تداخل الالتزامات والحقوق في عقد البيع الدولي (دراسة مقارنة)

The Overlap of Obligations and Rights in the International Sale Contract A Contrastive Study

م.د. عباس سلمان محمد علي [1]

Lect. Abbass Salman Mohamed Ali (PhD)

الخُلاصة

إن نظرية العقد نظرية أصلية ترجع في اسها إلى أقدم العصور ولكن نوع العقود يتغير بتطور الحال والزمان إذ إن هناك من العقود الثابتة والتي تبقى ثابتة الاستخدام في الحياة التجارية مهما طال عليها الزمن ومنها البيع فما بالك أن كان دولياً ومن هنا فإن هذا العقد يرتب حقوقاً والتزامات تتداخل بشكل واضح ومتطور مما جعلها مادة دسمة علمية وهذا التداخل للحقوق والالتزامات في البيع الدولي منح هذا العقد من الخصوصية الطبيعية في مجال التجارة الدولية التي تميزت بعدم وجود سلطة دولية كما في الشأن الوطني من هنا نبعت فكرة التداخل بمفهومها المتميز التي جعلت للعقد قانونياً فأضحى العقد الدولي أداة لممارسة التجارة وتحريك مجمل العقود الدولية وهذا التداخل في بعض الاحيان مفروضاً أو مرغوباً أحياناً أخرى لذا لابد من ايجاد حد فاصل له , إذ ما ارتقى إلى تزاحم غير مرغوب فيه والأمر لا يقف عند المفهوم بل يتعداه إلى الآثار من هنا نشأة فكرة بحثهِ وبيان أحكامه بشكل واضح من خلال خطة محكمة توضع لنا ذلك في هذا البحث تباعاً .

١- جامعة كربلاء- مركز الدراسات الاستراتيجية abbas.s@uokerbala.edu.iq

الكلمات المفتاحية: العقد , عقد البيع الدولي , التجارة الدولية , تداخل الالتزامات والحقوق , البائع , المشتري

Abstract

The contract theory is an original theory that dates back to the most ancient times, but the type of contracts changes with the development of the situation and time, as there are fixed contracts that remain constant in use in commercial life, no matter how long it takes, including sales, let alone if they are international. Hence, this contract arranges rights and obligations. They overlap in a clear and sophisticated way, making it a rich scientific subject. This overlap of rights and obligations in international sales gave this contract a natural specificity in the field of international trade, which was characterized by the absence of an international authority as in national affairs. From here stemmed the idea of overlap, with its distinct concept, which made the contract legal and it became an international contract. It is a tool for practicing trade and moving all international contracts, and this overlap is sometimes imposed or desired at other times. Therefore, a dividing line must be found for it, as it has risen to unwanted crowding. The matter does not stop at the concept, but rather goes beyond it to the effects. From here the idea of researching it and explaining its provisions in a manner arose. It is clear through a precise plan that is developed for us in this research successively.

Keywords: Contract , International sales contract , International Trade , The overlap of her ideals and rights , Selling , Buyer

المقدمة

إن الالتزام هو الرابطة الشخصية التي يمكن أن تعرف بأنها رابطة قانونية بين شخصين يلتزم بموجبها أحد الاشخاص للقيام بعمل أو الامتناع عن عمل او نقل حق معين تجاه شخصٍ آخر ، والالتزام بهذا المفهوم بإمكاننا تطبيقه على مجمل العقود في النظرية الخاصة او النظرية العامة وقدر تعلقه بموضوعنا فإن الالتزام المراد به في هذا الصدد هو أما متعلق بالبائع أو المشتري او كلاهما في عقد البيع الدولي وفي هذا الصدد من المعلوم إن عقد البيع في عمومه هو متعلق بالمعاملات المدنية ولكن إذا ما تعلق بالتجارة فمن المعلوم إن البيع الدولي هو من ادوات هذه التجارة وهذه الاخيرة هي تجارتان اما ان تكون تجارة داخلية أو خارجية تجري الاولى داخل اقليم دولة معينة ، وتجري الثانية خارج حدود الدولة فتجري بين دولتين او اكثر ، وفي حقيقة الأمر فإنه إذا كان من الجائز أن تجري قوانين الدولة الوطنية داخل حدودها فإن ذلك لا يمكن تطبيقه في التجارة الدولية أو الخارجية وترك التجارة الخارجية للقوانين الوطنية فإنه سيؤدي إلى عدم استقرار المعاملات التجارية الدولية وعدم تحقق الامان القانوني في التجارة الدولية وهذه الأخيرة احوج ما يكون إلى الاستقرار والثقة من هذا المنطلق فلابد من وجود تطمينات بين افراد العملية التجارية ذات

الطابع الدولي ليحافظوا على حقوقهم في التجارة الدولية من هذا المنطلق عمد المختصون في مجال التجارة إلى ايجاد توحيد للقواعد التجارية الدولية فضلاً عن إيجاد القضاء المناسب الذي يفض النزاعات في التجارة الدولية ، من هنا تمخضت الجهود التي بذلت لتوحيد احكام قانون التجارة الدولية إلى ايجاد آليات توحد الحلول فكانت من بينها اتفاقيات التجارة الدولية ونقطة الانطلاق كانت في مجال القانون الخاص هو عقد البيع التجاري الدولي الذي عقدت بشأنه اتفاقيات عديدة كان ابرزها اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ والبروتوكولات الملحقة بها والتي عرفت فيما بعد بقانون البيع الموحد ، ثم ما لبث الامر ظهرت بشأنها مشاكل فعمدت الدول إلى ايجاد البديل فتحقق لها ذلك من خلال لجنتين بين مجموعة من الدول فتمخض ذلك إلى ايجاد اتفاقية تجارية دولية متعلقة بعقد البيع الدولي عرفت باسم اتفاقية الامم المتحدة للبيع الدولي للبضائع (فيينا ١٩٨٠) ولكن هذه الاتفاقية نصوصها البالغة مئة واثنين مادة قد اظهر لنا التطبيق العملي لنصوصها مشكلات عملية من خلال مراجعتنا لهذه النصوص المقسمة حسب الاجزاء الاربعة إن هناك تداخلاً بين هذه الاجزاء ، ثم بين الفصول ثم الفروع ، سنعمد إلى دراسة تداخلاً الالتزامات والحقوق المترتبة بين اطراف العقد الدولي المتمثل بالبيع الدولي وعلى وجه الخصوص التزامات البائع وحقوقه من المادة (٣٠-٥٣) والتزامات وحقوق المشتري من المادة (٥٣-٦٦) إذ سنعرف من خلال هذه المواد إن هناك تداخلاً بين الالتزامات والحقوق للبائع والمشتري على حدٍ سواء نحتاج إلى الفصل بينها وخير مثال على ذلك المادة ٤٨ المتعلقة بحق البائع والمادة ٤٩ اولاً المتعلقة بحق المشتري ولعلنا من خلال ذلك نجد أرتكازات اساسية تخدم عملية البحث العلمي يمكن من خلالها الانطلاق لإيجاد آليات مناسبة لفك التزاحم والتداخل بين هذه الالتزامات والحقوق بشكلٍ عام وفي عقد البيع الدولي على وجه الخصوص.

أهمية البحث :

إن موضوع تداخل الالتزامات والحقوق في عقد البيع الدولي يعد من الموضوعات المهمة وعلة ذلك ترجع إلى شقين الأول إن فكرة الالتزامات والحقوق متأصلة في كل العقود عموماً ولكنها ذو خصوصية معينة يتميز بها عقد البيع الدولي فالالتزامات والحقوق في عقد البيع الدولي محددة إلا أن مدياتها مختلفة من البائع إلى المشتري أما الشق الثاني فإن فكرة التداخل بين هذه الالتزامات والحقوق في عقد البيع الدولي تجد صداها في ثنايا الاتفاقيات التجارية الدولية بأبعاد مختلفة وتترتب عليها أثاراً معينة تستدعي معرفة حلول لها بشكلٍ مناسب.

مشكلة البحث :

إن الفرضية التي نبني عليها دراستنا تتمثل بوجود التزامات وحقوق للبائع ومثلها للمشتري فأحد حقوق البائع تتداخل مع حقوق المشتري ويتزاحم بشأنها التطبيق القانوني في وقتٍ واحد ومثال ذلك حق البائع

في حق اصلاح العيب الذي اشارت إليه اتفاقية فيينا ١٩٨٠ في المادة ٤٨ ويعد هذا حقاً ذو اهمية خاصة وعلة ذلك محاولة الاتفاقية المذكورة سحب القواعد الوطنية وتطويعها مع نصوص الاتفاقية واحكامها لتتلاءم مع التجارة الدولية والغاية في ذلك حماية العقد الدولي في شكل عام ، لكن ذلك قد يتداخل ويتزاحم مع حق للمشتري ومتمثل بحق هذا الاخير في فسخ عقد البيع المتصف بالصفة الدولية الذي اشارت إليه اتفاقية فيينا ١٩٨٠ المادة ٤٩ اولاً فللوهلة الاولى الحقان متناقضان وفي حقيقتها لا يمكن ان يجتمعان في حق واحد فلابد من ايجاد الحل الكفيل الذي يكون فاصلاً في التطبيق ، فهل يا ترى يطبق الحق السابق على غيره ؟ ومن هو الحق السابق ؟ هل هو حق البائع ؟ أم هو حق المشتري ؟ سنتتبع ذلك لإيجاد حلٍ مناسب يأخذ مداه في التطبيق ، هذه المشكلة اثارت حفيظة الباحث لبحثه في عموم نصوص اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وخصوص موادها ٢٥ ، ٢٦ من الاتفاقية وهو ما دعانا إلى بحثهِ بشكلٍ مفصل .

منهج البحث :

إن المنهج هو الاسلوب المعتمد من الباحث ويتمثل هذا في كتابة البحث في خطين اولهما الوقوف على نصوص اتفاقية فيينا واستيحاء المعلومات اللازمة منها وقراءتها بشكلٍ تحليلي وثانيهما نصوص القوانين الوطنية في الانظمة القانونية المقارنة لذلك ستكون الدراسة مقارنةً ما بين الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية بغية الوصول إلى حلول فقهية مناسبة يمكن تطبيقها في المنازعات القضائية .

خطة البحث :

للوقوف على حيثيات هذا الموضوع سنقوم بتقسيم الدراسة على مبحثين ، نتناول في المبحث الاول التزامات البائع وتداخلها في البيع الدولي ، أما المبحث الثاني سيخصص لبحث التزامات المشتري وتداخلها في البيع الدولي ، ثم نختم البحث بخاتمة ندرج فيها أهم النتائج والمقترحات .

المبحث الاول : التزامات البائع وتداخلها في البيع الدولي

إن التزامات وحقوق البائع في عقد البيع الدولي هي متعددة ولها من الخصوصية التي تجعلها مميزة عن غيرها من عقود البيع الداخلية الوطنية ، سيما وإن التجارة الدولية تتميز بعدم وجود سلطة حاكمة كما هو الشأن في القوانين الوطنية إلا ان ما يقلل من حدة شأن الامر المذكور اعلاه هو وجود اتفاقيات تجارية دولية كاتفاقية فيينا ١٩٨٠[٢] واتفاقية لاهاي ١٩٦٤ والبروتوكولات الملحقة بها والخاصة بالتجارة الدولية هذا كله يستدعينا إلى معرفة التداخل من خلال معرفة تلك الالتزامات والحقوق للاطراف وحدودها وكيف

٢- تعرف اتفاقية فيينا ١٩٨٠ باسم اتفاقية الامم المتحدة لعقود البيع الدولي للبضائع :
United nations convention on contracts for the international sale of goods .
وهذا الاسم الرسمي لهذه الاتفاقية ، وتعرف عملياً اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ومن هذا الباب سنشير إليها في تناول موضوع بحثنا باتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

يمكن أن نقف من خلالها على فكرة التداخل بعد معرفتها تفصيلاً بشكلٍ يبين لنا إن التداخل وارد في مضامين هذه الالتزامات وان لم يذكر بنص صريح ، إذ إن التسمية المذكورة للمبحث اعلاه ستدفعنا لبحث هذه الالتزامات تفصيلاً بالنسبة للبائع والمشتري في عقد البيع الدولي وما يترتب عليها من جزاءات عند مخالفتها في التجارة الدولية لمعرفة التداخل وتتبع ذلك من خلال اتفاقيات التجارة الدولية بشكلٍ يوضح لنا المقصود من البحث ، لهذا كله سنقسم هذا المبحث على مطلبين يخصص الاول لبحث ماهية التزامات وحقوق البائع وتداخلها في عقد البيع الدولي ، ويخصص الثاني لبحث جزاء مخالفة البائع لالتزاماته المتداخلة في التجارة الدولية.

المطلب الاول : ماهية التزامات وحقوق البائع وتداخلها في عقد البيع الدولي

إن التزامات البائع في التجارة الدولية وحقوقه وعلى وجه الخصوص في البيع الدولي تناولتها اتفاقيات التجارة الدولية بالبحث والترتيب فاتفاقية فيينا ١٩٨٠ تناولت هذه الالتزامات والحقوق في خمسة ابواب ، احكام عامة اولاً ثم التزامات البائع ، فالتزامات المشتري ، ثم انتقال تبعة الهلاك واخيراً قد ذكرت الاتفاقية المذكورة احكاماً مشتركة تنطبق على التزامات كل من اطراف عقد البيع الدولي وحقيقة الأمر هذا التسلسل الذي ذكرته الاتفاقية حاولت ان تنتهج بشكلٍ خاص مغايراً لما جاءت به اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ وان كان يتشابه معها ولكن ليس منطبقاً تمام الانطباق وهذا ما يدفعنا أن نذكر مسألتين :

الاولى : ان اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ في حقيقة الامر قد انتهجت نهجاً في بيان الالتزامات والحقوق لاطراف عقد البيع قد اتبعته اتفاقية فيينا ١٩٨٠ بخطةٍ مشابهة مع اختلاف يسير يتعلق بموضوع تبعة الهلاك (المخاطر) إذ إن اتفاقية لاهاي ذكرت هذا الموضوع في نهاية ترتيب موادها في حين إن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ نجدها ذكرت هذا الموضوع بعد الكلام عن التزامات طرفي عقد البيع ثم اعقبتها ببيان الاحكام المشتركة التي تنطبق على الالتزامات[٣]. وربما يجد الباحث أن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد تطرقت لهذه المسألة ووجدت أنه من المناسب أن تذكر احكام المخاطر مباشرةً بعد حديثها عن التزامات اطراف عقد البيع وعلة ذلك هو الترتيب المنطقي لاحكام الاتفاقية .

