المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة

معهد الحقوق

قسم القانون الخاص

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر

تخصص قانون أعمال

عقد البيع الـدولي للبضائع

إعداد الطلبة:

- هيبة رغيوات
- رباب لارقو

تحت إشراف الأستاذ:

- مسعودي كريم

لجنة المناقشة

مفتاح العيد ورتبته العلمية أستاذ	رئيسا
مسعودي كريم ورتبته العلمي أستاذ محاضر "ب"	مشرفا ومقررا
مولاي بلقاسم ورتبته العلمية أستاذ محاضر "ب"	مناقشا

السنة الجامعية:2024/2023

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٢٠

الإهداء

كتب بالحُبّ و التقدير

من قال أنا لها " نالها "وأنا لها ولو أبت رغما عنها أتيت بها

لم تكن الرحلة قصيرة ولا ينبغي أن تكون، لم يكن الحلم قريبا ولا الطريق كان محفوفا بالتسهيلات ، لكني فعلتها ونلتها .الحمد الله حبا و شكرا و إمتنانا ، الذي بفضله ها أنا اليوم أنظر لحلمِ طال انتظاره وقد أصبح واقعا أفتخر به .

إلى من تملك جنة تحت القدم إلى ملاكي الطاهر وقوتي بعد الله ، داعمتي الأولى الابدية **"أمي"**

إلى من كان لي خيراً عند المحن و استند عليه في تعبي وحزني **" أبي"**

إلى أجدادي وجداتي .رحمهم الله على الرغم من غيابكم، إلا أن وجودكم في قلبي لا يزال حيًا يرزق أهدي لكم فرحتي بتخرجي رحمكم الله وأسكنكم فسيح جناته

إلى أخوي معاد و عبد الإله شكرًا لكما على مرافقتكما الجميلة أهدي لكما فرحتي بتخرجي فوجودكما بجانبي جعل كل شيء أسهل وأجمل، ودعمكما كان لي بمثابة حافزٍ نحو التميز

إلى ابنة خالتي الغالية فاطمة شكرًا لكِ ودعمكِ الدائم الذي لا ينقطع أهدي لكِ فرحتي بتخرجي أنتِ السند الذي لا يتزعزع

إلى كل من دعمني شكرا لكم على مشاعركم النبيلة، ودعمكم الذي رسم البسمة على شفتيّ في أصعب الأوقات فأنتم من جعلتم رحلتي مليئة بالحب والدفء أنا ممتنة لوجودكم في حياتي.

إلى رفيقة دربي طوال 5 سنوات **" رباب "**

إلى قططي شكرًا لكم على وجودكم المميز في حياتي، ودعمكم بطريقتكم الخاصة

هـــيبة

الإهداء

(وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين)

الحمد لله الذي ما تم جهد ولا ختم سعي إلا بفضله، وما تخطيت هذه العقبات والصعوبات إلا بتوفيقه، تخرجت ليس بجدي ولا باجتهادي، وإنما بتوفيق من ربي.

من رجل الكفاح ، إلى من زرع القيم والمبادئ الاسلامية، إلى من أفنى زهرة شبابه في تربية أبنائه ....."**والدي الحبيب**".

إلى رمز الحنان والحب والتضحية ،إلى من كانت دعواتها الصادقة سر نجاحي ، ليس فقط لأنك آويتني في رحمك تسعة أشهر ،إنما لأنك كنت منذ أنجبتني حتى هذه اللحظة أما عظيمة .."**أمي الغالية**".

إلى كل من يحبهم قلبي إخوتي وسندي "**سهام، رشيد، عبد القادر**".

إلى معنى الصداقة والوفاء و إلى من كانت رفيقة دربي طيلة خمس سنوات بحلوها ومرها "**هيبة** ".

إلى قطتي الحبيبة شكرا لجعلي حياتي سعيدة ، شكرا لكونك جزء لا يتجزأ من عائلتي .

اللهم اجعل هذا العلم شفيعا لي يوم تسألني عن شبابي فيما أفنيته وزدني علما ونفعا به .

ربـــاب

تشكرات

" و آخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين "

الحمد لله الذي بفضله تتم الصالحات والصلاة و السلام على أفضل خلق الله .

اللهم إشرح لي صدري ويسّر لي أمري واحلل عقدة من لساني يفقه قولي .

بادئا ببدء أوّد تقديم جزيل الشكر و الإمتنان الأستاذ الفاضل **"مسعودي كريم "**

والذي تشرفنا بقبوله الإشراف على هذا العمل المتواضع الذي كان له دورا هاما في

إتمام مذكرتنا. كما نتقدم بخالص الشكر لأعضاء اللجنة المناقشة كل بإسمه

وصفته لمناقشتهم لنا لهذا العمل .

و نتوجه بخالص الشكر لجميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية بمركز

الجامعي صالحي أحمد بالنعامة الذين رافقونا طيلة مسارنا الجامعي وكافة الطاقم

الإداري العامل فيه.

قائمة المختصرات

- ط : طبعة
- د.ط : دون طبعة
- د.ب.ن : دون بلد نشر
- د.س.ن :دون سنة نشر
- د.ر.م:دون رقم مجلد
- ص-ص :من الصفحة ... إلى.. الصفحة...
- ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

مقدمة

يعد البيع والشراء الأداة القانونية والدعامة الأساسية للتجارة الدولية في جميع بلدان مهما كان نظامها القانوني، أو مستوى التنمية الاقتصادية فيها بل ويعتبر من أبرز مقومات الحياة [1].

فبعد أن كانت عمليات البيع والشراء تقتصر على المستوى المحلي لكل دولة تطورت وأصبحت تأخذ الطابع الخارجي ليشمل أكثر من دولة، من خلال تطور حركة النقل والشحن بين مختلف التجار الذين كانوا يضطرون للجوء إلى الأسواق العالمية للحصول على مستلزماتهم. وبهذا ظهر بما يسمى "بالتجارة الدولية".

وكل هذا التوسع في مجال التبادل التجاري الدولي أدّى إلى اكتساح الأفراد لحقل التجارة الدولية لتنشأ علاقات بينهم أو بين الدول ،كما أدّى إلى ظهور علاقات تعاقدية على الصعيد الدولي ذات عنصر أجنبي. تقوم على مبدأ سلطان إرادة الأطراف إستنادا لمبدأ سلطان الإرادة [2] وبهذا ظهر نوع جديد من العقود يختلف كليّا عن العقود التقليدية ألا وهي عقود التجارة الدولية. التي أصبحت تمثل العمود الفقري للتجارة الدولية بل أصبحت من المواضيع الأكثر أهمية باعتبارها أداة للمبادلات الإقتصادية والخدماتية والمعلوماتية بل وأصبحت الأكثر ذيوعا لتبادل السلع والخدمات عبر الحدود، وهذه العقود عديدة ومتنوعة لا حصر لها كونها تسير المعاملات التجارية الدولية[3]. و لعلّ من أبرز وأهم هذه العقود "عقد البيع الدولي للبضائع ".

حيث يعتبر عقد البيع الدولي البضائع من أهم العقود الدولية الحديثة وأشهرها على الأطلاق في مجال التجارة الدولية، ونظرا لإنتشاره المكثف نال إهتمام المنظمة الأممية التي سعت إلى العمل على توحيد أحكام البيع الدولي للبضائع، فعلى الرغم من الجهود

[1] عدنان بن صالح العمر و حسني صالح عمارين ، الأصول القانونية للتجارة الدولية ، ط 1 ، دار الثقافة لنشر و التوزيع، الأردن ، 2017 ، ص 83

[2] بكاكرية حسيبة ، عقود التجارة الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون العام للأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2012/ 2013 ، ص 1

[3] معداوي نجية ، محاضرات في عقود التجارة الدولية ، طلبة الماستر ، تخصص قانون أعمال ، معهد الحقوق ، جامعة لونيسي علي،البليدة السنة الجامعية 2022 / 2023 ، ص 3

المتواصلة التي بذلت على المستوى العالمي منذ سنة 1930 لتوحيد القواعد التي تحكم عقود البيع الدولي للبضائع والتي أسفرت عن إبرام اتفاقيتي لاهاي 1964، إلا أن هذه الجهود لم تحقق التوحيد المنشود[1] إذ لم يصادق عليها إلا عدد قليل من الدول ويرجع ذلك إلى أن الأعمال التحضيرية لهذه الاتفاقية شارك فيها عدد محدود من الدول غلبت عليها النزعة الأوروبية وتنتمي غالبيتها إلى النظام الرأسمالي مما أدى إلى عزوف الدول الإشتراكية في ذلك الوقت عن الانضمام إليها، ونتيجة لذلك جاءت الإتفاقية معبرة في بعض أحكامها عن وجهة نظر تنتمي إلى نظام قانوني واحد، فظهرت الحاجة إلى إتفاقية جديدة تتسع فيها المشاركة لتعبر عن كافة المصالح والأنظمة القانونية. لذلك قامت الجمعية العامة للأمم المتحدة بإنشاء لجنة دائمة أطلقت عليها إسم لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولي " اليونسترال Unictral "[2].

حيث عقدت هذه اللجنة أولى دوراتها عام 1968 وكان يجب على اللجنة أن تحدد موقفها من اتفاقيتي لاهاي 1964، إما أن يقتصر عملها على تعديل إتفاقيتي لاهاي وتطوير أحكامهما لجذب الدول للإنضمام إليها أو تعمل على إعداد اتفاقية جديدة ، وقامت بإختيار الطرح الثاني[3] وفي عام 1976 أتمت مجموعة العمل وضع مشروعي إتفاقيتين الأولى تخص تكوين العقد والثانية تخص آثاره وناقشت اللجنة المشروعين في دورة إنعقادها عام 1978 وأقرتهما لكنها أدمجتهما في مشروع إتفاقية واحدة وأقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها رقم (93/33) المؤرخ في 1978/12/16. وأحالته إلى مؤتمر دبلوماسي انعقد بمدينة فيينا عام 1980 أقر هذا المشروع بصفة

[1] شوق حسين أحمد شويكي، مدلول البضائع وفقا لاتفاقية البيع الدولي للبضائع (فيينا 1980) دراسة تحليلية مقارنة، رسالة لإستكمال متطلبات درجة الماجستير، تخصص القانون، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2015/ 2016، ص 10

[2] عدنان بن صالح العمر و حسني صالح عمارين ، المرجع السابق ، ص 83 . 84

[3] شوق حسين أحمد شويكي ، المرجع السابق ، ص 10

نهائية في 11 أفريل 1980 نتج عنه " إتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع" التي دخلت حيز التنفيذ بدءا من جانفي 1988[1].

و بما أن عقد البيع الدولي للبضائع يتميز بصفة الدولية التي تجعله يخضع لأكثر من نظام قانوني فإنه يطرح العديد من الإشكاليات وعليه فالإشكال المطروح هو:

ما هو الإطار القانوني لعقد البيع الدولي للبضائع في إطار إتفاقية فيينا المنظمة لأحكام هذا العقد ؟ وتنبثق من هاته الإشكالية جملة من التساؤلات الفرعية وهي :

- كيف يتم إبرام عقد البيع الدولي للبضائع ؟
- فيما تتمثل آثار عقد البيع الدولي للبضائع عند إنعقاده؟

وعليه فإنّ الهدف من هذه الدراسة هو تسليط الضوء على تكوين عقد البيع الدولي من خلال تعريفه وتبيان المراحل التي يمر بها لإنعقاده ، وكذا الالتزامات التي تترتب في ذمة الطرفين وجزاء الإخلال بها.

ويعتبر موضوع البيع الدولي للبضائع ذو أهمية بالغة في مجال التجارة الدوليّة خاصة في عصرنا الحالي، إذ تكمن أهمية هذه الدراسة في الخصوصيّة التي يحظى بها عقد البيع الدولي للبضائع مقارنة مع مختلف العقود، وكذا المكانة الكبيرة والدور الهام الذي يلعبه عقد البيع الدولي للبضائع في بناء الإقتصاد القومي للدول بصفة خاصة و في مجال التجارة الدوليّة بصفة عامّة.

ومن جملة الصعوبات التي واجهتنا في إعداد هذا البحث هي قلة المراجع المتخصصة في موضوع الدراسة خاصة المراجع الجزائرية التي تكاد تنعدم ، وكذا الإختلافات الفقهية فيما يتعلق بتحديد طبيعة القانونية للعقد، وطبيعة المسؤولية الناجمة عن الإخلال بمرحلة التفاوض مما يصعب تكييفها ووضعها في نطاق قانوني موحد.

[1] الأمم المتحدة ،https://legal.un.org/avl/pdf/ha/ccisg/ccisg_a.pdf، تاريخ الدخول 22 ماي 2024، ساعة الدخول 19:18

و نظرا لكون موضوع عقد البيع الدولي للبضائع من مواضيع التي تتطلب جهدا كبيرا للإلمام بكافة جوانبه، كان من الصعب اللجوء إلى منهج واحد عند البحث فيه وعليه اعتمدنا في دراسة هذا الموضوع على المنهج التحليلي القائم على تحليل النصوص القانونية التي نصت على أحكام عقد البيع الدولي للبضائع. بما في ذلك اتفاقية فيينا لسنة 1980 التي هي جوهر ومحور دراستنا و كذا تحليل بعض النصوص القانونية الموجودة في القواعد العامة ، وبالإضافة للمنهج التحليلي اعتمدنا أيضا على المنهج الوصفي، وذلك بوصف هذا العقد ووصف خصائصه.

و إنطلاقا من الإشكالية المطروحة وما تفرع عنها من تساؤلات ، سنحاول الإجابة عنها في فصلين رئيسيين: تطرقنا في الفصل الأول إلى دراسة الإطار المفاهيمي لعقد البيع الدولي للبضائع والذي قسمناه بدوره إلى مبحثين. تناولنا في المبحث الأول: مفهوم عقد البيع الدولي للبضائع أما المبحث الثاني تناولنا فيه إبرام عقد البيع الدولي للبضائع وقواعد تفسيره و إثباته.

أما الفصل الثاني يتعلق بدراسة آثار عقد البيع الدولي للبضائع الذي قسمناه هو الآخر إلى مبحثين: يتعلق المبحث الأول بالإلتزامات أطراف عقد البيع الدولي للبضائع، في حين خصصنا المبحث الثاني لدراسة جزاء الإخلال بالإلتزامات التعاقدية.

و في حدود إطلاعنا. وجدنا أنه تمّ التطرق لهذا الموضوع في دراسات سابقة رغم أنها قليلة نسبيّا نذكر أهمها:

- مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق للباحث العيورات رضوان تحت عنوان: " تكوين عقد البيع الدولي للبضائع وفق اتفاقية فيينا لعام 1980". والتي تطرق فيها للمراحل والإجراءات المتبعة لتكوين عقد البيع الدولي للبضائع.

- مذكرة لنيل درجة الماجستير للباحث أحمد علي أحمد العماوي تحت عنوان: "التنفيذ العيني في إتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (فيينا1980)" دراسة مقارنة والتي تطرق فيها إلى التنفيذ العيني كجزاء يترتب على مخالفة الإلتزامات التي تترتب على ذمة الطرفين.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لعقد البيع الدولي للبضائع

نظرا للمكانة والدور الذي يحتله عقد البيع الدولي للبضائع في إقتصاد الدول أصبح اهتمام الفقهاء والقانون به متزايدا يوما بعد يوم، حيث أصبح هذا العقد من أهم العقود التجارية ممّا يجعل تحديد وضبط مفهوم عقد البيع الدولي للبضائع مدخل رئيسي لفهم هذا العقد من خلال التعريف به، نستطيع التعرف على ماهية هذا العقد وأهم خصائص ومميزات التي يتميز بها عن غيره من مختلف العقود، ونظرا لكونه الأساس في عمليات التجارة الدولية يجب أن ينعقد بشكل صحيح وذلك بتطابق الإيجاب والقبول بين الطرفين لكن قبل تبادل طرفي العقد الإيجاب والقبول وجب الدخول في مرحلة تمهيدية تعرف بمرحلة المفاوضات وهوا ما نجده في مختلف عقود التجارة الدولية كونها عقود تتسم بتعقيد تحتاج إلى التخطيط ودراسة قبل إبرام العقد النهائي وعليه سنقسم دراستنا في هذا الفصل إلى مبحثين : المبحث الأول نتطرق فيه إلى مفهوم عقد البيع الدولي للبضائع أما الثاني فتناولنا إبرام عقد البيع الدولي للبضائع وقواعد تفسيره وإثباته.

المبحث الأول: مفهوم عقد البيع الدولي للبضائع

حتى نتمكن من دراسة عقد البيع الدولي للبضائع علينا تحديد مفهومه بإلاضافة إلى تميزه عن باقي العقود المشابهة له وإبراز مصادره وخصائصه وهذا ما سنحاول التطرق إليه من خلال مطلبين، خصصنا الأول إلى تعريف عقد الدولي للبضائع وتميزه عن باقي العقود أما المطلب الثاني لمصادر وخصائص عقد البيع الدولي للبضائع.

المطلب الأول: تعريف عقد البيع الدولي للبضائع وتمييزه عن باقي العقود المشابهة له

بالرجوع إلى إتفاقية فيينا نجدها أنها لم تتطرق إلى تعريف هذا العقد وعليه سنحاول في الفرع الأول تعريفه من خلال عقد البيع الداخلي والعقد الدولي ومن خلال معايير التي تختلف بإختلاف النظم القانونيّة أما في الفرع الثاني فسنميّزه عن عقد المبرم عبر الإنترنت وعقد المقاولة وكذا عقد النقل.

الفرع الأول: عقد البيع الدولي للبضائع

سنتطرق في هذا الفرع إلى عقد البيع الداخلي أوّلا ثم عقد البيع الدولي ثانيّا وأخيرا عقد البيع الدولي للبضائع.

أولا : عقد البيع الداخلي

عقد البيع هو أحد العقود المسماة الواردة على الملكية والعقود تنقسم الى عقود مسماة عقود غير مسماة [1]ويعتبر عقد البيع الأكثر تداولا بين الأفراد وفي كل المجتمعات.

عرفه الأستاذ اسماعيل غانم بأنه "عقد يقصد به طرفان أن يلتزم أحدهما وهو البائع بان ينقل ملكيه شيء أو حقا ماليا أخر في مقابل إلتزام الطرف الثاني وهو المشتري بثمن نقدي"[2] وعرفه الأستاذ السنهوري كذلك بأنه" عقد ملزم لجانبين إذ هو يلزم البائع بأن ينقل للمشتري ملكيه شيء أو حقا ماليا أخر ويلزم المشتري بأن يدفع للبائع مقابلا لذلك ثمنا نقديا"[3] وعرفه أيضا بعض فقهاء على أنه "مبادلة مال بمال" و الأخر "مبادلة مال بمال بطريق الاكتساب"[4]،أما من الناحية القانونية فالمشرع الجزائري عرف عقد البيع في المادة351 من القانون المدني البيع على أنه "عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا أخر في مقابل ثمن نقدي"[5].

ويتبين لنا من التعاريف السابقة أنّ للبيع طرفان هو أنه من العقود التبادلية الملزمة لجانبين[6].

ثانيا : عقد البيع الدولي

يتعلق بشأن من الشؤون الخاصة كتبادل السلع والمنتجات والخدمات يكون أطرفه من الأشخاص العاديين (طبيعي أو معنوي) أو مع الهيئات الأجنبية، أو الدول بوصفها من

[1] سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية ، مصر، 2009 ، ص 5

[2] محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2006 ، ص 9

[3]عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، د.ط، دار إحياء التراث العربي، لبنان ، د .س. ن ، ج 4، ص 21

[4] مصطفى أحمد الزرقا ، عقد البيع ، ط 2 ، دار القلم ، سوريا ، 2012 ، ص 21

[5] الأمر رقم 75/ 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 10/05 المؤرخ في 26 يونيو 2005 ، الجريدة الرسمية عدد 44

[6] رمضان محمد أبو السعود، شرح أحكام قانون المدني العقود المسماة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، الإسكندرية، 2010 ، ص 36

أشخاص القانون العام الداخلي. ويكتسب الطابع الدولي في حالة وجود عنصر أجنبي سواء تعلق هذا العنصر بإبرامها و تنفيذه أو بجنسية المتعاقدين أو بموطنهم [1].

ويعرف العقد الدولي بصفة عامة بأنه "العقد الغير داخلي الناظم لعلاقات الأفراد على الصعيد الدولي وهو يستمد صفة الدولية من طبيعة العلاقة التي يحكمها، حيث يعتبر بمثابة إطار قانوني للتجارة الدولية فهو يعتبر إطار قانوني لتبادل السلع والخدمات" ويتخذ عادة شكل شروط عامة عقد نموذجي [2].

ثالثا : تعريف عقد البيع الدولي للبضائع

يعد البيع الدولي بوابة التجارة الدولية وله دور هام في تنمية الإقتصادات الوطنية فهو يتيح للمستهلكين الوصول إلى منتجات متنوعة من مختلف أنحاء العالم .

جرت التشريعات كانت أم الإتفاقيات دولية أن تتجنب المسائل والجوانب المتعلقة بسرد التعريفات وتحديد المفاهيم إلا بالقدر الذي تقتضيه الضرورة التشريعية، وهو ذات المسلك الذي انتهجه اتفاقية فيينا لسنة 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع إذ إقتصرت على بيان الأحكام لهذا العقد وقواعد تكوينه[3].

إلا أنه تمت إشارة إلى تعريفه من خلال نص المادة الأولى من إتفاقية الأمم المتحدة على أنه " تطبق أحكام هذه الاتفاقية على عقود بيع البضائع المعقودة بين أطراف توجد أماكن عملهم في دول مختلفة "[4].

وقد ظهرت بعض الآراء الفقهية لتحديد تعريف شامل له فمن الآراء التي أسست لتعريف عقد البيع الدولي تلك التي عرفته على أنه " العقد الذي يتصل بأكثر من نظام

[1] محمد حسين المنصور، العقود الدولية، د. ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 10_ 11

[2] محمودي مسعود ، أساليب و تقنيات إبرام العقود الدولية ،د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2006،ص17

[3] رزايقية مختار، النظام القانوني لعقد البيع الدولي للبضائع المبرم عبر شبكة الإنترنت، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ،المجلد 05،العدد 01، جامعة الجزائر 1، 2020 ،ص 1147

[4] اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، الأمم المتحدة، 11 / 04 / 1980 ،https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ar/v1056999-cisg-a.pdf%D8%8C تاريخ الدخول 13أفريل 2024 ، ساعة الدخول 19:50

قانوني واحد من العناصر الضرورية لإنعقاده أو تنفيده أو مركز طرفيه من ناحية جنسيتهم أو موطنهم أو مكان وجود الشيء محل العقد " وقد عرف أيضا على أنه " العقد الذي يتضمن عنصرا أجنبيا مؤثرا سواء تعلق هذا العنصر بمحل إبرامه أو بمكان تنفيده أو بموضوعه أو بأطرافه "[1].

ويمكن تعريفه بصفة عامّة من خلال التعاريف السابقة على أنه " عقد يلتزم بمقتضاه البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري مقابل الثمن ويكون أحد عناصره أجنبياً .

نظرا لأهمية تعريف البيع الدولي وصعوبته اتجه الفقه إلى تحديد دولية العقد بموجب معايير وضوابط حيث ظهر إتجاهان الأول يعتمد على المعيار القانوني ، بينما الثاني يعتمد على المعيار الإقتصادي .

1/ المعيار القانوني:

يقوم هذا الإتجاه على فكرة أساسية مؤداها أن العقد يعد دوليا فيما لو اتصلت عناصره القانونية بأكثر من نظام قانوني واحد.

وهكذا يعد عقد البيع دوليًا وفقا لهذا النظر فيما لو أبرم في باريس بين فرنسي مقيم في فرنسا وبلجيكي يقيم في بلجيكا وتعلق ببضاعة كائنة في إيطاليا ومطلوب تسليمها هناك على أن يتم دفع الثمن في فرنسا ، فمثل هذا العقد يتسم بالطابع الدولي لإتصال عناصره بثلاث دول، أي بأكثر من نظام قانوني واحد.

وعلى هذا فإنّه يتعين للقول بدولية العقد أن نكشف عن مدى تطرق الصفة الأجنبية إلى عناصره القانونية المختلفة فإذا اتصلت عناصر الرابطة العقدية بدولة أو أكثر غير دولة القاضي المطروح عليه النزاع فإنها تكتسب على هذا النحو الطابع الدولي لتعلقها في هذه الحالة بأكثر من نظام قانوني واحد.

على أن أنصار هذا الاتجاه قد اختلفوا حول مدى فاعلية العناصر القانونية للرابطة العقدية وأثر كل منها على اتّسام هذه الرابطة بالطابع الدولي ، ويميل الفقه التقليدي إلى

[1] رزايقية مختار ، المرجع السابق ، ص 1161

التسوية بين العناصر القانونية للرابطة العقدية بحيث يترتب على تطرق الصفة الأجنبية إلى أي منها اكتساب العقد للطابع الدولي الذي يبرر إخضاعه لأحكام القانون الدولي الخاص [1].

