع لمواجهة إخلال المشتري بالتزاماته العقدية المتمثلة في دفع الثمن وتسلم البضاعة؟.

الفرع الأول: التنفيذ العيني

بقصد بالتنفيذ العيني هنا إلزام المشتري بدفع الثمن وتسلم البضاعة، بشرط ألا يكون البائع قد مارس حقاً له يتعارض مع هذه الحقوق كما ولو طلب فسخ العقد، وتحدد عادةً وسائل التنفيذ هذه من قبل المحكمة المختصة التي تصدر حكمها إما بالتسليم أو بالإذن ببيع البضاعة للحصول على الثمن، وفي حال الحكم بالتسليم وبالرغم من ذلك امتنع المشتري عن دفع الثمن، يمكن للبائع طلب إيقاع الحجز الاحتياطي أو التنفيذي على أي مال يعود للمشتري أو استعمال الغرامات التهديدية إذا كان معمولاً بها وفقاً لقانون المحكمة المختصة[٢٨٣].

الفرع الثاني: حبس البضاعة

تنص المادة /٢٤٧/ من القانون المدني السوري رقم ٨٤ لعام ١٩٤٩على أنه:" لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به، مادام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به، أو مادام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كافٍ للوفاء بالتزامه".

---

[٢٨٣] د. خالد أحمد عبد الحميد، فسخ البيع الدولي وفقاً لاتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠، الطبعة الأولى، مطبعة الإشعاع الفنية للاسكندرية ٢٠٠٢، ص ١٨٩

وعليه يستطيع البائع أن يقوم بحبس البضاعة ما دامت لم تدخل في حيازة المشتري الفعلية عند تحقق إحدى الشروط الآتية:

- إذا تسلم المشتري المستندات وامتنع عن أداء الثمن الذي يستحق فور تسليم هذه المستندات.

- إذا كان الثمن مؤجلاً وسقط الحق في هذا الأجل نتيجة لإعسار المشتري وإشهار إفلاسه أو لإضعاف التأمينات التي قدمها للبائع ضماناً لأداء هذا الثمن، ويستطيع البائع أن يبقى حابساً للبضاعة حتى ولو أعطي أجلاً من المحكمة، لأن الأجل الذي يحول دون الحبس هو الذي يمنحه المشتري فقط.

ويسقط حق البائع بالحبس إذا قام المشتري بدفع الثمن أو تنازل عن حقه بالحبس أو إذا قدم المشتري ضمانات جديدة بدلاً عن التأمينات التي أضعفت بسبب أجنبي لا يد له فيه[٢٨٤]

والحق في الحبس لا يتجزأ، بمعنى أنه لا يحق للمشتري المطالبة بفك الحبس عن جزء من البضاعة فقط في حال الوفاء الجزئي للثمن، و لا يستطيع البائع المطالبة باستعادة البضاعة المحبوسة إذا استولى عليها المشتري دون علمه أو إرادته، ولا يكون له كذلك الحق بالحبس إذا اتفق على ذلك في العقد أو تنازل عن هذا الحق لأن هذا التنازل يكون نهائياً لا رجعة فيه ولو عاد المبيع لحيازة البائع بأي صورة من الصور.

و يقتصر الحبس على البضاعة موضوع العقد لأن الحجز لا يجوز أن يقع على أيّ بضاعة أخرى للمشتري إلا إذا نص القانون على ذلك أو جرى العرف أو

---

[٢٨٤] د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٤٠٢-٤٠٥

التعامل التجاري على خلافه، ولا يشمل الحبس المصاريف التي أنفقها المشتري – كنفقات المحافظة على البضاعة – إنما يحق له المطالبة بها بدعوى مستقلة، ولا يترتب بأي حال من الأحوال على الحبس انتقال الملكية للبائع الذي يستطيع حبسها وهي لا تزال في حيازة المشتري سواء أكانت الحيازة شخصية أم عن طريق وكيل أو تابع أو كانت الحيازة رمزية(كوجودها في مخزن عام)".

الفرع الثالث: إيقاف البضاعة في الطريق

يعطي قانون بيع البضائع البريطاني لعام ١٩٧٩ للبائع حق آخر يزيد على حقي الحبس والفسخ وهو الأمر بإيقاف البضاعة في الطريق [٢٨٥] مع تقييده لهذا الحق بتحقق عدة شروط:

- أن يكون المشتري مفلساً أو معسراً دون أن يكون هناك شرط بشهر الإفلاس والإعسار وإنما يكفي أن يثبت البائع أنه كذلك وقت استحقاق الثمن.
- أن يصدر الأمر بإيقاف البضاعة قبل أن تدخل البضاعة في الحيازة الفعلية للمشتري أو وكيله وأن يوجه الأمر بالإيقاف خلال الرحلة البحرية (مرحلة النقل).
- أن يوجه الأمر إلى الناقل أو وكيله أو مالك السفينة من البائع أو وكيله المفوض بذلك.

ولكن بالرغم من حق البائع بالإيقاف إلا أن ملكية البضاعة تبقى للمشتري ويكون للبائع حيازتها فقط بحيث يقوم بحبسها لحين دفع الثمن أو بيعها في حال كانت البضاعة عرضةً للتلف ويستوفي حقه من الثمن وفقاً لما ينص عليه القانون،

[٢٨٥] مشار إليه لدى أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص٣٢٥

وينحصر حقه في البضاعة فقط دون أن يمتد إلى مبلغ التعويض الذي يخص المشتري.

ولا يفقد البائع حقه في إيقاف البضاعة في الطريق إذا قبض جزءاً من الثمن إلا إذا كان العقد مجزءاً بحيث يعتبر الثمن مجزءاً أيضاً، وفي هذه الحالة يستثنى من الحبس الجزء الذي يدفع ثمنه ويقتصر حق الحبس على الأجزاء الباقية، ويبقى للبائع هذا الحق ولو قدم المشتري سند السحب بقيمة البضاعة مادامت هذا السند لم يستحق بعد، إلا إذا قبل البائع بها دون تحفظ ودون أن يشترط قبولها واستحقاق دفعها.

ولا يمنع البائع من ممارسة حقه في إصدار هذا الأمر وجود حساب جارٍ بينه وبين المشتري إذا كان هذا الحساب غير منتظم أو كان رصيد الحساب لمصلحة البائع، أو كان العنصر الإيجابي في هذا الحساب لمصلحة المشتري ولكنه لا يكفي لوفاء كامل الثمن وقت استحقاقه[٢٨٦].

أولاً: توجيه الأمر بالإيقاف

يوجه البائع الأمر بالإيقاف إلى الشخص الذي تكون البضاعة في حيازته (ربان السفينة أو أمين المخزن) و يوجه إلى مالك السفينة أو مستأجرها إذا تعهدا بإخطار الربان بهذا الأمر، ويلتزم البائع في هذه الحالة بأن يصدر أوامره إلى المالك أو المستأجر قبل مدة كافية من وصول السفينة إلى ميناء الوصول كي يتمكنا من إخطار الربان قبل التسليم للمشتري فور تلقيهما أمر البائع الذي يحق له الرجوع عليهما بالتعويض إذا أهملا القيام بذلك أو أخطأ بتنفيذ أوامره وبالتالي يرجع على

---

(٢٨٦) Scrutton, on charterparties,p210,on,www.googlebook.com,20/5/2017.