ثانياً : نجد أن ترتيب المواد الذي انتهجته اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ في بيانها للجزاءات التي تترتب على الإخلال بالالتزامات الناشئة عن عقد البيع هي ذكر الجزاء بعد بيان كل جزاء بشكلٍ مستقل وعلة ذلك يجدها الباحث إن هذا الامر سيزيد من الثقافة القانونية بالنسبة للتجار والمتعاملين في التجارة الدولية بشكلٍ سلس ومرن وهذا ما أكدته اتفاقية فيينا ١٩٨٠ بانتهاجه ولكن بصورة يقلل من مساوئه ببيان الجزاء عقب الانتهاء من الكلام عن الالتزامات لكل طرف من اطراف العقد التجاري الدولي فذكرت

٣- يراجع في هذا الصدد المواد ٦٦-٧٠ ثم المواد ٩٦-١٠٢ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

التزامات البائع وبعدها جزاء المخالفة ، وذكرت التزامات المشتري وبعدها جزاء المخالفة ايضاً [٤]. وبعد اطلاعنا بشكلٍ عام على حيثيات الموضوع المتعلقة بالتزامات البائع نجد أنه من المناسب في هذا المطلب الاشارة إلى التزامات البائع وحقوقه بشكل متتابع كما ذكرتها اتفاقيات التجارة الدولية كاتفاقية لاهاي ١٩٦٤[٥]، واتفاقية فيينا ١٩٨٠[٦]. وعلى اساس ذلك سننهج نهجاً خاصاً يتمثل بذكر هذه الالتزامات والحقوق المترتبة بموجب عقد البيع الدولي على البائع مما يستدعينا الأمر لتوضيح ذلك أن نقسم هذا المطلب على اربعة فروع ، نذكر في الاول التزام البائع بتسليم البضاعة ، ونبحث في الثاني التداخل بالتزام البائع بتسليم المستندات ، ونبحث في الثالث التداخل بالتزام البائع بالمطابقة ، ثم نختم هذا المطلب بجزاء تخلف البائع عن تنفيذ التزاماته ، وفي هذا كله نبحث فكرة التداخل في ثنايا هذه الفروع سواء تعلق الامر في كل التزام على حدة وتداخله بحقٍ للطرف الاخر في عقد البيع الدولي و نستشف فكرة التداخل من مجموع هذه الالتزامات والحقوق وعلى النحو الآتي :

الفرع الاول : التداخل في التزام البائع بتسليم البضاعة

إن فكرة التداخل[٧] في حقيقة الامر هي فكرة فضفاضة ودقيقة تتعلق بذات هذا الالتزام مرة وتتعلق به وبغيره من الالتزامات مرة أخرى، فإن للتداخل مفهوماً يمكن أن نطرحه عاماً وآخر خاص ، فالمفهوم العام يراد به تداخل جميع التزامات وحقوق البائع مع التزامات وحقوق المشتري في التجارة الدولية وعلى وجه الخصوص في عقد البيع الدولي ، أما المفهوم الخاص نقصد به تداخل كل التزام على حدة لأحد الاطراف مع حقٍ للطرف الآخر[٨]. وكيفية وضع الحد الفاصل بينهما هي المشكلة العملية التي نبتغي الوصول إليها في هذا البحث وستتوضح تباعاً من خلال عرض الالتزامات والحقوق للأطراف وجزاء مخالفتها في عقد البيع الدولي إذ اشارت اتفاقيات التجارة الدولية الى مضمون هذا الالتزام وعلى النحو الآتي :

٤- ينظر : د. محسن شفيق ، اتفاقية الامم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع دراسة في قانون التجارة الدولي- ، مصر ، دار النهضة العربية ، بدون ذكر سنة الطبع ، ص١١٨-١١٩ .

٥- تعرف اتفاقية الامم المتحدة لاهاي ١٩٦٤ بقانون البيع الموحد ، وهي متعلقة بالتجارة الدولية وعلى وجه الخصوص بعقد البيع الدولي للمنقولات المادية

٦- ينظر : المادة ٣٠ وما بعدها من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

٧- يراد بالتداخل في الاصطلاح اللغوي : تداخلَ / تداخلَ في يتداخل ، تداخُلاً ، فهو مُتداخِل ، والمفعول مُتداخَل — للمتعدّي تَدَاخَلَهُ الشَّكُّ فِيمَا جَرَى: حَامَرَهُ، دَاخَلَهُ تَدَاخلَتِ الأَسْلاَكُ فِيمَا بَيْنَهَا : دَخَلَ بَعْضُهَا فِي بَعْضٍ تَدَاخَلَتِ الأُمُورُ : اِلْتَبَسَتْ، شَابَهَتْ، اِخْتَلَطَتْ ، أما التداخل فقهاً يراد به : اختلاط الأشياء بعضها ببعض ، ينظر : معجم المعاني الجامع مفردة التداخل- منشور على الموقع الالكتروني

https://www.almaany.com/ar/dict/arar/%D8%AA%D8%AF%D8%A7%D8%AE%D9%84

٨- ينظر : المواد ٤٨ الفقرة ١ ، ٤٩ الفقرة ١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

ماهية التسليم: للوقوف على مفهوم التسليم وكيف تناولته اتفاقيات التجارة الدولية نجد إنه من الضروري أن نشير إلى موقف اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ إذ اشارت في المادة ١٩ من هذه الاتفاقية إن المقصود بالتسليم هو (تسليم البضائع التي تتوافق مع العقد) وهذه الترجمة هي للنص باللغة الانكليزية :

(delivery consists in the handing over of goods which conforme with the contract)

وهذا النص لاتفاقية لاهاي المتعلق بالتسليم يشير إلى مسألتين الأولى نستطيع أن نستوحي منها تداخلاً ما بين التزام البائع بالتسليم والتزامه بالمطابقة[٩]. إذ إن هذا النص جعل من المطابقة عنصراً من عناصر التسليم وحقيقةً إن هذا الامر جاءت به اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ ثم نقل إلى اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ، أما الثانية وهي تعريف التسليم delivery هو handing over of goods وحقيقة الترجمة العربية لهذا النص غير مجزية وهو ما عبر عنه تقرير الامانة العامة للأمم المتحدة عن طريق اليونسترال[١٠] بحاجة إلى اعادة النظر في الاتفاقية ومضامينها ، ثم إن نص الاتفاقية لم يبين المعنى المقصود بالتسليم ولم يعطِ تعريفاً له ، ومن الجدير بالذكر بهذا الخصوص نجد إن هنالك تداخلاً أو ترابطاً ما بين التسليم والمطابقة وهو من المستحدثات التي جاءت بها اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ في المادة ١٩ إذ عبرت عن ذلك بـ (تسليم بضاعة مطابقة للعقد)[١١]. وكان نص اتفاقية لاهاي موضع جدل عند واضعي اتفاقية فيينا ١٩٨٠ عند وقوفهم عليه فنجدهم قد اعرضوا عن تعريف للتسليم وترك الأمر للفقه فاستعملوا تعبير delivery و handing over وبينوا في مواضع متفرقة المعنى المقصود في كل منهما .

وإذا رجعنا إلى القواعد العامة في القوانين الوطنية نجد إن للتسليم معنى ، فمثلاً ما ذكره المشرع العراقي في القانون المدني [١٢] ، إذ نص في المادة ٥٣٦ (على البائع أن يسلم المبيع وتوابعه إلى المشتري عند نقده الثمن ، ولو أخذ المبيع في وقت معين قبل نقده الثمن للبائع جاز) ، أما القانون المدني المصري [١٣]. فقد عرف التسليم الفعلي والحكمي ، فالفعلي هو (وضع المبيع تحت تصرف المشتري حيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستولِ عليه استيلاءً مادياً ما دام البائع قد اعلمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع) فيتضح إن التسليم الفعلي يتكون من شقين[١٤].

٩- ينظر : د. محسن شفيق ، مصدر سابق ، ص١٣٣ .

١٠- اليونيسترال UNCTRAL : وهي لجنة مختصة بقواعد القانون التجاري الدولي اصدرت اتفاقية باسم اتفاقية اليونسترال تابعة إلى تشكيلات الامم المتحدة ، علماً إن العراق قد انضم إلى هذه الاتفاقية وتم انتخابه كعضو في لجنة الامم المتحدة اليونسترال- بتاريخ ١٨مارس لسنة ٢٠٢٢ .

١١- ينظر : المواد ٣٣-٤٩ من اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ .

١٢- نظم المشرع العراقي عقد البيع في القانون المدني ٤٠ لسنة ١٩٥١ بالمواد ٥٠٦ – ٦٠٠ .

١٣- نظم المشرع المصري عقد البيع في القانون المدني رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ المواد ٤١٨-٤٨٦ .

١٤- اشار إلى هذين الشقين د. محسن شفيق ، مصدر سابق ، ص١٣٤ .

الشق الأول : وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يستطيع الانتفاع به بالكيفية المقصودة دون عائق ، ولا يستلزم ذلك أن تنتقل الحيازة المادية فعلاً إلى المشتري ، وإنما يكفي أن يمكن من الحصول على هذه الحيازة .

الشق الثاني : أن يخطر البائع المشتري بوضع المبيع تحت تصرفه ، ويكون ذلك بأي وسيلة للاتصال

فيتبين أن الأصل في المنقول المادي أن يكون تسليمه بالمناولة أي بحيازة المشتري حيازة فعلية ، ولكن إذا أبى تسلمه فيكون التسليم من جانب البائع بوضع الشيء تحت تصرف المشتري واخطاره بذلك ، والأصل أن تقع الحيازة على الشيء المبيع ، ولكن قد تقع بتسليم مفاتيح المخازن الذي يوجد بها هذا الشيء او بتسليم سند شحنه أو بفرزه في حضور المشتري ودعوته لتسلمه إن كان معيناً بالنوع .

أما التسليم الحكمي فيكون بمجرد تراضي الطرفين على المبيع قد تم تسلمه ، فهو اتفاق وليس عمل مادي فالتسليم الحكمي يمكن أن يتحقق بصورتين .

الاولى : أن يكون المبيع في حيازة المشتري قبل البيع بوصفه مستأجراً أو مودعاً لديه أو مرتهناً ، ثم يقع البيع فيكون المشتري حائزاً فعلاً للمبيع وقت ابرام البيع ولا يحتاج إلى استيلاء مادي جديد ليتم التسليم وإنما يحتاج إلى اتفاق مع البائع لتتغير به صفته في الحيازة فيصبح مالكاً بعد إن كان مستأجراً او مودعاً لديه أو مرتهناً .

الثانية : أن يبقى المبيع في حيازة البائع بعد البيع بوصفٍ آخر كما إذا بقى عنده بوصفه مستأجراً او مودعاً إليه أو مرتهناً[١٥].

فمن نافلة القول نجد أن للتسليم معنى في الفقه الحديث إذ ينبغي أن يفسر به القاضي لفظ التسليم كل ما جاء في نصوص اتفاقيات التجارة الدولية ومنها اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إذا كان غير مقترن بمدلول خاص إذ نجد إن اتفاقية التجارة الدولي وإن لم تعطِ معنى محدداً للتسليم ولكنها من جهة اخرى حرصت على توضيح المراد بالتسليم في مواضع معينة إذ اشارت إلى إنه وضع البضاعة تحت تصرف المشتري تستعمل للدلالة على التسليم وقد تقصد به المناولة وهي حيازة مادية فعلية للبضاعة ومن الفقه من يجد أنه ميزت بين delivery و handing over فيكفي لتمام التسليم في العبارة الاولى بمجرد وضع البضاعة تحت تصرف المشتري واخطاره بذلك وفي الثانية تشترط الحيازة المادية . ففي كل الاحوال يقتضي فيها تنفيذ عقد البيع تصدير البضاعة إلى المشتري وكان البائع ملزماً بموجب العقد أو العرف أو نص الاتفاقية فهذا الالتزام يعد متداخلاً ومكملاً للالتزام بالتسليم إذ يضع على عاتق البائع واجبات اوضحتها

١٥- ينظر : د. احمد عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في القانون المدني ، ج٤ ، عقد البيع ، طبعة جديدة ومنقحة ، بيروت ، ٢٠٠٦ ،ص ٥١٢ ، فقرة ٣٠٦ وما بعدها .

المادة ٣٢ وهي : أ. اذا كانت البضاعة التي سلمت إلى الناقل غير معينة بوضوح بأن كانت لا تحمل بيانات معينة تعين ذاتيتها كعلامات خاصة او اسم المشتري او عنوانه ، وجب أن يرسم البائع اخطارا إلى المشتري يعلمه فيه بشحن البضاعة ويزوده ببيانات تمكنه من التعرف عليها ب. إذا كان البائع ملتزماً باتخاذ ما يلزم لتنفيذ عملية نقل البضاعة مثال ذلك في البيع Cif [١٦] وجب أن يقوم بإبرام عقد النقل لتصدير البضاعة والتأمين عليها لوصولها إلى المكان المتفق عليه ويتم ذلك باستعمال وسائل نقل مناسبة وبالشروط المتفق عليها والتي تتناسب مع هذا النوع من البيوع ج. اذا لم يكن البائع ملتزماً في التأمين على نقل البضاعة كما في البيع fob[١٧] ، فأنه مع ذلك يكون ملتزماً بتزويد المشتري بناءً على طلبه بالمعلومات الضرورية لإبرام التأمين ، فهذا الالتزام غير مقرر بمقتضى نماذج البيع مع أن ذلك لا يمنع تعاون المشتري مع البائع لاعطاء معلومات خاصة لإجراء التأمين في دولته كإعلامه بأسماء وشركات التأمين وعناوينها واسعار التأمين ولهذا الالتزام اهمية خاصة في تنفيذ عقد البيع الدولي وللإحاطة في هذا الالتزام ومعرفة التداخل بشكلٍ واضح سنقسم هذا الفرع على فقرتين الاولى تتعلق ببحث مكان التسليم ومعرفة التداخل ، والثانية تتعلق بميعاد التسليم ومعرفة التداخل ايضاً .

اولاً : في عقد البيع الدولي بالتجارة الدولية نجد الاصل فيه أن يسلم البائع البضاعة في مكان معين في العقد أو في أي وثيقة اخرى تكون سارية في العقد ، وهذا ما أكدته مجموعة المصطلحات التجارية الدولية والنماذج المعروفة في التجارة الدولية ومنها الانكوتيرمز Incoterms ، وغالباً ما يتضمن العقد في التجارة الدولية والوثيقة السارية على العقد شروطاً تتعلق بتعين مكان التسليم لما لهذا الأمر من أهمية عملية ، وهذا يمكن أن يستشف منه تداخلاً ما بين التزام البائع بالتسليم و التزام المشتري بالتسلم طالما ينبغي تحديد المكان الذي يتم فيه تسليم البضاعة في التجارة الدولية[١٨] ، فنجد إن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد وضعت في المادة ٣١ حلاً احتياطياً لمواجهة الفروض التي لا يشتمل فيها نوع العقد في البيع الدولي على وثائق سارية تعين مكان التسليم[١٩]. والذي في حقيقته نراه يتداخل مع التزام المشتري بالتسلم وهذه الفروض هي :

١٦- تناول المشرع العراقي البيع سيف cif في الباب الخامس تحت عنوان البيوع الدولية الفصل الثالث البيع سيف- في المواد ٣٠١ -٣٠٦ من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ .

١٧- نظم المشرع العراقي احكام البيع فوب fob في الباب الخامس الفصل الثاني المواد ٢٩٨-٣٠٠ من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ .

١٨- التداخل المفترض بين التزام البائع بالتسليم والتزام المشتري بالتسلم ترابط في حقيقتهِ تفرضه الامور الواقعية وبغض النظر عن نوع البيع في التجارة الدولية أو نوع النقل المرتبط بنوع البيع فقد يكون بحراً او جواً او براً وهكذا .

١٩- تنص المادة ٣١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ على إذا كان البائع غير ملزم بتسليم البضاعة بأي مكان معين أخر فأن التزامه بالتسليم يكون على النحو الآتي : أ. تسلم البضاعة إلى اول ناقل لايصالها إلى المشتري ، إذا تضمن عقد البيع نقل البضائع ، ب. في الحالات التي لا تندرج تحت الفقرة الفرعية السابقة ، إذا كان العقد يتعلق ببضائع محددة او بضائع معين الجنس ستسحب من مخزون

الفرض الاول: ينفذ عقد البيع عن طريق نقل البضاعة ويكون البائع هو الملزم بإبرام عقد النقل ويقع التسليم في هذا الفرض بطريق المناولة اليدوية إذ تسلم البضاعة إلى الناقل الاول تمهيداً لإرسالها إلى المشتري[٢٠]. والمراد بالناقل الاول في حالة تعدد الناقلين كما إذا اقتضى الأمر نقل البضاعة بالبحر من ميناء إلى ميناءٍ آخر بين دولتين فيبرأ البائع من التزامه بتسليم البضاعة بمجرد مناولتها إلى الناقل الاول ولا شأن له بعد ذلك بينما يجري بين الناقل الاول والناقل الذي بعده ، أما المراد بإرسالها إلى المشتري المذكور اعلاه فيراد به التنبيه إنه لا براءة من الالتزام بالتسليم إلا إذا سلم البائع البضاعة إلى الناقل تنفيذاً لعقد البيع وليس لغرضٍ آخر . ومن نافلة القول ترد على النص المذكور من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ جملة ملاحظات منها :

أ. إنه استعمل للتعبير عن البضاعة عبارة handing over فلا يتم التسليم والحالة كذلك إلا إذا حاز الناقل البضاعة حيازة مادية ولا يكفي مجرد وضعها تحت تصرفه كنقلها إلى رصيف الميناء مثلاً واخطاره بوجودها على الرصيف.