و هكذا يكفي لتخويل المتعاقدين حق اختيار القانون الذي تخضع له الرابطة العقدية وفقا لهذا الرأي أن تتصل هذه الرابطة بأكثر من نظام قانون واحد من خلال أي من عناصرها القانونية المختلفة.

ولهذا يؤكد الفقه التقليدي أن العقد يكون دوليا فيما لو تطرق العنصر الأجنبي إلى أطراف الرابطة العقدية أو موضوعها أو واقعتها المنشئة.

وعلى ذلك يعتبر العقد دوليا في مفهوم هذا الرأي فيما لو كان أطرافه أو أحدهما متمتعاً بجنسية أجنبية أو مقيماً في دولة غير دولة القاضي المطروح عليه النزاع كما يعد العقد دولياً وفقا لهذا المعيار كذلك فيما لوكان المال محل التعاقد كائنا في دولة أجنبية أو كان العقد قد أبرم أو نفذ في غير دولة القاضي.

ويتسم المعيار القانوني لدولية العقد وفقا لهذا النظر بالجمود لأنه يؤدي إلى أعمال أحكام القانون الدولي الخاص بمجرد توافر في الرابطة العقدية عنصرا أجنبيا ، بصرف النظر عن أهمية هذا العنصر أو طبيعة الرابطة المطروحة[2].

وقد تعرض المعيار القانوني للنقد على أساس أنه غير كاف لإتباع صفة الدولية على بعض العقود التي لا تتضمن أي عنصر مؤثر من عناصر الصفة الأجنبية[3].

2/ المعيار الإقتصادي:

دفعت نواقص المعيار القانوني لدولية العقد إلى البحث عن بدائل أخرى لوسم الرابطة

[1] هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2014، ص 63

[2] هشام علي صادق ، المرجع السابق، ص 62

[3] حنان عبد العزيز مخلوف، العقود الدولية، د. ط ، جامعة بنها، د. ب. ن ، 2010 ، ص 43

العقدية بالطابع الدولي[1] يعد العقد دوليا وفقا لهذا المعيار عندما يتصل بمصالح التجارة الدولية أي العقد الذي ينطوي على رابطة تتجاوز الإقتصاد الداخلي لدولة معينة فنكون بصدد حركة الأموال عبر الحدود الإقليمية ذهابا و إيّابا[2].

ولهذا اعتبرت محكمة النقض أن العقد الدولي هو ذلك الذي يتعلق بمصالح التجارة الدولية أي الذي ينطوي على رابطة تتجاوز الإقتصاد الداخلي لدولة معينة، بأن تتضمن مثلا استيراد بضائع من الخارج أو تصدير منتجات وطنية الى دولة أجنبية، أي يترتب عليها حركة ذهاب وإياب[3].

وهذا ماجاء به المحامي **الفرنسي Paul mater** بمناسبة قضية الشهيرة التي طرحت على محكمة النقض الفرنسي سنة 1927 حيث قال: "يجب أن يحدث العقد حركة مد وجزر فيما وراء الحدود ونتائج في تلك الدولة والدولة الأخرى"[4]وكان هذا المعيار محل نقد على أساس أنه يتسم بالغموض وعدم التحديد فهو لا يضيف جديد وإنّما مجرد تطبيق للمعيار القانوني حيث أن تبادل السلع والخدمات عن طريق العقد بين أكثر من دولة ويسبغ عليه صفة الدولية لأنه يتضمن عنصرا أجنبياً مؤثرا في تحديد القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص، ويتمثل هذا العنصر في أثار العقد أو تنفيده والذي يمتد خارج الدولة[5].

[1] محمودي مسعود ، المرجع السابق، ص 22

[2] محمد بلاق ، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستر ، تخصص قانون الدولي الخاص ، شعبة الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان ، 2010 / 2011 ، ص 17

[3] هشام علي صادق ، المرجع السابق ، ص 86

[4] هو حكم صدر في قضية " Pélissie" اعتمد فيه معيار تحرك الأموال (دخول وخروج الأموال) معيارا لتحديد دولية العقد ، ووفقا له يكون العقد دوليا عندما تكون حركة الاموال ذات طبيعة من دون استرداد وتصدير ، ينظر : معاشو عمار ، الضمانات في العقود الاقتصادية الدولية في التجربة الجزائرية في عقود المفتاح والإنتاج في اليد ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 1998 ، ص 50

[5] حنان عبد العزيز مخلوف ، المرجع السابق ، ص 43

3/ الجمع بين المعيارين

نظرا لإختلاف وجهات النظر حول تحديد مقصود بالعقد التجاري الدولي ، رأى بعض الفقهاء ضرورة الأخذ بالمعيارين القانوني و الإقتصادي معا[1]، وهو ما إليه يتجه القضاء الفرنسي الحديث عند التصدى لمدى دولية العقد إلى الجمع بين كل من المعيار القانوني والمعيار الإقتصادي .

وعلى هذا النحو لا يكتفى هذا القضاء عند التقرير دولية عقود المعاملات المالية بالتحقق من وجود عنصر أجنبي في الرابطة العقدية (المعيار القانوني) وإنّما هو يحرص أيضا على التأكد من تعلق الأمر بمصالح التجارة الدولية (المعيار الإقتصادي).

وقد سبق أن أكدنا أن مثل هذا الجمع بين المعيار القانوني الموسع والمعيار الاقتصادي سيفضي إلى ذات النتيجة التي كان يمكن ادراكها فيما لو اكتفى القضاء بالمعيار القانوني المضيق والذي لا يعتد في دولية العقد إلا بعناصرها المؤثرة دون المحايدة . فواقع الأمر أن الأخذ بالمعيار الاقتصادي إلى جانب المعيار القانوني الموسع سيؤدي إلى عدم الإعتداد بالعنصر الأجنبي الذي تتضمنه الرابطة العقدية إلا فيما لو كان هذا العنصر مؤثرا . وهو يكون كذلك في مجال عقود المعاملات الدولية إذا أدى إلى انتقال الأموال أو الخدمات عبر الحدود أي فيما تجاوزت هذه العقود إطار الإقتصاد الداخلي [2].

الفرع الثاني: تمييزه عن باقي العقود المشابهة له

لا يخفى على أحد أن مصطلح "عقد البيع الدولي للبضائع" قريب من المفاهيم ذات المعنى المماثل، حيث يعتبر من أقدم العمليات وأكثرها شيوعا في مجال التجارة الدولية مما أتاح له التدخل مع هاته العقود التي أعطته ميزات ومزايا عديدة، حتى أصبح التمييز بين عقد البيع والأخير مسألة دقيقة وصعبة، وهناك أوجه تشابه كثيرة بينهما بسبب التطورات العالمية الكبرى في مختلف الصناعات، وظهور تقنيات جديدة وحديثة لإبرام عقود البيع الدولية. وتم الإستغناء عن الوسائل التقليدية وتم استبدالها بالوسائل الحديثة لتسهيل

[1] محمد بلاق ، المرجع السابق ، ص17

[2] هشام علي صادق ، المرجع السابق ، ص 95

عملية إبرام مثل هذه العقود . وعليه فقد قمنا بتمييزه عن العقد المبرم عبر الأنترنت أولا وعن عقد المقاولة والنقل ثانيا .

أولا: تمييز عقد البيع الدولي للبضائع عن العقد المبرم عبر الأنترنت

ظهرت في العقود الأخيرة من القرن العشرين العديد من التغيرات والتحولات التي أفرزتها معطيات التطور التكنولوجي فتسارعت وتيرة نمو الابتكارات والتقنيات التكنولوجية ساهمت في نقل المجتمعات عبر الزمن إلى عصر المعلومات وأدى إلى ميلاد وبروز العديد من التطبيقات والأنشطة الحديثة[1].

ويعرف عقد المبرم عبر شبكة الإنترنت حسب المادة الثانية من التوجيه الأوروبي لسنة 1997 بأنه " عقد البيع عن بعد هو كل عقد يتم بين المهني والمستهلك بواسطة احد فنون الإتصال عن بعد مهما كانت التقنية المستعملة " وبالتالي يمكن تعريف عقد البيع المبرم عبر شبكة الأنترنت بأنه " عقد يتعلق بتقديم منتوج أو خدمة ينعقد بمبادرة من المهني دون حضور مادي لطرفي في العقد ويتم بإستخدام تقنية الإتصال عن بعد "[2].

فمن هنا نستخلص بأن عقد البيع الإلكتروني يتم إبرامه دون تواجد المادي للأطراف العقد حيث يتم التعاقد عن بعد بوسائل اتصال تكنولوجية يقترن فيها الإيجاب والقبول ويختلف هذا العقد عن العقد البيع التقليدي في الوسيلة فقط. أي من حيث الطريقة التي يتم إبرامه فهو يستخدم الوسائل الإلكترونية فهو لا يختلف عنه لا من حيث الموضوع ولا من حيث الأطراف [3].

---

[1] تباني أمل و مريمد سعدة ، واقع ومستقبل التجارة الإلكترونية في الجزائر ، مذكرة تخرج مقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر ، تخصص مالية وتجارة دولية ، كلية العلوم الإقتصادية و التجارية وعلوم التسيير ، جامعة 8 ماي 1945، قالمة،2019/ 2020 ، ص 1

[2] محمد بوكماش و كمال تكواهت ، عقد البيع المبرم عبر الإنترنت ، مجلة الباحث لدراسات الأكادمية ، المجلد 2018،العدد 12 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة خنشلة ، 2018 ، ص 207

[3] تيطوش غانية ، عقد البيع الإلكتروني ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال ، شعبة الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود عمري، تيزي وزو ، د .س.ن ، ص 38

ثانيا : تمييز عقد البيع الدولي للبضائع عن عقد المقاولة

عقد المقاولة يقصد به " أن يقوم شخص يعمل عمل معين لحساب شخص أخر في مقابل أجر دون أن يخضع لإشرافه أو إرادته[1]. كما تطرق المشرع الجزائري لعقد المقاولة في المادة 549 من القانون المدني " المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابلا أجر يتعهد به المتعاقد الأخر " [2].

أما المادة 550 من القانون المدني الجزائري فقد أجازت أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله فحسب، كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معا. ففي هذه الحالة يختلط عقد البيع مع المقاولة[3] إذ من السهل أن يعتبر المقاول بائعا للمواد التي يستخدمها في العمل و لا يستثنى من ذلك الإحالة ما إذا كانت قيمة الأدوات والمواد ثانوية بالنسبة لعمل المقاول.

قد حرصت اتفاقية فيينا على تحديد متى يعتبر العقد بيعا عندما يكون موضوعه توريد سلع بعد صنعها وإنتاجها وإسنادا إلى ذلك المادة 3 وفقا للإتفاقية على أنه " تعتبر بيوعا عقود التوريد التي يكون موضوعها صنع بضائع و إنتاجها إلا إذا تعهد الطرف الذي طلب البضائع بتوريد جزء هام من العناصر المادية اللازمة لصنعها أو إنتاجها ".

يجب تفرقة بين عقد البيع وبين عقد المقاولة و الإستصناع، وتنتشر هذه العقود التي يكثر وجودها بين المتعاملين في مجال التجارة الدولية في الغالب في مجال صناعة السيارات والأدوية ولهذا السبب جاءت المادة الثالثة من الإتفاقية بضابط للتفرقة بين عقد البيع الذي يخضع لأحكام الإتفاقية وعقد المقاولة و الإستصناع الذي يخرج عن نطاقها فقد أقرت الفقرة الأولى من المادة المذكورة أن العقد يعد بيعا إذا التزم البائع بتوريد بضائع يقوم بصنعها أو إنتاجها إلى المشتري ويكون البائع في هذه الحالة قد قدم الأيدي العاملة والمواد

[1] شتب محمد لبيب، شرح أحكام عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، ط 2 ، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 15

[2] المادة 549 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني

[3] لشهب مراد و بويلوطة رفيقة ، النظام القانوني لعقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد الصديق بن يحيى ، جيجل ، 2015 / 2016، ص 28

اللازمة لتصنيع البضاعة ويتكفل بتسليم البضاعة التي صنعها أو أنتجها إلى المشتري فإنّ مثل هذا العقد يعد بيعا ويخضع لأحكام الاتفاقية وفقا للفقرة الأولى من المادة المذكورة ولكن قد يحدث أن المشتري يقدم بعض المواد التي تدخل في تصنيع البضاعة، وباقي المواد والعمل يتكفل بها البائع في هذه الحالة تدق المسألة لمعرفة ما إذا كان العقد بيعا أو مقاولة، أجابت عن ذلك الفقرة الأولى من المادة الثالثة في جزءها الأخير بقولها "إلا إذا تعهد الطرف الذي طلب البضائع بتوريد جزء هام من العناصر المادية اللازمة لصنعها أو إنتاجها" بذلك أخضعت الاتفاقية عقود التوريد لأحكامها واعتبرتها من البيوع الدولية ما لم يتعهد المشتري بتوريد جزء مهم من العناصر المادية اللازمة لصنعها أو إنتاجها[1].

ثالثا : تمييز عقد البيع الدولي للبضائع عن عقد النقل

عرفت المادة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع كليا أو جزئيا بأنه "عقد يتعهد فيه الناقل بنقل بضائع من مكان إلى آخر مقابل أجرة نقل ويجب أن ينص العقد على النقل بحرا ويجوز أن ينص على النقل بوسائل نقل أخرى إضافة إلى النقل البحري "[2].

مما يثير إلتزامات تقع على عاتق طرفي العقد (الناقل والمرسل) لذلك لابد من توفير وسائل متعددة على نحو تسمح بإنجاز عملية النقل، وتكون متواجدة في ميناء شحن بل تستمر أثناء النقل وحتى البضائع لميناء التسلم [3].

[1] نغم حنا رؤوف ، تمييز عقد البيع الدولي للبضائع عن عقد المقاولة ، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد 11 ، العدد 29 ، العراق، 2006 ، ص 35. 36

[2] إتفاقية روتردام ، المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا، الأمم المتحدة، 11/ 12 / 2008 https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ar/rotterdam-rules-a.pdf، تاريخ الدخول 12 فيفري 2024، ساعة الدخول 22:00

[3] لشهب مراد و بويلوطة رفيقة ، المرجع السابق ، ص 30

يعرف عقد النقل البحري حسب المادة 738 من قانون البحري " عقد يتعهد الناقل بموجبه عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء آخر ويتعهد الشاحن بدفع المكافأة له والمسماة أجرة الحمولة "[1].

وفيما يخص النقل الجوي لا يختلف عن عقد النقل البحري إلا من حيث وسيلة التنفيد ويعرف بأنه : "عقد بمقتضاه يلتزم شخص آخر يسمى المسافر أو بنقل بضاعة لشخص يعرف بالشاحن أو المرسل إلى مكان أخر جوا بواسطة الطائرة مقابل إلتزام متلقي الخدمة بالوفاء بأجر محدّد"[2].

المطلب الثاني: مصادر وخصائص عقد البيع الدولي للبضائع

من خلال ما تطرقنا له سابقا يتضح لنا أن لعقد البيع الدولي للبضائع مجموعة من المصادر والخصائص يتميز بها عن باقي العقود المشابهة له وعليه قمنا بتقسيم هذا المطلب لفرعين حيث سنفصل في الفرع الأول مصادره أما الفرع الثاني إلى خصائص عقد البيع الدولي للبضائع .

الفرع الأول : مصادر عقد البيع الدولي للبضائع

مصادر عقد البيع الدولي للبضائع عديدة ومتنوعة، ولكن يمكن حصرها في المصادر المكتوبة والمصادر غير المكتوبة. ولذلك سنحاول التطرق أولاً إلى المصادر المكتوبة ثم إلى المصادر الغير المكتوبة.

أولا : المصادر المكتوبة

وتتمثل هذه المصادر في الإتفاقيات الدولية والتشريع

[1] حميد يطو و قصار محمد صالح ، عقد النقل البحري ، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة زيان عاشور .الجلفة ، 2021/2020 ، ص 6

[2] بن بوزيد مولود ، عقد النقل الجوي ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة. بجاية ، 2017 / 2018 ، ص 6

1/الإتفاقيات الدولية :

هي إتفاق مكتوب بين دولتين أو أكثر تحدد إلتزاماتها وحقوقها في مجال محدد، أو هي توافق إرادة شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام و الهدف من هذا الإتفاق

هو إنشاء آثار قانونية بين الأطراف المتعاهدة[1] ، ولكي يمكن إعتبارها مصدر من مصادر عقد البيع الدولي للبضائع يجب أن تتسم بعلاقة مباشرة بقطاع الأعمال و التجارة الدولية.[2]

أ. أهمية الإتفاقيات الدولية :

زادت أهمية التجارة الدولية، وتعقدت مشاكلها بحيث أصبح الاهتمام بمحاولة البحث عن حلول لمشاكلها القانونية ولذلك فقد اتجهت الجهود التي تبذل على المستوى الدولي منذ زمن بعيد إلى العمل على توحيد القواعد التي تحكم المعاملات التجارية الدولية بهدف تنمية التعامل التجاري بين الدول وحماية أطراف المعاملات من المخاطر التي تنجم عن تطبيق القوانين الوطنية المختلفة التي يجهلون أحكامها[3].

ب. تطور اهتمام المنظمات الدولية بتوحيد أحكام البيع الدولي للبضائع :

عرفت التجارة الدولية عبر مراحل التاريخ تطورا ملحوظاً وهذا ما جعل المعاملات التجارية في حاجة ماسة إلى قواعد موحدة تحكمها. حيث إهتمت المنظمات الدولية بتوحيد أحكام البيع الدولي للبضائع من أجل تسهيل التجارة الدولية و الحدّ من مخاطر النزاعات بين الأطراف المتعاقدة .

ت. الهيئات المهتمة بتوحيد أحكام عقد البيع الدولي للبضائع

قد قطعت هذه هيئات خطوات كبيرة في هذا المجال وهي إما هيئات حكومية أو هيئات غير حكومية.

---

[1] بلحسن حسام الدين لحسن، مفهوم المعاهدات الدولية و تصنيفاتها، مجلة البحوث القانونية و الإقتصادية، المجلد 06 ، العدد 02 ، جامعة عمار ثليجي. الأغواط ،2023 ، ص 921

[2] عمار شاوي و أميرة بن قراط ، عقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة مكملة لنيل متطلبات شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة 8 ماي 1945.قالمة ، 2015 / 2016 ، ص 21

[3] محمد نصر محمد ، الوسيط في عقود التجارة الدولية ، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، لبنان ، 2014 ، ص 5

– **الهيئات الحكومية** : هي التي تتكون من عضوية حكومات بعض الدول و يمثلها مندوبون فيها[1]. وأهم هذه الهيئات :

- **لجنة قانون التجارة الدولية التابعة للأمم المتحدة** :والتي تعرف بإسم unictral وهي هيئة قانونية ذات عضوية عالمية أسست في ديسمبر 1966 متخصصة في إصلاح القانون التجاري على النطاق العالمي. وتتمثل مهمتها في عصرنة وملائمة القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية الدولية[2].
- **المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص:** معروف بإسم unidroit مقره روما أنشئ في عام 1926 بمقتضى اتفاقية متعددة الأطراف عقدت في ظل عصبة الأمم ليقوم كمنظمة تابعة لها.
- **مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص** :أنجز هذا المؤتمر عددا من اتفاقيات لتوحيد قواعد التجارة الدولية[3].

– **الهيئات الغير حكومية** :هي التي تتكون من أعضاء لا يمثلون حكومات معينة وإنما يشتركون فيها بصفاتهم الشخصية من المتخصصين و المشتغلين بقانون التجارة الدولية[4].

ث. المنظمات الدولية المهتمة بتوحيد أحكام البيع الدولي للبضائع

إنّ تطور التجارة الدولية مطلع القرن التاسع عشر أدّى إلى ظهور حركة توحيد قواعد القانون الخاص وكان من الطبيعي أن تتجه الجهود من البداية نحو توحيد أحكام البيع الدولي للبضائع لما لعقد البيع الدولي من أهمية خاصة في مجال التبادلات الدولية وسارت جهود المنظمات الدولية المهتمة بالتجارة الدولية في اتجاهين :

– **الإتجاه الأول** :توحيد قواعد تنازع القوانين عن طريق وضع قواعد إسناد موحدة .

[1] محمود سمير الشرقاوي ، العقود التجارية الدولية دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع ، د. ط ، دار النهضة العربية، مصر، 1992 ، ص 6

[2] الأمم المتحدة ، https://uncitral.un.org/ar/about ، تاريخ الدخول 24 مارس 2024 ، ساعة الدخول 27 : 23

[3] عمر سعد الله ، قانون التجارة الدولية النظرية المعاصرة ، ط 3 ، دار هومه ، الجزائر ،2016 ، ص 182

[4] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 6

- **الإتجاه الثاني** : وضع قواعد موضوعية موحدة تسرى على البيوع الدولية للبضائع وتقضى على التنازع بين القوانين[1] ومنها :

• **إتفاقية لاهاي 15 يونيو 1955**:المتعلقة بتعيين القانون الواجب التطبيق على البيع التجاري الدولي للمنقولات المادية وحلت محلها اتفاقية أخرى عرفت بإتفاقية لاهاي المبرمة في 22 سبتمبر 1986 المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على البيع الدولي للمنقولات المادية .

• **اتفاقية لاهاي المبرمة 15 أفريل 1958**: المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الملكية في البيع الدولي للمنقولات المادية غير أن هذه الاتفاقية لم تدخل حيز تنفيد بعد.

كما ظهرت هيئات أخرى تعمل على توحيد القواعد الموضوعية التي تحكم عقد البيع الدولي للبضائع وأهم هذه الهيئات[2] :

• **المعهد الدولي لتوحيد قانون الخاص بروما** :والمعروف بإسم unidroit تختصر عادة بمعهد روما أنشئ في عام 1926 بمقتضى اتفاقية متعدد الأطراف عقدت في ظل عصبة الأمم ليقوم كمنظمة تابعة لها وفي نطاق أهدافها وجعل مقره مدينة روما. وتعهدت ايطاليا بالإنفاق عليه وفي عام 1940 عقب إنسحاب إيطاليا من عصبة الأمم عدل نظامه الأساسي ليصبح أحد المنظمات العالمية الحكومية المستقلة ثم عدل نظامه عام 1963 وهو الأن يقوم كمعهد دولي تابع لإتحاد يضم الحكومات المشتركة وعددها 50 دولة [3]. ومن الأعمال التقنية الهامة في مجال توحيد قانون التجارة الدولية إعداده لمشروع اتفاقية وهما :

– اتفاقية لاهاي بشأن القانون الموحد لتكوين عقد البيع الدولي للبضائع :وتتعلق أساسا بإبرام العقد.

– اتفاقية لاهاي بشأن القانون الموحد للبيع الدولي للبضائع : وتتعلق أساسا بأثار البيع .

[1] عمار شاوي و أميرة بن قراط ، المرجع السابق ، ص 22

[2] إبتسام سلطاني ، النظام القانوني لعقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة مكملة لنيل متطلبات شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق ، جامعة العربي بن مهدي أم ،البواقي ، 2017 / 2018 ، ص 14

[3] عمر سعد الله ، المرجع السابق ، ص 181 . 182

• **لجنة اليونسترال** :في ديسمبر 1966 اجتمعت الأمم المتحدة وأصدرت قرار بإنشاء هذه اللجنة ضمت عند تكوينها تسع وعشرون دولة ومهمتها إعداد وترويج معاهدات أو اتفاقية اللجنة ونماذج قوانين وقوانين موحدة وتقنين ونشر الإصطلاحات والشروط والعادات والأعراف التجارية الدولية وفي ربيع 1968 عقدت أول اجتماع لها في نيويورك.

وقد أنجزت اللجنة حتى الأن عددا لابأس به من الإتفاقيات الدولية وأهمها:[1]

– **اتفاقية فيينا بشأن عقود البيع الدولي للبضائع 1980:** لعل من أهم مصادر عقد البيع الدولي للبضائع هي اتفاقية فيينا من خلال مؤتمر دبلوماسي في 11 أفريل 1980 وبعد إقرارها ظلت معروضة عليها من جانب الدول في مقر الأمم المتحدة بنيويورك حتى 30 سبتمبر 1981 كما أن باب الإنضمام إليها مفتوح أمام جميع الدول.

وهذه الإتفاقية تشكل مدونة شاملة للقواعد القانونية التي تنظم تكوين عقود البيع الدولي للبضائع و إلتزامات المشتري والبائع وسبل الانتصاف عند الإخلال بالعقد وجوانب أخرى من العقد وقد دخلت حيز التنفيد في 1 يناير 1988[2].

والهدف الرئيسي من هذه الاتفاقية هو توحيد القواعد القانونية التي تسمح بإزالة الحواجز القانونية التي تعيق البيوع الدولية مما سيسمح بنمو التعاملات التجارية الدولية وانتعاشها[3].