كلٍ منهما وعلى الربان إذا رفض الأخير تنفيذ الأمر[٢٨٧]، ويلتزم الربان بتنفيذ أوامر البائع بالإيقاف وإعادة البضاعة إلى ميناء الشحن أو تسليمها إلى شخصٍ آخر يعينه البائع في ميناء الوصول أو الميناء الوسيط ، على أن يتحمل الأخير نفقات وأجور إعادة البضاعة إلى حيازة المشتري.

وبالمقابل يلتزم البائع إذا وجه الأمر إلى الربان مباشرةً بضمان وصول هذا الأمر إليه قبل انتهاء مرحلة النقل، وبضمان وصوله لعلم المالك أو المستأجر إذا وجه الأمر لهما، وذلك قبل فترة كافية من انتهاء مرحلة النقل بحيث يتسنى لهما إخطار الربان بذلك، ولا يلتزم الناقل بنقل البضاعة إلى ميناءٍ آخر غير ميناء الوصول إلا برضا المالك ولقاء أجرة متفق عليها مع الطرف الثاني وذلك حتى لا تتضرر البضائع الأخرى المنقولة على ذات السفينة.

ثانياً: فقدان البائع لحقه بالإيقاف

يفقد البائع حقه بإيقاف البضاعة في الطريق في عدة حالات:

١- استلام المشتري أو وكيله للبضاعة في ميناء الوصول أو استلام جزءاً منها بحيث يستفاد من الظروف المرافقة أن تسليم هذا الجزء يعني موافقة البائع على تسليم البضاعة بكاملها.

٢- إذا استلم المشتري أو وكيله البضاعة وسند الشحن في ميناء وسيط قبل وصولها إلى ميناء الوصول المحدد في عقد البيع، (كأن يصدر المشتري أمره للناقل بإعادة شحن البضاعة في الطريق على سفينة مؤجرة من قبله أو تفريغها

---

[٢٨٧] القضية kempv.folk(1882)6 app.cas.573 حيث قال القاضي بلا كبورن: بأنه لا يجوز القول بأن إصدار أمر إيقاف البضاعة في الطريق يستوجب تنفيذ هذا الأمر فوراً مهما كانت صفة الشخص الذي وجه إليه هذا الأمر، فإذا وجه الأمر للمالك دون أن يخطر الربان بذلك كان للبائع أن يرجع عليه بالتعويض إذا سلم الربان البضاعة للمشتري استناداً لأحكام المسؤولية التقصيرية كما يجوز له الرجوع على الربان أيضاً إذا سلم البضاعة على الرغم من إخطار المالك له إيقافها مشار إليه لدى د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص ٣٠٠

على رصيف ميناء متوسط أو نقلها إلى ميناء يختلف عن الميناء الذي نص عليه وثيقة الشحن بموجب عقد نقل جديد يبرمه المشتري مع الناقل مباشرةً) وهنا إذا طلب المشتري من الناقل حيازة البضاعة لحسابه باعتباره وكيلاً عنه أو مودعاً لديه أو أميناً وقبل الناقل بذلك صراحةً لا بد من رضا الطرفين حتى يتم إبرام العقد الجديد الذي ينتهي بموجبه حق البائع بإيقاف البضاعة في الطريق.

٣- إذا كان له حق التصرف بالبضاعة في مرحلة النقل وكانت البضاعة مشحونة على سفينة عائدة للمشتري أو إذا كانت السفينة مؤجرة من قبل المشتري مع صلاحية التصرف بالبضاعة خلال الرحلة.

٤- يفقد البائع حقه بالإيقاف فور تسليم البضاعة للناقل في ميناء الشحن وكان الناقل يتصرف بصفته وكيلاً عن المشتري، أو إذا أعاد المشتري بيع البضاعة وظهّر وثيقة الشحن وسلمه لشخص ثالث حسن النية لقاء ثمنٍ معقول، ويبقى للمشتري حق البيع حتى ولو تم بيع البضاعة ولكن لم يتسلم المشتري الجديد حسن النية المستندات الممثلة للبضاعة، ولا يشترط في الأخير أن يكون قد سدد قيمة البضاعة وقت تسلمه المستندات التي تمثلها بل يكفي أن تقدم هذه المستندات ضماناً لدين مستحق الأداء دون أن يعلم المشتري الثاني بإعسار المشتري الأول أو إفلاسه أو امتناعه عن الدفع وأداء الثمن الأصلي[٢٨٨].

ولا يعتبر المشتري الثاني سيء النية إذا علم أن المشتري الأول قام بشراء بضاعة بموجب مستندات لم تستحق بعد، ويفقد البائع حقه بالإيقاف إذا ظهرت وثيقة الشحن على شرطٍ صريح تضمنه ذلك الوثيقة ونفذ المشتري هذا الشرط على الرغم من عدم وصول البضاعة إلى ميناء الوصول.

---

[٢٨٨] د. حسن دياب ، مرجع سابق، ص ٣١١

وإذا تم نقل البضاعة على عدة دفعات يكون للبائع الحق بالإيقاف في أي مرحلة من مراحل النقل سواء تلقى الناقلون أوامرهم بشحنها أو إعادة شحنها من البائع أو المشتري، لأن المشتري في هذه الحالة يسهم في تسهيل عملية نقلها فقط وتبقى مرحلة النقل قائمة أيضاً إذا رفض المشتري البضاعة بعد وصولها بسبب عدم مطابقتها لشروط عقد البيع ورفض البائع بالتالي إعادتها إلى ميناء الوصول.

من ذلك نرى أن البائع لا يستطيع ممارسة هذا الحق طالما أن ملكية البضاعة انتقلت إلى المشتري، كما أن نطاق تطبيق هذا الحق ضيق جداً نتيجة استعمال الاعتمادات المستندية غير القابلة للإلغاء أو المؤكدة كوسيلة لأداء الثمن والتي من الصعوبة بمكان حدوث أخطاء عند تطبيق الشروط المتفق عليها بين الطرفين.

الفرع الرابع: الفسخ

يحق للبائع بعد إعذار المشتري بتنفيذ التزامه بدفع الثمن أو تسلم البضاعة المطالبة بفسخ العقد[٢٨٩]، وفي حال القضاء بالفسخ يستطيع مطالبة المشتري بالتعويض عن الضرر على أساس المسؤولية التقصيرية لا العقدية باعتبار أن فسخ البيع يعيد المتعاقدين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد، فإذا قام البائع ببيع البضاعة بعد فسخ العقد فإن زيادة قيمتها أو نقصها يعود عليه وحده.