ب. إن تسليم البضاعة من جنس البضاعة محل البيع إلى الناقل يبرأ البائع من التزامه بالتسليم ولكنه لا يبرئه من التزامه بالمطابقة إذا تبين إن البضاعة التي سلمت لا تطابق شروط العقد وهذا في حقيقته تداخل وترابط بين التزامين كلاهما مفروض على البائع فالأول يمثل التزاماً على البائع والثاني بحد ذاته يكون حقاً للمشتري والنظرة هنا إلى تعلقه وترابطه بمصلحة الطرفين .

ت. إذا كان البائع ملتزماً بتسليم البضاعة وتسليم المستندات المتعلقة بها فقام بتسليم البضاعة ولم يسلم المستندات فأنه يبرأ من التزامه بتسليم البضاعة ، ولكنه يظل ملتزماً بتسليم المستندات ، وهذا في حقيقته ترابط واضح بين الالتزام بالتسليم في شقين الاول متعلق بالبضاعة ذاتها والثاني متعلق بالمستندات التي تمثلها لكن هذا التداخل والترابط لا يمنع من تنفيذ احدهما عن الآخر ما دام ستظل ذمته مشغولة به .

الفرض الثاني: في هذا الفرض نوع عقد البيع المبرم ما بين البائع والمشتري لا يفرض على البائع ابرام عقد نقل البضاعة[٢١]. ويتعلق فيه البيع ببضاعة معينة بذاتها او معينة بنوعها فقط ستفرز من مخزون معين ، ويعلم كل من البائع والمشتري وقت ابرام عقد البيع إن البضاعة موجودة في مكان معين او ستصنع ويتم

محدد او تصنع او تنتج ، وعرف الطرفان وقت ابرام العقد إن البضائع موجودة في مكان معين أو إنها ستصنع او ستنتج في مكان معين ، يلتزم البائع بوضع البائع تحت تصرف المشتري في ذلك المكان ، ج. وفي الحالات الأخرى يلتزم البائع بوضع البضائع تحت تصرف المشتري في المكان الذي كان يوجد فيه مكان عمل البائع وقت ابرام العقد- .

٢٠- ينظر : المادة ٣١ الفقرة ١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

٢١- كما في عقد البيع فوب fob المعروف في التجارة الدولية بالبيوع البحرية .

انتاجها في مكان معين ويقع التسليم في هذا الفرض بوضع البضاعة تحت تصرف المشتري في ذلك المكان[٢٢]، والشرط المشترك في النص هو علم طرفي البيع وقت ابرام العقد هو علماً حقيقياً بالمكان الذي توجد به البضاعة او يوجد به المخزون الذي ستفرز منه او المكان الذي ستصنع فيه او الذي سيتم فيه انتاجها واهمية هذا المكان تكمن بأنه هو المكان الذي اختاره النص ليرشد الطرفين ليقع فيه التسليم ويلاحظ إن لفظ التسليم في هذا الفرض وارد بمعنى وضع البضاعة تحت تصرف المشتري في هذا المكان وهو التزام يقع على البائع بتمكين المشتري من حيازة البضاعة لفرزها وحزمها واخطار المشتري بإعدادها للتسليم فيجب إذن أن يسلم البائع البضاعة ويرتبط هذا بالتزام المشتري بالتسلم وفي حقيقته تداخلاً واضحاً بين التزامين[٢٣].

الفرض الثالث: وفيه يعمم نص المادة ٣١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ الامر المفروض فيكون في حالات اخرى أي غير الحالات التي تنطبق عليها المادة ٣١ الفقرة الاولى والفقرة الثانية ، وحقيقة هذا النص بهذه الفقرة هو نص احتياطي يلجأ إليه عند عدم انطباق الفقرات السابقة ويتم التسليم بوضع البضاعة تحت تصرف المشتري في المكان الذي يوجد فيه منشأة البائع وقت ابرام العقد هذا يعني إن الاصل في اتفاقية فيينا ١٩٨٠ أن يكون البيع من النوع الذي تطلق عليه مجموعة المصطلحات الانكوتيرمز والمعروفة بـ EX works أي البيع الذي يتم فيه التسليم في منشأة البائع فإذا لم تكن للبائع منشأة فالعبرة بمحل اقامة البائع ، واذا كانت له أكثر من منشأة فالعبرة بالمنشأة التي يوجد بينها وبين العقد صلة وثيقة ، هذا وفقاً لأحكام المادة١٠[٢٤] من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ثم العبرة بمكان المنشأة وقت ابرام عقد البيع ، فإذا تغير المكان بعد ذلك فلا يبرأ البائع من الالتزام بالتسليم إلا بوضع البضاعة تحت تصرف المشتري في المكان

٢٢- ينظر : نص المادة ٣١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ التي تنص وفي الحالات التي لا تندرج تحت الفقرة الفرعية السابقة ، إذا كان العقد يتعلق ببضائع محددة أو بضائع معينة بالجنس ستسحب من مخزون محدد او تصنع او تنتج وعرف الطرفان وقت ابرام العقد ان البضائع موجودة في مكان معين او انها ستصنع او ستنتج في مكان معين ، يلتزم البائع بوضع البضائع تحت تصرف المشتري في ذلك المكان- .

٢٣- نجد إن المادة ٣١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ بفقرتيها الاولى والثانية واجبة التطبيق اثناء بيع البضاعة في الطريق فلو إن كمية من القمح مرسلة على سفينة من لندن إلى مجموعة مستوردين من العراق واثناء وجود السفينة في مشارف ميناء البصرة يبيع المصدر عشرة الاف من هذا القمح لمؤسسة عراقية ويصدر امره إلى ربان السفينة بفرز هذه الكمية وانزالها من السفينة في ميناء البصرة لتسليمها إلى المؤسسة العراقية ، قد يقال إن البضاعة محل نقلٍ فتسري على البيع الفقرة الاولى من المادة ٣١ غير إن هذا التصور يجعل إبراء البائع بالتزامه بالتسليم غير متحقق لأن هذه الفقرة تشترط بإحداث هذا الأثر أن يكون التسليم للناقل بقصد ارسال البضاعة إلى المشتري والحال هنا إن الشحنة كلها بما فيها الكمية التي بيعت إلى المؤسسة العراقية لم تسلم إلى الناقل بقصد إرسالها إلى هذا المشتري ولهذا نرى إن الفقرة الثانية من المادة ٣١ هي واجبة التطبيق بحيث يتم التسليم بفرز البضاعة في ميناء البصرة ووضعها تحت تصرف المؤسسة العراقية في هذا الميناء وهذا في حقيقته تداخل بين مفردات الالتزام التسليم فمنها الافراز والتعبئة والتفريغ ثم يأتي بعد ذلك التسليم

٢٤- تنص المادة ١٠ الفقرة ب من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إذا لم يكن لأحد الطرفين مكان عمل وجب الأخذ بمكان اقامته المعتادة-

القديم إلا إذا وافق المشتري على تسلم البضاعة في المكان الجديد ، وهذه الموافقة في حقيقتها تداخل من جهة وترابط من جهة أخرى يكشف لنا حقيقة التداخل والترابط ما بين التزام البائع بالتسليم وحقه بالتسلم من جانب المشتري وبعبارة أخرى فإن التزام المشتري بالتسلم يرتبط بالتزام البائع بالتسليم في التجارة الدولية وعلى وجه الخصوص في البيع الدولي هذه الخصوصية التي تتميز بها عقود البيع الدولية بشكلٍ خاص .

ثانياً : في الاصل أن العقد يثبت ميعاداً محدداً للتسليم ، أو على كيفية تعيين هذا الميعاد وهو ما يوجب على البائع مراعاة ذلك وقد اشارت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ في المادة ٣٣ بفقراتها الثلاث (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 تحديدها بالرجوع إلى العقد إلا اذا تبين من الظروف إن المشتري هو الذي يختار موعداً للتسليم ، أو ج. خلال مدة معقولة من انعقاد العقد ، في جميع الاحوال الاخرى) .

الفرع الثاني : التداخل بالتزام البائع بتسليم المستندات

إن عقد البيع الدولي يقتضي نقل البضاعة من دولة إلى دولة اخرى ويجب على البائع تسليم المستندات المتعلقة بالبيع ، كسند الشحن ، وثيقة التأمين ، سند التخزين ، وشهادة المنشأ وقد يضاف إليها الشهادة الصحية إذا ما اقتضى الامر ، وغيرها من الموافقات الادارية ، وفي الحقيقة إن اتفاقيات التجارة الدولية من بينها اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد اهتمت بموضوع تسليم المستندات فيجب على البائع الالتزام بتنفيذه على وجهٍ سليم ييسر نقل البضاعة ومرورها عبر الدول التي يمكن أن تمر بها للوصول إلى المشتري ، ويمكن للمشتري عند وصولها أو المطالبة بالتعويض إذا ما هلكت من المؤمن ، ولم يكن في الامكان وضع بيان للمستندات التي يجب على البائع تسليمها لأن الامر يتوقف على نوع البضاعة وعلى ما تتطلبه الجهات الكمركية في الدول التي يمر بها ، ولهذا نجد إن الاتفاقية قد اقتصرت على الزام البائع بهذا الالتزام ومعالجة مسائله المتعلقة به ، فكان من الطبيعي أن يكون تحديد زمان التسليم للمستندات ومكان التسليم لها من الامور المرعية التي اخذها واضعو الاتفاقية ، فقد نصت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ في المادة ٣٤ على هذا الالتزام (إذا كان على البائع التزام بتسليم مستندات متعلقة بالبضاعة وجب عليه أن يسلمها في الزمان والمكان المنصوص عليه في العقد وعلى النحو الذي يتطلبه) وفي الحقيقة إن هذا النص المترجم من اللغة الانجليزية يدل دلالة واضحة على إن التسليم في هذا المجال هو عبارة handing over فالمقصود بتسليم المستندات إلى المشتري هو التسليم الفعلي أو مناولة يدوية أو تسليمها إلى جهة بريدية لتتولى إرسالها إلى

المشتري وهذا ما يثبت حسن نية البائع في البيع الدولي إذا ما اتم التزامه على الشكل المطلوب[٢٥]. وبالنسبة للنص المذكور اعلاه فأشار إلى عبارة يتطلبه في العقد فيراد منها أما أن تكون المستندات متطابقة لما تم التوافق عليه في عقد البيع الدولي بين الطرفين أو لما يقتضي به العرف في التجارة الدولية ويقع التسليم في الكيفية المنصوص عليها في العقد أو وفقاً للأعراف السارية المفعول ، وقد يسلم البائع المستندات قبل انقضاء الميعاد المحدد لتسليمها وهو أمر جائز اجازته اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ولكنه مشروط بالمطابقة وعدم حصول مضايقات غير مقبولة للمشتري ومن بينها تحميل نفقات اضافية وإذا ما حصل نزاع في ذلك فللقاضي سلطة تقديرية فباستطاعته أن يحكم بتعويض عادل ومناسب للطرف المتضرر[٢٦]. فيتبين لنا إن الالتزام بتسليم المستندات يتداخل ويترابط مع التزام البائع بتسليم البضاعة من جهة والتزام المشتري بالتسلم من جهة اخرى هذا التداخل بحده العام أما التداخل بحدهِ الخاص فيراد به التزام البائع بتسليم المستندات من جهة والتزامه بمتعلقات تنفيذ هذا الالتزام كالتزامه بتسليم البضاعة المطابقة للعقد ومطابقة للمستندات بتفصيلاتها كتداخل سند الشحن بهذا الالتزام ووثيقة التأمين وشهادة المنشأ من جهة ثانية وفي كل ذلك يجب أن يتم تنفيذ هذا الالتزام بشكلٍ يثبت حسن النية ووفقاً لما تم الاتفاق عليه في عقد البيع الدولي[٢٧].

الفرع الثالث : التداخل بالتزام البائع بالمطابقة والضمان

في هذا الالتزام نجد إن الاتفاقيات التجارية الدولية ومنها اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد جمعت امرين يدخل كل منهما في الالتزام العام بضمان المطابقة ، فالأول مطابقة البضاعة من حيث كميتها وصنفها وصفاتها في العقد ، والثاني ضمان البائع للبضاعة من استحقاق الغير وادعائه ، ويعد البائع ضامناً لكلا الشقين وكلاهما يدخل في الآخر فهو يضمن عدم مخالفة البضاعة لشروط العقد والعيوب التي تظهر فيها أو عدم تحقيقها للغرض الذي ينشده المشتري من شرائها وهو ضمان التعرض والاستحقاق وهو ما يعرف بادعاء الشخص الثالث لأن إدعاء هذا الأخير يسبب ارباكاً للمشتري إضافةً إلى التزام البائع بمطابقة البضاعة للمستندات ، من هنا سنبحث شق مطابقة البضاعة وبيان ماهيتها وضمان ادعاء الغير في شقٍ ثانٍ .

أولاً : الالتزام بالمطابقة : نجد أنه في الغالب في البيوع الدولية إن المشتري للبضاعة في مكانٍ تبعد عنه فهو قد لا يرى البضاعة محل البيع ، وإنما يتعاقد بموجب اوصاف لهذه البضاعة تذكر في العقد وفي بعض الاحيان تؤخذ من هذه البضاعة عينات او امثلة وهو ما يعبر عنها بالكتلوكات أو نماذج معينة

٢٥- ينظر : د. وفاء مصطفى محمد عثمان ، توازن المصالح في تكوين عقد البيع الدولي للبضائع وفق اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص١٨٩ وما بعدها .

٢٦- تنص المادة ٣٤ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ في شطرها الاخير ..... وإذا كان البائع قد سلم هذه المستندات قبل الميعاد المتفق عليه فله حتى ذلك الميعاد أن يصلح أي نقص في مطابقة المستندات بشرط أن لا يترتب على استعمال هذا الحق مضايقة للمشتري أو تحميله نفقات غير معقولة ، ومع ذلك ، يحتفظ المشتري بالحق في طلب تعويضات وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية-

27- Kahn : La Vente Commercial international , 1961 , P.143

ليحدد المشتري رغبته في التعاقد على نموذج معين ، وفي الحقيقة إن البائع ضامن لمطابقة البضاعة لما تم التوافق عليه في متن العقد وإلا تحققت مسؤوليته [٢٨]. فالعقد في هذه الحالة هو المقياس الذي ينبغي أن تتحقق بشأن المطابقة فكل ما يشترط في البضاعة من صفات يكون عنصراً في ذاتيتها ويجب أن تتضمنه عند تسليمه إلى المشتري وإلا فأن البائع يكون قد تخلف عن تنفيذ إلتزامه بضمان المطابقة وتتحقق مسؤوليته ولا يستطيع نفيها إلا بوجود سبب قانوني[٢٩]. ونجد أن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ذكرت في المادة ٣٥ بالنص (على البائع أن يسلم البضائع تكون من حيث كميتها وصفتها واوصافها وكيفية تغليفها أو تعبئتها مطابقة لما يشترطه العقد) ثم ذكرت الاتفاقية المذكورة في المادة ٣٥ بفقرتها الثانية والثالثة قواعد مكملة تطبق في الاحوال التي لا يشتمل فيها العقد على شروط تتعلق بالمطابقة وملخص هذه القواعد إن البضاعة لا تكون مطابقة للعقد إلا إذا توفرت فيها جملة شروط وهي :

أ. أن تكون صالحة للاستعمال في الاغراض التي تستعمل فيها عادة بضائع من نوع نفسها ويواجه هذا النص الفرض الذي لا يقصد فيه المشتري استعمال السلعة في غرض محدد وهذا يعني أنه يريدها للاستعمال في جميع الأغراض الذي تعتبر معدة له .

ومن الجدير بالإشارة في هذا الخصوص ان قانون بيع البضائع الانكليزي الصادر ١٩٨٣ قد عبر عن شرط المطابقة بأنها ذات صلاحية تجارية of Merchantable quality ، وقد ذكر في قانون بيع الاقدم منه في سنة ١٩٧٣ عبارة اخرى وهي صلاحية المبيع للاستعمال في الاغراض العادية التي تعد لها بضائع من نوعها ، كذلك قانون التجارة الامريكي لعبارة الصلاحية التجارية ويبدو أن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد وجدت ذلك مناسباً فأخذت به في نص الاتفاقية المذكور أعلاه[٣٠].