ونلاحظ أن إتفاقية فيينا تتضمن أربعة أقسام على النحو التالي :

القسم الأول تضمن نطاق تطبيق الإتفافية والأحكام العامة لها من المادة الأولى إلى المادة 13 أما القسم الثاني تناول تكوين عقد البيع الدولي للبضائع من المادة 14 إلى المادة 24 أما القسم الثالث تناول الأحكام الموضوعية من المادة 25 إلى المادة 88 وأخيرا القسم الرابع تضمنا لأحكام الختامية.

[1] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 8 _9

[2] عمر سعد الله ، المرجع السابق ، ص 63

[3] حسام الدين عبد الغني ، تفسير اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ، د.ط ، دار النهضة ، قاهرة ، 2001 ، ص 24

أي أن هذه الإتفاقية قد جمعت في نصوصها بين الأحكام التي تضمنتها اتفاقيتا لاهاي سنة 1964 بشأن تكوين العقد والأحكام الموضوعية له.

وقد نصت المادة 92 من الإتفاقية على حق أية دولة متعاقدة عند التوقيع أو تطبيق أو الموافقة أو الإنضمام أن تلتزم فقط بأحد القسمين الثاني أو الثالث من هذه الاتفاقية .ونلاحظ أن السمة الرئيسية التي تتسم بها اتفاقية فيينا هي مرونة أحكامها وحمايتها لمصالح المشتري[1].

2/التشريع :

قد يتصدى المشرع الداخلي في بعض الدول لتنظيم عقود التجارة الدولية بوضع قواعد مادية خاصة يتفق مضمونها مع طبيعة هذه العقود، ولهذا تضمن التشريع الداخلي في هذا الفرض تنظيما ماديا لعقود التجارة الدولية يختلف عن تنظيم القانوني لعقود المعاملات الداخلية[2].

ففي يوغسلافيا صدر عام 1954 تقنينا موضوعيا لقواعد القانون القانون المدني والتجاري وهو عبارة عن مجموعة لا تعدوان تكون مجرد سجل للعادات التجارية الخاصة متى كان أحد طرفي التعامل يوغسلافيا . وكان القانون اليوغسلافي هو واجب التطبيق.

ومن هذه التشريعات أيضا قانون التجارة الدولية التشيكي الذي صدر في 04 ديسمبر 1963 وتقتصر نصوص هذا القانون على تنظيم عقود الدولية كما يعبر عن الرغبة في سن قواعد تتلاءم مع الطبيعة الخاصة التي تتميز بها العقود الدولية .

ومن الأمثلة كذلك على هذا النوع من التشريع الخاص بالعقود الإقتصادية الدولية التشريع الصادر عن ألمانيا الديمقراطية الصادر في 05 فبراير 1976 وينطوي هذا القانون على العديد من القواعد التي تخص العقود التي تتم في ميدان التجارة الدولية سواء من حيث إبرام تلك العقود والإلتزامات المتبادلة بين الأطراف وكيفية الوفاء بها وحكم التأخير في ذلك، ولا تنطبق نصوص هذا التقنين على العقود الداخلية والتي تظل محكومة بقواعد

[1] محمد نصر محمد ، المرجع السابق ، ص 24

[2] هشام علي صادق ، المرجع السابق ، ص 554

على عقود التجارة الدولية، و كذلك القانون الفيتنامي المتعلق بنقل التكنولوجيا وقانون المصري الجديد الخاص في مجال نقل التكنولوجيا[1].

ثانيا: المصادر الغير مكتوبة

سنتناول في هذا العنصر العادات والأعراف التجارية الدولية الإضافة لشروط العامة والعقود النموذجية

1/العادات والأعراف التجارية الدولية :

يعد العرف قاعدة قانونية ملزمة كالقاعدة التشريعية ، أما العادة التجارية تمثل قاعدة إعتاد التجار على إتباعها بإنتظام دون اعتقادهم بإلزاميتها ومتى ثم شعور بضرورة إحترامها انتقلت العادة إلى عرف تجاري .

أ. العادات التجارية الدولية

تعرف أنها مجرّد سلوك أو واقع لا يتمتع بالإلزام ويبقى مستبعدا مالم يكن مؤيدا بالشعور بإلزامه أو محالا عليه من طرف المشرع فيصبح ملزم فالعادة مجرّد سلوك يستقر على إتباعه مدة زمنية معينة دون توافر عنصر الإلزام الذي يتميز به العرف[2].

كما أن هناك اتجاه فقهي سائد يعترف للعادات التجارية الدولية بصفة القواعد قانونية ويعتبرها قواعد حقيقية وقابلة للتطبيق ولو لم يوجد اتفاق بين الأطراف.

كما تحظى العادات بميزة أن لها طبيعة طائفية إذ أنها غالبا ما تكون خاصة بكل مهنة أو فرع من أفرع التجارة الدولية فهناك العادات السائدة في مجال تجارة الحبوب وتجارة الحرير وتجارة الصمغ والقطن وهكذا[3].

---

[1] محمد مهدي كاظم ، القواعد الموضوعية ودورها في الحد من تنازع القوانين ، رسالة مقدمة لمتطلبات نيل درجة الماجستير ، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة كربلاء، العراق، السنة الجامعية 2023/2022، ص21

[2] هيبة نجود ، مكانة الأعراف التجارية في التجارة الدولية ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه ، تخصص قانون أعمال ،كلية الحقوق ، جامعة محمد الصديق بن يحي. جيجل ، 2020 / 2021 ، ص 38

[3] يسري عوض عبد الله ، العقود التجارية الدولية (مفوضاتها – إبرامها –تنفيدها) ،د.ط ،مكتب اليسري للمحاماة والإستشارات ، الخرطوم ، د.س.ن ، ص 50

كما أن الإتفاقيات الدولية راعت لعادات التجارية وأهمها ما جاءت به إتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع سنة 1980 واتفاقية الأوروبية لتحكيم في المادة 7 وكذلك قضاء التحكيم في مادته 3/33 " تعتبر على محكمة التحكيم في كل الحالات تأخذ في حساب عادات التجارة واجبة التطبيق على التصرف"، وتبرز أهميتها كذلك في كل مراحل تكوين العقد أو مرحلة تنفيده وتحديد الإلتزامات المترتبة عليه [1].

ب. الأعراف التجارية :

يتمثل العرف التجاري الدولي فيما تواتر عليه مجتمع التجار في معاملاتهم التجارية ولدرجة شعورهم بإلزامه وضرورة احترامه نتيجة التكرار ومرور الوقت ، أو هي مجموعة القواعد الغير مكتوبة التي تنشأ من إطراد سلوك التجار في مسألة معينة على وجه معين مع اعتقادهم في إلزامها وضرورة احترامها أو هي ما تم صياغته من قواعد موحدة بشأن المعاملات التجارية الدولية المنشورة من قبل المنظمات الدولية، ولهذه الأعراف أهمية خاصة في معاملات التجارية إذ أن الغالبية الساحقة من قواعد قانون التجارة الدولية نشأت كعادات وأعراف درج عليها التجار قبل أن تصبح نصوصا مكتوبة[2].

وعموما فإن للعرف أهمية خاصة في المعاملات التجارية حيث يعد مصدرا أساسا يلي التشريع في الأهمية في المسائل التجارية ، ويلجأ إليه القاضي إن افتقد النص التشريعي ومن العسير تجاهلها في التجارة العالمية.

كما نخلص أن القاعدة العرفية مثل أي قاعدة قانونية قد تكون آمرة أو مكملة فإذ كانت آمرة فإنها تطبق بصفة وجوبية ولا يمكن الإتفاق على ما يخالفها أما إذا كانت قاعدة مكملة فإنها تطبق مالم يتفق الأطراف على ما يخالفها[3].

2/الشروط العامة والعقود النموذجية :

سنتطرق إلى العامة ثم إلى العقود النموذجية

[1] أبو العلا علي أبو العلا النمر ، مفوضات عقود التجارة الدولية ، د.ط ، دار النهضة ، مصر، 2002، ص 168 إلى 172

[2] عمر سعد الله ، المرجع السابق ، ص 93

[3] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 49_50

أ. الشروط العامة:

في البداية نشير أن الشروط العامة تتعلق بطرق تنفيد العقد النموذجي فهي في جوهرها مجموعة أحكام يلجأ إليها المتعاملون في التجارة الدولية لتنفيذ العقد النموذجي كما أشرنا، وبعبارة أخرى فهي مجموعة أحكام يستعين بها المتعاقدون ويدرجونها ضمن عقودهم بعد ذلك بالشروط الخاصة التي يتفقون عليها[1].

وتعتبر الشروط العامة مجموعة من الأحكام يدخلها المتعاملون بالتجارة الدولية للاسترشاد بها عند إبرام عقودهم ويلتزمون في معاملاتهم ويحق لهم إدخال ما يرونه مناسبا من تعديلات عليها في شأن كل تعامل على حدا، ويشترط أن لا يلحق التعديل جوهر الشروط في مجموعها[2].

ومن أهم الجمعيات المهنية المهتمة بوضع الشروط العامة نجد منها :

- مجلس التعاون الإقتصادي الكوميكون لدول أوروبا الشرقية ، الذي قام بإعداد الشروط العامة لتبادل السلع بين جميع الدول الأعضاء في المجلس والتعاون على أساس تلك الشروط بصورة إجبارية[3].

- اللجنة الإقتصادية الأوروبية التي قامت بالعديد من الشروط البيع الآلات الصناعية وشروط العامة لبيع الخشب.

- الغرفة التجارية الدولية التي تعتبر من أهم الهيئات المهتمة بوضع الشروط العامة حيث أصدرت الكثير من القواعد التي تتم اتباعها في كثير من أنواع التجارة الدولية وهذه الشروط في الأصل حلول لكثير من المسائل التي تعترض المتعاقدين عند إبرام مختلف العقود التجارية الدولية[4].

---

[1] عمر سعد الله ، المرجع السابق ، ص 102

[2] عمران علي السائح ، التحكيم والقانون الواجب التطبيق على المنازعات عقود التجارة الدولية ،أطروحة دكتوراه ،كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ،2006/2005، ص 331

[3] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 20

[4] هيبة نجود ، المرجع السابق ، ص 31

ب. العقود النموذجية :

منهم من عرفها بأنها العقد المطبوع مسبقا ومنهم من عرفها على أنها " مجموعة من الشروط النموذجية في صيغة مكتوبة يتفق عليها تجار سلعة معينة في منطقة جغرافية معينة ويلتزمون بإرادتهم الحرة إتباعها فيما يبرمونه من صفقات تتعلق بالسلع.

وعرفها الفقيه جنسيتان بأنها " عبارة عن نماذج لعقود تعتبر حجة على الأشخاص الذين يقبلون صياغة عقودهم على منوالها وعرفها الأستاذ الفرنسي Leaute بقوله " صياغة لعقود معينة تتم بواسطة شخص طبيعي أو معنوي بحيث يستخدم عند إبرام عقود مشابهة تنصب على نفس موضوع العقود النموذجية " كما عرفه جانب آخر "ما يقوم به أحد المتعاقدين (الطرف القوي) في العلاقة التعاقدية من إعداد نماذج عقدية موحدة في حدود نشاطه تنطبق بقبوله لها "[1].

وعادة ما تتضمن في شكلها مقدمة تتناول تعريف المصطلحات الواردة فيه ثم تبين موضوع العقد، وبيان الحقوق وكيفية استيفائها والإلتزامات وكيفية الوفاء بها والجزاء المترتب على التخلف في تنفيذها وكيفية التسليم وميعاده والثمن وزمانه ومكانه وكيفية الوفاء به والقوة القاهرة وشروطها وأثارها وحالاتها والقانون الواجب التطبيق والقضاء المختص والتحكيم وأثاره[2].

الفرع الثاني : خصائص عقد البيع الدولي للبضائع

يتميز عقد البيع الدولي للبضائع بخصائص وهي كتالي:

أولا : الخصائص العامة لعقد البيع الدولي للبضائع

و هي نفس الخصائص المتعارف عليها في عقد البيع العادي ويمكن إجمالها في أنه:

[1] حاسي جهاد ، التنظيم القانوني للعقود النموذجية في قانون التجارة الدولية بالتطبيق على قواعد اليونيدروا ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية الاقتصادية، المجلد 57، العدد 04 ، جامعة إبن خلدون تيارت، 2020، ص 245

[2] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 18

1/ عقد مسمى :

يقصد بها تلك العقود التي إختصها المشرع بتنظيم خاص وأعطاها إسم خاص بها من خلال مواد القانون نظرا لشيوع تلك لعقود بين الناس ، وعدم إستغنائهم عنها في تعاملاتهم اليومية .

فقد نظم المشرع القواعد التي تحكم تلك العقود من حيث نشأتها وأحكامها وأثارها و إنقضائها والدعاوى المتعلقة بها. فإذا عرض على القاضي النظر في بنود العقد محل النزاع وبحث قصد المتعاقدين للوقوف على مدى تطابق ما ورد من نصوص قانونية تنظم العقد المسمى الذي يتشابه معه العقد محل الخلاف مع ما قصده المتعاقدان ومع بنود العقد في سبيل البث بشأنه لدى فحص القضية ومثال العقود المسماة التي ترد على الملكية : عقد البيع – عقد المقايضة – عقد الإيجار...[1]

2/ عقد رضائي :

يعد عقد البيع من العقود الرضائية التي تنعقد بمجرد الإيجاب والقبول ، ولا يحتاج إنعقاده إلى أي إجراء شكلي ويتم بمجرد إتفاق طرفيه أيّا كانت طريقة التعبير عن هذا الإتفاق كتابة كانت أو شفاهة[2].

ويعتبر عقد البيع من العقود الرضائية حيث ينعقد برضا الطرفين دون إشتراط إجراء آخر ، ويتم بمجرد التعبير عن الإرادة بالإيجاب والقبول. وبالتالي فهو يختلف عن العقود الشكلية كعقد الرهن التأميني كما يختلف عن العقود العينية كعقد الهبة المنقول[3].

وقد أشار المشرع الجزائري إلى الرضا من خلال المادة 59 من ق.م.ج " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين ..." وحسب المادة 60 من نفس

[1] هشام طه محمود سليم ، العقود المسماة بالتطبيق على عقد البيع وعقد الإيجار في ضوء أحكام كل من القانون المدني المصري والقانون المدني البحريني ، د.ط ، د.د.ن ،2014 ، ص 8

[2] شيخة حسن محمد حسن ، عقد البيع في القانون الإماراتي ، بحث مقدم لإستكمال متطلبات الحصول على درجة البكالوريوس ، تخصص القانون ، جامعة الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة ، 2019 / 2020 ، ص 207

[3] هشام طه محمود سليم ، المرجع السابق ، ص 19

القانون " يكون التعبير عن الإرادة باللفظ والكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا أو يتم بإتخاذ موقع لا يدع شك في دلالته على مقصود صاحبه "[1].

3/ عقد ملزم لجانبين :

عقد البيع هو عقد ملزم لجانبين، أي عقد تبادلي كونه يرتب التزامات متبادلة ومتقابلة على عاتق كل من البائع والمشتري يلتزم البائع بنقل ملكية المبيع أو حق مالي وفي مقابل ذلك يلتزم المشتري بدفع ثمن المبيع، فالبائع مدين بنقل ملكية المبيع و الدائن بثمن المبيع ويكون المشتري بدوره مدينا بدفع الثمن ودائنا بنقل الملكية وبالنظر إلى ترابط إلتزامات المتعاقدين وتقابلها، ويكون محل إلتزام المشتري أي دفع الثمن هو سبب إلتزام البائع بنقل ملكية وإذا تخلف محل إلتزام أحدهما انعدم سبب إلتزام المتعاقد الأخر، فيكون العقد باطلا لإنعدام السبب بالنسبة لأحد المتعاقدين ويكون باطلا لإنعدام المحل بالنسبة للمتعاقد الأخر[2].

ثانيا :الخاصية المميزة لعقد البيع الدولي للبضائع

1/ مبدأ سلطان الإرادة

يعتبر مبدأ سلطان الإرادة الركن الأساسي و الهام في العقود الدولية، حيث يكون للأطراف المتعاقدين الحرية الواسعة، كما تعتبر ضرورة أساسية لإنشاء العقود وتحديد مضمونها و آثارها.

أ. تعريفه : عرّف مبدأ سلطان الإرادة بعدة تعريفات نذكر منها أنه " قدرة المتعاقدين على إنشاء ما يتراضيان عليه من العقود وعلى تحديد أثاره حسب ما يريدان عن طريق الشروط التي تغير في الأثار الموضوعة للعقد ".

كما عرف أيضا بأنه " قدرة الإرادة وحدها على إنشاء ما تشاء من العقود والتصرفات ما دامت تلتزم في ذلك حدود النظام العام والآداب وأنها كذلك جزء في رسم نطاق العقد وتحديد آثاره وهي وحدها قادرة على إنهائه .

[1] المادة 59 و 60 من الأمر رقم 75 / 58 المتضمن القانون المدني الجزائري

[2] علي فيلالي ، العقود الخاصة " البيع " ، د.ط ، موفم النشر ، الجزائر ، 2018 ، ص 60

ومن هذين التعريفين نستطيع أن نستخلص أنه يترتب على مبدأ سلطان الإرادة النتائج التالية :

-الإرادة وحدها تكفي لإنعقاد العقد بمعنى أن الشخص حر من البداية في الإقدام على إبرام العقود مع غيره أو تركها .

-الرضا هو العنصر الجوهري للإلزام لإنشاء العقد وتحديد الإلتزامات المترتبة عليه فلا ينبغي أن يتقيد بأي قيد يقلل من حرية العاقد ، ففي عقد الإيجار مثلا لإرادة العاقدين الحرية المطلقة في تحديد مدته والأجرة المطلوب دفعها من المستأجر وهذا يعني أن الإكراه مرفوض بأي صورة من الصور لأنه يقيد من هذه الحرية أو يعدمها.

-للإرادة الحق في تحديد آثار العقود المسماة وتعديل نتائجها و إشتراط ما تشاء من شروط دون قيد أو حتى إنهاء العقد بالكلية، كما كان لها حق إبرامه[1].

في حين عرفه الأستاذ عبد الحق الصافي بأنه: " كفاية إرادة المتعاقدين وحدها لإنشاء الرابطة العقدية وترتيب كافة الأثار القانونية التي تتضمنها" .

وقد عبر الفقيه " كونو " في أطروحته حول مبدأ سلطان الإرادة في القانون المدني عن هذه الفكرة كما يلي " أنا لست ملزما بأيّ تصرف قانوني إلا إذا رغبت فيه ، وفي الوقت الذي أريد وبالكيفية التي أحبذها ".

أما الأستاذ مختار بن أحمد عطار فقد عرفه بأنه " ذلك الأثر الفاعل في تكوين العقود وترتيب الالتزامات الناشئة عنها"[2].

ب. نشأته وتطوره :

– في الشريعة الإسلامية :

[1] عبد الرؤوف دبابش و حملاوي دغيش، مبدأ سلطان الإرادة في العقود بين الشريعة والقانون ،مجلة العلوم الإنسانية، د.ر.م، العدد 44 ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2016 ، ص 259

[2] ياسين العلوي وآخرون ،النظرية العامة للعقد وحدود مبدأ سلطان الإرادة وأثره في تكوين العقد ، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص العقار والتوثيق ، جامعة الحسن الثاني دار البيضاء .المغرب ، د.ت.ن ، ص 4

لشريعة الإسلامية نصيب من الحديث عن سلطان الإرادة حيث هذا المبدأ كان سائدا ومشروعا وقد وردت عدة آيات تأكد هذا منها قوله عز وجل : يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا[1].

و ما سلف ذكره يؤكد أنه كان وجود لمبدأ سلطان الإرادة وأن الجانب المعنوي كان ذو أهمية بالغة. غير أن الشريعة الإسلامية تناولت كل عقد على حدى لخصوصية كل معاملة فعقد البيع غير عقد الإيجار... لكن في الأخير نستنتج أن العقد شريعة المتعاقدين لا يمكن إبرامه ولا تعديله ولا إلغائه إلا بموافقة الطرفين[2].

- **في القانون :**

أما في التشريعات الوضعية ، فالرومان الذين يعتبر قانونهم أصل القوانين الغربية الحديثة فقد كان يقوم على أوضاع مادية وشكليات معقدة اقتضتها معتقداتهم الدينية وهذا ما أدى إلى تأثر معاملاتهم وعقودهم لشكليات معقدة وأوضاع معينة من حركات وإشارات وكتابة .

وهذا ما جعل العقود لا تنعقد بمجرد توافق الإرادتين عندهم وإنّما عملية إستيفاء الأشكال والمراسيم الخارجية هي التي تنشئ الإلتزام. فكان ركن العقد هو الشكلية حتى ولو لم يتحقق سبب الالتزام أو كان غير مشروع، فكان المدين يلزم لا لسبب سوى أنه استوفى الأشكال المطلوبة عندهم ويكون إلتزامه صحيحا حتى ولو كان السبب الحقيقي الذي من أجله إلتزم لم يوجد أو لم يتحقق أو مخالفا للآداب فالعقد الشكلي كان عقد مجرد صحته تستمد من شكله لا من موضوعه وهذا ما يعرف بمبدأ سلطان الشكلية .

لكن أمام تعقد الحياة وكثرة الحاجة إلى وجوب السرعة في المعاملات ، تغير الأمر فظهر وجوب التمييز بين الشكل والإرادة في العقد وإعطاء الإرادة قسطا من الأثر وكما

[1] سورة النساء الآية 29

[2] خرصي سفيان، القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في عقود التجارة الدولية ، مذكرة لإستكمال متطلبات الحصول على درجة ماستر ، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولاي طاه، سعيدة، 2018 / 2019 ، ص 10

يقول السنهوري "ودعا إلى إعتبار الإتفاق موجودا بمجرد توافق الإرادتين والشكل ليس إلا سببا قانونيا للإلتزام قد توجد أسباب أخرى " .

فإعترف القانون الروماني في هذه المرحلة ببعض العقود التي لا غنى عنها في الحياة اليومية مما استدعى الأمر تحررها من القيود الشكلية كواقعة التسليم و الإكتفاء بمجرد التراضي ثم اعترف في مرحلة أخيرة بأربعة عقود رضائية هي البيع و الإيجار والشركة و الوكالة ولم يعرف غيرها وهكذا ظهر إلى جانب العقود الشكلية العقود العينية وبعض العقود الرضائية واستقر مبدأ سلطان الإرادة في دائرة العقود الرضائية .

لكن القانون الروماني كما يقول السنهوري لم يقرر في أية مرحلة من مراحله مبدأ سلطان الإرادة بوجه عام[1].

نفس الشيء يقال عن القانون الفرنسي القديم الذي لم يتقبل هو الآخر فكرة مبدأ سلطان الإرادة في التعاقد دون مراسيم الشكلية إلا أنه في القرن السادس عشر والذي عاش فيه العالم " لوازيل " وترك القول المأثور " إن الثيران تربط بقرونها والناس بكلامهم " عندئذ بدأ التخلي عن شكليات العقود، ويعود الفضل في ذلك إلى القانون الكنيسي والمبادئ الدينية التي قامت على التعاليم المسيحية التي توجب الوفاء بالعقد. و يعتبر عدم الوفاء بالعهد خطيئة دينية، بصرف النظر عن المراسيم الشكلية إضافة إلى هذا كان إنتشار عدّة عوامل دينية و إقتصادية وسياسية خلال هذا القرن دور كبير في هذا التحول[2].

أما التشريعات العربية فبحكم تأثرها بقوانين الغربية عموما والقانون الفرنسي على وجه الخصوص فقد تبنت هذا المبدأ وإن جاء هذا متأخرا بحكم عوامل كثيرة منها الإستعمار ومن بين الأمثلة على هذه التشريعات القانون المصري الذي عبر عن هذا المبدأ في المادة 147 الفقرة الأولى من القانون المدني بقوله " العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقصه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التي يفرزها القانون "[3].

[1] عبد الرؤوف بابش و حملاوي دغيش ، المرجع السابق ، ص 261

[2] خرصي سفيان ، المرجع السابق ، ص 9_ 10

[3] عبد الروف بابش و حملاوي دغيش ، المرجع السابق ، ص 262

أما القانون الجزائري فهو بدوره أيضا نص على هذا المبدأ من خلال المادة 106 من القانون المدني[1].

ت. مبادئه :

يقوم مبدأ سلطان الإرادة على مجموعة من المبادئ وهي كالتالي:

- **الإلتزامات الإرادية هي الأصل** : طبقا لنظرية العامة لمبدأ سلطان الإرادة والتي اكتملت بفعل البناء الفلسفي لفلاسفة أمثال "كانط جون جاك روسو وكذا الفقيه بورتاليس" الذين يرون بأن حرية الفرد واسعة في مجال الإلتزمات. فلا يقوم الإلتزام في حق شخص إلا إذا إرتضاه أخلاقيا، فالعقد هو من إنشاء إرادة المتعاقدين رعاية لمصالحهم ولا يمكن تصور إنصراف إرادة شخص إلى مالا مصلحة له فيه مما يُحدث التوازن التلقائي بين مصالح المتعاقدين وهذا ما أورده الفيلسوف الفرنسي " فوييه " بقوله " إن كل عدالة هي تعاقدية وإن كل ما هو تعاقدي فهو عادل .