أما اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لعام ١٩٨٠ فقد اقتصرت على الحالات التي تكون مخالفة المشتري للعقد مخالفة جوهرية ، وتُلزم البائع بإعذار المشتري بالفسخ ولا تجيز له استعمال هذا الحق إلا بعد انتهاء مدة الإعذار إلا إذا استلم رفضاً من المشتري خلالها [٢٩٠]، و لا يجوز للبائع الفسخ في الحالة التي سدد فيها المشتري

---

[٢٨٩] يكون الفسخ قضائياً أو رضائياً حسب ما اتفق عليه في العقد.

[٢٩٠] تنص المادة /٦٣/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ على: ٢- فيما عدا الحالات التي يتلقى فيها البائع إخطاراً من المشتري بأنه لم ينفذ التزامه في الفترة الإضافية المحددة، لا يجوز للبائع قبل انقضاء هذه الفترة أن يستعمل أي حق من الحقوق المقررة له في حالة مخالفة العقد، غير أن البائع لا يفقد حقه في طلب تعويضات أخرى عن التنفيذ.

الثمن إلا إذا حصل ذلك قبل أن يعلم البائع به[٢٩١] أو في الحالة التي نص فيها العقد على التزام المشتري بتحديد مواصفات البضاعة لأنه وبموجب القواعد العامة يكون العقد معلقاً على شرطٍ واقف[٢٩٢] هو توافر هذه المواصفات.

ويتم الفسخ وفقاً للآلية والكيفية التي تمت الإشارة إليها في حق المشتري بالفسخ و تقيد ممارسته لهذا الحق بنفس القيود، ويترتب عليه الآثار ذاتها المتمثلة بانقضاء التزامات المتعاقدين، إلا أن ميعاد الفسخ بالنسبة للبائع يكون وفقاً للآتي:

- قبل أن يكون قد علم بأن التنفيذ قد تم في حالة التنفيذ المتأخر، ولا يشمل التنفيذ المتأخر الالتزام بدفع الثمن فقط، بل يشمل جميع التزامات المشتري، ويشترط العلم الفعلي للبائع وليس العلم المفترض.
- خلال ميعادٍ معقول بعد أن يكون قد علم بالمخالفة، أو بعد أن يكون من واجبه العلم بها.
- خلال ميعاد معقول من انتهاء المهلة الإضافية التي حددها البائع للمشتري لتنفيذ التزامه ويُقصد بذلك الالتزامات الأخرى غير الالتزام بدفع الثمن وتسلم البضاعة، أو خلال ميعاد معقول بعد إعلان المشتري صراحةً أنه لن ينفذ تلك الالتزامات خلال المهلة الإضافية.

---

[٢٩١] المادة ٢/٦٤ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ : أما في الحالات التي يكون فيها المشتري قد دفع الثمن ، فلا يجوز للبائع فسخ العقد إلا إذا وقع الفسخ: أ- في حالة التنفيذ المتأخر من قبل المشتري قبل أن يكون البائع قد علم بأن التنفيذ قد تم-ب- وفي حالات المخالفات الأخرى غير التنفيذ المتأخر إذا وقع الفسخ في ميعاد معقول وذلك: ١- بعد أن يكون البائع قد علم بالمخالفة أوان من واجبه أن يعلم بها أو ٢- بعد انقضاء فترة إضافية يحددها البائع وفقاً للفقرة أ من المادة ٦٣ أو بعد أن يعلن المشتري أنه لن ينفذ التزاماته خلال تلك الفترة الإضافية.

[٢٩٢] رحموني ناصر، مرجع سابق،ص٦٠

الفرع الخامس: التأمين من المسؤولية العقدية

أوجد التعامل التجاري الدولي نوعاً جديداً من التأمين[٢٩٣] لا يتعلق بالبضاعة وإنما بالتأمين ضد الإخلال بالالتزام العقدي غير المتعمد الصادر من المدين أو من الغير الذين يستخدمهم المدين في تنفيذ التزامه العقدي، الغرض منه تخلص المدين من عبء التعويض، ويكون التأمين من المسؤولية العقدية باتفاق يعقده المؤمن (البائع) مع إحدى شركات التأمين لتغطية مسؤوليته عما يحدثه الغير من أضرار، ويلتزم البائع بموجبه بدفع أقساط التأمين للمضرور، وهذا الاتفاق لا يخالف النظام العام[٢٩٤] في شيء لأن المؤمن له بموجب هذا العقد يتحمل أقساط التأمين وسيكون بمنأى عن الخسارة التي ستلحقه إن قام بتعويض المضرور.

---

[٢٩٣] م.م هديل محمد حسن، المسؤولية العقدية الناشئة عن إخلال أحد طرفي البيع البحري سيف بالتزاماته، الموقع الالكتروني، مجلة الحقوق، العددان، ٨-٩، كلية القانون، الجامعة المستنصرية،٢٠١٠، موجودة على الرابط www.googlebook.com ٢٠١٨/١١/٣.

[٢٩٤] د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في العقود المسماة عقد البيع وعقد الكفالة، الطبعة الخامسة، الجزء الثاني، دار صادر، لبنان، ١٩٩٠، ص ٦٣٧ .

المطلب الثالث

الجزاءات المشتركة

تقرر بعض القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية المسؤولية المشتركة لكلٍ من البائع والمشتري سيف من خلال:

الفرع الأول: الدفع بعدم التنفيذ

وفقاً للقواعد العامة يكون لكلٍ من المتعاقدين الحق في الامتناع عن تنفيذ التزامه ما لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ التزاماته المتقابلة[٢٩٥].

وعالجت هذه المسألة أيضاً اتفاقية فيينا بالإشارة إلى حالة الإخلال المحتمل بالعقد حيث أعطت هذه الاحتمالية قوة اليقين وسمحت للأطراف بالدفع بعدم التنفيذ إذا كان هناك خشية من عدم تنفيذ الالتزام أو الاستمرار في التنفيذ ولكن قيدت هذا الحق بشروط:

١- أن يعلم المتعاقدان بعدم القدرة على تنفيذ العقد بعد إبرامه وإلا لا يجوز لأي منهما وقف التنفيذ[٢٩٦].

٢- عدم قدرة المشتري على تنفيذ التزاماته العقدية أو إعساره، فلو لم يظهر من المدعى عليه (البائع أو المشتري) عجز عن تنفيذ هذا العقد فلا يحق للمدعي وقف

---

[٢٩٥] المادة /١٦٢/ من القانون المدني السوري رقم /٨٤/ لعام ١٩٤٩: في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الأخر بتنفيذ ما التزم به

[٢٩٦] المادة /٧١/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ يجوز لكلا الطرفين أن يوقف تنفيذ التزاماته إذا تبين بعد انعقاد العقد أن الطرف الآخر سوف لا ينفذ جانباً هاماً من التزاماته أ- بسبب وقوع عجز خطير في قدرته على تنفيذ هذا الجانب من التزاماته أو بسبب إعساره أو ب- بسبب الطريقة التي عدها لتنفيذ العقد أو التي يتبعها فعلاً في تنفيذه.