ب. أن تكون البضاعة صالحة للاستعمال الخاص الذي يقصده المشتري ، بشرط أن يكون البائع على علمٍ به وقت ابرام البيع ليمتنع عن اتمام الصفقة إذا تبين له إنه غير قادر على تلبية طلبات المشتري ، وقد يكون علم البائع بالغرض الخاص الذي يبتغيه المشتري صراحةً ، وقد يكون العلم مفترضاً وقد يذكر ذلك الاستعمال اثناء المفاوضات او يدل عليه المشتري بصفاته التي ذكرها في العقد وفي بعض الاحيان لا يعتد بعلم البائع بالاستعمال الخاص الذي يقصده المشتري إذا تبين من واقع الحال إن المشتري لم يكن يعتمد أو ما كان ينبغي له أن يعتمد على مهارة البائع وتقديره

28- Bernard Audit , La vente international de marchandises convention des nations unies de 11 Avril , 1980 , LGDG , 1990 P.P 17-18 .

٢٩- ينظر : د. اسماء مدحت سامي ، الاعفاء من المسؤولية في اتفاقية الامم المتحدة للبيع الدولي للبضائع فيينا- ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص٩ وما بعدها .

٣٠- ينظر : د. محسن شفيق ، مصدر سابق ، ص١٤٤ .

ت. أن تكون البضاعة مشتملة على الصفات التي سبق للبائع عرضها على المشتري كعينة sample أو نموذج Model فإذا تعلق البيع باقمشة صوفية مثلا اختارها المشتري من عينات ارسلها إليها البائع ، وجب أن تكون البضاعة التي يصدرها البائع إلى المشتري من الصنف نفسه أي الصوف او العينة ونفس الوزن ، بل فوق ذلك لونه إن كان للون اعتبارٌ خاص عند المشتري وذلك لأن ارسال العينات إلى المشتري من جانب البائع سلوكاً يجب أن يكون طبقاً للمادة (٨) التي تفسره نصوص الاتفاقية ، وهو معيار الشخص العادي سوي الادراك في الظروف نفسها ، هذا ما أكده وأخذ به قبل اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قانون بيع البضائع الانكليزي لسنة ١٩٨٣ بإشارته إلى فكرة المطابقة إذ نص هذا القانون The Black shall correspond with the sample in quality واشارت اليه الاتفاقية فيما بعد في المواد ٨ ، ١٠ بشكلٍ متتابع لهذا الموضوع .

ث. أن تكون البضاعة معبأة أو مغلفة بالكيفية المستعملة عادة في تعبئة أو تغليف بضائع من نوعها ، كنموذج معبأ عادةً في براميل تحاط بأشرطة من حديد لضمان عدم تسرب السائل إذا كانت البضاعة مواد سائلة ، أو كالزهور تغلف بورقة السولفان لحفظها من الذبول السريع أو أن تكون البضاعة أجهزة كهربائية توضع بصناديق من خشب للمحافظة عليها ، وهذه ما تحكمه القواعد العرفية في التجارة الدولية فإذا لم تجرِ العادات التجارية بشأن بضاعة معينة في حفظها بكيفية وتغليفها بشكلٍ معين يبدو لنا إن الضابط في ذلك التناسب في ما بين البضاعة وحفظها بحيث يؤدي هذا الاعتبار إلى حماية البضاعة من التلف او الهلاك ولو كان جزئياً .

ومن الجدير بالإشارة بهذا الخصوص إن ذكر هذه الحالات المتسلسلة أعلاه ، يشير ضمناً إلى إن البائع لا يضمن عيباً في المطابقة إن كان المشتري على علمٍ به لو كان لا يجهله وقت ابرام البيع الدولي ، فإذا كان هناك عيب ظاهر وقد قبل المشتري به دليلٌ وقرينة على عدم الضمان من جانب البائع وعلة هذا الحكم إن المشتري كان عالماً بهذا العيب الذي لا يخفى على من له نظر في التجارة الدولية .

أما على صعيد اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ نجد إن المادة ٣٣ بفقرتها الأخيرة تشير إلى أنه لا يعتد بعدم المطابقة إذا كانت هذه الأخيرة تافهة في البضاعة أي أنه لا يؤثر في قابلية المبيع في التصريف أو البيع التجاري مرة أخرى ، فمتى ما كان عدم اعتبار عدم المطابقة كاختلاف اللون ولم يتبين إنه خاص للمشتري هذا الاعتبار فإن عدم المطابقة لا يعتد به في هذا المجال [٣١] ، وقد يحدث في بعض الاحيان أن تشترط بعض القوانين الوطنية لاعتبارات معينة كالصحة العامة توافر شروط معينة في البضاعة كخلوها من الاشعاعات النووية او عدم انتهاء مدة صلاحيتها للاستهلاك فإذا ما كان الشرط وفقاً للقانون الوطني

٣١- نص المادة من اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ ليس له ما يقابله من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

الواجب التطبيق من شروط صحة البيع فهو مستبعد من نص الاتفاقية بموجب المادة (٤) الفقرة (أ) ، ولكن ما هو الوقت الذي ينبغي أن يتوافر فيه هذا التطابق وهو ما يعبر عنه بشرط المطابقة فقد نصت الاتفاقية في المادة ٣٦ الفقرة ١ (يسأل البائع وفقاً لشروط العقد واحكام هذه الاتفاقية ، عن كل عيب في المطابقة يوجد وقت انتقال التبعة إلى المشتري ، وإن لم يظهر هذا العيب إلا في وقت لاحق) وفي تعين وقت انتقال تبعة الهلاك إلى المشتري نقول ينبغي أن يتعين ذلك في متن عقد البيع الدولي[٣٢]. فإن لم يتعين ذلك في متن العقد فإن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ تجيب على ذلك بأنه تربط ما بين انتقال التبعة والتسليم، فالمسؤول هو البائع إن لم يسلم البضاعة إلى المشتري ، والعكس بالعكس أي المشتري هو المسؤول إن تسلم البضاعة ، ونجد إن هذا حل منطقي لأن هذا الوقت هو الحاصل في تقدير المطابقة ، فقبله يحتمل إن البائع يصلح العيب ، وبعده يحتمل أن ينشأ العيب بسبب غير منسوب إلى البائع ولكن ذلك ليس معناه إنه يجب كشف العيب وقت انتقال تبعة الهلاك إلى المشتري ولكن يقصد أن تكون عناصر العيب موجودة في البضاعة في هذا الوقت ،أما الأثر الذي يحدثه العيب فقط لا يظهر إلا بعد انقضاء فترة من الزمن تطول أو تقصر تبعاً لجنس المبيع وقد اشارت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إلى ذلك في المادة ٣٦ الفقرة ١ بعد إن اشترطت توافر المطابقة وقت انتقال تبعة الهلاك بالنص (ولو لم يظهر نقص المطابقة إلا بعد هذا الوقت) وفي الحقيقة يمكننا هنا أن نتلمس فرقاً جوهرياً بين اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ واتفاقية فيينا ١٩٨٠ إذ تشترط اتفاقية لاهاي توافر المطابقة وقت انتقال تبعة الهلاك ولكنها لا تقيم البائع ضامناً للعيب إذا ظهر هذا العيب بعد وقت لاحق إلا إذا أمكن نسبة العيب إلى فعلهِ او فعل الاشخاص الذين يسأل عنهم البائع[٣٣]. ومعنى ذلك إن اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ تقيم وزناً لفكرة الخطأ في هذا المجال ، وهو ضابط شخصي بحيث لا يكون البائع مسؤولاً على العيب الذي يظهر أثره بعد انتقال تبعة الهلاك إلا إذا اثبت المشتري إنه منسوب إلى خطأ البائع أو أحد تابعيه كموظفين له ، بينما المطلوب اثباته وفقاً لاتفاقية فيينا ١٩٨٠ مجرد قدم العيب اي وجوده او وجود عناصره وقت انتقال تبعة الهلاك ولو لم يكن سبب العيب خطأ من البائع او من تابعيه وهذا ضابط مادي هذا يعني ان اتفاقية فيينا ١٩٨٠ انتهجت ضابطاً ماديا بخلاف اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ انتهجت ضابطاً شخصياً والحقيقة ان الحل المنطقي الذي جاءت به اتفاقية فيينا اكثر تطوراً لأن العبرة ليست بسبب العيب وانما بالعيب نفسه وهذا تداخل واضح ما بين وجود العيب وسببه فإذا ثبت وجود العيب وقت انتقال التبعة فالبضاعة غير مطابقة وينبغي أن يسأل البائع عن عدم مطابقتها سواء كان سبب العيب مردوداً أو غير مردود إلى فعل البائع أو احد تابعيه .

٣٢- ينظر : المادة ٦٦ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

٣٣- ينظر : المادة ٣٥ ف١ من اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ وتقابلها المادة ٣٦ ف١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

فيتبين أن وقت توافر المطابقة امر جوهري ضروري تتداخل فيه فكرة المطابقة ذاتها مع بقية التزامات البائع اضف إلى ذلك أن فكرة المطابقة في حد ذاتها ينبغي أن نعرف العيب الذي ادى عدم المطابقة وسبب هذا العيب فإن كان الأمر لا يعتد به وفقاً لاتفاقية فيينا ١٩٨٠ أي توافر ذلك العيب بغض النظر عن سببه فإن الامر معتد به في اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ فهو يحدث تداخلاً جوهرياً وإذا تحقق عدم مطابقة البضائع للمستندات وعدم مطابقة البضائع لما تم التوافق عليه فيكون للمشتري في جميع الاحوال المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي يلحقه بسبب عدم المطابقة ولو قام البائع بإصلاحه قبل حلول الميعاد الاصلي للتسليم ومن ثم تطبق احكام التعويض الذي اشارت إليها اتفاقيات التجارة الدولية من بينها اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ، ولكن السؤال الذي يتبادر هنا في هذا المقام ما هي واجبات المشتري في حالة عدم المطابقة وللإجابة عن ذلك وضعت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ على عاتق المشتري ان اراد الاحتفاظ في الحقوق المقررة له في حالة عدم المطابقة واجبين اشارت لهما في المادة ٣٨ والمادة ٣٩ وهما فحص البضاعة واخطار البائع بعدم المطابقة ، وسنتناولهما تباعاً :

١. فحص البضاعة : يتمثل فحص البضاعة بالخطوة الاولى التي يجب أن يقوم بها المشتري للتأكد من خلو البضاعة من النقص الذي يجعلها غير مطابقة لما مذكور في العقد ، ويقتضي فحص البضاعة أن يقوم المشتري بعمليات مالية تختلف باختلاف نوع وجنس البضاعة كوزنها أو مقاسها أو اختبار مذاقها أو اجراء فحص كيميائي على عينات منها أو تشغيل الآلات مثلاً ، والغالب أن يتفق الطرفان على صيغة معينة لاجراء هذه التغيرات وقد توجد أعراف في التجارة الدولية في هذا الخصوص أو ينص قانون المحل الذي يجري فيه الفحص على قواعد بشأنها ويجد الباحث في حقيقة الأمر إن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وقبلها اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ لم تتعرض لهذه التفصيلات في الموضوع رغبةً منها في أن تتركها بقواعد الاتفاق المنصوصة في العقد أو الاعراف السارية في التجارة الدولية وقطعاً إن الأمر في هذا الشأن يختلف في البيوع المحلية عنها في البيوع الدولية فضلاً عن كون البيع تجارياً من عدمه [٣٤].

والأصل في فحص البضاعة أن يقوم المشتري بنفسه أو بواسطة تابعيه بهذه المهمة ويجوز أن يستعين فيه بشخصٍ من خارج منشأته كخبير في نوع هذه البضاعة ويشير الفقه إلا أن الفحص هنا هو الفحص المعقول الذي ينص عليه في العقد أو يجري به العرف وهذا بعكس الفحص الفني او العلمي الدقيق الذي يكشف كل عيب محتمل وعلى ذلك اشتراط مثل هذا الفحص الفني في العقد سيعيق عمليات التجارة الدولية .

٣٤- ينظر : د. علي البارودي ، العقود وعمليات البنوك التجارية وفقا لاحكام قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر – الاسكندرية ، ٢٠٠١ ، ص٣٤ وما بعدها .

والأمر الذي عُنيت به اتفاقية فيينا ١٩٨٠ بشأن الفحص هو وقت اجرائه فاشترطت في المادة ٣٨ الفقرة١ (ان يقع هذا الفحص في اقرب وقت ممكن تسمح به الظروف) وهذا النص فيه شيء من التجهيل لأنه لم يعين ميعاداً محدداً للمبدأ في اجراءات الفحص وإنما اكتفى باشتراط اجراء الفحص وترك الأمر لظروف الحال أو تقدير المحكم أو المحكمة عند عرض النزاع امامها ، وفي هذا مرونةٍ لعلها تفضل في تحديد اطار النزاع ثم إنه نص المادة ٣٨ لم يعين بدأ سريان هذا الميعاد السريع وسبب ذلك يرجع إنه يجب أن تكون هذه المدة مباشرة بعد تسليم البضاعة للمشتري إذ تصبح حينئذٍ عند حيازته ويستطيع فحصها ، ونجد إن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ اكتفت في المادة ٣٩ أن تسقط حق المشتري في التمسك بعدم المطابقة إذا لم يخطر البائع خلال سنتين من تاريخ تسلمه للبضاعة [٣٥]. أما الوقت الذي يستغرقه الفحص فلم تشير له اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وعلة ذلك إنه متوقف على جنس البضاعة وما يقتضيه فحصها من تدابير للفحص وقد يستعمل خبراء في هذا الفحص إذا ما احتاجوا إلى نظرةٍ عابرة كوضع كمية ضئيلة في راحة اليد من قبل الخبير لمعرفة جودة البضاعة أو فحص آلة معقدة لإجراء تجربة عليها في وقت يسير وقصير .

هذا المبدأ الذي فيه تفصيل يتعلق بحالات يقتضي الأمر فيها تصدير البضاعة إلى المشتري فإذا اقتضى الأمر نقل البضاعة إلى المشتري فإن التزام البائع بتسليمها يتم بمناولتها إلى الناقل وكان مقتضى هذا الوضع أن فحصها يجب أن يتم في أقرب وقت ممكن تسمح به الظروف بعد هذه المناولة غير أن المادة ٣٨ بفقرتها الثانية اجازت تأخير الفحص إلى وقت وصول البضاعة إلى الوقت المكان المعين لوصولها ومعنى هذا إن المشتري له الخيار بين أن يفحص البضاعة عند مناولتها إلى الناقل أو فحصها عند بلوغها مكان الوصول[٣٦].

وإذا حدث اثناء وجود البضاعة في طريق إن غير المشتري وجهتها فأمر الربان بتوجيهها إلى مكان أخر أو اعاد المشتري بتصديرها إلى شخصٍ أخر جاز الفحص أو تأخير الفحص إلى حين بلوغ البضاعة مكان الوصول الجديد[٣٧]. والحالتان المذكورتان متوقعتان في التجارة الدولية وعلى وجه الخصوص في البيع الدولي

٣٥- تنص المادة ٣٩ من اتفاقية فيينا١٩٨٠ الفقرة ٢ وفي جميع الاحوال ، يفقد المشتري حق التمسك بالعيب في المطابقة إذا لم يخطر البائع بذلك خلال فترة اقصاها سنتان من تاريخ تسلم المشتري البضائع فعلاً ، إلا اذا كانت هذه المدة لا تتفق مع مدة الضمان التي نص عليها العقد-

٣٦- تنص المادة ٣٨ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ الفقرة الثانية اذا تضمن العقد نقل البضائع يجوز تأجيل هذا الفحص لحين وصول البضاعة - ، ويقابل هذا النص نص المادة ٣٨ الفقرة ٢ من اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ والتي اوجبت أن يتم الفحص في مكان الوصول ، وهذا يعني إن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ جاءت بنص مرن يعطي الخيار للمشتري بحص البضاعة بين مكان الوصول وبين تسليمها للناقل في حين اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ جاءت بنص جامد يوجب على المشتري فحص البضاعة في مكان الوصول .