أما إذا كانت حاجة ومصلحة المجتمع تفرض إلتزامات لا إرادية على الأشخاص فإن من الواجب أن تكون في أضيق الحدود[2].

- **مبدأ الرضائية (حرية الشخص في التعاقد وعدم التعاقد)** :إن إحدى النتائج المترتبة عن التسليم لمبدأ سلطان الإرادة هو حرية التعاقد وتعني أن إرادة الشخص الراشد قانونا تكفي لوحدها لإنشاء الالتزامات العقدية دون قيد إلا ما يتطلبه القانون من قواعد النظام العام و الآداب العامة ومنه فإن الشكلية هي عاتق أمام هذه الحرية التعاقدية القائمة على الرضائية، أي أن الحرية الواسعة في التعاقد هي نتيجة ألية لإعمال مبدأ سلطان الإرادة .

[1] تنص المادة 106 من القانون المدني على أنه :" العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه ، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين ، أو للأسباب التي يقررها القانون "

[2] محمد بوكماش ، أثر الجعلية في تقييد مبدأ سلطان الإرادة في الفقه الإسلامي – دراسة مقارنة–، مجلة البحوث والدراسات ، د.ر.م ، العدد 13 ، 2012 ، ص 137

ولم يخالف أحد من الفقهاء في أن الرضا وحده كاف لتحقيق الالتزامات وإنشائها وإن كانت تشترط بجانب الإرادة شروطا خاصة في بعض العقود كالقبض في الهبة والرهن فإنه يلاحظ أن القبض هنا يرتبط بتنفيد العقد أو بترتيب أثاره أما انعقاده فيتسم بمجرد التراضي وحده والقبض ليس ركنا فيه[1].

- **حرية المتعاقدين في تحديد آثار العقد** :عندما يدخل الطرفان في رابطة عقدية فإنه يكون لهما مطلق الحرية في تحديد آثار هذه الرابطة فلا التزام على كل منهم إلا بما أراد الإلتزام به فالفرد حر في أن يتعاقد وفق لما يريد وبالشروط التي يريد والعقد لا تتصرف أثاره إلا للمتعاقدين فالحقوق و الإلتزمات التي يرتبها العقد تلحق بالمتعاقدين دون غيرهما.

وإذا كانت الإرادة التشريعية قد نظمت طائفة من العقود فإن تدخلها في هذا التنظيم يكون عادة عن طريق القواعد المفسرة أو المكملة لإرادة الطرفين، و للإرادة مطلق الحرية في الأخذ بهذا التنظيم النموذجي التي وضعته تلك الإرادة ولهم أن يضعوا تنظيمات أخرى ، فلذا كانت الأحكام المنظمة للعقود المسماة أحكاما مكملة لا تطبق إلا إذا لم يتفق أطراف العقد على خلافها وإن كانت هناك قواعد آمرة في هذه العقود فهي قليلة[2].

- **مبدأ العقد شريعة المتعاقدين** :ويقصد به أن يتعادل الالتزام الناشئ من العقد في قوته الالتزام الناشئ من القانون ، فيكون العقد قوة ملزمة بحيث لا يجوز لأحد المتعاقدين أن ينفرد بنقضه أو تعديله ، فيتعين على المتعاقدين أن يخضعا لما إشترعاه كخضوعها لما شرعه القانون ، كما يتعين على القاضي رعاية تلك العقود وحمايتها كرعايته للنصوص القانونية بمعنى أنه إذا طرح عليه نزاع بشأنها، فإنه يجب عليه تطبيق ذلك الحكم الخاص الذي وضعه المتعاقدان فيما بينهما.

ومن هذا نستخلص أن العقد هو بمثابة القانون المصغر بين الأطراف، ولذلك يعبرون عن هذه الحقيقة بأن العقد شريعة المتعاقدين ، فالعقد ملزم تماما كالقانون بل هو من نفس طبيعة القانون لأن القانون عقد كبير يبرمه كل الأفراد في المجتمع وتوجد إلى جانبه عقود

[1] محمد بوكماش ، المصدر نفسه ، ص 137

[2] خرصي سفيان ، المرجع السابق ، ص 16 _17

صغيرة فيما بين الأفراد ولذلك لا ينبغي أن يقال أن العقد لا ينعقد إلا بإذن من المشرع، لأن المشرع لم يصبح سلطة عامة إلا نتيجة للعقد الذي تم بين الأفراد وهو العقد الإجتماعي.

ويترتب على ذلك أنّ الأفراد المتعاقدون يرتبطون بعقدهم ولا يستطعون الإمتناع عن تنفي إلا في حالة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي وإذا امتنعوا أجبروا على التنفيد بواسطة السلطة العامة.

كما لا يمكن إجراء أي تعديل فيه إلا بإتفاق جديد بين الأطراف، وهذا الإتفاق ليس انتهاكا لمبدأ سلطان الإرادة بل العكس[1]. هو إعلان لإنتصار جديد لهذا المبدأ ويتسع نطاق القوة الملزمة للعقد حتى أنه يكون حائلا دون تدخل القاضي الذي يطرح النزاع أمامه، إذ لا يصوغ له أن يحيد عن إرادة الأطراف إذا كانت واضحة بحجة تفسير العقد أو أنها تجافي العدالة، ولا يستطيع أن يعدل من آثار العقد ولا أن يستند إلى تغير الظروف عما كانت عليه عند التعاقد، كتغير الأسعار مثلا ليعدل هذه الأثار . كما أن العقد ملزم للمشرع أيضا فلا يمكنه أن يلغي شروطا من أي عقد ولا أن يضيفها إليه إذا لم يردها أطراف العقد ولا يمس صدور القانون الجديد بالعقود التي أبرمت قبله في ظل قانون سابق ، ولا بالآثار التي تمت في ظل قانون سابق.

بل وإن العقد حتى في ظل القانون الجديد يظل منتجا لأثاره كما كان ينتجها في ظل القانون السابق فالأفراد في نطاق عقدهم هم المشرعون، ولكن على هذا المشرع الصغير أن يستمتع بحريته في تنظيم علاقته الخاصة مع الأخرين دون أن يمس بذلك حريتهم أو بعبارة أخرى لا يمكن أن يمس العقد بغير أطرافه سواء بترتيب إلتزامات عليهم أو بإنشاء حقوق لهم[2].

[1] خرصي سفيان المرجع نفسه ، ص 16_17

[2] خرصي سفيان ، المرجع نفسه ، ص 17

المبحث الثاني : إبرام عقد البيع الدولي للبضائع وقواعد تفسيره وإثباته

إنّ مرحلة إبرام عقود التجارة الدولية لها أهمية كبيرة ذلك أن هذه العقود لا تظهر للنور إلاّ إذا تمّ إبرامها وتكوينها على نحو صحيح ، كما أن الأطراف المتعاقدة لا يكون كل طرف منهم في تلك العقود مطالب بتنفيذ ما عليه من إلتزامات إلاّ إذا تمّ إبرام العقد على نحو صحيح، ولذلك كانت مرحلة التكوين بمثابة الحجر الأساس الذي يبني عليها العقد[1]. وعقد البيع الدولي للبضائع لا ينعقد إلا بتوافر أركانه و شروط صحته ليكون ملزما و مرتبا لآثاره القانونية تلك هي أركان التصرف القانوني بوجه عام[2]، فينعقد العقد بتوافر شرط الرضا (الايجاب والقبول) فلا بدّ لإنعقاده أن يتلاقى الإيجاب والقبول من جانب الطرفين، وأن يكون الرضا سليما خاليا من عيوبه كالغلط والإكراه والغش والتدليس بالإضافة إلى توافر كل من ركن المحل والسبب كغيره من العقود. وأيضا فلمحل هنا هو السلع والخدمات محل التبادل بين الطرفين، كما أن هلاك محل العقد أو عدم وجوده وقت إبرام العقد لا يؤثر في صحة العقد حسب نفس المادة 33 من مبادئ"unidroit" أمّا السبب فهو الباعث أو الدافع إلى إبرام العقد ، ويشترط فيه أن يكون مشروعا وفق العديد من القوانين الوطنية[3]، ونلاحظ أن إتفاقية فيينا قد وردت فيها نصوص تتعلق بتفسير العقد وإثباته ضمن القواعد العامة للإتفاقية وقبل النصوص المنظمة لتكوين العقد، ولما كانت أحكام تفسير العقد وإثباته من الأمور التي تتصل بدراسة تكوين العقد[4]، وعليه سنحاول دراسة هذا المبحث في مطلبين. نتناول في المطلب الأول تكوين عقد البيع الدولي للبضائع وفي المطلب الثاني قواعد تفسير العقد واثباته.

[1] محمد صلاح، مرحلة إبرام عقود التجارة الدولية، المجلة الدولية للبحوث المتقدمة في القانون و الحكم، المجلد 02، العدد 01 ، مصر ، 2020 ، ص 2

[2] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 23

[3] وائل حمدي، حسن النية في البيوع الدولية، ط 1، دار الفكر و القانون للنشر و التوزيع ،مصر، 2010، ص 550

[4] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ،ص79

المطلب الاول : إبرام عقد البيع الدولي للبضائع

إنّ عقد البيع الدولي للبضائع يتميز بأنه عقد رضائي ينعقد بإيجاب وقبول صحيحين فبمجرد تبادل الإيجاب والقبول ينعقد هذا العقد، وعليه سوف نلقي الضوء على هذين الركنين دون باقي الأركان (الأهلية المحل السبب)[1]، وذلك لأنّ إتفاقية فيينا 1980 لم تعالج من قواعد تكوين عقد البيع سوى ركن الرضا فلم تنظم ركني السبب والمحل، بل لم تعالج كل أحكام الرضا، حيث أنّها أغفلت عمدا تنظيم عيوب الرضا لأنّها من الأمور التي تختلف فيها التشريعات الوطنية، واقتصر التنظيم الذي أتت به الإتفاقية على الإيجاب والقبول، كذلك هو الأمر بالنسبة إلى اتفاقية لاهاي 1964. حيث اكتفت بتنظيم جزء من ركن واحد من أركان العقد وهو الرضا ولم تتناول منه إلاّ الإيجاب والقبول وذلك بسبب أنّ ركني المحل والسبب يختلفان من دولة إلى أخرى وذلك حيث أنهما يتعلقان بالنظام العام لكل دولة[2]، والجدير بالذكر أنّ عقود التجارة الدولية بصفة عامّة هي عقود معقدة فنيّا وتقنيّا وتحتاج إلى عملية طويلة من التفاوض حتى الوصول إلى القبول النهائي خلافا للعقود الوطنية التي تتسم بالبساطة وسرعة الإنعقاد، ولعل مرحلة التفاوض هي من أدّق مراحل العقد ولها أهميتها باعتبارها اللبنة في التعاقد وترتسم فيها الملامح الخاصة بالعقد[3].

وعليه وتفصيلا لما أجملناه سوف نقوم بدراسة هذا المطلب وفقا للفروع التالية سنتطرق في الفرع الأول إلى المفاوضات وصياغة عقد البيع الدولي للبضائع، أمّا الفرع الثاني إلى عنصر التراضي في عقد البيع الدولي للبضائع .

[1] محمد صلاح ، المرجع السابق ، ص 2

[2] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 79

[3] صالح بن عبد الله بن عطاف العوفي ، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية ، د.ط ، مركز البحوث والدراسات الإدارية ، السعودية ،1998

الفرع الأول : المفاوضات وصياغة عقد البيع الدولي للبضائع

غالبا ما يسبق الإتفاق على الصيغة النهائية لإتفاقيات التجارة الدولية مفاوضات ومناقشات عديدة تؤدي إلى بلورة رؤية مشتركة لجميع القضايا التي تتم مناقشتها وفي نهاية المطاف إلى إفراغ ما تم الاتفاق عليه بين المتعاقدين في شكل كتابي.

أولا: المفاوضات في عقد البيع الدولي للبضائع

إن الإعداد للمفاوضات التي تسبق إبرام العقد الدولي من العمليات الشاقة التي تستغرق وقتا وجهدا ونفقات، بل يمكن القول أنّ المفاوضات التي يعد لها جيدا تنتهي غالبا بإبرام عقد ناجح يتم الإتفاق عليه وتنفيذه بطريقة سليمة و هادئة ويحقق كل طرف ما يبتغيه من وراء العقد.

1/ تعريف المفاوضات :

يعتبر التعريف حجر الزاوية في البنيان الاقتصادي للمصطلح المراد تعريفه فمن خلال

التعريف يمكننا بالسهولة أن نحدد الطبيعة القانونية و الإهتداء إلى الأحكام الخاصة بالمصطلح المعني بالتعريف، إذ تناولت المعاجم اللغوية بالإضافة إلى الفقه تعريفات متعددة لعملية التفاوض[1] فمنهم من عرفها بأنّها "الفترة الاستكشافية التي يتبادل خلالها المتعاقدون وجهات نظرهم ويناقشون مقترحات بعضهم البعض من أجل تحديد محتوى العقد ودون ضمان إبرامه"[2].

كما عرفه الدكتور أحمد عبد الكريم سلامة أنه "التحاور والمناقشة وتبادل الأفكار والآراء والمساومة بالتفاعل بين الأطراف من أجل الوصول إلى إتفاق معين حول مصلحة أو حل لمشكلة ما إقتصاديّة، قانونيّة، تجاريّة، سياسيّة "[3] أما بالنسبة لغير الفقه فنجد

[1] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 102

[2] بوناح عبد النور ، التفاوض على عقود التجارة الدولية . مبدأ حرية التفاوض وحسن النية ، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 07 ، العدد 02 ، الجزائر ، 2022 ، ص 3

[3] أحمد عبد الكريم سلامة ، قانون العقد الدولي "مفوضات العقود الدولية القانون الواجب وأزمته "، د.ط ، 2001 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 62

غرفة التجارة الدولية قد عرفت التفاوض بموجب حكم تحكيمي صادر عنها على أنه "مرحلة يتعهد فيها الطرفان بالتفاوض أو متابعة التفاوض بغرض التوصل إلى إبرام العقد لم يتحدد موضوعه إلاّ بطريقة جزئية لا تكفي في جميع الأحوال لانعقاد العقد"[1].

والجدير بالذكر أنّه لم يرد نص تعريفي للتفاوض في إتفاقية البيع الدولي للبضائع المنعقدة في روما 1980 بل لم تنظم مرحلة المفاوضات رغم التفرقة الغير المباشرة التي أقامتها بين الدعوة إلى التفاوض وبين الإيجاب في الفقرة ب من المادة 16 من الإتفاقية ورغم أهمية التفاوض في التجارة الدولية، إلاّ أنّ هذه الإتفاقية لم تتناول التفاوض كمرحلة مستقلة لها أحكامها وقواعدها الخاصة[2].

إذن التفاوض بصفة عامّة هو نوع من المناقشة والحوار يتم بين الأطراف المتفاوضة وكذلك تبادل الاقتراحات والمساومات و التقارير والدراسات الفنيّة بما في ذلك الإستشارات القانونية التي يتبادلها أطراف التفاوض ليكون كل منهما على بينة من أفضل الأشكال القانونية التي تحقق المصلحة وللتعرف على ما يسفر عنه الاتفاق من حقوق والتزامات لطرفيه[3].

أمّا في مجال إبرام العقد الدولي فيمكننا القول بأنّ المفاوضات هي مناقشة مشتركة لعناصر عقد مقترح تهدف إلى الوصول إلى صيغة أو تصور مشترك مقبول بين الطرفين وفي المجال السياسي هو العملية التي يتفاعل فيها الفاعلون السياسيّون الكليون من أجل تحقيق عدد من الأهداف التي لا يمكن أن تتحقق أو لا تتحقق على نحو مجد من خلال الاتفاق المشترك وتعبر المفاوضات هنا عن فن الاتصال الفعال وإدارة الحوار البناء[4].

[1] بوناح عبد النور ، المرجع السابق ، ص 3 _ 4

[2] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 105

[3] محمد بدر الدين زايد ، المفاوضات الدولية بين العلم والممارسة ، ط.1 ، مكتبة الشروق الدولية ، القاهرة ، 2003 ، ص 98

[4] عمر سعد الله ، المرجع السابق ، ص 231

وتفتتح المفاوضات في مجال التجارة الدولية بعدّة طرق منها الإتصال بين الأطراف ودعوة أحدهم الآخر للتحاور وتبادل الآراء حول العملية التعاقدية ومن بين أهم هذه الوسائل نجد بما يسمى بخطابات النوايا[1].

فقد نشأت خطابات النوايا في القوانين الأنجلوساكسونية تحت مقتضيات التجارة الدولية وما تستلزمه من ضرورة توفير الثقة وحسن النية في التعامل، فكان من الصعب تقبل فكرة خطابات النوايا فور ظهورها في ظل القوانين اللاتينية.

حيث ظهرت خطابات النوايا في نطاق فكرة المستندات قبل التعاقدية التي تبرز في مرحلة المفاوضات، بإعتبارها حلقة من حلقات المفاوضات بحيث ظهرت الحاجة إلى تحرير هذه الخطابات عند التفاوض بشان العمليات الضخمة مثل عقود التوريد طويلة المدة، ثم برزت فكرة خطابات النوايا لتمييز التعامل التجاري الذي يجرى بين أطراف التفاوض بهدف تنظيم التعاقد ورصد كل خطوة يتم الإتفاق عليها عند التفاوض[2]، وعلى الرغم من صعوبة وضع تعريف دقيق لخطابات النوايا إلاّ أنّه حاول البعض تقديم تعريف لها بالقول أنها "وثيقة غير ملزمة مكتوبة قبل العقد النهائي تعكس الإتفاقات أو الفهم المبدئي لطرف أو أكثر من أطراف التعاقد التجاري بغية الدخول في عقد مستقبلي"[3] وقد توسع البعض في مفهوم خطابات النوايا بأنها "اتفاق مبدئي يتم التوصل إليه قبل إبرام العقد النهائي بحيث يتعلق هذا الإتفاق بتنظيم عملية التفاوض، وهؤلاء يحبذون تسمية خطابات النوايا باتفاقات التفاوض أو اتفاقات المبادئ"[4].

[1] أحمد عبد الكريم سلامة ، النظام القانوني لمفوضات العقود الدولية ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 56، العدد 56 ، مصر ، 2000 ، ص 6

[2] بوجلال بن يعقوب ، خطابات النوايا في مجال التجارة الدولية ، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، المجلد 07 ، العدد 02 ، الجزائر ، 2021 ، ص 539 _540

[3] عادل عبد العزيز على السن، العقود الدولية (القواعد والإعداد و الصياغة)، د.ط ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، مصر ، 2013 ، ص 29

[4] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 146

و خطابات النوايا قد تتعدد صورها وأشكالها بسبب اختلاف مضمونها لكن أهدافها تبقى مشتركة وعليه يمكن حصر أهداف خطاب النوايا في[1]:

- يعتبر خطاب النوايا وسيلة لإعلان الرغبة المبدئية في الدخول في التفاوض وكذا وسيلة لوضع الشروط العامة وذلك في الفروض التي تتكرر فيها المعاملات بين الطرفين. بحيث تترسخ القواعد العامة لأي عقد يبرم مستقبلا بينهما فلا تنصب المفاوضات الخاصة لكل عقد على حدى. إلاّ على شروط خاصة ومسائل تفصيلية نوعية دون الشروط العامة وهو ما يحقق لطرفين اقتصادا في الوقت والنفقات.
- خطاب النوايا وسيلة لإظهار النية الحقيقية للطرفين وجديتهما، إذ يسعى أطراف التفاوض في مرحلة ما قبل التعاقد إظهار النية الجادة في التعامل والرغبة الحقيقية في التعاقد وهذه الجدية في النية تستعمل كعامل مهم للمساعدة في تقديم المفاوضات.
- خطاب النوايا تعتبر وسيلة للإستعلام و الإستفسار حيث تقتصر خطابات النوايا أحيانا على مجرد طلب المعلومات أو الرد على الإستفسارات محددة بشأن العملية التعاقدية، لإظهار الإهتمام بمشروع تلك العملية دون أن يعبر على أي نيّة للإلتزام بالدخول في المفاوضات التعاقدية[2].

2/ أهمية المفاوضات

تعد المفاوضات مرحلة أساسية في مرحلة التعاقد ذلك أن التوازن العقدي للعقد يعتمد بشكل كبير على سير المفاوضات[3]، وعليه لا يمكن تجاهل أهمية المفاوضات في إبرام عقود التجارة الدولية. إذ تعكس مدى حسن النية عند الأطراف وتصميمه على إنهاء الصفقة[4] هذا وتلعب المفاوضات دورا وقائيا سواء تم إبرام العقد التجاري أو لم يبرم، من خلال المساهمة بشكل كبير في خفض احتمال وقوع نزاع بين الأطراف المتفاوضة طيلة

[1] محمد صلاح عبد الله ، المرحلة قبل التعاقدية ودورها في إبرام عقود التجارة الدولية ، مجلة جامعة جنوب الوادي الدولية للدراسات القانونية ، المجلد 06 ، العدد 06 ، الجزائر ، 2021 ، ص 219

[2] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 147 _148

[3] الفهد أحمد بن فهد حمين ، مفوضات عقود التجارة الدولية ، مجلة الجمعية الفقهية ، المجلد 38 ، العدد 38 ، السعودية، 2017 ، ص 335

[4] عمر سعد الله ، المرجع السابق ، ص 233

مدة سريان العقد فمن خلال التفاوض يعرف كل طرف حقوقه والتزاماته المسؤولية المترتبة عن الإخلال بهذه الأخيرة[1]. كما أنّ مرحلة التفاوض مهمة جدا بالنسبة لتفسير العقد حيث أنّه كثيرا ما يتم الرجوع لهذه المرحلة إذا ما نشأ نزاع لاحق حول شرط من شروط العقد[2].

3/ الالتزامات المفروضة على الأطراف في مرحلة التفاوض والمسؤولية المترتبة على الإخلال بها:

ينشئ الدخول في مرحلة المفاوضات عدة إلتزامات على الأطراف المتفاوضة منها ما هو أساسي مثل الالتزام بالتفاوض ومنها ما هو مكمل للإلتزام الأساسي لمرحلة التفاوض مثل الإلتزام بالمحافظة على سرية المعلومات و الإلتزام بالتعاون و الإلتزام بالنصيحة والإعلام و غيرها، وهذه الإلتزامات يعتبرها الفقه والقضاء الدولي إلتزامات واجبة على عاتق الأطراف، ثم يختلفون من بعد ذلك في بيان الطبيعة القانونية للمسؤولية المترتبة على الإخلال بهذه الإلتزامات.

أ. الإلتزامات المفروضة في مرحلة التفاوض

وهذه الإلتزامات هي كالتالي :

– **الإلتزام ببدء التفاوض:** يعتبر الإلتزام ببدء التفاوض هو الإلتزام الأساسي الذي يولده عقد التفاوض ويعتبر هذا الإلتزام إلزاما ذا شقين :الشق الأول منه هو الإلتزام ببدء التفاوض و الإستمرار فيه والشق الثاني هو الإلتزام بحسن النية .

- **الإلتزام ببدء التفاوض و الإستمرار فيه:**يقصد ببدء التفاوض بدء تلاقي المتفاوضين واتخاذ الإجراءات اللازمة لإفتتاح المفاوضات بإجراء الحوار والمناقشات والتبادل المقترحات المتصلة بالعقد الذي ينشده طرفا التفاوض، أما الإلتزام بالإستمرار في التفاوض يعد إلتزاما تكميليا للإلتزام ببدء التفاوض ويجعله ذا معنى حيث لا يعقل البدء

[1] بوناح عبد النور ، المرجع السابق ، ص 4

[2] نصير يزيد أنيس ، مرحلة ما قبل إبرام العقد ، مجلة المنارة للبحوث و الدراسات ، المجلد 09 ، العدد 03 ، الأردن ، 2003 ، ص 210

في المفاوضات والوقوف عندها فذلك يعد عدم التقدم لتحقيق النتيجة المرجوة من الدخول في المفاوضات [1].

- **الإلتزام بحسن النية في التفاوض:**يقصد بحسن النية خلال التفاوض بأنّه إقدام المتفاوضين أو الراغبين في التعاقد على عملية التفاوض على أساس من الثقة و الإستقامة في التعامل، و الإبتعاد عن أساليب الخداع و الإحتيال التي من شأنها بث أو إشاعة جو من عدم الطمأنينة لدى الأطراف[2].