التنفيذ ولو ظهر العجز في عقودٍ أخرى للمدعى عليه بشرط أن يصل هذا العجز إلى انهيار الائتمان بجانب هام من التزامات المدعى عليه.

كما أوجبت الاتفاقية على الطرفين توجيه إخطار للآخر برغبته بوقف التنفيذ الذي ينتهي إما بتحقق الشكوك والرضوخ للجزاءات المقررة في العقد أو الإعلان عن الرغبة بتقديم ضمانات كافية تؤكد قدرته على التنفيذ وفي هذه الحالة يلتزم المدعي بالاستمرار بالتنفيذ.

وإذا كان البائع قد أرسل البضاعة وعلم بعد ذلك بأن المشتري يمر بأزمة مالية يحق له أن يطلب من الناقل عدم تسليمها للمشتري حتى ولو كان الأخير يحمل وثيقة تسمح له باستلام البضاعة[٢٩٧] إلا إذا كان المشتري قد باع البضاعة أثناء الطريق عن طريق تظهير وثيقة الشحن هنا لا يحق للبائع ذلك كون هذه الحقوق مقررة لكل من البائع والمشتري على البضاعة.

الفرع الثاني: الفسخ المسبق

نصت اتفاقية فيينا في المادة /٧٢/ منها على حق المتعاقدين في فسخ العقد قبل التنفيذ وفق شروطٍ محددة:

١- صدور تصرفات من أحد المتعاقدين تُظهر أنه سيرتكب مخالفة جوهرية للعقد، و يقع على المدعي (البائع أو المشتري) عبء إثبات بأن المدعى عليه سيرتكب مخالفة جوهرية للعقد[٢٩٨].

---

[٢٩٧] المادة /٢/٧١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠: -إذا كان البائع قد أرسل البضائع قبل أن تتضح الأسباب المذكورة في الفقرة السابقة جاز له أن يعترض على تسليم البضائع إلى المشتري ولو كان الأخير يحمل وثيقو تجيز له استلام البضاعة ، ولا تتعلق هذه الفقرة إلا بالحقوق المقررة لكل من البائع والمشتري على البضائع.

[٢٩٨] رحموني ناصر، مرجع سابق، ص ٦٥.

٢- أن يقدم المدعي قبل طلب الفسخ إنذاراً بشروط مقبولة تتيح للطرف الآخر تقديم ضمانات كافية.

كما أشار القانون المدني السوري رقم /٨٤/ لعام ١٩٤٩ إلى بعض الحالات التي يحق فيها لكل من الطرفين فسخ العقد قبل التنفيذ، ومنها قيام البائع بإتلاف الشيء المبيع عمداً أو ببيعه لمشترٍ ثانٍ أو إذا صرح كتابةً أنه لا يريد التنفيذ أو عند توفر حالات سقوط الأجل (إشهار إفلاس المدين أو إعساره، إضعاف المدين تأمينات الدين المؤجل، تخلف المدين عن تقديم ما وعد به من تأمينات[٢٩٩]).

الفرع الثالث: التعويض

يعتبر التعويض من الجزاءات التكميلية التي يحق لكلا الطرفين مطالبة الآخر بها فيحق لكلٍ منهما المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء عدم قيام الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته، ويُحكم بالتعويض في حالتين: الأولى عدم التنفيذ المطلق للالتزام، والثانية: التأخير في تنفيذه، ويُقدر حسب الضرر الذي أصاب الطرف الذي وقع الإخلال بمواجهته، فالقاعدة العامة لتقدير التعويض هي: أن التعويض يكون على أساس الضرر المباشر الذي يتوقع[٣٠٠] حدوثه وقت إبرام العقد، فحددت اتفاقية فيينا هذا التعويض بما كان يتوقعه المتعاقد المدعي عليه عند إبرام العقد

---

[٢٩٩] المادة /٢٧٣/ من القانون المدني السوري رقم /٨٤/ لعام ١٩٤٩ : يسقط حق المدين في الأجل إذا ١- أشهر إفلاسه أو إعساره وفقاً لنصوص القانون-٢- أضعف بفعله إلى حد كبير ما أعطى الدائن من تأمين خاص ولو كان هذا التأمين قد أعطي بعقد لاحق هذا ما لم يؤثر الدائن المطالبة بتكملة التأمين، إما إذا كان إضعاف التأمين يرجع إلى سبب لا دخل لإرادة المدين فيه فغن الأجل يسقط ما لم يقدم المدين ضماناً كافياً-٣- لم يقدم للدائن ما وعد في العقد بتقديمه من تأمينات.

[٣٠٠] يُقصد بالتوقع في مجال التعويض: توقع الطرف الذي وقع الإخلال منه للضرر وفق الظروف السائدة وقت إبرام العقد، ويستثنى من مبدأ الضرر المباشر والمتوقع الحدوث حالتي الغش والخطأ الجسيم، فلا يُشترط في هاتين الحالتين أن يكون الضرر مباشراً ومتوقع الحدوث.

أو ما كان ينبغي عليه أن يتوقعه في حالة عدم تنفيذه أو الإساءة في التنفيذ (ما فاته من كسب وما لحقه من خسارة) سواء أكانت المخالفة جوهرية أم غير جوهرية وسواء تم الإعلان عن الفسخ عند المخالفة الجوهرية أو تم الإبقاء على العقد[٣٠١].

و أعطت اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ للمشتري (من أجل تعويضه في حالة فسخ البيع) الحق في شراء بضاعة بديلة إضافة إلى التعويضات الأخرى التي نصت عليها، وأعطت البائع الحق بإعادة بيع البضاعة من أجل الحصول على التعويض.[٣٠٢]

وقد صدرت عدة قرارات قضائية تلزم المتخلف عن أداء التزامه بالتعويض من البيوع البحرية الدولية ومنها قرار محكمة النقض الجزائرية بتاريخ ١٩٨٩/٢/٢٩ في القضية بين شركة كانسولمار ضد المؤسسة الوطنية لتموين المواد الغذائية إينابال، حيث أن البائعة كانسولمار لم تقم بتسليم السلع بالنوعية والجودة المتفق عليها في العقد إلى المشتري مؤسسة إينابال، لكن الشركة البائعة تمسكت بأن الأضرار اللاحقة بالبضاعة كانت ناجمة عن أخطار النقل التي يتحملها المشتري في البيع سيف، فطعنت الشركة البائعة بطريق النقض في القرار الصادر بتاريخ ٢ أيار عام ١٩٨٧ عن مجلس قضاء الجزائر الذي قضى بتأييد الحكم الصادر بتاريخ ١٤ نيسان عام ١٩٨٣ في محكمة نفس المدينة، كما قضت بقبول دعوى مؤسسة إينابال و الحكم على شركة كونسولمار بإرجاع ثمن /٣٥٢/ طن من البضائع المتضررة و قيمتها ١٩٧,٤٠٠ دولار أمريكي و ١٩,٧٤٠ دولار على سبيل التعويضات عن الضرر اللاحق بها.