٣٧- ينظر نص المادة ٣٨ الفقرة ٣ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

٢. الاخطار بعدم المطابقة : إذا ما اكتشف المشتري عند فحص البضاعة بعدم مطابقتها لما تم التوافق عليه مع البائع فيجب عليه أن يبادر إلى اخطار البائع بوجود عدم المطابقة ، وبطبيعة العيب الذي ظهر ليتهيء البائع لإصلاح العيب أو مناقشة المشتري وجمع الادلة على سلامة البضاعة من العيب تحسباً للدخول في نزاع محل مشتري حول هذا الأمر ، ويكفي في هذا المجال أن يذكر المشتري في الاخطار نوع العيب وبيانات عنه تمكن البائع من تكوين فكرة عامة , ولا يلزم اعطاء وصفاً مفصلاً للعيب اذ قد تكون عناصره تجمعت بصورة نهائية وقت الفحص وعمل الاخطار ومثال ذلك كشف الفحص عن تسرب الفساد الى بعض العلب وعدم صلاحية بعضها الاخر للاستهلاك الآدمي بسبب وجود عروق من الدم او شعر الحيوان في اللحوم فيكفي المشتري أن يذكر في الاخطار هذه العيوب دون اعطاء بيان عن عدد العلب الفاسدة أو وصف الفساد الذي ظهر كخسف العلب نتيجة تكون الغاز قبل تاريخ تسلم البضاعة بمعنى إن العذر المعقول لا يغطى المشتري المهمل إلى فيما يتعلق بالتزامه المنصوص عليه في المادة ٣٩ الفقرة الثانية من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وهو التزامه بعمل الاخطار خلال فترة معقولة من الوقت الذي اكتشف فيه العيب او كان من واجبه اكتشافه ، فإذا ظل على اهماله حتى انقضاء سنتين من تاريخ تسلمه المبيع فقد سقط منه حق الضمان ولا يفيده بعد ذلك ما يتلمسه من اعذار .

وقد يبدأ الفحص في الميعاد الذي تطلبه المادة ٣٨ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ولكنه يمتد إلى فترة طويلة يستعصي خلالها ظهور العيب فلا يتلقى البائع اي اخطار من المشتري ، وليس من المقبول في مثل هذه الحالة أن يترك البائع من غير بيان مصير العقد مستهدفاً بالرجوع عليه إلى ما لا نهاية أو لفترة طويلة نسبياً قد تفسد عليه مراجعة برامج عمله وحساباته وتوقعاته ولهذا جاءت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ في المادة ٣٩ في الفقرة الثانية لقطع دابر ذلك الخلاف وحددت مدة بسنتين للمشتري في المطالبة بضمان العيب إن لم يخطر به البائع خلال تلك المدة وسواء ظهر العيب خلالها أم ظل مخفياً إذ نصت "في جميع الاحوال يفقد المشتري حق التمسك بعدم المطابقة إذا لم يخطر البائع في فترة اقصاها سنتان من تاريخ تسليم البضاعة إلى المشتري تسليماً تصير به في حيازته الفعلية" ويمكن أن نورد كما ذكر الفقه ملاحظات على هذا النص وهي :

أ. لا عمل للنص إلا في الحالة التي لا يتلقى فيها البائع خلال مدة سنتين أي اخطار من المشتري بوجود عيب في البضاعة ، فإذا وجد الاخطار كانت للمسألة وضعاً قانونياً مميزاً .

ب. تسري مدة السنتين من تاريخ التسليم والتسليم هنا يراد به المناولة اليدوية ، أي التسليم الذي تصير فيه البضاعة في حيازة المشتري فعلياً لأنه وحده التسليم الذي يهيء للمشتري الفرصة

لإجراء الفحص العملي ثم اخطار البائع إن ظهر في البضاعة عيب معين وينبني على التسليم الذي لا يتم بوضع البضاعة تحت تصرف المشتري أو بمناولتها إلى الناقل لا تسري معه مدة السنتين . ويستثنى من ذلك بمقتضى النص الحالة التي يتضمن فيها العقد شرط ضمان، يقضي بضمان البائع لكل عيب او عيوب معينة قد تزيد على مدة السنتين او تزيد عنها والحقيقة إن هذا الفرض وارد في التجارة الدولية ومنها في البيع الدولي وعلى وجه الخصوص في بعض انواع البيوع إذا تعلقت بسلع معينة كبيع العقاقير والسيارات ، فإذا وجد الشرط صريحاً ظل البائع ضامناً للعيب في المدة المنصوص عليها في العقد وتشير المادة ٣٩ الفقرة الثانية من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ بالنص "إلا إذا كانت هذه المدة ، مدة السنتان ، لا تتفق مع مدة ضمان ينص عليها في العقد" ويلاحظ إن هذه العبارة جاءت عامة فتشكك كل حالة تكون فيها مدة الضمان الاتفاقي غير متوافقة مع مدة السنتين الواردة في اتفاقية فيينا ١٩٨٠ بالزيادة أو النقصان ، فيمتد الضمان إلى وقت انتهائها وإن كانت أقل من السنتين فلا يعمل الضمان إلا للمدة الاقصر ، وهذا هو اتفاق معدل لنص المادة الوارد في اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وهو امر اجازته اتفاقيات التجارة الدولية [٣٨] .

ومن الجدير بالذكر في هذا الخصوص إن اتفاقيات التجارة الدولية ومن بينها اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ارادت كما يرى الباحث تلافياً للإشكاليات التي يمكن أن تظهر على صعيد النزاعات المتعلقة بالبيوع الدولية دفع المشتري إلى الاسراع في اجراء فحص البضاعة و الاسراع بإخطار البائع إن وجد عيباً موجباً للضمان في ميعاد مناسب وقطع دابر الخلاف الذي يمكن أن يظهر عند عدم المطابقة بإنقضاء مدة السنتين من وقت التسليم ، فهدف الاتفاقية حقيقة هو وقاية البائع من القلق على مصير البضاعة وتجنبيه الدخول في منازعات من شأنها بعد مرور مدة طويلة قد تضيع معها معالم اثبات خلو البضاعة من العيوب عند تسليمها ، وحقيقة الأمر إن البائع الذي يستحق هذه الرعاية في البيع الدولي هو ينبغي أن يكون حسن النية[٣٩]، الذي يبيع وهو يجهل وجود العيب او يعلمه ويخبر المشتري به ، فإذا كان البائع سيء النية أي انه يعلم بالعيب فأخفاه فهو غير جدير بالرعاية وهذا ما وضعته المادة ٤٠ من اتفاقية فيينا

٣٨- انظر المادة ٦ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

٣٩- ينظر : د. وائل حمدي احمد علي ، حسن النية في البيوع الدولية ، دراسة تحليلية مقارنة في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠ .

١٩٨٠ وفوق ذلك اسقطت حقه بالتمسك بسنتين التي يمتنع بعدها على المشتري بالرجوع عليه لعدم المطابقة [٤٠].

ثانياً : ضمان ادعاء الغير : إذا راجعنا اتفاقيات التجارة الدولية نجد ان اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ المتعلقة بالبيع الدولي للمنقولات المادية انها تحدثت عن هذا الموضوع في المادة (٥٢ ،٥٣) تحت باب انتقال الملكية على الرغم من ان المادة ٨ من الاتفاقية المذكورة اعلاه تستبعد من نطاق تطبيقها مسألة أثر العقد في ملكية المبيع وعلة هذا الاستبعاد هي تجنب الدخول في مناقشات النظرية لا جدوى لها في اطار البيع الدولي ، ولكن وجدت نفسها الاتفاقية انها امام مسألة عملية لا يمكن التغافل عنها فأشارت إلى انتقال الملكية ضمن الالتزامات التي تقع على البائع في المادة ١٨ وتناولت في المادة ٥٢ و ٥٣ ما يشير إلى هذا الالتزام من صعوبات عند وقوع تعرض من الغير الذي يدعي ملكية المبيع أو يتمسك بحق عيني عليه كالرهن وغيره ، وحقيقة ان هذا تداخل واضح بين انتقال الملكية وضمان ادعاء الغير ارادت اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ تجنب الدخول في تفصيلاته ولكن انها وجدت امراً لابد منه في بيان مسار هذا التداخل في المادة ٥٢ و ٥٣ بعد أن عزفت عن الدخول في تفصيلاته إذ إن الملكية التي تنتقل إلى المشتري ينبغي أن تكون هادئة غير متداخلة مع حقوق الغير وهذا ما عمدت إليه اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وتوضيح بشكلٍ بين إن المبيع ينبغي أن تنتقل ملكيته إلى المشتري دون أن يقلقه تعرضاً صادراً من البائع نفسه أو من شخصٍ أخر وهو الغير[٤١]. كمن يدعي على المبيع كمشتري أخر بعقدٍ سابق أو مالك يدعي ملكية المبيع ويطالب باسترداده او دائن للبائع يتمسك بحق رهن أو امتياز على المبيع نفسه .

ومن الجدير نجد ان اتفاقية فيينا ١٩٨٠ عند مراجعة نصوصها ابعدت من حساباتها ضمان التعرض الصادر من البائع نفسه لعدم وقوعه في مجال البيع الدولي فإن حدث ووقع مثل هذا التعرض فيمكن اخضاعه للقواعد الوطنية ان كان لها مجالاً للتطبيق .

إذ نجد ان اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وضعت في المادة ٤١ مبدأً للضمان فنصت (على البائع أن يسلم بضائع خالصة من أي حق أو ادعاء للغير ، إلا إذا وافق المشتري على أخذ المبيع رغم وجود مثل هذا الحق أو الادعاء) ومفاد هذا النص إن البائع يضمن للمشتري كل تعرض يصدر من الغير سواء كان هذا التعرض يستند إلى مجرد ادعاء أو أنه مثبت لحق للغير بكامل شروطه، فهذا القلق الذي يساور المشتري على مصير العقد يتوفر في حتمية الدخول في منازعة قضائية ولابد أن يتحرك إذا ضمان البائع إلى المشتري في ذلك ، ولا يضمن البائع إلا الحق أو الادعاء الذي يصدر من الغير والذي ينصب على البضاعة محل

٤٠- ينظر : نص المادة ٤٠ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ليس من حق البائع ان يتمسك باحكام المادتين ٣٨-٣٩ إذا كان العيب في المطابقة يتعلق بامور كان يعلم بها أو كان لا يمكن أن يجهلها ولم يخبر بها المشتري- .

٤١- يراد بالغير هنا كل شخص اجنبي على العقد وهو غير اطرافه أو تابعي البائع والمشتري .

البيع ، أي الحق العيني أو الادعاء المتعلق بحث عيني ، فنستطيع القول أنه لا ضمان للمشتري إذا كان تعرض صادراً من السلطة العامة مخالفاً لشروط معينة ينص عليها القانون لأن هذا تعرض مادي لا يدخل ضمن مضمون نص المادة ٤١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠، ولكن هذه المادة وضعت استثناءين تضيق من نطاق تطبيقها وهما

أ. لا ضمان على البائع إذا وافق المشتري على أخذ البضاعة رغم وجود الحق او الادعاء الصادر من الغير .

ب. لا ضمان على البائع عندما يكون الحق أو الادعاء الصادر من الغير متعلق بملكية ذهنية أو ادبية كالملكية الصناعية[٤٢].

المطلب الثاني : جزاء مخالفة البائع لالتزاماته المتداخلة

إن مفهوم الجزاء في القانون هو أثرٌ يتخذ صورة مادية منظمة يترتب على مخالفة أحكام قاعدة قانونية أو اتفاقية من أجل منع الشخص من مخالفة معينة فقد يكون جزاءاً مادياً أو تأديبياً او جنائياً .

ومن هنا سيتم تقسيم هذا المطلب على فرعين نتناول في الفرع الاول مفهوم الجزاء ، ونتناول في الثاني على وجه الخصوص الآثر المترتب على مخالفة البائع لالتزاماته المتداخلة .

الفرع الاول : مفهوم جزاء مخالفة البائع لالتزاماته المتداخلة

يقصد بالجزاء لغةً الثواب والعقاب ، أما من الناحية القانونية فيراد بالجزاء رد الفعل المقرر في حال مخالفة القاعدة القانونية او الاتفاقية ويتوضح ذلك من خلال الأثر الذي يترتب والغاية هي الضغط على إرادة المدين للامتثال إلى القاعدة الاتفاقية على صعيد العقود .

ولو طبقنا هذا المفهوم المذكور أعلاه على عقد البيع الدولي سنجد في أنه إذا قام كل من البائع والمشتري بتنفيذ التزاماته المفروضة بمقتضى العقد وفقاً للاتفاقية الدولية الذي تفرض عليه أن يؤديها بأمانة وحسن نية كما تفرضه عليه التجارة الدولية [٤٣]، إذا سار العقد في هدوء وسلام حتى تنفيذه وعلى هذا الوضع ينبغي أن يسير التعامل بين الناس لتطور التجارة وخصوصاً الدولية منها[٤٤].

وحقيقةً ان المتعاملين في التجارة الدولية ولاسيما اصحاب المنشأت الكبرى ينبغي أن يكون لديهم الحرص للحفاظ على سمعتهم في السوق وخصوصاً تنفيذا لالتزاماتهم بما يرضي العقد و احكام اتفاقيات التجارة الدولية غير أن مع ذلك قد يقع النزاع بين طرفي البيع الدولي إذ يدعي كل منهما ان الأخر قد

٤٢- للزيادة في هذا الموضوع ينظر تفصيلاً : د. محسن شفيق ، مصدر سابق ، ص١٥٩ وما بعدها .

٤٣- ينظر : د. محمود سمير الشرقاوي ، القانون التجاري ، مصر ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٦ ، ص١٦ .

٤٤- ينظر : د. محسن شفيق ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، القاهرة ، العدد الرابع ، ١٩٧٤ ، ص٨٦ .

أساء الفهم أو التطبيق والتفسير فخالف التنفيذ السليم وإذا كان صحيحاً إن هذه المنازعات تقع في كثير من الفروض عن غير سوء قصد فتكون نتيجة خلاف حول التفسير او الظروف المختلفة الطارئة فقد تزلزل السوق وترغم التجار الاكثر امانةً عن التوقف عن التنفيذ أو الاخلال .

ثم أن سوء القصد غير مستبعد ولاتزال السوق الدولية تعج من معاملات اشخاص سيئ النية منتهزي الفرص من التجار وهذا احتمال لا مناص منه من أن تتدخل نصوص اتفاقيات التجارة الدولية من بينها اتفاقية فيينا ١٩٨٠ لحل تلك المنازعات بتشديد جزاءاتها عن المخالفات التي تقع في تنفيذ الالتزامات التي ينشئها العقد أو تنص عليها اتفاقيات التجارة الدولية ، ومن الجدير بالذكر أن اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ قد تكلمت عن الجزاءات بمناسبة كل التزام على حده إذ ذكرت كل التزام يقع على عاتق البائع أو المشتري فأعقبته ببيان للجزاء عند المخالفة واقتضى منها هذا الوضع رغم مزاياه العملية أن يؤدي إلى تكرار النصوص وتعدد الحالات إلى وجود عيب في الصياغة حاولت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ تلافيه والحد منه فتكلمت عن التزامات البائع كلها ثم اعقبتها ببيان جزاء مخالفتها وهكذا عملت ايضاً عند حديثها في التزامات المشتري فتكلمت عن الجزاءات بمخالفة المشتري لالتزاماته بعد ان انتهت منها . فإذا ما احدث البائع خللاً بتنفيذ التزاماته او لم ينفذها فيتحرك عندئذ حق المشتري إذا تخلف البائع عن تنفيذ ما التزم به وهذه الحقوق هي اوردتها اتفاقية فيينا ١٩٨٠ في المادة ٤٥ و ٤٦ حتى المادة ٥٢ سنذكرها بشكلٍ مفصل وعلى النحو الذي سنذكره في الفرع الثاني :

الفرع الثاني : اثر مخالفة البائع لالتزاماته المتداخلة

بعد إن بينا في الفرع المذكور اعلاه مفهوم الجزاء على مخالفة البائع لالتزاماته المتداخلة ينبغي علينا أن نعرف انعكاسات ذلك الأثر على مجمل التزاماته وهذا يتوضح من خلال الفقرات الآتية :

١. الحقوق المذكورة في المواد ٤٦-٥٢ هي : أ. التنفيذ العيني ب. الفسخ ج. تخفيض الثمن .
٢. الحق في المطالبة في التعويض ، يعد حقاً تكميلياً يضاف عند توافر شروطه إلى الحقوق الاصلية من اجل تغطية الضرر الذي قد يصيب المشتري بسبب الخلل الذي وقع من البائع بإخلاله بالتنفيذ ، فمن الجائز للمشتري مثلاً المطالبة بالتنفيذ العيني إن كان ممكناً والتعويض ايضاً ، و يجوز كذلك للمشتري أن يطلب فسخ البيع الدولي اضافةً إلى التعويض ، كما أن له المطالبة بتخفيض الثمن والتعويض كذلك ، إذ إننا نجد أن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ في المادة ٤٥ بفقرتها الثانية ابراز الصفة التكميلية للتعويض إذ نصت (لايفقد المشتري حقه في طلب التعويض إذا استعمل حقاً من الحقوق

الاخرى في الرجوع على البائع)[٤٥] . ويشترط لاستحقاق التعويض وفقاً لاتفاقية فيينا وقوع ضرر لمشتري لعدم تنفيذ البائع التزاماته او اخلاله بهذا التنفيذ وهو شرط وحيد اشترطته اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ، ولا بأس أن نذكر هنا إن هناك من القوانين الوطنية ما اشترطت إلى جانب الشرط المذكور اعلاه وجود سوء نية من البائع او افتراض خطأ من جانبه فهو شرط معتبر ولا سبيل للبائع من دفع المسؤولية هنا إلا بإثبات قطع العلاقة السببية بين الخطأ والضرر في تنفيذ التزاماته المترتبة بمقتضى عقد البيع الدولي .