– **الالتزام بالمحافظة على السرية المعلومات:** يعد هذا الإلتزام لدى الكثير من الفقهاء وشراح القانون الدولي الخاص إلتزام الرئيسي يترتب على عاتق الطرفين عن عقد التفاوض[3]، ويعني هذا الإلتزام أن يمتنع المتفاوض الذي أطلع على المعلومات في عملية التفاوض من إفشائها للغير أو إستغلالها لمصلحته الشخصية ولا يقصد بالسرية أن تكون المفاوضات غير علنية تجرى في طي الكتمان بل تكمن في المعلومات التي يحصل عليها المتفاوض من المفاوضات[4] حيث شددت مجموعة مبادئ العقود التجارية عام 1994 على أهمية الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات التي يتم الإفضاء بها أثناء المفاوضات حيث نصت المادة 2 من البند 16 على ما يلي "إن إلتزام الطرف الذي يتلقى أثناء المفاوضات معلومات معينة ذات طابع سري من الطرف الأخر وسواء أبرم العقد أو لم يبرم بعدم إفشائها أو استخدامها بغير حق لأغراض شخصية"[5].

– **الإلتزام بالإعلام:** يعد هذا الإلتزام من أهم مظاهر حسن النية في التفاوض نظرا للدور الذي يلعبه في تنوير المتفاوض وتبصيره بكل ما يتصل بالعقد المراد إبرامه من معلومات جوهرية تؤثر في تكوين عقيدته بشأن العقد، ولقد عرف البعض هذا الإلتزام بأنه

[1] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 182 _ 183

[2] وفاء حلمي السعيد ، الإلتزام بالتفاوض في عقود التجارة الدولية ، مجلة الشريعة والقانون ، المجلد 42 ، العدد 42 ، مصر ، 2023 ، ص 1025

[3] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 192

[4] هاني عبد العاطي عبد المعطي الغبتاوي، المفاوضات وأثرها على التوازن العقدي ، مجلة كلية الشريعة والقانون ، المجلد 2019 ، العدد 34 ، مصر ، 2019 ، ص 126

[5] بومعزة بارة نبيهة ، الالتزامات التي تحكم المفوضات في عقود التجارة الدولية ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 06 ، العدد 02 ، الجزائر ، 2022 ، ص 2476 إلى 2478

" تنبيه أو إعلام طالب التعاقد بمعلومات من شأنها إلقاء الضوء على واقعة ما أو عنصر ما من عناصر التعاقد المراد إبرامه حتى يكون الطالب على بينة من أمره، بحيث يتخذ قراره الذي يراه مناسبا على ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد"[1].

– **الإلتزام بالتعاون:** المراد بالإلتزام بالتعاون في مرحلة التفاوض هو التعاون الوطيد المستمر بين الأطراف المتفاوضة بما يكفل الوصول بالمفاوضات إلى نهاية منطقية إمّا بإبرام العقد محل التفاوض و إمّا بغض النظر عنه كليّا[2].

ب. قيام المسؤولية في مرحلة التفاوض

انتهى الفقه بعد مناقشات طويلة إلى أن نوع المسؤولية يتحدد حسب طبيعة العلاقة التي تربط الأطراف خلال المفاوضات، فتقوم المسؤولية التقصيرية للطرف المخل طالما أنه لم يرتبط بإتفاق التفاوض مع الطرف الأخر وعند وجود مثل هذا الإتفاق تثور المسؤولية العقدية[3]، إذ يلجأ الأطراف أحيانا قبل الدخول في المفاوضات إلى إبرام اتفاق على التفاوض لتنظيم العلاقة بين الطرفين خلال تلك العملية، أي تحديد الحقوق و الإلتزامات أثناء سير المفاوضات وعند فشلها فهذا الإتفاق يلزم الأطراف بالدخول في المفاوضات و الإستمرار فيها بحسن النية، ولا يعني الإلتزام بإبرام العقد النهائي لأن الإلتزام بالتفاوض هو مجرد بذل عناية وليس تحقيق نتيجة. ويكون لكل طرف حرية العدول عن المفاوضات، لكن قد يلجأ الأطراف إلى تضمين الإتفاق بالتزامات إضافية لضمان جدية المفاوضات وحسن تنظيمها مثل وضع مواعيد وتنظيم أعباء ونفقات التفاوض وحظر إجراء مفاوضات متوازية مع الغير، هنا ينقلب التفاوض من عمل مادي إلى تصرف قانوني ملزم وتنقلب المسؤولية من تقصيرية إلى عقدية بحيث إذا أخل المتفاوض بإلتزاماته الناشئة عن هذا الاتفاق فإنّه يكون مسؤولا مسؤولية عقدية[4].

---

[1] يسري عوض عيد الله ، المرجع السابق ، ص 198

[2] بلحاج العربي ، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري ، د.ط ، دار وائل للنشر ، د. ب. ن ، 2010 ، ص 55

[3] قارون سهام ، القيمة القانونية لعدالة التفاوض في العقود الدولية ، مجلة دراسات وأبحاث ، مجلد 12 ، العدد 03 ، الجزائر ، 2020 ، ص 579

[4] محمد حسين المنصور ، المرجع السابق ، ص 63 _ 64

وعموما سواء قامت المسؤولية التقصيرية أو العقدية يتعين ترتيب آثارها، وقد إستقر الفقه والقضاء المقارن على إستبعاد التنفيذ العيني في مجال التفاوض. وعليه يبقى الإمكان هنا المطالبة بالتعويض[1] وللقاضي سلطة الحكم بالتعويض النقدي الجابر للضرر طبقا للقواعد العامة ويدخل ضمن عناصر الضرر نفقات التفاوض وضياع الوقت والجهد[2].

ثانيا : صياغة عقد البيع الدولي للبضائع

تعتبر مرحلة صياغة العقد النهائي من أدق وأخطر المراحل في حياة العقد التجاري، حيث يتوقف على عملية الصياغة الحياة المستقبلية له من حيث تحديد حقوق و إلتزامات الطرفين ومدى إمكانية القضاء على العقبات العملية والقانونية التي تواجه مرحلة التنفيذ القادمة ، ونظراً للأهمية الكبيرة لمرحلة الصياغة قامت لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة سنة 1987بإعداد دليل قانوني لصياغة مثل هذه العقود وتم عام 1988 في نيويورك[3].

1/ المبادئ العامة حول صياغة عقد البيع الدولي للبضائع:

- إنّ الجانب الفني والتقني المركب لأغلب العقود الدولية يستوجب الإعداد الكافي لصياغتها والتخصصات المتكاملة للإحاطة بكل جوانب الصفقة من حيث انتقاء الألفاظ والعبارات، وتغطية كل النقاط التي تستوجب الحسم كي لا تكون محل خلاف في المستقبل، وينبغي أن يتولى هذه الصياغة خبراء قانون ذوي تخصص وخبرة ودراية كافية بالقواعد القانونية المحلية والدولية الواجبة التطبيق على هذا العقد.

- الإلمام باللّغة أو اللّغات التي يصاغ بها العقد ومدلول المصطلحات المتداولة والإلمام بالأهداف الحقيقية للأطراف وإبعاد الصعوبات القائمة خلال المشاركة في

[1] قارون سهام ، المرجع السابق ، ص579

[2] محمد حسين المنصور ، المرجع السابق ، ص 64

[3] أبو العلا علي أبو العلا النمر ، دور المستشار القانوني في عقود التجارة الدولية ، ط 1 ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2003 ، ص 33

المفاوضات ، كما أن دقّة الصياغة تلعب دورا هاما في تحديد مضمون العقد الذي يتوقف عليه، كقاعدة عامة حصر إلتزامات كنقطة بداية لتأسيس الخطأ والمسؤولية العقدية[1].

- وضوح الصياغة فغموض النص وعدم وضوحه يؤدي إلى تفسيرات متعددة تفتح الطريق أمام خلافات ومنازعات مستقبلية ، لذلك يجب مراعاة وضوح الصياغة بقدر الإمكان[2].

2/ عناصر صياغة العقد الدولي:

يتكون محرر العقد Mstrumentun من ورقة واحدة أو عدة أوراق تضم كل شروط العقد وأحكامه، ولقد تطور المفهوم حاليا وأصبحنا أمام المحرر الالكتروني، ويجرى العمل في المعاملات الدولية على تقسيم محرر العقد إلى ثلاثة أقسام. وهي الديباجة والأحكام والملاحق وقد يضاف إليها عنصر رابع هو التعاريف[3].

أ. الديباجة : تشمل الديباجة أو مقدمة العقد تحديداً لتاريخ العقد وأشخاصه ومحل إقامتهم وإشارة إلى الهدف من التعاقد ، وتتضمن الديباجة إشارة إلى الظروف التي سبقت إبرام العقد وتلك التي عاصرت هذا الإبرام، فضلا عن بيان مرحلة المفاوضات التي مر بها العقد و ما تم فيه من اتفاقات وعلاقة هدا العقد بالإتفاقيات الأخرى[4]،وتلعب الديباجة دورا هاما في استظهار قصد المتعاقدين عندما لا يكشف عنها ظاهر نصوص العقد مما يسهل عملية التفسير والتنفيذ، هذا بالإضافة إلى بيان الأعمال التحضيرية وخطابات النوايا والوثائق المتبادلة التي تعد أساسا هاما لتفسير الإلتزامات والوقوف على الأهداف المنشودة من وراء الصفقة[5].

ب. أحكام العقد : وهي صلب العقد نفسه أو منطوقه أو موضوعه وهو القسم الرئيسي في العقد حيث يضم الشروط وأحكام وبنود العقد المعبرة عن الحقوق والإلتزامات المتبادلة

[1] محمد حسين المنصور ، المرجع السابق ، ص 134 _ 135

[2] أبو العلا علي أبو العلا النمر ، دور المستشار القانوني في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق ، ص 39

[3] محمد حسين المنصور ، المرجع السابق ، ص 137

[4] أبو العلا علي أبو العلا النمر ، دور المستشار القانوني في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق ، ص 47

[5] محمد حسين المنصور ، المرجع السابق ، ص 137

بين الطرفين وكذلك القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص بنظر النزاع[1].

ت. الملاحق :وهي تشمل بعض المسائل ذات النواحي الفنية أو التقنية أو شرح لبعض البنود بشكل تفصيلي أو توضيحي بحيث يزيل أي لبس أو غموض عند تنفيذ بنود العقد أو ما تم الإتفاق عليه بين الطرفين[2] يجب أن يراعى فيها ما يلي:

-النص في بنود العقد على أن الملحقات تعد جزءا لا يتجزأ من العقد.

-النص في العقد على حالة وجود تعارض بين النصوص العقد وبين النصوص العقد وبعض الملحقات، وكيفية حل هذا التعارض عن طريق المنح الأفضلية لنص على الاخر.[3]

ث. التعاريف :يتضمن العقد أحيانا قائمة بالتعاريف لتحديد المعاني اللغوية والمصطلحات الفنية والقانونية التي قد تثير اللبس حول تحديد مضمونها[4]، ومن جانب آخر تساعد التعاريف بشكل خاص على تبسيط صياغة الشروط العقدية ويتم من خلالها التعريف بالأطراف، الإتفاق، المحل ...الخ[5]

و يجرى العمل على وضع التعاريف في مقدمة العقد أو الديباجة أو ضمن ملحق مستقل وقد يتم الإستعانة بمجموعات التعاريف التي تتولى وضعها هيئات متخصصة مثل غرفة التجارة الدولية، حيث وضعت دليلا للمصطلحات التجارية الدولية[6] "أنكوتيرمز".[7]

---

[1] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 39

[2] حماة الحق ،https://2u.pw/7KdRfx4D، تاريخ الدخول 20 مارس 2024 ، ساعة الدخول 5:00

[3] أبو العلا علي أبو النمر ، دور المستشار القانوني في عقود التجارة الدولية ، المرجع السابق ، ص 68

[4] محمد حسين المنصور ، المرجع السابق ، ص 138

[5] محمد علي جواد ، العقود الدولية (مفاوضاتها إبرامها تنفيدها) ، د.ط ، دار الثقافة ، عمان ، 2010

[6] محمد حسين المنصور ، المرجع السابق ، ص 138

[7] يعتبر انكوتيرمز بمثابة دليل لمصطلحات التجارة الدولية وتعبر أحيانا عن قواعد و قوانين دولية لتفسير المصطلحات و المفاهيم التجارية المثبتة في الغرفة التجارية . أو هي تعبير عن المصطلحات التجارية الدولية المستخدمة في البيوع الدولية وكلمة " INCOTERLS" إختصار الإسم المجموعة باللغة الإنجليزية و إسمها الكامل " international commercial terms" ينظر إلى : شيخي محمد الأمين ، تفسير مصطلحات التجارة الدولية INCOTERMS ، مجلة القانون والعلوم السياسية ،المجلد 6 ، العدد 6 ، الجزائر ، 2017 ، ص 428 . 429

الفرع الثاني : التراضي في عقد البيع الدولي للبضائع

تبدأ مرحلة إبرام عقد البيع الدولي للبضائع عند نجاح المفاوضات، وانتهاء مرحلة المفاوضات لا يعني انعقاد العقد إنما يجب لإنعقاده توافق إرادتي الطرفين على كل المسائل المتفق عليها في مرحلة المفاوضات بإيجاب وقبول متطابقين ، بحيث حصرت إتفاقية فيينا الأحكام الخاصة بإبرام عقد البيع الدولي للبضائع بالإيجاب والقبول دون المسائل الأخرى مثل: الأهلية ومسائل الرضا التي تبقى خاضعة للقوانين الوطنية[1]، وقد عالجت أحكام الإيجاب والقبول بنصوص تتشابه في مجموعها مع أحكام إتفاقية لاهاي سنه 1964 بشأن تكوين العقد وعالجت المواد من 14 إلى 17 من إتفاقية فيينا قواعد الإيجاب "offer"ونظمت المواد من 18 الى 22 احكام القبولacceptance[2].

أولا : الايجاب في عقد البيع الدولي للبضائع

سنتطرق إلى مفهوم الإيجاب وإلى مختلف الأحكام المتعلقة به.

1/ تعريف الايجاب:

أ. تعريف القضاء للإيجاب: نجد ما قضت به محكمة النقض المصرية أن الإيجاب "هو العرض الذي يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن إرادته في إبرام عقد معين بحيث إذا اقترن به قبول مطابق انعقد العقد"[3].

ب. تعريف الإيجاب وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقد البيع الدولي للبضائع (اتفاقية فيينا 1980) :أشارت اتفاقيه فيينا لعام 1980إلى تعريف الإيجاب في المادة1/14 بأنّه "يعتبر إيجابا أي عرض لإبرام العقد إذا كان موجها إلى شخص أو عدة أشخاص معينين، وكان محددا بشكل كاف إذا عين البضائع وتضمن صراحة أو ضمنا تحديداً للكمية والثمن أو بيانات يمكن بموجبها تحديدها"[4].

---

[1] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 256

[2] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 80

[3] عمار الشاوي و أميرة بن قراط ، المرجع السابق ، ص 62

[4] المادة 1/14 من إتفاقية فيينا

2/ الأحكام المتعلقة بركن الإيجاب:

لقد سارت إتفاقية فيينا 1980 مسرى الأنظمة القانونية فيما يتعلق بالإيجاب وتناولت منه عدة زوايا.

أ. شروط الإيجاب

تستوجب اتفاقية فيينا في المادة1/14 ثلاثة شروط في العرض ليعتد به كإيجاب يصلح للتعاقد وهذه الشروط هي:

- **أن يكون العرض موجها إلى شخص أو أشخاص معينين:** وهذا يعني أن العرض الموجه إلى الجمهور لا يعد إيجابا يصلح للتعاقد وإنّما يعد دعوة للتفاوض واستثنى من ذلك العرض الموضح فيه بصورة باتة قصد صاحبه إلى اعتباره إيجابا وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 14 من الإتفاقية والتي نصت على أنّه " ولا يعتبر العرض الذي يوجه إلى شخص أو أشخاص غير معنيين إلاّ دعوة إلى الإيجاب ما لم يكن الشخص الذي صدر عنه العرض قد أبان بوضوح عن اتجاه قصده الى خلاف ذلك[1].

- **أن يكون الإيجاب محددا تحديدا كافيا:** تم النص على هذا الشرط في إتفاقية لاهاي 1964 غير أنّها لم تحدد ما المقصود بالتحديد الكافي وكذا مبادئ "اليوندروا"[2] وذلك على عكس إتفاقية فيينا التي حددت في نص المادة 1/14 على هذا الشرط بقولها: " أن يكون العرض محددا بشكل كافي إذا عيّنت البضائع وتضمنت صراحة أو ضمنا تحديداً للكمية والثمن أو بيانات يمكن بموجبها تحديدهما "[3].

إذن لكي يعتبر العرض إيجاباً يشترط فيه أن يكون محددا بشكل كافي و أوضحت الإتفاقية بأن العرض يكون كافيا إذا عين صاحب العرض البضاعة وكميتها وثمنها أو بيانات يمكن بموجبها تحديد الكمية والثمن[4] ويكون ذلك على نحو التالي:

---

[1] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ،ص 262 . 263

[2] محمد صلاح ،المرجع السابق ، ص 6

[3] المادة 1/14 من إتفاقية فيينا

[4] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 263

- **تعيين المبيع:** إنّ تعيين البضاعة المبيعة يكون ببيان نوعها سواء كانت سيارات نقل أو أجرة.. فإنّ هذا التعيين يعد شرط أساسي في الإيجاب فإذا لم يكن هناك تعيين للبضاعة فلا يكون هناك إيجابا من الأساس ، وبالتالي إذا صادف هذا العرض قبولا فلا ينعقد هذا العقد.
- **تحديد الكمية:** إنّ تحديد كمية البضاعة المبيعة يعد شرط أساسي حتى يعد تحديد العرض كافيا ويصح اعتباره إيجابا إذا لم يكن تحديد الكمية صريحا أو ضمنيّا فإن الإيجاب لا يعتد به ولم يبرم العقد في تلك الحالة إذا صادف قبولا من الطرف الأخر.
- **تحديد الثمن** :إنّ تحديد الثمن يعد شرطا أساسيا في العرض الذي يعد إيجابا في اتفاقية فيينا[1].

- **الإلتزام في حال قبول العرض:**يجب أن يتضمن العرض إرادة صاحبه بالإلتزام بالتعاقد مع كل شخص يقبل بهذا العرض، أي لابد أن يعبر صاحب العرض أو البائع من خلال عرضه عن نيته في الإلتزام بإبرام العقد في حالة القبول مع تحمله لكافة النتائج القانونية المترتبة في حالة عدم التنفيذ، وتستخلص من هذه النية كافة الظروف المحيطة بالتعاقد مثلا لألفاظ أو التصرفات التي تمّت أثناء المفاوضات وكذلك سلوك الأطراف بعد إبرام العقد، كما يجب أن يكون العرض باتا تنصرف فيه إرادة الموجب إلى الإلتزام بما تعهد به وبشكل مطلق، بحيث إذا ما تمت موافقة المخاطب على الشروط التي يضعها الموجب في إيجابه فلا بّد أن يعلن الموجب عن استعداده للإلتزام تاركاً للمخاطب خيار القبول أو الرفض ويعد هدا الشرط جوهريا في الإيجاب[2].

ب. شكل الإيجاب:

يتضح من أحكام الاتفاقية أنها لا تشترط شكلا معيناً للإيجاب، ماعدا التحفظ الذي تعلنه الدول بشأن عدم جواز الإتفاق على خلاف ما جاء بتحفظهما بشأن شرط الكتابة[3].

[1] محمد صلاح ، المرجع السابق ، ص 7 _ 8

[2] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 263 ص 264

[3] طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، ط 1، دار الثقافة لنشر والتوزيع ، عمان، 1997، ص 110

ت. لحظة إنتاج الإيجاب أثره:

تجيب على هذا السؤال المادة 15 فقرة 1 " يحدث الإيجاب أثره عند وصوله إلى المخاطب"[1] فبمجرد العلم بالإيجاب دون وصوله إلى علم من وجه إليه فلا يرتب أثره، ويتحقق وصول الإيجاب إلى المخاطب إذا تم ابلاغه شفويا أو تسليمه إليه شخصيا بأي وسيلة أخرى أو تسليمه في مكان عمله أو عنوانه البريدي ، أو لدى تسلمه في مكان سكنه المعتاد إذا لم يكن له مكان عمل أو عنوان بريدي حسب ما قضت به المادة 24 من اتفاقية فيينا[2].

ث. العدول عن الايجاب:

أجازت اتفاقية فيينا لعقد البيع الدولي للبضائع حق الموجب في سحب إيجابه قبل وصول الإيجاب للموجب إليه أو بالأكثر وقت وصوله[3]،وهدا ما نجده في صريح الفقرة 2/15 بقولها " يجوز سحب الإيجاب ، ولو كان غير قابل للرجوع عنه إذا وصل سحب الإيجاب إلى المخاطب قبل وصول الإيجاب أو في وقت وصوله "[4].

ج. سقوط الإيجاب:

نصت المادة 17 من اتفاقية فيينا على أنه " يسقط الإيجاب، ولو كان لا رجوع عنه عندما يصل رفضه إلى الموجب"[5].

ويستنتج من هذا النص أنّ الإيجاب ولو كان باتا، فإنّه يسقط متى رفضه الموجه إليه ولو لم تنقضي المدة التي حددها الموجب للقبول ويسقط الإيجاب منذ اللحظة التي يصل فيها إلى الموجب رفض الإيجاب من الموجه إليه، وقد يقع هذا الرفض بصورة قاطعة وقد يتضمن تعديلا في الإيجاب فلا يعد هذا قبولا ينعقد به العقد بل يعد إيجابا جديداً[6].

---

[1] المادة 1/15 من إتفاقية فيينا

[2] عمار شاوي و أميرة بن قراط ، المرجع السابق ، ص 64

[3] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 270

[4] المادة 2/15 من إتفاقية فيينا

[5] المادة 17 من إتفاقية فيينا

[6] محمد سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 88

ثانيا : القبول في عقد البيع الدولي للبضائع

سنتطرق إلى مفهوم القبول ومختلف الأحكام المتعلقة به.

1/ مفهوم القبول:

أ. تعريف القبول في القوانين الوضعية : يطلق القبول ويراد به كل صيغة تعبر عن إرادة من وجه إليه الإيجاب وتقوم بربط عملية التعاقد على أساس من الشروط و البيانات التي عرضها الموجب، ويعتبر القبول الإرادة الثانية في العقد لذا عرف بأنّه "التعبير الدال على إنشاء الأثر الواقع وجوبا لتعبير الأول"[1]. كما عرّفه البعض بأنّه "الرّد الإيجابي على الإيجاب أو هو التصرف الذي بمقتضاه يعلن الموجب له إرادته بالموافقة على التعاقد وفقا للإيجاب الذي وجه إليه"[2].

ب. تعريف القبول وفقا لإتفاقية فيينا لعقد البيع الدولي للبضائع :نصت الفقرة الأولى من المادة 18 من اتفاقية فيينا التي نصت على أن "يعتبر قبولا أي بيان أو أي تصرف آخر صادر من المخاطب يفيد الموافقة على الإيجاب أما السكوت عدم القيام بأي تصرف فلا يعتبر أي منهما في ذاته قبولا"[3].

ومن هنا يمكننا استنتاج أنّ القبول يعني التعبير أو السلوك الصريح أو الضمني الذي يصدر عن المخاطب بالإيجاب، ويدل على موافقته التّامة على الإيجاب دون التعديل فيه[4]، غير أنّ السكوت لا يعد في ذاته قبولا. كذلك فإنّ الموقف السلبي من جانب الموجب له لا يصل إلى درجة القبول وهذا ما نصت عليه المادة 2 من القانون الموحد لاتفاقية لاهاي 1964 بشأن تكوين عقد البيع على أنّ كلّ شرط يرد في الإيجاب ليشترط اعتبار السكوت قبولا "يعتبر باطلا " وهذا النص يعتبره البعض النص الآمر الوحيد في اتفاقية لاهاي 1964[5].

---

[1] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 277

[2] وائل حمدي ، المرجع السابق ، ص 430

[3] المادة 1/18 من إتفاقية فيينا

[4] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 278

[5] محمد سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 90

2/ الأحكام المتعلقة بركن القبول:

تناولت اتفاقية فيينا لعقد البيع الدولي للبضائع عنصر القبول وعالجت أحكامه من عدة زوايا مثله مثل ركن الإيجاب

أ. مدة سريان القبول:

تقضي اتفاقية فيينا للبضائع بأنّه "يبدأ سريان المدة التي يحددها الموجب للقبول في برقية أو رسالة من لحظة تسليم البرقية للإرسال أو من التاريخ المبين على الغلاف وعلى أن يبدأ سريان المدة التي يحددها الموجب للقبول بواسطة الهاتف أو التلكس أو غير ذلك من وسائل الإتصال الفوري. من لحظة وصول الإيجاب إلى المخاطب وتدخل العطلات الرسمية أو أيّام عطلة العمل الواقعة أثناء سريان مدة القبول في حساب تلك المدة ومع ذلك إذا لم يمكن تسليم إخطار القبول في عنوان الموجب بسبب كون اليوم الأخير من المدة المحددة للقبول عطلة رسمية أو يوم عطلة العمل في مكان عمل الموجب، تمدد المدة إلى اليوم التالي من أيّام العمل[1].