---

[٣٠١] رحموني ناصر، مرجع سابق، ص٦٧

[٣٠٢] المادة /٧٥/ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠: – إذا فسخ العقد وحدث على نحو معقول وخلال مدة معقولة بعد الفسخ أن قام المشتري بشراء بضاعة بديلة أو قام البائع بإعادة بيع البضائع فللطرف الذي يطالب بالتعويض أن يحصل على الفرق بين سعر العقد وسعر شراء البديل أو السعر عند إعادة البيع وكذلك التعويضات الأخرى المستحقة بموجب المادة /٧٤/.

خاتمة

من خلال هذه الدراسة نكون قد سلطنا الضوء على نوع هام من البيوع البحرية الدولية من حيث نشأته والتزامات أطرافه ومسؤوليتهم، وفي ضوء ذلك توصلنا إلى النتائج التالية:

- يمثل عقد البيع سيف الرابطة العقدية التي يكون أحد عناصرها أجنبياً ما يعني وجود دولٍ وقوانين مختلفة، ولا يشترط أن يكون البائع والمشتري أجنبيين إنما يكفي أن يكون مراكز تجارتهم في دولٍ مختلفة.

- وجود هيئات ومنظمات دولية اهتمت بوضع قواعد موحدة لهذا البيع، من خلال جمعها العادات والأعراف التجارية الدولية المتداولة فيه، وعلى الرغم من هذه المحاولات بقيت الاتفاقيات والمعاهدات التي وضعت غير ملزمة لأطرافها ويمكن الاتفاق على ما يخالفها، كما بقيت بعض بنودها قاصرة عن الإحاطة بجميع جوانب هذا البيع، فعلى سبيل المثال لم تتطرق اتفاقية فيينا إلى المسائل المتعلقة بصحة العقد أو أثره على ملكية البضاعة المبيعة وتُرك أمر تحديدها للقانون الذي يطبق بمقتضى القانون الدولي الخاص، وكذلك القواعد التي وضعتها غرفة التجارة الدولية أو التي تسمى بقواعد الإنكوتيرمز لم تتعرض لثمن البضاعة ولا لطريقة دفعه، وهي كذلك لا تتعامل في مسألة انتقال ملكية البضاعة من البائع للمشتري ولا للنتائج التي يمكن أن تترتب على الإخلال بشروط العقد ولا القانون الواجب التطبيق ولا للاختصاص القضائي.

- إقبال المتعاملين في التجارة الدولية على البيع البحري سيف كطريقة لتنظيم تعاملاتهم التجارية نتيجةً للمزايا التي يمنحها لكلا الطرفين وللقدرة الائتمانية التي تضمنها وتكرسها بنود العقد والتي تجعل خرق هذه

الالتزامات المتقابلة أمراً مستبعداً خاصةً مع وجود الاعتماد المستندي غير القابل للإلغاء كوسيلة للوفاء بالثمن.

- وبالمقابل هناك مخاطر يتعرض لها الطرفان فالمشتري يكون ملزماً بدفع الثمن قبل أن يتفحص البضاعة، وأكبر خطر بالنسبة للبائع هو ارتفاع قسط التأمين وأسعار النقل في الفترة ما بين انعقاد العقد وقيامه بإبرام عقدي النقل والتأمين وكذلك رفض المشتري للمستندات رفضاً تحكمياً.

- يرتكز عقد البيع سيف على إرادة الأطراف المتعاقدة وهو من العقود الملزمة للجانبين، التي ترتب على كل من البائع والمشتري التزامات متقابلة، وتترتب مسؤوليتهم نتيجة الإخلال بهذه الالتزامات ويترتب على الإخلال عدة جزاءات أهمها فسخ البيع الذي قُيّد بشروط مطابقة البضاعة وإصلاح العيب.

- القصور في التشريعات الدولية والوطنية المنظمة لأحكام هذا البيع حيث أن بعض التشريعات لم تنظم أحكامه بنصوصٍ قانونية خاصة، وبعضها الآخر نظم أحكاماً ومبادئ عامة ضمن نصوص القانون التجاري (كقانون التجارة العراقي) انتفت فيها صفة الإلزام الأمر الذي ترك المجال مفتوحاً لحرية الأطراف في تنظيم بنود العقد مما آثار إشكالية حول طبيعة العقد الذي يتضمن نصوصاً مخالفة للأحكام الأساسية في البيع سيف فبعض القضاء يرى أنه إذا تضمن عقد البيع سيف شرطاً مخالفاً لأحد أحكامه الأساسية، فإن هذا الشرط إما أن يستبعد وتطبق قواعد البيع سيف جميعها أو أن يبقى الشرط ويلغى العقد، بينما يرى البعض الآخر أن تطبق أحكام العقد جميعها بما فيه الشرط المخالف تطبيقاً لمبدأ سلطان الإرادة مبرراً ذلك أن عقد البيع سيف هو أساساً من صنع التجار.

- البائع لا يستطيع التنصل من المسؤولية إلا في حال الاتفاق على الإعفاء منها.

- شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية لا يعدم المسؤولية وإنما يعفي المسؤول من تبعتها أي يعفيه من جبر الضرر.

- التأمين من المسؤولية العقدية لا يكون إلا على الخطأ غير العمد من البائع وهو يزيد في ملاءة البائع المالية ما يزيد من احتمال حصول المضرور على مبلغ التعويض.

ومن خلال هذه النتائج يتضح:

أنه إذا تمت صياغة عقد البيع سيف صياغة جيدة، وكان المتعاقدان أكثر حيطة وانتباهاً بتضمين العقد شروطاً تكون في غاية الدقة حول تحديد التزامات كل منهما، وكذلك وضع الحلول لمختلف المنازعات التي قد تثور مستقبلاً حول بنود العقد، وعدم ترك المسائل مفتوحة لاجتهادات القضاء عندها يكون العقد ملزماً بذاته، وأي حكم يصدر عن القاضي أو المحكم في أي نزاع يثور بشأن هذا العقد يكون بناءً على أحكامه، فالأحكام القضائية تأخذ بالكفاية الذاتية للعقد كأساس لتقرير حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة وفق مبدأ سلطان الإرادة دون الرجوع إلى قواعد قانونية أخرى.

وإن طبيعة المعاملات التجارية الدولية المتعلقة بالبيع سيف أكدت ضرورة وضع تنظيم خاص لهذه المعاملات، خاصةً أن تنظيم العقود الداخلية يختلف عن تنظيم هذه العقود الدولية.