تلك الحقوق المقررة للمشتري ، هي تثبت للبائع عند تخلف المشتري عن تنفيذ التزاماته ايضاً وإذا كان صحيحاً إن كيفية استعمالها تختلف في المناسبتين فإن احكامها تبقى مشتركة بين البائع والمشتري ولعلنا نستدرك إن هذا السبب الذي حدى باتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد اكتفت بذكر الجزاءات بالإشارة إلى الحق وكيفية استعماله، وارجأت التفصيلات الموحدة إلى الباب الخامس عند ذكره تحت عنوان (احكام مشتركة تنطبق على التزامات كل من البائع والمشتري)[٤٦].

فيتبين لنا مما تقدم ذكره أعلاه إن فكرة التداخل المشار إليها في عنوان البحث تارةً ترد صراحةً وهذا فرض قليل الظهور [٤٧]. كما ذكرت ذلك اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ، وتارةً اخرى ترد ضمناً ويتحرك القاضي لفهما وتطبيقها عند النزاع كما اشرنا إلى التداخل في الجزاءات المترتبة عند اخلال احد الطرفين البائع أو المشتري بالتزاماته بمقتضى عقد البيع الدولي [٤٨]. وهذا التداخل في حقيقته يحتاج إلى تثبيت مضمون ومفهوم ثم إن تمكنا إيجاد حد فاصل بين الالتزامات والحقوق المترتبة للبائع والمشتري في عقد البيع الدولي

المبحث الثاني : التزامات المشتري وحقوقه وتداخلها في عقد البيع الدولي

إن التزامات المشتري وحقوقه اوردتها اتفاقيات التجارة الدولية المتعلقة بعقد البيع الدولي في قبال التزامات البائع وحقوقه وهذا ما فعلته اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إذ إنها بعد أن بينت التزامات البائع في المادة ٣٠ منها اخذت على عاتقها بعد ذلك بذكر التزامات المشتري في المادة ٥٣ في الاتفاقية المذكورة اعلاه

٤٥- يبدو أن المتتبع في مجال التجارة الدولية إن المطالبة بالتنفيذ العيني مع التعويض أو الفسخ كما اشارت إليه اتفاقية فيينا ١٩٨٠ في الفقرة ٢ من الاهمية بمكان أن هذا النص ضرورة ملحة سيما وإن بعض القوانين والتشريعات الوطنية لا تجوز الجمع بين التعويض والحقوق الاخرى كالفسخ او المطالبة باستبدال البضاعة فارادت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ أن تميل نحو توجه فقهي اخذت به اغلب القوانين التي تنهل من النظرية اللاتينية باجازة الجمع ما بين التعويض وبقية الحقوق الاخرى وهذا ما يؤكد رجحان المشرع الدولي في مجال التجارة الدولية ، اشار إلى ذلك بتصرف : الفقيه HONNOLD في الصفحات ٢٧٧ و علق عليه الدكتور محسن شفيق في مؤلفه المشهور دراسة في اتفاقيات التجارة الدولية- .

٤٦- ينظر : د. محسن شفيق ، اتفاقية الامم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع ، مصدر سابق ، ص١٦٨ .

٤٧- كما في المادة ٤٩ ف١ والمادة ٤٨ ف١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

٤٨- ينظر المواد : المادة ٧١ ، المادة ٧٢ ، المادة ٧٣ ، المادة ٧٤ ، المادة ٧٥ ، المادة ٧٦ ، المادة ٧٧ ، المادة ٧٨ ، المادة ٧٩ ، المادة ٨٠ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

، فبينت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ التزامين جوهريين على عاتق المشتري وهما التزامه بأداء الثمن ثم التزام المشتري بتسليم البضاعة واتبعت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ في شأن ذكرها لالتزامات البائع ذات خطتها عند تكلمها عن التزامات المشتري ، إذ إنها تكلمت في كل التزام منهما على حدة ثم اعقبتهما بالجزاء الذي يترتب على الاخلال بهما وهذا يوضح تداخلاً قانونياً وتزاحماً بشأن التزامات المشتري فضلاً عن التداخل والتزاحم السابق في التزامات البائع هذا إذا نظرنا إلى كل التزام من اطراف عقد البيع الدولي على حدة فما بالك إذا كان النظر قانوناً إلى هذه الالتزامات والحقوق متداخلة ومتزاحمة مع بعضها البعض من هنا سوف يتم بحث التزامات المشتري وتداخلها مع بعضها وفقاً لاتفاقيات التجارة الدولية سيما واتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد لفتت نظرنا في تنظيمها لهذه الالتزامات والحقوق إنها بذلت جهوداً من أجل المحافظة على التوازن بين اطراف عقد البيع الدولي كلاً من البائع والمشتري ، ولمعرفة ذلك تفصيلاً والوقوف على التداخل بشكلٍ واضح سيتم تقسيم هذا المبحث على مطلبين نتناول في الاول منه ماهية التزامات المشتري المتداخلة في عقد البيع الدولي ، أما المطلب الثاني سيخصص لبيان جزاء مخالفة المشتري لالتزاماته المتداخلة.

المطلب الاول : ماهية التزامات المشتري المتداخلة في عقد البيع الدولي

ان التزامات المشتري وحقوقه في عقد البيع الدولي متعددة ويتداخل بعضها مع البعض الاخر بمفهوم التداخل بشكلٍ عام فضلاً عن المفهوم الخاص بالتداخل في التزامات المشتري بحد ذاتها ولغرض معرفة تداخل التزامات المشتري وحقوقه مع التزامات البائع وحقوقه في التجارة الدولية يتطلب منا الأمر أن نقسم هذا المطلب على فرعين نتناول في الفرع الأول التعريف بالتزامات المشتري وحقوقه في عقد البيع الدولي أما الفرع الثاني سنبحث فيه أنواع التزامات المشتري المتداخلة وعلى النحو التالي

الفرع الأول : التعريف بالتزامات المشتري المتداخلة

إن التزامات المشتري وحقوقه متعددة في عقد البيع بشكلٍ عام فضلاً عن إن هذا التعدد إنعكس على البيع الدولي إذ إننا نجد في التجارة الدولية وعلى وجه الخصوص المحرك الأساسي لهذه التجارة البيع الدولي يرتب التزامات وحقوق متبادلة بين طرفي إذ إن هذا الفرع يتعلق بالتزامات المشتري وحقوقه على وجه الخصوص فنجد إن التزام المشتري يجب أن ينفذ طبقاً لما اشتمل عليه البيع الدولي وهذ يعد مجالاً تطبيقياً لمفهوم الالتزام بحد ذاته ، إذ إن الالتزام هو رابطة قانونية شخصية بين الطرفين إحداهما دائن والأخر مدين يلتزم أحد الطرفين بالقيام بعمل أو امتناع عن عمل أو نقل حق عيني مقابل أجر يلتزم به الطرف الأخر .

وإذا اردنا اعمال هذا المفهوم في تعريف التزامات المشتري المتداخلة نجد أنها تمثل واجباً ملقى على عاتق المشتري محدد ابتداءً في صلب العقد وهو البيع الدولي قبال حقوق للمشتري تمثل التزامات في

ذمة البائع فالالتزامات التي سندرج على ذكرها تباعاً سنجدها تتداخل بعضها مع البعض الأخر فضلاً عن تداخلها مع التزامات البائع في التجارة الدولية إذ إننا بعد إن عرفنا التداخل بمفهومه العام والخاص اصبح واجب علينا اعمال هذا المفهوم من خلال ذكر هذه الالتزامات وهذا الأمر سنتوفر عليه في الفرع الثاني .

الفرع الثاني : انواع التزامات المشتري المتداخلة

إن التزامات المشتري المتداخلة في البيع الدولي متعددة إذ إننا حتى نعرف هذا التداخل ومجاله التطبيقي في التجارة الدولية ينبغي علينا على وجه الخصوص في البيع الدولي معرفة هذه الالتزامات بشكلٍ واضح ودقيق ومن خلاله نقف على حقيقة تداخل التزامات المشتري لذلك سنتوفر عليها بشكلٍ متسلسل تباعاً وعلى النحو الآتي :

أولاً : تداخل التزام المشتري بدفع الثمن

ان تداخل التزام المشتري بدفع الثمن في التجارة الدولية يراد به في هذا المجال كيف يتم تعيين الثمن ومكان الوفاء به فضلاً عن ميعاد الوفاء بالثمن ، إذ إن هذه التقسيمات في هذا الفرع تتداخل فيما بينها وترتب اثاراً مختلفة في حد ذاتها ينتج عنها تزاحماً ولكن في مجملها ترجع كلها إلى التزام متعلق بذمة المشتري وهو اداء الثمن في عقد البيع الدولي ، فضلاً عن أن هذا الالتزام على عاتق المشتري قد يتداخل ويتزاحم مع التزامات اخر بالنسبة إليه اضف إلى ذلك تداخل هذا الالتزام مع حقوق البائع الاخرى في التجارة الدولية لذلك كله سنقسم هذا الفرع على الفقرات التالية :

أولاً : كيفية تعين الثمن في عقد البيع الدولي : حسب القواعد العامة نجد أن الاصل في تعيين الثمن يتم أما مباشرةً بالاتفاق ما بين البائع والمشتري في عقد البيع[٤٩]. أو بالاحالة إلى سعرٍ معين [٥٠]. كأن يقال مثال ذلك مائة قنطار من القطن بصنف محدد بسعر القنطار عند اقفال بورصة نيويورك في يوم ابرام العقد ، وعندما يبرم العقد صحيحاً مشتملاً على جميع اركانه قد يخلو من تحديد صريح أو ضمني للثمن وكذلك قد يخلو من كل بيان بموجبه يمكن تحديده. نجد أن هذا العقد قد شابه نقصاً وهو عدم تحديد الثمن والسؤال الذي يتبادر هنا هل إن عقد البيع الدولي المذكور اعلاه يعد باطلاً ؟ للاجابة عن ذلك نقول إن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ لم تشأ في هذا المجال اسقاط هذا العقد رغم عدم تحديد الثمن إذ افترضت اكماله بالرجوع لنص المادة ٥٥ من الاتفاقية المذكورة والبحث عن قصد المتعاقدين باعتماد الثمن الذي

٤٩- ينظر المواد : ١٤٢ ، ١٤٣ ، ٥٠٦ ، ٥٢٦ ، ٥٢٧ ، ٥٢٨ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .

٥٠- ينظر على وجه الخصوص المادة ٥٢٧ الفقرة ٢ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ . ويمكننا أن نمثل لذلك تطبيقاً لهذه المادة السعر المتداول في السوق .

يطلب وقت ابرام العقد في تجارة من النوع نفسه لبضاعة مماثلة محل البيع إذا بيعت في ظروف مماثلة ، هذا كله إذا لم يتبين قصداً أخراً للمتعاقدين ، فيمكن وفقاً للمادة ٥٥ أن نطبق الثمن الجاري يوم ابرام العقد وبالظروف نفسه وذات نوع البضاعة وصنفها[٥١]. وواضح إن تطبيق نص المادة ٥٥ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد يكون امراً صعباً ويتيسر تطبيقه إذا كانت البضاعة المبيعة لها ما يماثلها بسعرها في السوق وهذا ما يعبر عنه بالنوع المثلي للبضاعة ، أما إذا كانت البضاعة من الانواع القيمية كالتحف واللوحات الفنية فهذه الاخيرة لا يوجد مثلها وسعرها في السوق ، فإن اعمال الضابط المتعلق بسعر السوق يعد صعباً عندئذٍ لا يتضح من العقد اساساً لتعيين الثمن ولا يمكن القول إن العقد لم يبرم لتخلف ركن الثمن كما إنه لا يمكن أن يترك تعيين الثمن لإرادة البائع وحده ومن غير المقبول كذلك أن نلجأ إلى القضاء او التحكيم لتعيينه لأن التعيين في هذا المجال لا يقوم على اسس مادية فحسب وإنما تدخل فيه عناصر معنوية لا يستطيع القاضي او المحكم تقديرها ، فلا بد أن نبحث عن اسس اخرى يتم بمقتضاها تقدير الثمن ، فإذا تعين الثمن على اساس الوزن فالعبرة بالوزن الصافي اللهم إلا إذا كان قصد المتعاقدين سعراً اخر[٥٢].

ثانياً : مكان الوفاء بالثمن : إن مكان الوفاء بالثمن هو الذي يعينه المتعاقدان ، وحقيقة المكان إن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ جاءت بنصوصٍ تكميلية لا يعمل بها إلا إذا خلا العقد من بيان مكان محدد للوفاء بالثمن[٥٣]. ويبدو هذا المعنى واضحاً برجوعنا إلى المادة ٥٧ ف١ إذ تنص (إذا لم يكن المشتري ملزماً في الوفاء بالثمن في مكان معين ، ثم تبين في أي مكان يجب عندئذٍ اداء الثمن فوضعت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قواعد يمكن اتباعها وهي :

أ. الاصل إن الثمن يكون واجب الاداء في المكان الذي توجد فيه منشأة البائع[٥٤]. فالمشتري ملزم بحمل الثمن إلى البائع ولا الزام في هذا المجال على البائع في السعي إلى المشتري للحصول على الثمن ، والعبرة في مكان منشأة البائع في التجارة الدولية وقت الوفاء بالثمن ، فإذا ما غير

٥١- تنص المادة ٥٥ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إذا انعقد العقد على نحوٍ صحيح دون أن يتضمن صراحةً او ضمناً تحديداً لثمن البضائع او البيانات يمكن بموجبها تحديده يعتبر إن الطرفين قد احالا ضمناً في حالة عدم وجود ما يخالف ذلك ، إلى السعر الاعتيادي الموجود وقت انعقاد العقد بالنسبة لنفس البضائع المبيع في ظروف مماثلة في نفس النوع من التجارة- . ولا بد من الاشارة هنا إلى أن الفقه يشير إلى أن النص المذكور اعلاه لم يكن بهذه الصيغة وإنما كان يوجه نحو قصد المتعاقدين إلى الثمن الذي يتقاضاه البائع عادةً وقت ابرام العقد ، ولكن لم يتم التوافق من قبل المجتمعين عند ابرام اتفاقية فيينا ١٩٨٠ على ذلك لذلك اعتمدة الصيغة المذكورة في المادة ٥٥ على اساس قصد المتعاقدين بذات الثمن للبضاعة المماثلة في ظروف مماثلة ، للزيادة ينظر : د. محسن شفيق ، مصدر سابق ، ص١٩٥ هامش ٣١٠- .

٥٢- ينظر : المادة ٥٦ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

٥٣- ينظر : المواد من ١ إلى ٨٨ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ؛ ويراجع بصدد ذلك د.حسام الدين الصغير ، تفسير اتفاقية الامم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع العقود التجارية الدولية- ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠١ ، ص١٥ .

٥٤- ينظر: المادة ١٠ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إذ تشير في حالة تعدد امكنة البائع بوجود منشأت متعددة فالعبرة بمكان المنشأة التي لها صلة وثيقة في العقد وتنفيذ.