ب. أنواع القبول:

تتعدد الصور التي يصدر فيها القبول، فالأصل أنّه لكي يعتد بالقبول يجب أن يصدر مطابقا للإيجاب الذي به ينعقد العقد.

– **القبول المطابق** : وهو القبول الصادر من الموجب في الوقت المحدد إذا كان الإيجاب مقيدا بميعاد لقبوله، وصدور القبول غير مطابق لما صدر من الموجب وإنّما متضمنا إضافات جديدة أو قيوداً وهدا النوع من القبول يعد إيجابا مقابلا counteroffer حيث ورد النص عليه في المادة 1/7 من القانون الموحد بالإضافة الى المادة 1/19 من اتفاقية فيينا[2] وقد نصت على هذه الحالة المادة 66 من القانون المدني الجزائري " لا يعتبر قبولا الذي يغير من الإيجاب بزيادة أو تعديل إلا إيجابا جديدا "[3].

[1] يسري عوض عبد الله، المرجع السابق ، ص 289

[2] وائل حمدي أحمد ، المرجع السابق ، ص 434

[3] المادة 66 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني

– **القبول المتأخر:** وهو القبول الذي يصل للموجب من الموجب له بعد انقضاء الوقت المحدد للقبول ، حيث تناولت اتفاقية فيينا القبول المتأخر في المادة 21 من الاتفاقية والتي نصت على الاعتداد بالقبول المتأخر بشرط أن يقوم الموجب بدون تأخير بإبلاغ القابل شفاهة بذلك أو أن يرسل إخطارا بهذا المعني إليه[1].

ت. الوقت الذي يحدث فيه القبول أثره:

يحدث القبول أثره طبقا للمادة 2/18 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع من اللحظة التي يصل فيها إلى الموجب ما يفيد الموافقة. شرط أن يكون وصوله خلال المدة التي اشترطها أو خلال مدة معقولة في حال عدم وجود مثل هذا الشرط، على أن يؤخذ في الاعتبار ظروف الصفقة وسرعة وسائل الإتصال التي استخدمها الموجب[2].

ث. الرجوع في القبول:

يجوز الرجوع في القبول متى وصل الرجوع إلى الموجب قبل وصول القبول أو متى وصل الرجوع إلى الموجب في نفس وقت وصول القبول[3] طبقا لنص المادة 22 من اتفاقية فيينا[4].

المطلب الثاني: قواعد تفسير العقد وإثباته

تحكم اتفاقية فيينا سنة 1980 عقد البيع الدولي للبضائع لذلك ورد في هذه الاتفاقية بعض النصوص التي تعالج تفسيرها، كما تتعرض لتفسير إرادة المتعاقدين ثم لتفسير العقد الذي تحكمه الإتفاقية وطريقة إثباته، وقد وردت هذه النصوص في الفصل الثاني من القسم الأول تحت عنوان " أحكام عامّة".

---

[1] العيورات رضوان ، تكوين عقد البيع الدولي للبضائع وفق إتفاقية فيينا لعام 1980، مذكرة لنيل شهادة الماجستر ، تخصص الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة زيان عاشور. الجلفة ، 2010 / 2011 ، ص 60_ 61

[2] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 295

[3] محمد سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 99

[4] تنص المادة 22 من إتفاقية فيينا بأنه : " يجوز سحب القبول إذا وصل طلب السحب إلى الموجب قبل الوقت الذي يحدث فيه القبول أثره أو في نفس وقت "

ويلاحظ أنّ ما يرد في الاتفاقية من نصوص تتعرض لتفسير أحكامها والأسس التي ينبغي أن يقوم عليها هذا التفسير، تتصل صلة وثيقة بتفسير العقد البيع الدولي الذي تحكمه الإتفاقية كذلك فإنّ وضع معيار لتفسير إرادة المتعاقدين قبل التعاقد إنّما يستهدى به عند تفسير العقد[1]. وعليه سنفصل فيما أجملناه في فرعين، سنتناول في الفرع الأول قواعد تفسير عقد البيع الدولي للبضائع تم لإثباته في الفرع الثاني.

الفرع الأول: قواعد تفسير عقد البيع الدولي للبضائع

حرصت المنظمات الدولية على مسألة توحيد أحكام قانون عقد البيع الدولي للبضائع وفي مقابل ذلك اهتمت أيضا بمسألة تفسير عقد البيع الدولي للبضائع، وذلك من أجل تحقيق الهدف الأساسي الذي يسعون إليه وهو توحيد قواعد وأحكام عقد البيع الدولي للبضائع، لأنّ ظهور تفسيرات متعددة لهذا العقد سيقضي على جهودهم المبذولة من أجل الوصول إلى قواعد موحدة . لذلك حرص واضعو اتفاقية فيينا لعقد البيع الدولي للبضائع على وضع قواعد إرشادية لتفسير نصوص اتفاقية فيينا، كما أنّ وضع القواعد التفسيريّة يسهل الوصول إلى نية الأطراف والذي بدوره يؤدي إلى التقليل من الخلافات التي يثيرها العقد وعليه سنتطرق الى تفسير أحكام الاتفاقية أولا ثمّ إلى المسائل التي أغفلت الاتفاقية تنظيمها ثانيا وأخيرا إلى نية المتعاقد كأساس لتفسير ثالثا[2].

أولا : تفسير أحكام الاتفاقية:

تنص المادة 7 من اتفاقيه فيينا في فقرتها الأولى على أنّه : " يراعى في تفسير هذه الإتفاقية صفتها الدولية وضرورة تحقيق التوحيد في تطبيقها، كما يراعى ضمان إحترام حسن النية في التجارة الدولية"[3]. بمعنى أنّه في تفسير هذه الاتفاقية يؤخذ في الاعتبار طبيعتها الدولية والحاجة إلى تحقيق التوحيد عند تطبيقها، ومراعاة حسن النية في التجارة الدوليّة ويقصد هذا النص تفادي الرجوع إلى القوانين الوطنية لتفسير أحكام اتفاقية فيينا لتحقيق الهدف منها بالبلوغ التوحيد، لأنّ الرجوع الى القوانين الوطنية عند عرض النزاع

[1] محمد نصر محمد ، المرجع السابق ، ص 89

[2] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 389

[3] المادة 7 من إتفاقية فيينا

على المحاكم للدول المختلفة من شانه ان يعطي تفسيرا مختلفا لأحكام الاتفاقية ويختلف بالتالي أسلوب تطبيقها من دولة الى دولة الأمر الذي يخرج بالاتفاقية عن أهدافها وهي توحيد الدولي المنشود لأحكام عقد البيع البضائع[1] لذلك حرص نص المادة 1/7 من الاتفاقية على ضرورة مراعاة أسس ثلاثة عده تفسير أحكامها:

- الطبيعة الدولية للإتفاقية وذلك حتى لا تتوسع المحاكم في الرجوع الى قوانينها الوطنية.
- الحاجة إلى تحقيق التوحيد وهذا الأساس الذي ورد في المادة 1/7من إتفاقية فيينا يحث بوضوح على التحرز عند تفسير الاتفاقية من الرجوع إلى أحكام القوانين الوطنية ،لأن الرجوع الى القوانين الوطنية عند عرض النزاع على المحاكم للدول المختلفة من شأنه أن يعطي تفسيرا مختلفا لأحكام العقود الدولية[2].

ـ مراعاة حسن النية في التجارة الدولية حيث يقضي هذا المبدأ بأن يراعى عند تفسير العقد الأخذ بما يحقق مصلحة التجارة الدولية وما تتطلبه. من أن يسود بين أطراف العلاقة التجارية الدولية مبدأ حسن النية ويعتبر من أهم المبادئ التي يجب مراعاتها عند تفسير عقد البيع الدولي للبضائع[3].

ثانيا : القاعدة الواجبة التطبيق على المسائل التي أغفلت الاتفاقية تنظيمها:

تضمنت المادة 2/7 فيينا نصا يقضي بتحديد القاعدة التي تطبق على المسائل التي نظمتها الاتفاقية بالنص على أن "المسائل التي تتعلق بالموضوعات التي تناولتها هذه الاتفاقية والتي لم تحسمها نصوصها يتم تنظيمها وفقا للمبادئ العامة التي اخذت بها الإتفاقية وفي حالة عدم ودود هذه المبادئ تسري أحكام القانون الواجب التطبيق وفقا لقواعد القانون الدولي الخاص".

[1] المسألة ،https://tinyurl.com/2p86f3xa ، تاريخ الدخول19 ماي 2024 ،ساعة الدخول 01:01

[2] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 104

[3] يسري عوض عبد الله ، المرجع السابق ، ص 394

ويعرض هذا النص للحالة التي يعرض فيها أمام المحاكم الوطنية نزاع يثير تطبيق الاتفاقية كإلتزام البائع بتسليم بضاعة من النوع المتفق عليه بين طرفي عقد البيع فهذا الإلتزام يدخل ضمن نطاق الإتفاقية، فإذا طلب المشتري إبطال العقد على أساس الغلط في صفة جوهرية للبضاعة محل البيع، فإن هذه المسألة لم تنظمها إتفاقية فيينا ففي هذه الحالة يقضي فيها وفقا للمبادئ العامة التي تقوم عليها هذه الإتفاقية، وهذه المبادئ وان لم ينص عليها صراحة فيها فمن اليسر ان نستخلصها من مجموع نصوص الاتفاقية ومن الأعمال التحضيرية لها والمناقشات التي دارت في المؤتمرات الدولية التي تولت إعدادها، ومنها الأخذ بمبدأ سلطان الإرادة ومراعاة التوازن بين التزامات طرفي العقد والنظر إلى صالح التجارة الدولية والتضييق من إجازة فسخ العقد عند الإخلال بأحد إلتزاماته[1].

ويطابق نص المادة 2/7 من اتفاقية فيينا نص المادة 17 من القانون الموحد لاتفاقية لاهاي سنة 1964 إلا أن نص إتفاقية فيينا أضاف ما لم يتضمنه القانون الموحد. وهو النص على تطبيق القانون الواجب التطبيق وفقا لقواعد الإسناد التي يحيل إليها القانون الدولي الخاص، لذلك فان اتفاقية فيينا تترك مجالا في هذه الحالة لتطبيق الحلول الواردة في القوانين الوطنية عند عدم إستخلاص المبادئ العامة التي تقوم عليها إتفاقية فيينا.

ويلاحظ أن المبادئ العامة التي تقوم عليها إتفاقية فيينا يمكن البحث عنها في النظم القانونية للدول المتعاقدة، بحيث نستخلص المبادئ المشتركة لهذه النظم وتعتبر بمثابة قواعد عامة للاتفاقية فيينا لعقد البيع الدولي للبضائع[2].

ثالثا : نية المتعاقد كأساس لتفسير

أشارت المادة 8 من الإتفاقية إلى قاعدة تتعلق بتفسير التعبير عن إرادة أحد المتعاقدين سواء أكان هذا التعبير صريحاً أم ضمنياً. يستخلص من سلوك أحد الطرفين المتعاقدين

[1] محمد نصر محمد ، المرجع السابق ، ص 91

[2] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، 106

لذلك فإن هذه المادة لا تتصل مباشرة بتفسير العقد مثل المادة 9 من الاتفاقية وإنّما بتفسير التعبير عن إرادة المتعاقد[1].

وعليه إن لتفسير إرادة المتعاقد قبل التعاقد أهمية بالغة عند تفسير عقد البيع الدولي للبضائع وتجدر الإشارة إلى أنه لا محل لتفسير هذه الإرادة كما أنه لا محل لتفسير العقد إلا عند غموض التعبير أو نصوص العقد. وتنص الفقرة الأولى من المادة 8 من اتفاقية فيينا على أنه "يكون تفسير التعبير الصادر عن أحد الطرفين أو أي السلوك آخر له في حدود أغراض هذه الاتفاقية وفقا لنيته التي يعلمها الطرف الآخر أو التي لا يمكنه أن يجهلها".

ويهدف هذا النص إلى تفسير التعبير الصريح عن إرادة المتعاقدين أو أي سلوك آخر. يستخلص منه قانونا هذا التعبير بطريقة ضمنية فيتم التفسير طبقا لنية الطرف الصادر عنه التعبير متى كان الطرف الموجه إليها لتعبير يعلم هذه النية أو يفترض فيه أن يعلمها، وقد تعرضت الفقرة الثانية من المادة 8 من الاتفاقية للمعيار الذي يجب إتباعه عندما لا يثبت علم الطرف الموجه إليه التعبير بنية الصادر عنه التعبير أو أن الأول لا يمكن أن يفترض فيه هذا العلم وذلك بالنص على أن إذا لم يمكن تطبيق الفقرة السابقة ، فإن التعبير أو السلوك الذي يصدر عن أحد الطرفين يمكن تفسيره وفقا لما يفهمه شخص عاقل من نفس مستوى الطرف الأخر وفي نفس ظروفه[2].

وهنا يمكن القول أن الشخص العاقل الذي أشارت إليه إتفاقية فيينا ليس الشخص العاقل في مضمونه، وإنما هو الشخص الذي يملك نفس الإمكانيات التقنية واللغوية التي يملكها الطرف صاحب التعبير أو السلوك محل التفسير[3].

ويلاحظ أن المعيار الذي أخذت به إتفاقية فيينا في التعرف على نية المتعاقدين معيار موضوعي وليس معيارا شخصيا، كما أن نص المادة 8 من الاتفاقية يعبر بوضوح

[1] محمد نصر محمد ، المرجع السابق ، ص 92

[2] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 107

[3] بن عثمان فريدة ، تفسير عقود التجارة الدولية وفقا للقواعد الدولية، المجلد 15، العدد 15، جامعة البليدة، 2020، ص 643

عن ميل الإتفاقية إلى الأخذ بالإرادة الظاهرة أكثر من اتجاهها إلى الإرادة الباطنة، إذ تعول على النية التي يعملها الطرف الأخر أو ينبغي أن يعلمها، فإذا لم يمكن الوصول إلى هذه النية وفقا لهذا المبدأ فإننا نلجأ إلى المعيار الموضوعي الذي عرضت له الفقرة الثانية من المادة 8 من الإتفاقية وهو معيار الشخص العاقل من نفس مستوى الشخص الموجه اليه التعبير وفي نفس ظروفه.

ثم تعرضت الفقرة الثالثة من المادة 8 للعناصر التي يمكن الإستهداء بها للتعرف على فهم الشخص العاقل وذلك بقولها " عندما يتعلق الأمر بتعين قصد أحد الطرفين أو ما يفهمه شخص سوي الإدراك يجب أن يؤخد في الإعتبار جميع الظروف المتصلة بالحالة لا سيما المفاوضات التي تكون قد تمت بين الطرفين والعادات التي استقر عليها التعامل بينهما و الأعراف و أي تصرف لاحق صادر عنها " حيث يفهم من نص المادة أنه لتحديد نية أحد الطرفين أو ما يفهمه شخص عاقل يجب أن يؤخذ في عين الاعتبار ظروف الحال وخاصة المفاوضات التي تمت بين الطرفين وأية معاملات سابقة بين الطرفين أنفسهم وما جرى عليه العرف وأي سلوك لاحق للطرفين[1].

وعليه قواعد تفسير العقد التي جاءت بها الإتفاقية تدعو المفسر للبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين حيث تسمح للقاضي أو للمحكم بتفسير العقد على أساس معيار موضوعي يأخذ بعين الاعتبار نوعية خبرة وإمكانيات الشخص العاقل[2].

الفرع الثاني : إثبات عقد البيع الدولي للبضائع

يعد موضوع الاثبات من أهم المعوقات التي تعوق تطور وارتقاء التجارة الدولية، باعتباره يمثل الخطوة الأولى في طريق حماية الحق لهذا يقال إذا كان الإثبات موجود فالحق موجود لذلك وردت بعض النصوص في اتفاقية فيينا 1980، تعالج هذا الموضوع ،وعليه سنحاول التطرق لإثبات عقد البيع الدولي من خلال التقسيم التالي، مبدأ حرية

[1] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 108

[2] بن عثمان فريدة ، المرجع السابق ، ص 643

شكل العقد اولا، ثم إلى شرط التحفظ على مبدأ حرية تكوين واثبات العقد[1] ثانيا، وأخيراً إلى ما المقصود بالكتابة في اتفاقية فيينا ثالثا.

أولا : مبدأ حرية شكل العقد

يعتبر مبدأ حرية تكوين إثبات التصرفات التجارية ،من المبادئ المسلم بها في مختلف النظم القانونية ، وبالرغم من أن اتفاقية فيينا تعالج البيع الدولي للبضائع تنص صراحة على أنه لا يشترط أن يكون البيع تجارياً لكي يخضع لأحكامها، إلا أنه من المقرر أن هذه الاتفاقية تنصرف أحكامها أساسا إلى البيع التجاري الدولي لذلك لم يكن من الغريب أن تقرر الاتفاقية مبدا حرية أو إثبات عقد البيع الدولي للبضائع.[2] وتنص المادة 11 من الاتفاقية على أنه:"لا يشترط أن يتم انعقاد عقد البيع أو إثباته كتابة ولا يخضع لأي شروط شكلية ويجوز إثباته بأي وسيلة بما في ذلك الإثبات بالبينة "[3] بمعنى أنه لا يشترط لإبرام عقد البيع الدولي للبضائع ولا إثباته بالكتابة فلا يخضع العقد لأي شرط شكلي ويمكن إثبات العقد بجميع طرق الإثبات بما في ذلك البينة.

ومن هذا النص يبين أن عقد البيع الدولي للبضائع يعتبر وفقا لاتفاقية عقدا رضائيا وليس عقدا شكليا فلم تشترط لإبرام هذا العقد أن يفرغ في شكل معين. ومن ناحية أخرى فإن الإتفاقية قررت أيضا عدم خضوع إثبات هذا العقد لشكل معين ، فهو يخضع لمبدأ حرية الإثبات فيجوز إثباته بكافة طرق الإثبات بما في ذلك شهادة الشهود.

وقد جاء نص المادة 11 من اتفاقيه فيينا على هذا النحو ليستجيب لحاجات التجارة الدولية، التي تتحرر من قيود الشكل عند إبرام عقد البيع الدولي[4].

ثانيا : شرط التحفظ على مبدأ حرية التكوين وإثبات العقد

[1] محمد حسين منصور ، الإثبات التقليدي و الإلكتروني ، د.ط ، دار الفكر الجامعي ، مصر، 2006 ، ص 34

[2] محمد نصر محمد ، المرجع السابق ، ص 97

[3] المادة 11 من إتفاقية فيينا

[4] محمود سمير الشرقاوي ،المرجع السابق ، ص 111

إذا كان مبدأ حرية تكوين واثبات عقد البيع الدولي للبضائع هو الأصل وفقا لأحكام الاتفاقية فيينا فإن الاتفاقية راعت أن قوانين بعض الدول قد تتطلب شكلا معيناً لتكوين عقد البيع، لذلك وضعت الإتفاقية تحفظا على مبدأ حرية شكل العقد يجيز للدول التي تأخذ به، أن تطبق القاعدة التي يأخذ بها قانونها الوطني متى كان واجب التطبيق على العقد وفقا للقواعد التنازع القوانين إذا كان هذا القانون يتطلب الكتابة كشكل للعقد[1] لذلك نصت المادة 12 من الاتفاقية على أنه:"جميع أحكام المادة11 والمادة 29 أو الجزء الثاني من هذه الاتفاقية التي تسمح باتخاذ أي شكل غير الكتابة لأجل انعقاد عقد البيع أو تعديله أو فسخه رضائيا أو لوقوع الإيجاب أو القبول أو الإعلان عن قصد أحد الطرفين لا تطبق عندما يكون مكان عمل أحد الطرفين في إحدى الدول المتعاقدة المنضمة إلى هذه الاتفاقية التي أعلنت تحفظها بموجب المادة 96 من هذه الاتفاقية ولا يجوز مخالفة هذه المادة أو تعديل آثارها "[2] بمعنى أنه لا تطبق بخصوص كل من المادة 11 و المادة 29 والقسم الثاني من هذه الاتفاقية المتعلقة بتكوين عقد البيع والتي تسمح بأن يتم عقد البيع أو أي تعديل أو إنهاء له آخر غير الكتابة ، عندما يكون مركز أعمال أحد المتعاقدين في دولة متعاقدة تكون قد أخذت بالتحفظ الوارد في المادة 96 من هذه الاتفاقية، ولا يجوز للمتعاقدين مخالفة هذه المادة أو تغيير الأثر الذي تحدثه. ويلاحظ على هذا النص ما يأتي:

1. يشير إلى عدم تطبيق المادة 11 والتي رأينا حكمها في البند السابق والتي تقضي بمبدأ حرية شكل عقد البيع و كذلك المادة 29 من الاتفاقية التي تقرر فقرتها الأولى أن عقد البيع يمكن تعديله أو إنهاؤه بمجرد تراضي الطرفين.

بينما تقضي الفقرة الثانية منها بأن العقد المكتوب الذي يتضمن شرطاً يتطلب أن يتم أي اتفاق على تعديل أو إنهاء العقد بالكتابة فإنه لا يكفي التراضي لتعديل أو إنهاء العقد

[1] محمد نصر محمد ، المرجع السابق ، ص 99

[2] المادة 12 من إتفاقية فيينا

وعلى أية حال فإن سلوك أحد الطرفين يمكن أن يمنعه من التمسك بهذا النص إذا اعتمد الطرف الأخر على هذا السلوك[1].

2. كذلك يشير نص المادة 22 إلى عدم تطبيق أحكام القسم الثاني من الاتفاقية الذي يتضمن قواعد الإيجاب والقبول ، أي أن النص يشير على عدم التقيد بأحكام الاتفاقية التي لا تشترط شكلا معيناً للتعبير عن الإرادة عند إبرام عقد البيع إذا كان مركز أعمال أحد المتعاقدين في دولة متعاقدة أخدت بالتحفظ الوارد في المادة 96 من الاتفاقية.

3. تقضي المادة 96 من الاتفاقية بإيراد تحفظ من شأنه، أنه يجوز لأية دولة متعاقدة يتطلب قانونها أن يبرم عقد البيع أو يثبت بالكتابة ، أن تعلن في أي وقت وطبقا للمادة 12 من الاتفاقية بأن نصوص المادة 11 والمادة 29 والقسم الثاني من الاتفاقية (المتعلق بالإيجاب والقبول) والتي تسمح بأن يتم عقد البيع أو تعديله أو إنهاؤه بالتراضي أو أن يصدر الإيجاب أو القبول أو أي تعبير عن الإرادة في أي شكل غير الكتابة ، بألا تطبق هذه الأحكام إذا كان مركز أعمال أي من طرفي العقد في هذه الدولة (أي الدولة التي تعلن الأخذ بالتحفظ المشار إليه في المادة 96).

4. ويلاحظ أن هذا التحفظ لا يشترط لنفاده الأخذ به عند التصديق على الاتفاقية أو الانضمام إليها وإنما يمكن الأخذ به في أي وقت، أي تستطيع أن تعلن أية دولة متعاقدة الأخذ بهذا التحفظ حتى بعد الانضمام إلى الاتفاقية.

تؤكد الجملة الأخيرة من المادة 2/12 من الاتفاقية أن نص المادة 12 يعتبر آمرا فلا يجوز للمتعاقدين النص على مخالفته أو تغيير حكمه أو أثره[2].

ثالثا : المقصود بالكتابة في اتفاقية فيينا

رأينا من عرض النصوص الواردة في اتفاقية فيينا بشأن شكل العقد ، أن الأصل هو حرية شكل عقد البيع ، والاستثناء أن نأخذ بعض الدول بالتحفظ الوارد في المادة 96من

[1] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 112

[2] محمد نصر محمد ، المرجع السابق ، ص 100

الاتفاقية ،فتطبق أحكام قوانينها التي تتطلب الكتابة كشكل لإبرام عقد البيع أو كشرط إثباته.

ويقصد بالكتابة كل محرر مكتوب صادر عن المتعاقدين، إذ تعتبر الكتابة من أهم وأقوى الأدلة إذ يمكن من خلالها إثبات التصرفات القانونية والوقائع المادية على أن معنى الكتابة في مجال التجارة الدولية، ووفقا للاتجاه الحديث لا يشمل فقط كل محرر مكتوب يثبت أنه صادر عن أحد المتعاقدين أو عنهما معا وذلك بتوقيعه ممن صدر عنه، بل يشمل المحرر المكتوب وفقا للمعنى الحديث في مجال التجارة الدولية أي محرر يثبت إرساله من أحد الطرفين إلى الآخر ولو لم يكن موقعا بخط الصادر منه هذا المحرر – من ذلك البرقية أو التلكس– لذلك نصت المادة 13 من اتفاقية فيينا على تقنين هذا المبدأ صراحة فتقرر أنه" في تطبيق أحكام هذه الاتفاقية ،تشمل الكتابة البرقية و التلكس"[1].