ومن خلال ذلك نوصي بما يلي:

١- وضع قانون مستقل ينظم جميع البيوع البحرية أو يُضمن في القوانين التجارية التي تنظم العمل التجاري على أنواعه المختلفة خصوصاً أن التجارة الدولية قد تطورت وأصبحت معظم الدول تعتمد بشكل أساسي في تجارتها على البيوع البحرية ومن ضمنها الجمهورية العربية السورية مع مراعاة هذا القانون للأحكام والقواعد القانونية المنظمة في القوانين الأخرى، خاصةً أن البيع البحري سيف لم يتطرق له القانون السوري في أي من قوانينه عدا ذكر بسيط له في دفتر الشروط الموحدة لعقود الجهات العامة، علماً أن الجمهورية العربية السورية من الدول المنضمة إلى اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع لعام ١٩٨٠.

٢- أن تقوم الجمهورية العربية السورية بهذا التنظيم مستفيدة من تجارب الدول المجاورة وبما يتوافق مع القوانين والأنظمة الداخلية.

٣- إعطاء القواعد المنظمة لهذا البيع الصفة الآمرة لأن جميع الاتفاقيات وكذلك القوانين الوطنية التي نظمت أحكام هذا البيع كانت قواعد غير ملزمة لأطرافها ويمكن لهم الاتفاق على ما يخالفها لكيلا يترك أمر تنظيمه لمبدأ سلطان الإرادة بشكل يخل بأحكام وقواعد البيع سيف الأساسية التي تميزه عن غيره من عقود البيع البحرية الأخرى.

٤- تقرير الدراسات القانونية الخاصة بعقود البيع الدولي ووضع منهج متكامل في هذا الشأن واعتماده في الجامعات ذات الصلة بما ينّمي المعرفة العلمية والقانونية بهذه البيوع ويساهم في انتشارها.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

١- المؤلفات العامة

- د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني في العقود المسماة عقد البيع وعقد الكفالة، الطبعة الخامسة، الجزء الثاني، دار صادر، لبنان، ١٩٩٠.
- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، البيع والمقايضة، الجزء الرابع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦.

٢- المؤلفات المتخصصة

- د. أحمد محمود حسني، دراسة لعقود التجارة البحرية الدولية، سيف، فوب، الاسكندرية منشأة المعارف، ١٩٨٣.
- آسيل باقر جاسم، المخالفة الجوهرية لعقد البيع الدولي للبضائع، الموقع الإلكتروني، www.startimes.com، ٢٠١٠.
- باسم محمد صالح، البيع البحري، المرجع الالكتروني للمعلوماتية، الموقع الإلكتروني www.almarjea.com ، ٢٠١١.
- د. ثروت حبيب، دراسة في قانون التجارة الدولية مع الاهتمام بالبيوع الدولية، الاسكندرية، مصر، منشأة المعارف .١٩٧٠ .
- د. جمال جويدان الجمل، تشريعات مالية ومصرفية، دار الصفاء للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٠٣.

- د. جودت الهندي، التزام البائع بتسليم المبيع وفقاً لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي١٩٨٠، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٨، العدد الثاني٢٠١٢.

- د. جودت الهندي، الالتزام بالمطابقة وضمان ادعاء الغير حسب نصوص اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ بشأن البيع الدولي للبضائع، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٨، العدد الأول ٢٠١٢.

- د. حسن النجفي، البيوع الدولية، بغداد دار النشر مطبعة الشعب، ١٩٧٣.
- د. حسن دياب، العقود التجارية وعقد البيع سيف، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ١٩٩٨.

- د. حسن دياب، الاعتمادات المستندية التجارية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت ١٩٩٩.

- د. خالد أحمد عبد الحميد، فسخ البيع الدولي وفقاً لاتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠، الطبعة الأولى، مطبعة الإشعاع، الاسكندرية، ٢٠٠٢.

- د. سمير جميل حسن الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة ٢٠٠١.

- د. صفاء تقي عبد النور العيساوي، آثار فسخ عقد البيع الدولي، الموقع الإلكتروني www.law.uobabylon.edu ، ٢٠١١.
- د. طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى الأردن،٢٠٠٥.

- د. عباس مصطفى المصري، الاعتماد المستندي في قانون التجارة الجديد، دار الجامعة الحديثة للنشر، ٢٠٠٥.

- د. عبد المنعم حسون عنوز، شرط القوة القاهرة في العقود الدولية، مدونة القوانين الوضعية، الموقع الإلكتروني، .www.qawaneen.blogspot.com

- د. عدلي أمير خالد، عقد النقل البحري، قواعد وأحكام في ضوء قانون التجارة البحرية والمعاهدات والبرتوكولات الدولية والمستحدث من أحكام النقض والدستورية العليان دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٦.

- د. علي البارودي، د. محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، القانون البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠١.

- د. علي جمال الدين عوض، العقود التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢.

- د. علي جمال الدين عوض، عمليات المصارف، دار النهضة العربية ٢٠٠٨.

- د. علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية وضماناتها، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ١٩٩٤.

- د. علي رضا، محاضرات في الحقوق التجارية البحرية، مديرية الكتب والمطبوعات حلب، د.ت.

- د. علي طاهر البيات، التحكيم التجاري البحري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع،٢٠٠٦.

- د. فاروق ملش، قواعد غرفة التجارة الدولية بشأن استخدام مصطلحات التجارة المحلية والدولية ٢٠١٠، ٢٠١١.
- د. لطيف جبر الكوماني، القانون البحري، الطبعة الثانية، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٣.
- د. ماهر شكري، العمليات المصرفية الخارجية، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٤.
- محمد أمين شيخي، أثر تحفظات الناقل البحري للبضائع على حجية سند الشحن البحري، مجلة جامعة تكريت للحقوق، العدد/٤/ الجزء الثاني، حزيران، ٢٠١٨.
- د. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية المصرفية، المجلد الرابع، عمليات المصارف، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع ٢٠٠٨.
- د. محمود سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ٣٢ ش عبد الخالق ثروت، القاهرة، ١٩٩٢.
- د. محمود سمير الشرقاوي، الخطر في التامين البحري، الدار القومية للطباعة والنشر، ١٩٨٥-١٩٦٦.
- د. محمد آزاد محمد شريف أميني، مجلة الشريعة والقانون، العدد ٦، ٢٠١٥.
- د. محمد ديب، عقد النقل البحري، د.ن، د.ت.

- د. محمد سامر عاشور، البيوع البحرية، الموسوعة القانونية المتخصصة، الموقع الإلكتروني www.arab-ency.com ٢٠١٦/٣/١٨.
- د. محمد نصر محمود، الوسيط في عقود التجارة الدولية، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠١٣.
- د. مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٥.
- د. مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الثالثة، الدار الجامعية، ١٩٨٢.
- د. مصطفى كمال طه، النظرية العامة للقانون التجاري والبحري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ٢٠٠٦.
- مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات المصارف، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢.
- نوال عبد الكريم الأشهب، التجارة الدولية، الموقع الإلكتروني، www.googlebook.com.
- د. هاني محمد دويدار، القانون التجاري اللبناني، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٩٥.
- م.م هديل محمد حسن، المسؤولية العقدية الناشئة عن إخلال أطراف عقد البيع سيف بالتزاماتهم العقدية، مجلة الحقوق، العددان ٨-٩، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العراق، ٢٠١٠، www.googlebook.com

- د. هشام فرعون، القانون التجاري البحري، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب،١٩٨٠.