البائع مكان منشأته في الفترة بين ابرام العقد وحلول ميعاد الوفاء بالثمن ، يجب الوفاء بالثمن في المكان الجديد ولكن إذا ما اقتضى هذا التغيير زيادة في نفقات ارسال الثمن فالبائع هو يتحمل هذه الزيادة .

ب. إما إذا كان الثمن واجب الاداء مقابل تسليم البضاعة للمشتري أو تسليم مستندات البضاعة ، وجب أداء الثمن في المكان الذي يجري فيه هذا التسليم والغالب عندما يكون اداء الثمن مرتبطاً بالتسليم أن يكون ذلك بتسليم مستندات البضاعة للمصرف فاتح الاعتماد المستندي للمشتري فيكون الوفاء عندئذٍ في مكان هذا المصرف[٥٥].

ثالثاً : ميعاد الوفاء بالثمن : الاصل ما نجده إن ميعاد الوفاء بالثمن هو ما يعينه العقد لهذا الغرض ولا يتم اللجوء إلى قواعد الاتفاقيات الدولية ومنها اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إلا إذا خلا العقد من بيان ميعاد او كيفية تحديد هذا الميعاد للوفاء بالثمن في عقد البيع الدولي ، إذ إننا نجد فوق ذلك كله بالرغم القاعدة العامة المذكورة اعلاه ان اتفاقية فيينا ١٩٨٠قد ذكرت في المادة ٥٨ ف١ في هذا المجال ارتباطاً بين ميعاد دفع الثمن وميعاد التسليم ، والحقيقة إن هذا تداخلاً جوهرياً واضحاً قد يقتضي قاعدة لرفع هذا التزاحم ايهما يسبق الاخر التسليم ام دفع الثمن[٥٦]؟ إذ إن المشتري يدفع الثمن عندما يضع البائع البضاعة او مستنداته تحت تصرف المشتري[٥٧]. ويسلم البائع البضاعة او مستنداتها عندما يسلم المشتري الثمن فالمبدأ بالاجابة عن السؤال المتقدم ذكره هو يكون بالقاعدة العرفية (خذ وهات) وهو ما يتوافق مع القواعد الوطنية في هذا المجال[٥٨]. ونجد إن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد طبقت في المادة ٥٨ هذه الاصول في فقرتين : أ- عند اجازتها للبائع أن يعتد بدفع الثمن شرطاً لتسليم البضائع او المستندات . ب- عندما اجازت اتفاقية فيينا ١٩٨٠ للبائع أن يقتضي تنفيذ العقد نقل البضاعة إلى المشتري ويصدر امره إلى الناقل بالامتناع عن تسليمها او تسليم مستنداتها حتى يدفع الثمن وإذا كان صحيحاً إن المادة ٥٨ في الفقرة الاولى قد خصت البائع في الذكر فاجازت له الامتناع عن تسليم البضاعة او تسليم مستنداته حتى يقبض

٥٥- ينظر : د. محمد نصر محمد ، الوجيز في عقزد التجارة الدولية ، ط١ ، الرياض ، ٢٠١٣ ، ص١٤٩ .

٥٦- لا يغفل الباحث في هذا المجال إن هنالك فرقاً جوهرياً من حيث الاصطلاح اللغوي بين التداخل والتزاحم فيراد بالتداخل في هذا المضمار إن التزامات احد الاطراف في عقد البيع الدولي يتخللها ويحيط بها التزام الطرف الأخر ، أما التزاحم فيراد به الاسبقية بالتنفيذ فضلاً عن الاسبقية في الاشتراط وتثبيتها في اصل عقد البيع الدولي .

٥٧- يراد بالمستندات في هذا الصدد جميع الوثائق التي تصحب البضاعة بموجب اتفاق الطرفين كوثيقة التأمين ، شهادة المنشأ ، سند الشحن ، سند التخزين ، الشهادة الصحية :-

Schlechtriem uniform sale law , the u.n convention on contract for international sale of goods , Vienna , 1986 , P.82 .

٥٨- ينظر : المادة ٥٣٦ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ ويقابلها المادة ٤٥٧ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .

الثمن ، فأن مثل هذا الحق للمشتري يملك نفس هذا الحق وفقاً للقانون الوطني وبطريق القياس على حقوق البائع ايضاً وهذا هو تداخل بين حقوق البائع والتزامات المشتري ويمكن أن نعبر عنه بأنه تداخل بين التزامات البائع ايضاً وحقوق المشتري كذلك وكل ما في الامر في هذا المضمار يمكن للمشتري أن يمتنع عن اخراج الثمن حتى يضع البائع البضاعة تحت تصرفه ثم تدخل بعد ذلك الفقرة الثالثة من المادة ٥٨ فتعطيه حقاً يعبر عنه بالأوسع من هذا [٥٩] ، إذ لا يلزم المشتري بإخراج الثمن إلا إذا اتاح له البائع فرصة فحص البضاعة أو المستندات لأن أداء الثمن يعد فيه مخاطرة لحقوق المشتري ، غير أن استعمال هذا الحق مقيد بشرط أن لا يكون مناقضاً بكيفية تسليم البضاعة او اداء الثمن المتفق عليه بين الطرفين

ومن الجدير بالإشارة بهذا الخصوص إلا أن اتفاقيات واعراف التجارة الدولية الخاصة بعقد البيع الدولي وعلى وجه الخصوص بكيفية تنفيذ الالتزام بتسليم البضاعة او الالتزام بدفع الثمن عندما تتعارض هذه الاتفاقيات او الاعراف مع الحق الذي نحن بصدده فتعطل استعماله والمتمثل وقوع تعارض عندما يكون المشتري ملزماً بموجب العقد بتسلم المستندات متى ما قدمها له البائع مطابقة لشروط العقد وبدفع الثمن سواء وصلت البضاعة أم لم تصل إلى مكان الوصول ولا يتعطل حق المشتري في فحص البضاعة قبل دفع الثمن إذ يشترط في العقد إن الثمن واجب الاداء مقابل تسليم المستندات بعد وصول البضاعة وهنا الفرصة مهيأة للمشتري بعد فحص البضاعة لدفع الثمن ، كذلك حق البائع بحصوله على الثمن بعد تسليم البضاعة من الناقل إلى المشتري إذ تكون البضاعة في هذه الحالة واصلة إلى المشتري ويستطيع فحصها دون وقوع تعارض بين دفع الثمن وشرط تسليم البضاعة وهذا تداخل بين التزام البائع بالتسليم للبضاعة وحقه في الثمن ، ويمكننا أن ننظر إلى هذا التداخل من جهةٍ اخرى في التزام المشتري بدفع الثمن وفحص البضاعة أو تسلم المستندات ايضاً .

هذا الوفاء بالثمن في عقد البيع الدولي واجب على المشتري بمقتضى الاتفاق المثبت في اصل البيع الدولي بمجرد حلول ميعاد الوفاء ولا حاجة بعد ذلك إلى اجراء اخر من جانب البائع فلا ضرورة بتوجيه طلب من البائع إلى المشتري واخطاره بضرورة تسديد الثمن في ميعاده أو اعذاره ولكن فوق ذلك كله جرى العرف في التجارة الدولية أن تكون هنالك مراسلات بين البائع والمشتري يذكر فيها البائع المشتري بحلول الميعاد للوفاء بالثمن ويوجه فيها المشتري للبائع بضرورة تسليم المستندات والبضاعة لتكون تحت تصرفه تمهيداً لدفع الثمن ، وواضح مما تقدم كله نجد أن هذا الالتزام هو جوهر التزام المشتري في التجارة الدولية وهو يتكون من ثلاث فقرات تتداخل بعضها مع بعضها الاخر الاولى تمثلت بالتزامه بأداء الثمن

٥٩- ينظر : د. محسن شفيق ، مصدر سابق ، ص١٩٩ ؛ د. محمد نصر محمد ، الوجيز في عقود التجارة الدولية دراسة مقارنة ، مصدر سابق ، ص٢٠١ .

ودخلت في ضمنها الثانية وهي مكان الوفاء بهذا الثمن فضلاً عن تداخلها في الفقرة الثالثة بتحديد ميعاد الوفاء بالثمن في عقد البيع الدولي هذه الفقرات الثلاث تمثل جوهر التزام المشتري وتداخلها مع التزاماته الاخرى فضلاً عن تداخلها وارتباطها بحقوق والتزامات البائع في التجارة الدولية ففي مجموعها تمثل ترابطاً وتداخلاً يمكن أن تشكل بوتقة واحدة مترابطة بعضها يكمل الأخر إذا ما وقفنا على الالتزام الأخر الذي يقع على عاتق المشتري ، هذا ما سنتوفر عليه في الفرع التالي .

ثانياً : تداخل التزام المشتري بتسلم البضاعة

إن الالتزام الاساسي الثاني الملقى على عاتق المشتري هو التزامه بتسلم البضاعة محل العقد ، إذ أن هذا الالتزام يمثل حقاً للبائع ويتداخل مع التزام البائع بتسليم البضاعة إذ أننا نجد إن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد تناولت هذا الالتزام في المادة ٦٠ التي تتعامل مع عملية التسلم من جانب المشتري بوصفها متداخلة ومكملة لالتزام البائع بتسليم البضاعة ذاتها ، إذ لا جدوى من قيام البائع بوضع البضاعة تحت تصرف المشتري إذا لم يقابل هذا العمل (العمل المتداخل فيه من جانب المشتري) ، وهو تناوله البضاعة وادخالها في حيازته وعند امتناعه عن ذلك فيمكن اللجوء إلى نص المادة ٧٥ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ [٦٠]. ويتضح ذلك برجوعنا إلى المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إذ تنص (يتضمن التزام المشتري بالاستلام ما يلي : أ-القيام بجميع الاعمال التي يمكن توقعها منه بصورة معقولة لتمكين البائع من القيام بالتسليم و ب- استلام البضائع)[٦١]. هذا النص من خلال استقرائنا له نستطيع كما ذكر الفقه[٦٢] إنه يتحلل إلى شقين متداخلين مثبتين لحق التداخل في ذات التزامات المشتري ومرتبط في الوقت نفسه في التزام البائع بالتسليم للبضاعة وهما :

أولاً : التزام المشتري بالقيام بكل عمل يمكن في حدود المعقول توقع قيامه به لتمكين البائع من اتمام عملية التسليم فيما إذا كان العقد يتطلب حضور المشتري لمعرفة البضاعة كوزنها أو كيلها أو قياسها أو تجرتها في هذه الحالة يلتزم الحضور بنفسه او يبعث ممثل عنه ، فإذا كان المشتري ملزماً بموجب عقد البيع الدولي بإبرام عقد النقل ، وجب أن يبرمه لتمكين البائع من شحن البضاعة إليه وإذا كانت عملية التسليم تتطلب من المشتري اعداد عربات او الآت لنقل البضاعة بعد تفريغها ، وجب أن يقوم بإعداد هذه الاشياء وإذا تخلف المشتري عن القيام بهذه العمليات اعتبر متخلفاً عن تنفيذ التزامه بتسلم البضاعة

٦٠- ينظر : د. امين دواس ، اتفاقية الامم المتحدة لسنة ١٩٨٠ بشأن عقود البيع الدولية للبضائع في ضوء احكام القضاء والفقه ، ط١ ، ٢٠١٣ ، ص٥٦٩ وما بعدها .

٦١- ينظر : المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إذ تقابلها المادة ٦٥ من اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ ولكن اتفاقية لاهاي تشترط في موضع تسلم البضائع للمشتري قيامه بكل عمل ضروري يُمكن البائع من تسليم البضاعة .

٦٢- ينظر : د. محسن شفيق ، مصدر سابق ، ص٢٠١ .

ويتعرض لما يترتب على هذا التخلف من جزاء إذ إننا نجد في بحثنا هذا تداخلاً واضحاً دون أن يصل إلى حد التزاحم بين تعاون المشتري في تسلمه للبضاعة و التزام البائع بالتسليم إذ إن التزام البائع هو مكمل لالتزام المشتري على اساس مبدأ التعاون وهذا التعاون يعد من الفلسفة الاخلاقية التي يمكن أن ترقى إلى الحد القانوني الذي عنيت به اتفاقية فيينا ١٩٨٠ للوصول إليه .

ثانياً : وهو التزام المشتري اثناء تسلم البضاعة أو بعدها بسحبها ونقلها من مخازن البائع إلى مخازن المشتري والاماكن المخصصة إليه وهذه العملية تعد بدورها ضرورية حتى تتم عملية التسليم وتترتب اثارها القانونية إذ إننا نجد إن تخلف المشتري عن قيامه بتسلم البضاعة أو تخلفه عن سحبها إلى مخازنه الخاصة يعد اخلالاً منه ويرتب المسؤولية القانونية وفقاً لعقد البيع الدولي[٦٣]

المطلب الثاني : جزاء مخالفة المشتري لالتزاماته

إن مفهوم الجزاء في القانون هو أثرٌ يتخذ صورة مادية منضمة يترتب على مخالفة أحكام قاعدة قانونية أو اتفاقية من أجل منع الشخص من مخالفة معينة فقد يكون جزاءاً مادياً أو تأديبياً او جنائياً .

ومن هنا سيتم تقسيم هذا المطلب على فرعين نتناول في الفرع الاول مفهوم الجزاء ، ونتناول في الثاني على وجه الخصوص الآثر المترتب على مخالفة المشتري لالتزاماته المتداخلة .

الفرع الاول : مفهوم جزاء مخالفة المشتري لالتزاماته المتداخلة

إن جزاء مخالفة المشتري لالتزاماته في التجارة الدولية وعلى وجه الخصوص في اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إذ إنها ذكرت جزاءات عامة لالتزامات كل من البائع والمشتري ، إذ ان الاتفاقية المذكورة أعلاه قد عمدت حرصاً منها على معالجة الجزاءات بإسلوبٍ وصياغة مرنة تحمل في طياتها جزاءً لمخالفة كل طرف من اطراف عقد البيع الدولي لالتزاماته وهذا يدل على مبدأين نراهما واضحين وإن لم يصرح بهما في هذا الموضع وعلى وجه التحديد في تحقق مسؤولية أحد الاطراف في التجارة الدولية وهما :

أولاً : مبدأ التوازن بين التزامات وحقوق كل طرف من اطراف عقد البيع الدولي .

ثانياً : التداخل ، إذ نجد إن اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وإن لم تصرح بتداخل التزامات احد الاطراف مع حقوق الطرف الأخر وبالعكس إلا أنها قد راعت ذلك من خلال نصوصها بشكلٍ ضمني .

الفرع الثاني : أثر الجزاء المترتب على مخالفة المشتري لالتزاماته

إن الأثر المترتب على مخالفة المشتري لالتزاماته المتداخلة في البيع الدولي تناولته اتفاقيات التجارة الدولية وعلى وجه الخصوص اتفاقية فيينا ١٩٨٠ فإذا ما خالف المشتري إلتزاماته في تنفيذه لعقد البيع

٦٣- د. محمود سمير الشرقاوي ، العقود التجارية الدولية ، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٢ ، ص٧١ وما بعدها .

الدولي فأنه يكون للبائع في هذا العقد حقوق منصوص عليها في المادة ٦١ في الفقرة الاولى والثانية ، وهنا موضع الشاهد إن حقوق البائع قد تداخلت مع التزامات المشتري بحد ذاتها[٦٤]. إذ إن الحقوق المقررة للبائع في المادة ٦١ ، ٦٢ ، ٦٣ وهي التنفيذ العيني ، الفسخ ، التعويض وسنتناولها بشكلٍ مقتضب بقدر تعلقها بفكرة التداخل وبقدر امكانية رجوع البائع على المشتري لتحقق مسؤوليته ، وعلى النحو الآتي :

١. إن المادة ٦١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد اشارت بحقٍ للبائع إذ منعت اعطاء مهلة للمشتري لتنفيذ التزاماته ، ولكن ما يذكر في هذا المجال إن هذا المنع موجهٌ إلى المحكمة لا لاتفاق الطرفين وما يؤكد ذلك إن المادة ٦٣ من الاتفاقية المذكورة قد اجازت للبائع منح مهلة اضافية للمشتري لتنفيذ التزاماته فإذا حدث ذلك عندئذٍ امتنع على البائع استعمال حقوقه الاصلية في الرجوع على المشتري خلال هذه المهلة الممنوحة ، اللهم إلا إذا أخطره المشتري بأنه سوف لا ينفذ التزاماته خلالها ، ولا يحول منع المهلة الاضافية مطالبة البائع بالتعويض عن التأخير في التنفيذ ، وهذا يدل على تداخل واضح بين التعويض المشار إليه اعلاه والمهلة الاضافية فإحداهما لا يمنع مطالبة البائع للمشتري بالأخر .