[1] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 113

الفصل الثاني:

آثار عقد البيع الدولي للبضائع

إذا إنعقد عقد البيع الدولي صحيحا ترتبت عليه آثاره والمتمثلة في الإلتزامات الناشئة عنه والتي يتحملها المتعاقدين ويجب الوفاء بها، حيث تستمد هذه الإلتزامات قوتها القانونية من أحكام الإتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية والبنود والاشتراطات التعاقدية وبما أن هناك التزامات تقع على كل من البائع والمشتري فهناك جزاءات تترتب عليهما إذا ما تم مخالفة هذه الإلتزامات.

وعليه سوف نتعرض في هذا الفصل لأهم الإلتزامات التي تتولد عن عقد البيع الدولي البضائع المبحث الأول وكذا جزاء الإخلال بالالتزام التعاقدي في عقد البيع الدولي للبضائع المبحث الثاني.

المبحث الأول: التزامات أطراف عقد البيع الدولي للبضائع

اعتبرت اتفاقية فيينا لسنة 1980 أن عقد البيع الدولي للبضائع من العقود الملزمة للجانبين فهو يتضمن إلتزامات وحقوق الطرفين "البائع و المشتري" ، بحيث يصبح كل من البائع والمشتري دائنا ومدينا في نفس الوقت فعند إبرام هذا العقد يتم تحديد الالتزامات التي يتحملها الطرفين والتي تشكل الأساس للعلاقة التجارية بينهما. فيلتزم البائع بضمان المطابقة ونقل ملكية البضاعة والمستندات الخاصة بها وكذا ضمان إدعاء الغير وفي المقابل نجد الطرف الأخر ألا وهو المشتري، الذي يلتزم بدوره بدفع ثمن البضاعة وتسليمها وكذا الالتزام بفحص البضاعة والإخطار في حالة عدم المطابقة.

وعليه وتفصيلا لما أجملناه سنقوم بدراسة هذا المبحث وفقا للمطالب التالية: سنتطرق في المطلب الأول إلى التزامات البائع في عقد البيع الدولي للبضائع، أما في المطلب الثاني إلى التزامات المشتري في عقد البيع الدولي للبضائع.

المطلب الاول: التزامات البائع في عقد البيع الدولي للبضائع

يرتب عقد البيع الدولي للبضائع في ذمة البائع عدة إلتزامات رئيسية وهي الإلتزام بنقل ملكية البضاعة وفقا لأحكام الاتفاقية، بالإضافة إلى الالتزام بالتسليم و إلتزامه بضمان المطابقة وكذا حقوق الغير.

الفرع الأول: الإلتزام بنقل الملكية

يعتبر التزام البائع بنقل الملكية إلتزاما رئيسا فهو الباعث والدافع لقبول المشتري الشراء منه في مقابل دفع ثمن نقدي، حيث يعتبر من الإلتزامات الأساسية التي تقع على عاتق البائع في عقد البيع بصفة عامة، وفي عقد البيع الدولي للبضائع بصفة خاصة [1]. وهو ما نصت عليه المادة 30 من اتفاقية فيينا المتعلقة بعقد البيع الدولي للبضائع بقولها " يجب على البائع أن يسلم البضائع و المستندات المتعلقة بها وأن ينقل ملكية البضائع، والمستندات المتعلقة بها وأن ينقل ملكية البضائع على النحو الذي يقتضيه العقد وهذه الاتفاقية "[2]. وبما أن البضاعة تعتبر من المنقولات فإن إنتقال الملكية فيها يختلف بحسب ما إذا كان منقول معين بذات أو منقول معين بالنوع.

أولا : نقل ملكية المنقول المعين بالذات

بالنسبة للمبيع المعين بذاته تنتقل الملكية فيه بقوة القانون فوراً إلى المشتري بواقعة واحدة وهي تكوين العقد فيصبح الالتزام بنقل الملكية منفذاً قانونيا من وقت نشوئه، ويتم نقل الملكية بمجرد العقد ولا يهم أن يكون المبيع لم يتم تسليمه والثمن لم يدفع بعد[3]، وهو ما جاءت به المادة 165من ق.م.ج بقولها "الالتزام بنقل الملكية أو أي حق عيني آخر من شأنه أن ينقل بحكم القانون الملكية أو الحق العيني إذا كان محل الالتزام شيئا معينا بذات يملكه الملتزم .."[4]

1/ شروط انتقال ملكية المنقول المعين بالذات:

لإنتقال ملكية المنقول المعين بذات يستوجب توفر الشروط الآتية:

[1] أحمد السعيد الزرقد، أصول قانون التجارة الدولية البيع الدولي للبضائع، د ط ، دار المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، مصر، 2007 ، ص 160

[2] المادة 30 من إتفاقية فيينا

[3] محمد حسن قاسم ، الموجز في عقد البيع ، د.ط ، دار الجامعة الجديدة والنشر ، مصر، 1996 ، ص 191

[4] المادة 165 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني

أ. أن يكون المنقول معينا بالذات : هذا الشرط تفرضه ماهية الحق العيني، ذلك أن الحق العيني هو سلطة مباشرة على شيء لا يتصور إلا على شيء معين بالذات فلا يتصور أن يكتسب المشتري حقا عينيا على شيء معين بنوعه فقط[1].

ب. أن يكون المنقول مملوكا للبائع وقت البيع :يجب أن يكون البائع صاحب الحق المبيع لأن فاقد الشيء لا يعطيه، وهذا الشرط اقتضته طبيعة البيع فإذا كان البائع غير مالك المبيع وقت البيع إستحال إنتقال الملكية منه إلى المشتري بمجرد العقد[2].

ت. ألا يتفق على تأجيل انتقالها:قد يتفق المتعاقدان على تأجيل إنتقال ملكية البضاعة إلى حين إستيفاء شرط معين على العقد، كأن يكون المنقول غير معين بالذات فهنا يعلق إنتقال الملكية على الفرز أو يكون البائع غير مالك للبضاعة وقت التعاقد أو أن يتم تأخير الملكية إلى غاية دفع الثمن[3]. وهذا ما نصت عليه المادة 1/363 ق.م.ج "إذا كان ثمن البيع مؤجلا جاز للبائع أن يشترط نقل الملكية إلى المشتري موقوفا على دفع الثمن كله، ولو تم تسليم الشيء المبيع"[4].

ث. آثار انتقال ملكية البضاعة المعينة بالذات: يترتب على نقل الملكية بمجرد التعاقد النتائج الآتية:

- يكون للمشتري حق التصرف في المبيع بمجرد التعاقد ولو لم يتسلم المبيع، بل ولها كافة سلطات المالك.
- يكون للمشتري الحق في ثمار المبيع ونماؤه بمجرد التعاقد ولو لم يتسلم المبيع حسب نص المادة 389 من القانون المدني .
- يكون للمشتري أن يسترد المبيع عينا من بين الموجودات تفليسة البائع[5].

[1] محمد حسنين ، المرجع السابق ، ص 80

[2] سليمان مرقس ، العقود المسماة (عقد البيع)، ط.4، عالمة الكتب ، مصر، 1980 ، ص 161

[3] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 48

[4] المادة 363/ 1 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني

[5] محمد حسنين ، المرجع السابق ، ص 81

- تقع تبعية هلاك المبيع على البائع قبل التسليم وفقا للقانون الجزائري وهو ما جاء مخالفا للقانون المدني الفرنسي الذي نص على أن تبعية هلاك المبيع تكون على المشتري بعد العقد وقبل التسليم[1].

ثانيا: نقل ملكية المنقول المعين بالنوع

إذا ورد الإلتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه فلا تنتقل الملكية إلى المشتري إلا بإفراز المبيع وعليه سنتطرق إلى ما المقصود بالفرز ؟ وما الجزاء المترتب على امتناع البائع بالقيام بعملية الفرز؟ وفيما تتمثل آثاره ؟

1/ المقصود بالفرز

الفرز هو عملية مادية يتم من خلالها تعيين المبيع وتخصيصه فّي جهة معينة أو تمييزه عن باقي المقدار بوضع علامة عليه تتم عادة في مكان يحدده الإتفاق، فإذا غاب الإتفاق ففي مكان التسليم نفس الشيء بالنسبة لزمانه(الإتفاق أو مكان التسليم) [2].

كما عرفه محمد صبري السعدي بأنه " العملية التي يقصد بها تحديد المبيع بحيث يتميز عن غيره من الأشياء التي من نوعه، فهو عملية يترتب عليها تعيين الشيء بذاته بعد أن كان معيناً بنوعه"[3].

حيت تتم عملية الإفراز بأي وسيلة تناسب المبيع سواء بالوزن أو العدد أو الكيل أو المقياس المصحوب بها، كما يتم الفرز في المكان والزمان المتفق عليهما حسب نص المادة 1/166 من ق.م .ج[4].

[1] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني(عقد البيع و المقايضة) ، د. ط ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر، 2012 ، ص 187

[2] سي يوسف زاهية حورية ، الواضح في عقد البيع (دراسة مقارنة ومدعمة بإجتهادات قضائية وفقهية) ، د.ط ، دار هومه، الجزائر ، 2014 ، ص 144

[3] محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، 192

[4] محمد حسنين ، المرجع السابق ، ص 84

2/ جزاء امتناع البائع عن الفرز:

إذا امتنع البائع عن تنفيد إلتزامه بإفراز المبيع فإنه تطبق عليه أحكام المادة 2/166 من ق.م.ج[1] ، والتي تضع المشتري أمام خيارين إما أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضي أو دون استئذانه في حالة الاستعجال. أو يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال في الحالتين بحقه في التعويض[2].

3/ أثر انتقال ملكية المبيع المعين بالنوع :

في حالة إفلاس البائع قبل أن يتم الفرز فإن المبيع يدرج ضمن أموال التفلسة ، ولا يستطيع المشتري رفع دعوى استحقاق المبيع الذي اشتراه. وكذلك هو الأمر بالنسبة للحجز ،أما إذا أفلس البائع بعد الفرز فهنا يحق للمشتري أن يرفع دعوى إستحقاق بشأن المبيع[3].

إذا انتقلت ملكية الشيء المبيع إلى المشتري سواء بمجرد التعاقد أو بالإفراز ،لكن لم يحصل تسليمه اليه فإنه يكون معرضا لأن يكسب الغير ملكيته إذا تصرف فيه البائع وسلمه إلى المتصرف اليه وكان هذا الأخير حسن النية وقت التسليم[4].

الفرع الثاني: الإلتزام بالتسليم

إن من آثار عقد البيع الدولي للبضائع التزام البائع بتسليم البضاعة إلى المشتري على نحو تصبح في حيازته ويتمكن من الانتفاع بها بجميع وجوه الانتفاع، حيث يعتبر التزام البائع بتسليم البضاعة من مقتضيات البيع بل وهو من أهم التزامات البائع والأكثر أهمية التي تترتب بمجرد انعقاد العقد، كما أن اتفاقية فيينا ألزمت البائع أيضا بتسليم المستندات المتعلقة بالبضاعة المبيعة إلى المشتري في المكان والزمان المتفق عليها.

---

[1] تنص المادة 2/166 من القانون المدني على أنه : " فإذا لم يقم المدين بتنفيد التزامه ، جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد إستئذان القاضي ، كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال بحقه في التعويض "

[2] محمد حسنين ، المرجع السابق ، ص 85

[3] محمد الصبري السعدي ، المرجع السابق ، 194

[4] محمد حسنين ، المرجع السابق ، ص 86

أولا : الإلتزام بتسليم البضاعة

سنتطرق إلى مفهوم التسليم مكانه وزمانه

1/ تعريف الإلتزام بالتسليم

لم تتضمن اتفاقية فيينا تحديداً لمفهوم التسليم كما هو الحال في اتفاقية لاهاي ، لكن هدا المفهوم شبيه بمفهوم التسليم في التشريعات الوطنية ، فنجد المادة 1604 من القانون الفرنسي التي عرفت التسليم على أنه "هو نقل الشي إلى سلطة المشتري وحيازته"[1] أما المشرع الجزائري نجده قد عرف التسليم في نص المادة 367 من ق.م.ج[2].

وقد جاء هدا التعريف مطابقا لتعريف القانون المدني المصري الذي يؤكد بأن تسليم المبيع يكون عن طريق وضعه تحت خدمة المشتري حتى يتمكن من حيازته و الإنتفاع به بدون أية إشكاليات[3].

2/ كيفية التسليم

يتم التسليم إما بطريقة فعلية أو حكمية

أ. التسليم الفعلي: يتم بالطريقة التي تتفق مع طبيعة الشيء. أي بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به، حيث يتم التسليم الفعلي إما بالمناولة اليدوية أو بصورة رمزية كتسليم مفاتيح المخزن المودعة فيه البضائع[4].

ب. التسليم الحكمي: يكون التسليم حكميا إذا لم يتم بطريقة مادية بل بتصرف قانوني أي بتراضي البائع والمشتري على تمام التسليم ويتحقق ذلك في فرضين:

---

[1] جودت هندي ، إلتزام البائع بتسليم المبيع وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي لعام 1980 ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية ، المجلد 28 ، العدد 2، جامعة دمشق ، 2012 ، ص 82

[2] تنص المادة 367 من القانون المدني على أنه:" يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسما ماديا ما دام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع "

[3] علاء فاضل خلف المعموري ، الإلتزام بضمان مطابقة المبيع وتمييزه عن الإلتزامات الأخرى للبائع للبائع(دراسة مقارنة)،المجلة القانونية، المجلد 16 ،العدد 6 ، السودان ، 2023 ،ص1448

[4] بوداب سناء ، تنفيد عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لإتفاقية فيينا 1980 ، مذكرة نيل شهادة الماستر ، قانون أعمال ،الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي ، 2016 / 2017 ، ص14

-إذا كان المبيع في حيازة المشتري قبل البيع بوصفه مستأجرا أو مستعيرا أو مودعا لديه، هنا لا يحدث تغييرا في الحيازة المادية ويتم التسليم حكما بالإتفاق. أي بتغيير نية الحائز وسبب الحيازة وتنقلب صفته من حائز عرضي إلى مالك.

-إذا كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته بعد البيع بسبب آخر غير الملكية كأن يستأجره[1].

3/ مكان التسليم وزمانه :

بما أن مسألة تحديد مكان وزمان تسليم البضاعة المبيعة من المسائل المهمة في إتفاقية فيينا لعقد البيع الدولي للبضائع، سنتطرق تبعا لذلك إلى مكان التسليم ثم إلى زمانه.

أ. مكان التسليم: الأصل في عقد البيع الدولي للبضائع أن يتم التسليم في المكان المتفق عليه أو المكان الذي تحدده الوثيقة الدولية لتقنين العادات والأعراف الدولية "الإنكوتيرمز" فإن لم يوجد نص ولا عرف يحدد مكان التسليم يتعين الأخذ بما ورد في نص المادة 31 من إتفاقية فيينا ونصها كالتالي: "إذا كان البائع غير ملزم بتسليم البضائع في أي مكان آخر أي بمقتضى العقد أو مجموعة الإنكوتيرمز فإن التزامه بالتسليم يكون على النحو التالي :

- تسليم البضائع إلى أول ناقل لإيصالها إلى المشتري إذا تضمن عقد البيع نقل البضائع.
- إذا كان العقد يتعلق ببضائع محددة، أو بضائع معينة ستسحب من مخزن معين أو تصنع أو تنتج وعرف الطرفان فور إبرام العقد أن البضائع موجودة في مكان معين أو أنها ستصنع أو ستنتج في مكان معين، يلتزم البائع بوضع البضائع تحت يد المشتري في هذا المكان.

[1] محمد حسين المنصور ، العقود الدولية ، المرجع السابق ، ص 126

- وفي الحالات الأخرى أي بخلاف ما تم ذكره في فكرتين سابقتين فإن البائع يلتزم بوضع البضائع تحت تصرف المشتري في المكان الذي يوجد فيه مكان عمل البائع وقت إبرام العقد[1].

ب. **زمان التسليم:** نصت المادة 33 من إتفاقية فيينا على انه "يجب على البائع أن يسلم البضائع في التاريخ المحدد في العقد أو في التاريخ الذي يمكن تحديده بالرجوع إلى العقد أو في أي وقت خلال المدة المحددة في العقد أو التي يمكن تحديدها بالرجوع إلى العقد إلا إذا تبين من الظروف أن المشتري هو الذي يختار موعد التسليم أو خلال مدة معقولة من انعقاد العقد في جميع الأحوال الأخرى"[2].

حيث يستنتج من هذا النص أنه إذا نص في العقد على ميعاد معين للتسليم أو على كيفية تعيينه وجب على البائع مراعاته وإذا لم يشتمل العقد على مثل هذا التعيين وجب التسليم في الميعاد الذي يحدده العرف. ويقوم البائع بتنفيذ إلتزامه عند حلول الميعاد المحدد أو الذي يقضي به العرف دون الحاجة إلى إتخاذ إجراء معين من قبل المشتري كالإعذار[3].

4/ نفقات التسليم :

تقع نفقات التسليم على البائع إلا إذا وجد إتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك فالبائع مدين بالتسليم ويتحمل نفقاته والمشتري مدين بالتسلم ويتحمل نفقاته ما لم يتفقا على غير ذلك. حيث يتحمل البائع نفقات حزم البضاعة تعبئتها أو تغليفها إذا اقتضت طبيعة البضاعة ذلك بالإضافة إلى أنه يتحمل جميع المصاريف الناتجة عن الفحص والوزن والقياس أو النوعية[4].

ثانيا : الإلتزام بتسليم المستندات

[1] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ،ص 126_ 127

[2] المادة 33 من إتفاقية فيينا

[3] جودت هندي ، المرجع السابق، ص 87

[4] محمد حسين المنصور ، العقود الدولية ، المرجع السابق ، ص 214

كما سبق القول يقع على عاتق البائع إلتزام نقل البضاعة كإلتزام رئيسي ، وبجانب هذا الإلتزام يقع على البائع كذلك بتسليم المستندات المتعلقة بالبضاعة، حيث تعرضت اتفاقية فيينا لإلتزام بتسليم المستندات في نص قصير نسبيا وهو نص المادة 34 من إتفاقية فيينا، غير أنها لم تحدد المستندات التي يجب أن يقدمها البائع فهي تتوقف على إشتراطات العقد ونوع وطبيعة البضاعة. وعلى ما تتطلبه الجهات الإدارية والجمركية التي تمر بها [1]، كسند الشحن وسند التخزين ووثائق التأمين وشهادة المنشأ والشهادة الصحية و الفاتورة وشهادة الضمان والنوعية وغيرها من السندات التي تطلبها الجهات الإدارية في الدولة التي ترسل إليها البضاعة[2].

1/ تسليم المستندات في المكان والزمان المتفق عليه :

ألزمت إتفاقية فيينا البائع على ضرورة تسليم المستندات المتعلقة بالبضاعة في الزمان والمكان المنصوص عليهما في العقد وعلى النحو الذي يتطلبه. والمقصود بالتسليم هنا التسليم الفعلي إما شخصيا إلى المشتري يدا بيد وإما تسليما إلى إدارة البريد [3]، وفي حالة قيام البائع بتنفيذ هذا الإلتزام قبل الميعاد المتفق عليه فإن له حتى ذلك الميعاد أن يعالج أي نقص أو عيب في مطابقة المستندات على شرط ألا يؤدي ممارسة هذا الحق إلى مضايقات غير مقبولة للمشتري أو تحميله نفقات غير مقبولة وفي جميع الحالات يحتفظ المشتري بحقه في التعويض وفقا لأحكام اتفاقية فيينا[4].

الفرع الثالث : الإلتزام بضمان المطابقة وضمان التعرض الصادر عن الغير

إن الغالب في البيوع الدولية ألا يرى المشتري البضاعة محل العقد قبل التعاقد، ويبرم العقد بموجب أوصاف البضاعة غالبا ما تذكر في العقد حيث يرتب هدا العقد بدوره ضمانات متنوعة للمشتري أهمها ضمان التزام البائع بالمطابقة حيث يعد هذا

[1] زمام خليل و فتاك علي ، مدى أهمية المستندات في تنفيد البائع لإلتزاماته في البيع الدولي للبضائع ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 07 ، العدد 01 ، جامعة تيارت ، 2021 ، ص 378

[2] جودت هندي ، المرجع السابق، ص 89_ 90

[3] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، 172

[4] جودت هندي ،المرجع السابق، ص 90

الإلتزام التزاما لصيقا بعقد البيع الدولي، غير أنه بالإضافة لالتزام البائع بالمطابقة فهو ملزم أيضا بأن يضمن للمشتري بقاء ملكية و الإنتفاع بها وعليه سنتطرق إلى التزام البائع بضمان المطابقة أولا ثم إلى إلتزام البائع بضمان إدعاء الغير ثانيا.

أولا :الإلتزام بضمان المطابقة

سنتطرق إلى ما المقصود بالمطابقة ثم إلى أنواعها ووقت توافرها.

1/ تعريف المطابقة

نصت اتفاقية فيينا لعقد البيع الدولي للبضائع في الفقرة الأولى من مادة 35 على أنه: " على البائع أن يسلم بضائع تكون كميتها ونوعيتها وأوصافها وكذا تغليفها وتعبئتها مطابقة لأحكام العقد.."[1]وباستقرائنا لهذه المادة نجد أن المطابقة تكون مرهونة برغبة المتعاقد المقصودة في العقد فهذا الأخير يعتبر الضابط الوحيد الأساسي لتحديد المطابقة، وعليه يستخلص أن اتفاقية فيينا لم تقدم تعريفاً للإلتزام بالمطابقة ، إنما اكتفت بتحديد الضوابط التي يتم الإستناد عليها لمعرفة مطابقة المنتوج من عدمه. بمعنى النص على العناصر التي تشكل هذا الإلتزام في حدّ ذاته من حيث الكمية والنوع والأوصاف وكذا التغليف[2].

وبتعريف أخر للمطابقة بأنها "تعهد محله عمل يلتزم به البائع بتسليم المبيع وفقا لما يفرضه العقد والقانون[3].

2/ أنواع المطابقة:

للمطابقة ثلاثة أنواع :

أ. المطابقة المادية: إن كل من اتفاقيتي لاهاي وفيينا لم تعرفا الإلتزام بالمطابقة وبما أن المطابقة المادية عنصرا من عناصر المطابقة، فهي الأخرى لم تعرفها وعليه تتمثل فكرة

[1] المادة 1/35 من إتفاقية فيينا

[2] محمد سياعره و رمضان تيسير، الإلتزام بالمطابقة في عقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة8 ماي 1945 قالمة، 2022/2021، ص 8

[3] فيصل عدنان عبد شياع ، الإخطار بعيب المطابقة كواجب على المشتري في ظل اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي للبضائع فيينا 1980 ، مجلة العلوم القانونية ، المجلد 33 ، العدد 01، العراق ، 2018 ، ص408

المطابقة المادية في "أنه يجب على المشتري أن يسلم بحق الشيء الذي كان محلا للعقد و لا يجوز إجباره على قبول بضائع لا تتفق مع الشروط المتفق عليها تعاقديا"[1].

وللمطابقة المادية مجموعة من العناصر نصت عليها وهي:

-المطابقة الكمية: وتتمثل في أن كمية البضاعة التي ينبغي أن يستلمها المشتري أو من ينوب عنه هي ما نص عليها عقد البيع، فإذا تم تعيين كمية البضاعة في العقد كان البائع مسؤولا عن أي نقص فيها بحسب ما جرى به العرف ما لم يوجد إتفاق بخلاف ذلك[2].

-المطابقة الوصفية :يقصد بها اشتمال البضاعة المسلمة على المواصفات التي اشترط العقد توافرها فيها بما في ذلك طريقة التغليف والتعبئة، حيث أن الغالب في البيوع الدولية أن يتم إبرام العقود وفقا لعينات أو نماذج للبضاعة يرسلها البائع إلى المشتري ليختار منها البضاعة التي يرغب بشرائها، فإذا تم التعاقد على ذلك وجب على البائع أن يسلم بضاعة مطابقة لما سبق[3].

-المطابقة الوظيفية: والمقصود بها الوظيفة المرجوة من البضائع التي تم على أساسها التعاقد[4].

ب. المطابقة المستندية: لا يكفي أن يقوم البائع بتنفيذ إلتزامه بتسليم المستندات الممثلة للبضاعة أو المتعلقة بها بل يجب أن يضمن مطابقة المستندات للبضائع التي تمثلها أو التي تتعلق بها لما يتم الاتفاق عليه. وانطلاقا من نص المادة 34 من إتفاقية فيينا يمكن تعريف المطابقة المسندية بأنها "إلتزام البائع بتقديم كافة المستندات التي تمثل البضاعة أو

[1] بوداب سناء ، المرجع السابق ، ص 21

[2] فيصل عدنان عبد شياع ، المرجع السابق ، ص 412

[3] علي مطشر عبد الصاحب و هند احمد هند ، تطور مفهوم العيب وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع لسنة 1980 ، مجلة العلوم القانونية ، المجلد 37 ، العدد 1، جامعة بغداد ، 2023 ، ص 454

[4] طالب حسن موسى ، المرجع السابق ، ص 123

تتعلق بها على نحو يماثل ما تم الاتفاق عليه في عقد البيع الدولي للبضائع دون تعارض بين هذه المستندات من جانب وبينها وبين البضاعة المسلمة من جانب اخر"[1].