٢- رسائل الدكتوراه

- أسامة محمود حميدة، الالتزامات المتقابلة لأطراف البيع الدولي والأحكام المشتركة بينهما، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، جامعة الخرطوم،٢٠٠٤.

٣- رسائل الماجستير

- رحموني ناصر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، الآثار القانونية المترتبة على عقد البيع سيف، ٢٠١٣-٢٠١٤.
- سماح يوسف اسماعيل السعيد، العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي، رسالة لنيل الماجستير بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، ٢٠٠٧.
- عبدالله محمد اللوزي، المسؤولية المدنية للبنك فاتح الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن،٢٠١٤.
- عمار شاوي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، عقد البيع الدولي للبضائع، جامعة ٨ ماي ١٩٤٥، قالمة، كلية الحقوق السياسية، ٢٠١٥- ٢٠١٦.
- نصيب نصر الدين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، النظام القانوني للبيع الدولي للبضائع، جامعة قاصدي، مرباح ورقلة، ٢٠١٦-٢٠١٧.

ثانياً: باللغة الأجنبية

- DavidMSassoon,C.I.FANDF.O.B,cotracts,london1986, ON,WWW.GOOGLEBOOK.COM
- CliveSchmithoof,goods sale,on,www.googlebook.com.
- HarryM.Flechtner,convention on cotracts of international sales of goods,on,www.avl/law.un.org

ثالثاً: المواقع الإلكترونية

- الموقع الإلكتروني، www.googlebook.com
- الموقع الإلكتروني،www.mohamoon montada.com
- الموقع الإلكتروني، www. Investopia.com.
- الموقع الإلكتروني، دائرة القضاء، www.adjd.gov.ae .
- الموقع الإلكتروني، www. Tammime.com .
- الموقع الإلكتروني، www.mahkamaty.com
- الموقع الإلكتروني، www.startimes.com
- الموقع الإلكتروني، www.qawaneen.blogspot.com
- الموقع الإلكتروني، www.arab-ency.com.
- الموقع الإلكتروني، www. Almarjea.com.
- الموقع الإلكتروني،www. Law.uobabylon.edu.iq .

رابعاً: القوانين والاتفاقيات

١- القوانين

- قانون التجارة البحرية السوري رقم ٤٦ لعام ٢٠٠٦
- القانون المدني السوري رقم ٨٤ لعام ١٩٤٩
- قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لعام ١٩٨٤

٢- الاتفاقيات

- اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع ١٩٧٨
- اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠.
- اتفاقية لاهاي بشأن البيع الدولي لعام ١٩٦٤.
- الأصول والأعراف الموحدة للاعتماد المستندي، النشرة ٦٠٠ لعام ٢٠٠٧.
- قواعد الإنكوتيرمز لعام ٢٠١٠.
- قواعد فارسوفيا اكسفورد.

الفهرس

مخطط البحث	**الصفحة**
مقدمة	١.....
المبحث تمهيدي: البيوع البحرية	٥.....
المطلب الأول: بعض أنواع البيوع الدولية	٥.....
الفرع الأول: البيع تسليم مكان المنتج	٦.....
أولاً: التزامات البائع في البيع تسليم مكان المنتج	٦.....
ثانياً: التزامات المشتري في البيع تسليم مكان المنتج	٨.....
الفرع الثاني: البيع بشرط التسليم على القاطرة أو الشاحنة	٩.....
أولاً: التزامات البائع في البيع بشرط التسليم على القاطرة أو الشاحنة	٩.....
ثانياً: التزامات المشتري في البيع بشرط التسليم على القاطرة أو الشاحنة	١١.....
المطلب الثاني: البيوع البحرية	١٢.....
الفرع الأول: بيوع الوصول	١٤.....
أولاً: البيع بسفينة معينة	١٥.....
ثانياً: البيع بسفينة غير معينة	١٦.....

الفرع الثاني: البيوع في ميناء القيام ١٦

أولاً: البيع فوب ١٧

١- نشأته ١٨

٢- تعريفه ١٩

٣- طبيعته القانونية ٢١

٤- آثار البيع فوب ٢٣

أ- التزامات البائع فوب ٢٣

ب-التزامات المشتري فوب ٢٤

ثانياً: البيع مع الالتزام بأجرة النقل ونفقات البضاعة ٢٥

١- التزامات البائع ٢٦

٢- التزامات المشتري ٢٨

ثالثاً: البيع سيف ٢٩

١- نشأته ٢٩

٢- تعريفه ٣٢

٣- طبيعته القانونية ٣٤

٤- انعقاد البيع سيف ٣٩

أ- الرضا ٣٩

- الإيجاب ٤١

- القبول ٤٢

ب-المحل ٤٥

ج- السبب ٤٦

٥- الثمن سيف وطبيعته القانونية ٤٧
أ- أسس تعيين الثمن ٤٩
- سعر السوق ٤٩
- السعر المتداول في التجارة ٤٩
- السعر الذي جرى عليه التعامل بين المتعاقدين ٤٩
ب-شروط استحقاق الثمن ٥٠
٦- المركز القانوني لأطراف البيع سيف ٥١
أ- المركز القانوني للبائع سيف ٥١
ب-المركز القانوني للمشتري سيف ٥٣
٧- مزايا البيع سيف وعيوبه ٥٣
أ- مزاياه بالنسبة للمشتري وللبائع ٥٣
ب-عيوبه بالنسبة للمشتري وللبائع ٥٤

الفصل الأول: التزامات أطراف عقد البيع سيف ٥٧

المبحث الأول: التزامات البائع سيف ٥٨

المطلب الأول: الالتزام بإبرام عقدي النقل والتأمين ٥٩

الفرع الأول: الالتزام بإبرام عقد النقل ٥٩

أولاً: شروط إبرام عقد النقل ٥٩

١- الشروط المتعلقة بالسفينة الناقلة ٦٠
٢- الطريق ٦١

٣- تغيير السفينة أثناء الطريق ٦٢
ثانياً: أجرة النقل ٦٣
ثالثاً: الشحن ٦٤
٤- الشروط المتعلقة بالشحن ٦٤
أ- مكان الشحن ٦٤
ب- زمان الشحن ٦٥
- الشحن على الصنادل ٦٧
- تسليم البضاعة للناقل في مخازنه ٦٧
- البضائع العائمة ٦٨
- شرط الشحن السريع ٦٨
- شرط الشحن الفوري ٦٩
- شرط الشحن بأسرع ما يمكن ٧٠
- شرط الشحن بأول باخرة ٧٠
- الشحن شهر كذا ٧١
- الشحن بسفينة جاهزة للشحن ٧١
- منتجات الفصول ٧١
٥- شرط الشحن وفق قواعد فارسوفيا اكسفورد ٧١
٦- دور الشحن في نقل الملكية ٧٢
الفرع الثاني: الالتزام بإبرام عقد التأمين ٧٤
أولاً: الشروط المتعلقة بالتأمين على البضاعة ٧٥
١- التأمين ضد مخاطر الحرب ٧٥
٢- شرط التأمين من كل المخاطر ٧٦