٢. للبائع وفقاً لاتفاقية فيينا ١٩٨٠ عند إخلال المشتري بالتزاماته طلب التنفيذ العيني وفقاً لقانون القاضي ، سواء أكان اخلال المشتري عن تنفيذه متعلقاً بالتزامه بالوفاء بالثمن أو بتسلم البضاعة أم بأي التزامٍ أخر ، ومع ذلك يصبح حق المطالبة بالتنفيذ العيني عديم الجدوى إذا ما طالب البائع بالتعويض أو طالب بالفسخ . إذ إننا نجد إن التنفيذ العيني يتم بالوسائل الجائزة قانوناً التي تنتمي إلى قانون القاضي كتوقيع الحجز على أموال المشتري أو الحكم عليه بغرامة تهديدية أو حبسه بسبب الدين ، ولكن العمل جاري على صعيد البيوع الدولية أنه لا يلجأ البائع إلى التنفيذ العيني إلا إذا كان قد سلم البضاعة قبل أن يقبض كامل الثمن أو الجزء المتبقي منها وهنا لا يستطيع البائع حبس البضاعة لأنها ليست في حيازته ، فتداخل بذلك حق البائع في طلب التنفيذ العيني مع حقه في طلب التعويض وهو أمر محل نظر .

٣. للبائع أن يطلب الفسخ في حالاتٍ معينة إذ إن الفسخ لا يقع في التجارة الدولية وعلى وجه الخصوص في ظل اتفاقية فيينا ١٩٨٠ تلقائياً وإنما يلزم اعلانه من جانب الدائن ، وهو البائع في قبال المشتري في حالة تخلف المشتري عن التنفيذ أو المشتري في حالة تخلف البائع عن تنفيذ أحد التزاماته وفي كلا

٦٤- إ، التزامات البائع في عقد البيع الدولي تكون أكثر من التزامات المشتري ، وعلى ذلك إن المشتري يتمتع بحقوق أكثر من حقوق البائع وهذه من خصوصيات التجارة الدولية التي رعتها اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وخير مثال على ذلك إن اتفاقية فيينا قد اعطت حق للمشتري لتخفيض الثمن ، أو الامتناع عن تسلم البضاعة قبل الميعاد المعين للتسليم ، أو الامتناع عن تسلم الجزء الزائد في البضاعة ولكن ما ينبغي الاشارة إليه هنا إن جوهر تنظيم الالتزامات والحقوق للطرفين يبقى متشابهاً وواحداً في البيع الدولي ، اشار إلى ذلك : د. محسن شفيق ،مصدر سابق ، ص٢٠٢ ؛ د. خالد احمد عبد الحميد ، فسخ عقد البيع الدولي للبضائع وفقاً لاتفاقية فيينا ١٩٨٠ ، ط٢ ، ٢٠٠١ ، الفقرة ٢٣ .

الحالتين لابد من الإخطار الذي اشارت إليه المادة ٢٦ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠[٦٥]. وهذا ما قد يتم وفق المادة ٦٤ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وعلى النحو الآتي : ١- يجوز للبائع فسخ العقد أ- إذا كان الخلل الذي وقع في تنفيذ التزامات المشتري يشكل مخالفة جوهرية للعقد ، وسواء في ذلك وقع الخلل في تنفيذ الالتزام بأداء الثمن أو التزام بتسلم البضاعة أو غيرهما . ب- إذا منح البائع المشتري مهلة اضافية لتنفيذ التزامه باداء الثمن أو بتسلم البضاعة دون أن يستجيب المشتري بهذا الاعذار فيظل متخلفاً عن التنفيذ حتى تنقضي المهلة أو يخطر المشتري قبل انقضائها بأنه لا ينوي تنفيذ التزامه إذ أنه بعد انقضاء المهلة الاضافية تصبح المخالفة جوهرية وتبرر الفسخ هذا مع عدم الاغفال إن المخالفة تتحول إلى كونها جوهرية عند تعلق الالتزام بأداء الثمن او الالتزام بتسلم البضاعة أما في غير هذين الالتزامين فلا يبرر طلب الفسخ وهذا يعد تداخلاً واضحاً بين منح المهلة الاضافية من جهة وامتناع المشتري عن تنفيذ التزامه مما يبرر طلب البائع الفسخ .٢-أما في الحالات التي يكون المشتري فيها قد دفع الثمن فلا يجوز للبائع فسخ العقد إلا إذا وقع الفسخ في أ- التنفيذ المتأخر من قبل المشتري قبل أن يكون البائع قد علم إن التنفيذ قد تم ب- وفي حالات المخالفات الأخرى غير التنفيذ المتأخر وهي ١. بعد أن يكون البائع قد علم بالمخالفة ٢. بعد انقضاء فترة اضافية يحددها البائع وفقاً للفقرة ١ من المادة ٦٣ أو بعد أن يعلن المشتري إنه لا ينفذ التزاماته خلال تلك الفترة الاضافية [٦٦].

الخاتمة

بعد الانتهاء من بحثنا الموسوم (تداخل الالتزامات والحقوق في عقد البيع الدولي – دراسة مقارنة) لا يسعنا في هذا المقام إلا أن ندون أهم النتائج والمقترحات التي ثبتناها وعرفناها من خلال سطور البحث المذكور وهي كالآتي :

أولاً : النتائج :

١. إن دراسة تداخل الالتزامات والحقوق في عقد البيع الدولي دراسة مقارنة قد واجهت صعوبات علمية وعملية بالنسبة للباحث وعلة ذلك أن للتداخل مفاهيم عامة وأخرى خاصة حاولنا من خلال هذا البحث معرفة مفهومها ووضع تعريف محدد لها وماهي إلا محاولة فقهية لعلها تصيب في ذلك .

٦٥- ينظر : د. محسن شفيق ، مصدر سابق ، ص٢٠٤ ؛ د. خالد احمد عبد الحميد ، مصدر سابق ، ص١٠ وما بعدها .
٦٦- ينظر : المادة ٦١ ، ٦٢ ، ٦٣ ، ٦٤ ،٦٥ - من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ .

٢. إن التزامات وحقوق البائع والمشتري في عقد البيع الدولي هي متعددة ولها من الخصوصية التي تجعلها مميزة عن غيرها من عقود البيع الداخلية الوطنية ، سيما وإن التجارة الدولية تتميز بعدم وجود سلطة حاكمة كما هو الشأن في القوانين الوطنية.

٣. وجدنا في هذا البحث ان اتفاقيات التجارة الدولية ، في حين جاءت اتفاقية لاهاي ١٩٦٤ والمعروفة بقانون البيع الموحد قد اتبعت نهجاً خاصاً بها ، في حين اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد عددت التزامات البائع والتزامات المشتري كلاً على حدة ورتبت بعد ذلك الجزاء المترتب عند المخالفة ،

٤. بيّنا في هذا البحث إن التزامات البائع تكاد تكون أكثر من التزامات المشتري في التجارة الدولية ونجد ذلك في ثنايا اتفاقية فيينا ١٩٨٠ قد عددت هذه الالتزامات بشكلٍ متتابع وذكرتها بالتفصيل مما جعل بينها تداخلاً حاولنا في هذا البحث معرفته ووضع حلٍ ناجعٍ في ذلك .

٥. إن فكرة التداخل في حقيقة الامر هي فكرة فضفاضة ودقيقة تتعلق بذات هذا الالتزام مرة وتتعلق به وبغيره من الالتزامات مرة أخرى، فإن للتداخل مفهوماً يمكن أن نطرحه عاماً وآخر خاص ، فالمفهوم العام يراد به تداخل جميع التزامات وحقوق البائع مع التزامات وحقوق المشتري في التجارة الدولية وعلى وجه الخصوص في عقد البيع الدولي ، أما المفهوم الخاص نقصد به تداخل كل التزام على حدة لأحد الاطراف مع حقٍ للطرف الآخر .

٦. حاولنا معالجة مفهوم التداخل في هذا البحث من خلال معرفة المخالفة الجوهرية المشار إليها في المادة ٢٥ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ إلا أنه تبين إن الاتفاقية المذكورة جاءت صياغتها في المادة ٢٥ تتسم بنوع من الغموض مما يتطلب منا معرفة ذلك ووجود الامثلة المناسبة في التجارة الدولية

٧. وجدنا في هذا البحث إن هناك نسقاً متبعاً بين نصوص اتفاقية فيينا ١٩٨٠ واتفاقية لاهاي ١٩٦٤ والتوجه الفقهي والقضائي كذلك .

ثانياً : المقترحات :

١. نقترح في هذا المجال تعميق الدراسة بالتداخل بالمفهوم العام واتخاذ من التداخل بالمفهوم الخاص بوصلة للانطلاق في نطاق عقد البيع الدولي .

٢. نقترح في مجال التجارة الدولية وعلى وجه الخصوص في ظل اتفاقية فيينا ١٩٨٠ أن يكون هناك تعديل لنطاق الالتزامات في التجارة الدولية المترتبة على عاتق البائع وجعلها متوازنةً بعض الشيء في قبال التزامات المشتري في عقد البيع الدولي .

٣. نقترح كذلك تعديل نص المادة ٤٨ ف١ من اتفاقية فيينا ١٩٨٠ وجعلها تتلاءم مع معطيات التعامل في مجال التجارة الدولية ويمكن في هذا المجال أن نشير إلى أنه ترجيح أحد الحقين ، أما حق البائع أو حق المشتري لحل مشكلة التداخل .

٤. نجد من خلال هذا البحث ودراستنا لمفهوم التداخل في التجارة الدولية من الضروري أن يكون هناك مركز خاص يعنى بالتجارة الدولية ويكون نقطة الانطلاق في تأسيس مراكز بحثية تعنى بذلك للاطلاع على التجارب الخارجية في الدول المتقدمة والتي لها الباع في هذا المجال كبريطانيا مثلاً ، فضلاً عن ارتباط هذا المركز بغرفة التجارة الدولية ولجنة القانون التجاري الدولي اليونيسترال (unistral) .

المصادر والمراجع

- **القرآن الكريم**

أولاً: الكتب:

١. ابن منظور ، لسان العرب ، دار صادر للطباعة والنشر ، ط٣ ، بيروت ، ١٤١٤ هـ .

٢. د. احمد عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في القانون المدني ، ج٤ ، عقد البيع ، طبعة جديدة ومنقحة ، بيروت ، ٢٠٠٦ .

٣. د. امين دواس ، اتفاقية الامم المتحدة لسنة ١٩٨٠ بشأن عقود البيع الدولية للبضائع في ضوء احكام القضاء والفقه ، ط١ ، ٢٠١٣ .

٤. د. خالد احمد عبد الحميد ، فسخ عقد البيع الدولي للبضائع وفقاً لاتفاقية فيينا ١٩٨٠ ، ط٢ ، ٢٠٠١ .

٥. د. عبد المجيد الحكيم ، أ.محمد طه البشير ، نظرية الالتزام ، احكام الالتزام ، مطبعة العاتك ، بغداد ، ج٢.

٦. د. علي البارودي ، العقود وعمليات البنوك التجارية وفقا لاحكام قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر – الاسكندرية ، ٢٠٠١ .

٧. د. محسن شفيق ، اتفاقية الامم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع (دراسة في قانون التجارة الدولي) ، مصر ، دار النهضة العربية ، بدون ذكر سنة الطبع .

٨. د. محمد نصر محمد ، الوجيز في عقزد التجارة الدولية ، ط١ ، الرياض ، ٢٠١٣ .

٩. د. محمود سمير الشرقاوي ، العقود التجارية الدولية ، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٢ .

١٠. د. محمود سمير الشرقاوي ، القانون التجاري ، مصر ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٦ .
١١. د. وائل حمدي احمد علي ، حسن النية في البيوع الدولية ، دراسة تحليلية مقارنة في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠ .
١٢. د. وفاء مصطفى محمد عثمان ، توازن المصالح في تكوين عقد البيع الدولي للبضائع وفق اتفاقية فيينا ١٩٨٠ ، القاهرة ، ٢٠٠٥ .
١٣. د. وليد خالد عطية ، حل مشكلة التداخل بين حق المشتري في فسخ عقد البيع الدولي وحق البائع في إصلاح الخلل في تنفيذ الالتزام ، دراسة في ظل تحديد مفهوم المخالفة الجوهرية في عقود البيع الدولية ، دراسة مقارنة ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠١٥ .
١٤. د.حسام الدين الصغير ، تفسير اتفاقية الامم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (العقود التجارية الدولية) ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠١ .
١٥. ينظر : د. اسماء مدحت سامي ، الاعفاء من المسؤولية في اتفاقية الامم المتحدة للبيع الدولي للبضائع (فيينا) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ .

ثانياً: البحوث:

١. د. محسن شفيق ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، القاهرة ، العدد الرابع ، ١٩٧٤ .
٢. د. وليد خالد عطية ، مفهوم المخالفة الجوهرية في عقود البيع الدولية ، بحث منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية العراقية ، العدد ٢ ، المجلد الرابع ،كانون الاول ، ٢٠١١ .

ثالثا: القوانين:

١. القانون المدني الفرنسي الصادر عام ١٨٠٤ المعدل اخيراً في ٢٠١٦.
٢. القانون المدني الالماني الصادر عام ١٩٠٠.
٣. القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .
٤. القانون المدني العراقي المرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٥. قانون البيع الانكليزي الصادر ١٩٧٣ .
٦. قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.
٧. قانون بيع البضائع الانكليزي الصادر ١٩٧٩ .
٨. قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

رابعا: الاتفاقيات والوثائق:

١- نص اتفاقية فينا ١٩٨٠م باللغة العربية على موقع الانترنيت الآتي:

http://www.cisg.law.pace.edu/cisgarabic/middleast/text.htm

٢- الوثيقة المرقمة (A/CONF.97/5) التي أعدتها الأمان العامة للاونسترال في ١٤ آذار ١٩٧٩ الخاصة بالتعليق على مشروع الاتفاقية، وهذا الوثيقة تم إعادة كتابتها بمعرفة مركز الشرق الأوسط للقانون التجاري الدولي بعد الحصول على موافقة لجنة الاونسترال.

http://www.cisg.law.pace.edu/cisgarabic/middleast/draft/draft_index.htm

٣- اتفاقية لاهاي للبيع الدولي للبضائع ١٩٦٤.

٤- اتفاقية الامم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ١٩٨٠ .

٥- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي المعد من قبل لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي ١٩٨٥.

٦- مبادئ معهد روما بشأن العقود التجارة الدولية (اليونيدروا) /١٩٩٤.

٧- قواعد الانكوترمز ١٩٩٠.

خامسا: المصادر باللغة الانكليزية

1. Bernard Audit , La vente international de marchandises convention des nations unies de 11 Avril , 1980 , LGDG , 1990 .
2. Johan honnold , Uniform law for international sales under the 1980 , united nations convention , 3d ed 1999 .
3. Jonathan yovel , comparison between provisions of the cisg sellers right to remedy failure to perform
4. Kahn : La Vente Commercial international , 1961.
5. Leonardo Graffi . case Law on the concept of : fundamental Breach in the vienna sales convention , revue des affairs international Business Law journal No/ , 2003 .

6. Michael will, bianca , bonell commentary on the international sales law giuffre : Milan , 1987.
7. Robert Koch the concept of fundamental breach of contract under the united nations convention on contracts for the international sale of goods , (CISG) review of the convention on contracts for the international sale of goods (CISG) , 1998 .
8. Schlechtriem uniform sale law , the u.n convention on contract for international sale of goods , Vienna , 1986 .

سادساً : المواقع الالكترونية :

1. http//:www.law.pace.edu/cisg/text/peclcomp48.html.
2. http://www.cicsg.law.pace.edu/cisg/biblio.html .
3. http://www.unidroit.org/english/principles/contract/principles2010/translations/plackletter2010-main.htm

4-https://www.almaany.com/ar/dict/arr/%D8%AA%D8%AF%D8%A7%D8%AE%D9%84