٣- زمان ومكان المخاطر سريان التأمين ٧٧

ثانياً: القيمة الواجب تأمينها ٧٩

المطلب الثاني: الالتزام بتسليم البضاعة والمستندات

وضمان العيوب الخفية ٨١

الفرع الأول: الالتزام بتسليم البضاعة والمستندات ٨١

أولاً: تسليم البضاعة ٨٢

١- مكان التسليم ٨٤

٢- زمان التسليم ٨٤

٣- دور التسليم في نقل المخاطر للمشتري ٨٥

أ- ارتباط المخاطر بالملكية ٨٥

ب-العقد سيف عقد احتمالي ٨٦

ثانياً: تسليم المستندات ٨٧

١- المستندات رئيسة ٨٨

أ- وثيقة الشحن ٨٨

- نظافة وثيقة الشحن ٩١

- وثيقة برسم الشحن ٩٢

- وثيقة الشحن المباشرة ومتعددة الوسائط ٩٢

- وثيقة شحن صادرة بموجب عقد إيجار السفينة ٩٣

- أوامر التسليم ٩٣

ب-وثيقة التأمين ٩٤

ج- الفاتورة التجارية ٩٥
٢- المستندات الثانوية ٩٦
أ- شهادة المنشأ ٩٦
ب-الترخيص بالاستيراد والتصدير ٩٦
ج- القائمة القنصلية ٩٧
د- شهادة الخبرة والتحليل ٩٧
هـ-الشهادة الصحية ٩٨
ثالثاً: زمان ومكان التسليم ٩٨
أ- زمان تسليم المستندات ٩٨
ب-مكان تسليم المستندات ٩٩
الفرع الثاني: ضمان العيوب الخفية ١٠٠
أولاً: ضمان العيب الخفي بالنسبة للبضائع ١٠١
ثانياً: العيوب الخفية بالمسبة للناقل والمؤمن ١٠٣
المطلب الثالث: الالتزام بالمطابقة **١٠٣**
الفرع الأول: مطابقة البضاعة **١٠٤**
أولاً: المطابقة المادية ١٠٤
١- المطابقة الكمية ١٠٤
٢- المطابقة النوعية ١٠٥
ثانياً: المطابقة القانونية ١٠٦

الفرع الثاني: وقت توافر المطابقة ١٠٨

المبحث الثاني: التزامات المشتري سيف ١١٠

المطلب الأول: الالتزام بدفع الثمن ١١٠

الفرع الأول: زمان الدفع ١١٠

أولاً: شرط الدفع مقابل المستندات عند الوصول ١١١

ثانياً: شرط الدفع بعد فحص البضاعة في ميناء الوصول ١١٢

ثالثاً: شرط الدفع وفقاً للوزن المسلم أو الوزن الصافي ١١٢

رابعاً: شرط الدفع المقدم ١١٢

الفرع الثاني: مكان الدفع ١١٣

الفرع الثالث: الاعتماد المستندي والبيع سيف ١١٤

أولاً: العلاقة بين البائع والمشتري (المستفيد والآمر) ١١٥

ثانياً: العلاقة بين المصرف فاتح الاعتماد والمشتري ١١٧

١- التزام المصرف بفتح الاعتماد وإخطار البائع به ١١٧

٢- الالتزام بفحص المستندات ١١٩

٣- قبول أو رفض المستندات ١٢٠

٤- دفع العمولة أو المصاريف ١٢٣

٥- الطبيعة القانونية للعلاقة بين المصرف فاتح الاعتماد والمشتري.....١٢٣

ثالثاً: العلاقة بين المصرف فاتح الاعتماد والبائع ١٢٤

المطلب الثاني: الالتزام بتسلم البضاعة ١٢٥

الفرع الأول: زمان ومكان تسلم البضاعة ١٢٦

الفرع الثاني: فحص البضاعة **١٢٧**

أولاً: قبول البضاعة ١٢٧

ثانياً: رفض البضاعة ١٣٠

الفصل الثاني: مسؤولية أطراف عقد البيع سيف **١٣٣**

المبحث الأول: الإخلال بالالتزامات العقدية **١٣٤**

المطلب الأول: مسؤولية البائع سيف **١٣٤**

الفرع الأول: الإخلال بإبرام عقدي النقل والتأمين ١٣٤

الفرع الثاني: الإخلال بتسليم البضاعة ١٣٥

الفرع الثالث: الإخلال بتسليم المستندات ١٣٦

المطلب الثاني: مسؤولية المشتري سيف **١٣٨**

الفرع الأول: الإخلال بدفع الثمن ١٣٨

الفرع الثاني: الإخلال بتسلم البضاعة ١٣٩

المطلب الثالث: الإعفاء من المسؤولية **١٣٩**

الفرع الأول: القوة القاهرة ١٤٠

الفرع الثاني: خطا الدائن ١٤٢

الفرع الثالث: خطأ الغير ١٤٣

المبحث الثاني: جزاء الإخلال بالالتزامات ١٤٤

المطلب الأول: الجزاءات المقررة للمشتري في مواجهة البائع ١٤٤

الفرع الأول: التنفيذ العيني ١٤٤

أولاً: استبدال البضاعة وإصلاح العيب ١٤٦

ثانياً: حق البائع في إصلاح الخلل بعد ميعاد التسليم ١٤٧

الفرع الثاني: إنقاص الثمن ١٤٨

الفرع الثالث: الفسخ ١٥٠

أولاً: إخطار الفسخ ١٥٢

ثانياً: ميعاد الفسخ ١٥٣

ثالثاً: القيود الواردة على الفسخ ١٥٤

١- فحص البضاعة وإخطار عدم المطابقة ١٥٤

٢- إصلاح الخلل في التنفيذ ١٥٧

رابعاً: آثار الفسخ ١٥٧

١- انقضاء التزامات المتعاقدين ١٥٨

٢- حق الاسترداد ١٥٩

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة للبائع في مواجهة المشتري ١٦١

الفرع الأول: التنفيذ العيني ١٦١

الفرع الثاني: حبس البضاعة ١٦١

الفرع الثالث: إيقاف البضاعة في الطريق ١٦٣

أولاً: توجيه الأمر بالإيقاف ١٦٤

ثانياً: فقدان البائع لحقه في الإيقاف ١٦٥

الفرع الرابع: الفسخ ١٦٧

الفرع الخامس: التأمين من المسؤولية العقدية ١٦٩

المطلب الثالث: الجزاءات المشتركة ١٧٠

الفرع الأول: الدفع بعدم التنفيذ ١٧٠

الفرع الثاني: الفسخ المسبق ١٧١

الفرع الثالث: التعويض ١٧٢

خاتمة ١٧٤

المراجع ١٧٨