ت. المطابقة القانونية:المطابقة القانونية تتمثل أساسا في الإنتفاع الهادئ بملكية البضاعة وحيازتها، فهي تكمن في حالة ما إذا كانت البضاعة محل البيع الدولي التي يتعلق بها من حقوق الملكية الصناعية أو الملكية الفكرية[2].

3/ وقت توافر المطابقة

تقتضي المادة 1/36 من الاتفاقية بأن يسأل البائع عن أي عيب في المطابقة. وفقا للعقد ولهذا الاتفاقية ووقت انتقال تبعة الهلاك إلى المشتري، ولو لم يظهر هذا العيب إلا في وقت لاحق[3].

حيث يستنتج من نص هذه المادة أن الوقت الذي يعتد فيه بتوافر المطابقة هو وقت انتقال تبعة الهلاك إلى المشتري، والأصل أن وقت انتقال تبعة الهلاك يتحدد ببند صريح في عقد البيع فإذا تم تحديده اعتبر أنه الوقت الذي يعتد فيه بتوافر المطابقة أو عدم توافرها فإذا حدد المتبايعان في البيع الدولي للبضائع أن وقت انتقال تبعة الهلاك إلى المشتري هو9سبتمبر2001. مثلا أمكن الرجوع للتاريخ المذكور للتعرف على مدى إلتزام البائع بتسليم بضائع مطابقة أو غير مطابقة بحث إذا ما أثبت البائع أن المبيع مطابق لما ورد في العقد حتى هذا التاريخ. يكون البائع قد أوفى بإلتزامه ولا يعتد بعد ذلك بعدم توافر المطابقة لشروط العقد مالم يكن العيب الذي ظهر بعد هذا التاريخ يرجع إلى تاريخ سابق[4].

ثانيا : الإلتزام بضمان التعرض الصادر عن الغير

[1] زمام خليل و فتاك علي ، المرجع السابق ، ص 385

[2] عمار شاوي و أميرة بن قيراط ، المرجع السابق ، 89

[3] جودت هندي، الإلتزام بالمطابقة و بضمان ادعاء الغير حسب نصوص اتفاقية فيينا لعام 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية، المجلد 28، العدد 01، جامعة دمشق،2012، ص 117

[4] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، ص 179

كما سبق القول ان عقد البيع الدولي للبضائع يرتب على عاتق البائع إلتزاما بضمان المطابقة لما تم الإتفاق عليه في العقد ، إضافة إلى هذا الإلتزام فإن عقد البيع الدولي للبضائع يرتب على عاتق البائع إلتزاما تجاه المشتري يتضمن تسليمه بضاعة غير مملوكة للغير. ولا يتعلق بها أي حق للغير وعليه سنتطرق إلى نطاق ضمان ادعاء الغير ثم إجراءات الواجب اتخاذها اذا وقع التعرض وفقا لاتفاقية فيينا لسنة 1980.

1/ نطاق ضمان إدعاء الغير:

تنص المادة 41 من اتفاقية فيينا على أنه "على البائع أن يسلم بضائع خالصة من أي حق أو إدعاء للغير إلا إذا وافق المشتري على أخد البضائع مع وجود مثل هذا الحق أو الإدعاء"[1] حيث يتضح من عبارة النص شمول ضمان البائع لأي تعرض يصدر من الغير ويترتب عليه المساس بحق المشتري في الإنتفاع بالمبيع سواء تمثل التعرض المذكور في مجرد الإدعاء أو حق.

فالأول يعني إلتزام البائع بالضمان ولو كان ما يدعيه الغير لم يرتقي بعد إلى مرتبه الحق أما الثاني فيتمثل في وجود حق كامل الأركان للغير على البضاعة المبيعة[2] وضمان المذكور في هذا النص هو ضمان التعرض القانوني الذي قد يصدر من الغير وهو الذي يمثل إلتزاما بالنسبة للبائع أما التعرض المادي فلا يقع على البائع ضمانه وبذلك يكون إلتزامه فقط فيما قد يتمسك به من الغير من حق أو إدعاء بوجود حق عيني ينصب على البضاعة محل عقد البيع الدولي[3].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على ضمان التعرض من الغير في المادة 371 من ق.م.ج بقوله "يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الإنتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع

[1] المادة 41 من إتفاقية فيينا

[2] أحمد السعيد زرقد ، المرجع السابق ، 183

[3] بوداب سناء ، المرجع السابق ، ص 25

يعارض به المشتري ويكون البائع مطالبا بالضمان ولو كان ذلك حق للغير قد ثبت بعد البيع وقد آل إليه هذا الحق من البائع نفسه"[1].

2/ الإجراءات الواجب اتخاذها عند وقوع التعرض:

إذا وقع التعرض من الغير للمشتري في الإنتفاع بالبضاعة محل البيع وجب على المشتري المبادرة بإخطار البائع ،بحيث لا يكون للمشتري التمسك بقواعد الضمان إذا لم يخطر البائع بحق أو إدعاء الغير محددا طبيعة هذا الحق أو إدعاء في الميعاد معقول من اللحظة التي علم فيها بهذا الحق. أو الادعاء كان من واجبه أن يعلم به وهو ما نصت به المادة 1/43.

ولا يكون للمشتري إخطار البائع، إذا تبث أن الأخير كان يعلم بحق أو إدعاء الغير وطبيعة هذا الحق أو الإدعاء المادة 2/43[2].

المطلب الثاني : إلتزامات المشتري في عقد البيع الدولي للبضائع

بموجب عقد البيع الدولي للبضائع يلتزم المشتري بالوفاء بإلتزامين رئيسيين حددتها إتفاقية فيينا لعام 1980. وتتمثل هذه الإلتزامات في دفع الثمن و الإلتزام بتسليم البضاعة إلا أنه قد أضافت الإتفاقية بعض الإلتزامات الأخرى، والتي تتمثل في الإلتزام بفحص البضاعة وإخطار البائع بعد المطابقة.

الفرع الأول : الإلتزام بدفع الثمن

من بين الإلتزامات الرئيسية التي يتحملها المشتري في عقد البيع الدولي للبضائع هو الإلتزام بدفع الثمن، حيث يجب تحديده في العقد عند إبرامه أو تأجيله إلى وقت لاحق. وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الإلتزام بدفع الثمن ثم زمان ومكان دفعه بعد ذلك نتناول مختلف الأسس لتقديره.

[1] بوطالب هاجر ، مطالبة البضائع في عقد البيع الدولي وفقا للقانونين الفرنسي والجزائري وفي اتفاقية فيينا 1980 ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه ، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري. تيزي وزو ، 2019 ، ص 70

[2] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، 190

أولا : تعريف الإلتزام بدفع الثمن

كقاعدة عامة في الإتفاقية التجارية الدولية تستغرق وقتا طويلا لتنفيذ ولهذا فالأطراف يولون إهتماما كبيرا لعنصر الثمن لذلك تتم صياغته بطريقة متأنية مع مراعاة التوقعات والأحداث المستقبلية التي قد تحيط بالعملية، أو العقد التجاري الدولي و خاصة بالنسبة للمشتري الملتزم بسعر وهذا الإلتزام مفروض عليه في كل العقود الدولية وخاصة عقود البيع الدولية التي أصدرت نماذجها مجموعة" الانكوترمز" والتي حددت إلتزام المشتري بدفع الثمن المتفق عليه في المبيعات الدولية والثمن وفقا لإتفاقية فيينا لعام 1980.

ولقد عرفه البعض على أنه مبلغ من النقود يتفق عليه طرفا العقد التجاري الدولي فيلتزم المشتري يدفعه إلى البائع مقابل إنتقال ملكية المبيع إليه[1].

وجاء في تعريف أخر للثمن هو ذلك المقابل ذو الطابع المالي بحيث يعتبر من الشروط الأساسية لصحة العقود فيتمثل كمحل إلتزام للمشتري وسبب لتسليم ونقل ملكية المبيع إليه.

شرط الثمن النقدي المميز لعقد البيع عن عقد المقايضة[2]. أما المشرع الجزائري، فقد نص على الصفة النقدية بصفة صريحة من خلال المادة 351 ق.م.ج "البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن بنقل للمشتري ملكية شيء وحقا ماليا أخر في مقابل ثمن نقدي "[3].

ونستنتج مما سبق أن الثمن هو مبلغ نقدي الذي يلتزم المشتري الوفاء به للبائع مقابل الحصول على المبيع أو هي تلك القيمة المالية الذي يجب أن يدفعه المشتري للبائع مقابل التصرف الذي نقل ملكية الشيء[4].

---

[1] موكه عبد الكريم ،المقاربة القانونية لعنصر الثمن في عقود التجارة الدولية ، مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية ، المجلد 02 ، العدد 01 ، جيجل ، 2018، ص 42

[2] بلاش ليندة ، الثمن في عقد البيع التجاري الدولي ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، جامعة الجزائر ، 2007/2006 ، ص 12

[3] المادة 351 الأمر 75 / 58 المتضمن القانون المدني

[4] منى أبو بكر الصديق محمد حسان، إشكالية عدم تحديد الثمن في عقود التوزيع الإطارية، مجلة البحوث القانونية و الإقتصادية، المجلد79، العدد 79،جامعة المنصورة ، العراق ،2022، ص 313

ثانيا: أسس وضوابط تعيين الثمن

لكي يتم تعيين الثمن يجب أن يكون محددا وفق لأسس منها ما هو صريح ومنها ما هو ضمني وهذا ما عالجته المادة 55 من إتفاقية فيينا التي تقضي بأنه " إذا إنعقد العقد على نحو صحيح دون أن يتضمن صراحة أو ضمنا تحديدا لثمن البضائع أو بيانات يمكن بموجبها تحديده يعتبر أن الطرفين قد أحالا ضمنا في حالة عدم وجود ما يخالف ذلك إلى السعر الإعتيادي الموجود وقت انعقاد العقد بالنسبة لنفس البضائع المبيعة في ظروف مماثلة في نفس النوع من التجارة ".

وبالرجوع إلى إتفاقية لاهاي نجد أنها لم تشترط شرط تعيين الثمن بل ألزمت بدفعه.

أما المشرع الجزائري فقد إعتمد على نوعين من الأسس لتحديد الثمن، أسس صريحة وأخرى ضمنية وهي :

1/ الأسس الصريحة في تقدير الثمن

وتشتمل على أسسين إثنين هما :

أ. **سعر السوق** : يعتبر سعر السوق الوسيلة الأكثر استعمالا وفاعلية لتحديد الإتفاق على ثمن البيع بين الأطراف. كما يعتبر العنصر الأساسي لتبين نية الطرفين في إعتماد السعر المتفق عليه مما يساعد على تحديد السعر بعيدا عن إرادة المتعاقدين[1].

ويعرف السوق على أنه :" تلاقي كل من العارض والطالب سوى لقاء مباشر أو غير مباشر(إفتراضي)، قصد تبادل المنفعة (بيع وشراء) سوى كانت منتجات أو خدمات ، وتتم عملية التبادل في ضوء رضا كلا الطرفين "[2].

ب. **تفويض الغير في تحديد الثمن** :معناه إتفاق الطرفان المتعاقدان على ترك الحرية لشخص أجنبي عنهما في تحديد الثمن بالتراضي معه من قبل إلا أن المشرع الجزائري لم

[1] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 60

[2] بنين عبد الرحمن ، مطبوعة في مقياس دراسة السوق ، سنة أولى ماستر ، تخصص تسويق صناعي ، كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير ، جامعة لونيسي علي البليدة ، 2021/2020 ، ص 11

يتطرق في نصوصه لمثل هذا الحكم كما أن إتفاقية فيينا لم تنص في قواعدها عليه[1].

2/ الأسس الضمنية في تقدير الثمن:

وتتضمن مايلي:

أ. **السعر المتداول في التجارة** :قد لا يحدد طرفان ثمن للمبيع ويعرف أنه إذا لم يحدداه نهائيا فإن البيع باطل لإنعدام ركن من أركانه أما إذا كان سكوتهما عن تحديد الثمن تبعا لظروف و ملابسات فيقصدان الرجوع إلى السعر الإعتيادي الموجود وقت انعقاد العقد بالنسبة لنفس البضائع المبيعة في ظروف مماثلة من نفس النوع من التجارة[2] وهو ذات الحكم المقرر في نص 2/356 من ق.م.ج [3].

ب. السعر الذي جرى عليه التعامل بين المتعاقدين :الواجب أن يكون المتعاقدين قد أثبتوا وجودهم في التعامل حتى لا يكون ثمن البيع باطلا بحيث يجعل ثمن البيع المتفق عليه هو نفسه ثمن البيوع السابقة على البضاعة نفسها، كما يمكن للبائع أن يرفع ثمن بعد إثباته أن الأسعار قد ارتفعت وكذا تكاليف الإنتاج بشرط أن يكون المشتري على علم بذلك[4].

ثالثا: مكان وزمن دفع الثمن

يعد عنصر تعيين مكان وزمن دفع الثمن من أهم العناصر التي يجب على المتعاقدين الإتفاق عليها في عقد البيع الدولي للبضائع، وعليه سنتطرق إلى مكان الدفع ثم إلى زمن دفع الثمن.

1/ مكان دفع الثمن : تضمنت إتفاقية فيينا على قاعدة مكملة لتحديد مكان الوفاء بالثمن فنصت المادة 57 على أنه "إذ لم يكن المشتري ملزما بدفع الثمن في مكان معين

[1] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني (عقد البيع و المقايضة)، المرجع السابق ، ص 166

[2] أحمد سعيد الزرقد ، المرجع السابق ، ص 229

[3] تنص المادة 2/356 من القانون المدني على أنه " وإذا وقع الإتفاق على أن الثمن هو سعر السوق وجب عند الشك الرجوع إلى السوق الذي يقع فيه تسليم المبيع للمشتري في الزمان والمكان فإذا لم يكن في مكان التسليم سوق وجب الرجوع إلى سعر السوق في المكان الذي يقضي العرف أن تكون أسعاره هي السارية"

[4] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 60

وجب عليه أن يدفعه إلى البائع في مكان عمل البائع أو مكان التسليم إذا كان الدفع مطلوبا مقابل تسليم البضائع أو المستندات ويتحمل البائع أي زيادة في مصاريف الدفع ناتجة عن تغيير مكان عمله بعد إنعقاد العقد" .[1]

وأما إذا كان للبائع أكثر من مكان عمل فيؤخذ بالمكان الذي له علاقة مباشرة بالعقد وتنفيده وإذا لم يكن للبائع مكان عمل وجب الأخذ بمكان إقامته وفق لما جاء في المادة 10 من إتفاقية.[2]

2/ زمن دفع الثمن : إشتملت إتفاقية فيينا على قاعدة مكملة بشأن تحديد ميعاد الوفاء بالثمن لا تنطبق مالم يشتمل عقد البيع الدولي على ما يخالف أحكامها، ولذا نصت المادة 2/58 على أنه "إذا لم يكن المشتري ملزما بدفع الثمن في وقت محدد وجب عليه أن يدفع الثمن عندما يضع البائع البضائع أو مستندات التي تمثلها تحت تصرف المشتري وفقا للعقد وهذه الإتفاقية ويجوز للبائع أن يعتبر الدفع شرطا لتسليم البضائع أو المستندات" .

نستنتج مما سبق أن الإتفاقية ربطت بين ميعاد إستحقاق الثمن وميعاد التسليم فأجازت للبائع أن يعتبر الوفاء بالثمن شرطا لتسليم البضائع أو المستندات[3].

قد أشار إليها المشرع الجزائري من خلال المادة 388 ق.م.ج التي تنص على أنه "يكون ثمن المبيع مستحقا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع ، مالم يوجب اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك "[4].

رابعا : طرق الوفاء بالثمن

هناك عدة طرق لوفاء بالثمن وتنقسم إلى قسمين منها طرق تقليدية وطرق حديثة.

[1] عدنان بن صالح العمر و حسني صالح عمارين ،المرجع السابق ، ص 103

[2] عدنان بن صالح العمر و حسني صالح عمارين ، المرجع نفسه ، ص 103

[3] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، ص 235

[4] المادة 388 من الأمر 75/ 58 المتضمن القانون المدني الجزائري

1/ الطرق التقليدية

أ. **النقود:** وتعرف على أنها "كل شيء يتمتع بالقبول العام لدى الأفراد كوسيط للتبادل ومقياس للقيم مهم كان ذلك الشيء ومهما كانت مادته" .

عرفها الإقتصادي johnklain بأنها "أي شيء يلقى قبولا عاما كوسيلة لتسديد الديون ".

كما عرفها بعض الفقهاء بأنها " الإرادة التي بها يتوصل الناس إلى إشباع رغباتهم والوصول إلى حاجاتهم مما في أيدي الناس وتحت سلطانهم "[1].

ب. **الشيك الورقي** : "هو محرر مكتوب وفق أوضاع شكلية إستقر عليها العرف يتضمن أمرا من الساحب إلى المسحوب عليه. ويكون غالبا أحد البنوك بأن يدفع للمستفيد أو لأمره أو لحامل الصك مبلغا من النقود بمجرد الإطلاع" وقد عرفه أيضا بعض الباحثين على أنه "الأداة التي تمكن الساحب من التصرف في المبالغ المودعة في حسابه لدى البنك المسحوب عليه"[2].

2/ الطرق الحديثة

أ. **الدفع بالنقود الإلكترونية** : عرفها البنك المركزي الأوروبي أنها "مخزن إلكتروني للقيمة النقدية على جهاز تقني يمكن إستخدامها على نطاق واسع لإجراء مدفوعات لكيانات أخرى غير جهة إصدار النقود"[3].

ب. **الشيك الإلكتروني** : هو صورة أو نسخة إلكترونية لشيك الورقي ويتضمن نفس المعلومات ونفس الإطار القانوني الموجود في الشيك العادي ، لكن يأخذ شكلا إلكترونيا[4].

---

[1] حمود السيد سعد الدين نور الدين و أخرون ، التطور التاريخي للنقود ، مجلة جامعة أسوان للعلوم الإنسانية ،المجلد04، العدد 01، مصر ، 2024 ، ص 60

[2] عبد الله بن عبد الرحمن البعيجان ، ملخص بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير ، المعهد العالي للقضاء ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية. السعودية ، 2005 / 2006 ، ص 17

[3] عبد الله لعور و عبد الرزاق كبوط ،العلاقة بين النقود الإلكترونية ،العملات الرقمية ،العملات الافتراضية والعملات المشفرة ،مجلة الإقتصاد الصناعي ، المجلد 11 ، العدد 02، الجزائر ، 2021 ، ص 3

[4] هداية بوعزة ، الشيك الالكتروني كبديل رقمي للشيك الورقي ، مجلة الدراسات الاقتصادية والمالية ، المجلد 15 ، العدد 01، جامعة وهران ، 2022 ، ص 371

ت. التحويل الإلكتروني: أنه عبارة عن عملية منح الصلاحية لبنك ما للقيام بحركات التحويلات المالية الدائنة والمدينة إلكترونيا، من حساب بنكي إلى حساب بنكي أخر تتم العملية إلكترونيا عن طريق أجهزة الكمبيوتر أو الهاتف عوض استخدام الورق[1].

ث. الإعتماد المستندي : عرفه بعض الباحثين بأنه " تصرف قانوني بإرادة منفردة وهو تصرف مجرد يرتب التزاما في ذمة البنك الذي يفتح الإعتماد بأن يضع تحت تصرف شخص ثالث يسمى المستفيد مبلغا من النقود بناءا على طلب معطي الأمر، ويضمن حق البنك في استرداد المبلغ من العميل حق رهن حيازي يرد على مستندات التي تمثل البضاعة المستوردة"[2].

الفرع الثاني : الإلتزام بتسلم البضاعة

بإعتبار عقد البيع هو من العقود التبادلية والملزمة للجانبين حيث أن البائع مجبر لتسليم البضاعة، فإن المشتري مسؤول عن تسلم البضاعة وهذا ما سنعالجه في هذا الفرع الذي سنتطرق فيه لتعريفه وتعيين مكان وزمان التسلم وكذلك النفقات المترتبة عنه وفقا للقانون الجزائري و إتفاقية فيينا.

أولا : تعريف الإلتزام بالتسلم

لم تعطي إتفاقية فيينا تعريف لتسلم ولكن يمكن تعريفه على أنه " تلقي المشتري البضاعة من البائع وإدخالها تحت سيطرته"[3].

ويعرف أيضا على أنه "متى قام البائع بوضع الشيء تحت تصرف المشتري ووجب عليه المبادرة لتسلمه"[4].

[1] زحروفي نور الدين ، التحويل المالي الإلكتروني آليات التعامل والمخاطر في ظل عصرنة وسائل الدفع ، المجلد 1، العدد1، الجزائر ، 2018 ، ص 257

[2] بشير دهانة ، التنظيم القانوني للاعتماد المستندي في التشريع الجزائري ، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال ، المجلد 07 ، العدد 04 ، الجزائر ، 2022 ، ص 102

[3] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 64

[4] محمد حسين المنصور ، العقود الدولية ، المرجع السابق، ص 221

طبقا للمادة 53 من إتفاقية فيينا أنه يفترض على المشتري أن يتسلم البضاعة ويعتبر هذا من الالتزامات الأساسية التي تقع على عاتق المشتري واستنادا للمادة 60 من نفس لإتفاقية يجب على المشتري أن يلتزم بجميع الأعمال لتمكين البائع من إتمام عملية البيع وتسليمها وحضور عمليات الوزن أو القياس أو إنجاز الشحن وغيرها ، كما يتوجب عليه الحضور فعليا إلى ميناء الشحن لاستلام البضائع وتخليصها جمركيا وشحنها على واسطة النقل[1].

ثانيا : مكان وزمان تنفيد الالتزام بالتسلم

تعد عملية التسليم والتسلم حسب اتفاقية فيينا وجهان لعملة واحدة حيث ذكرت فيها زمان ومكان تسلم البضاعة دون شرط تحديد مكان وزمان تسلمها ولهذا على المشتري الإلتزام بهذا الشرط على عكس هذا لم يكن هناك اتفاق من هذا من النوع فيجب على المشتري أن يلتزم بالقيام بكل الأعمال من أجل تسهيل العملية و إتمامها على أحسن وجه[2].

ثالثا: نفقات تسليم البضاعة

تنص المادة 395 ق.م.ج على أنه " أن نفقات تسلم المبيع تكون على المشتري مالم يوجب عرف أو إتفاق يقضي بغير ذلك "[3].

يتحمل المشتري ما تقتضيه عملية تسلم المبيع من نفقات وهي نفقات نقل المبيع من مكان التسليم والتسلم إلى مكان الذي يريده وبينما يتحمل البائع مقابل ذلك التكاليف الناتجة عن عملية التسليم[4].

[1] عدنان بن صالح العمر و حسني صالح عمارين ، المرجع السابق ، ص 103_104

[2] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 64

[3] المادة 395 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني

[4] رمضان أبو السعود ، المرجع السابق ، ص 397

وعليه نجد أن نفقات تسليم المبيع تكون عادة على البائع أما نفقات تسلم المبيع فتكون على المشتري فالمادة 395 ق.م.ج ليست تطبيقا محصنا للقواعد العامة المقررة في المادة 283 ق.م.ج هذا فيما يخص نفقات تسلم البضاعة بالنسبة للقانون الجزائري .

أما بنسبة لإتفاقية فيينا فهي لم تتطرق إلى نفقات التسلم[1].

الفرع الثالث : الإلتزام بفحص البضاعة والإخطار بعدم المطابقة

هناك إجرائين هامين يجب على المشتري اتباعهما وهما فحص البضاعة والإخطار بعدم المطابقة حتى يكون له الحق المطلق في فسخ العقد عند عدم مطابقة البضاعة المسلمة مع البضاعة المتفق عليها ويعتبر هذا الإلتزام من أهم البنود التي ذكرت في إتفاقية فيينا 1980 فنصت على حق المشتري في فسخ العقد لاسيما عند إكتشافه العيب في فترة معقولة وإلا فقد حقه عند عدم الإخطار.

أولا : الإلتزام بفحص البضاعة

نصت إتفاقية فيينا على أحكام خاصة لهذا الالتزام نظرا لأهميته في عقد البيع الدولي للبضائع كما رتبت جزاءات في حالة عدم الالتزام بالقيام به .

1/ المقصود بعملية فحص البضاعة

نصت المادة 38 في الفقرة الأولى من إتفاقية فيينا لعام 1980 على أنه "على المشتري أن يفحص البضائع بنفسه أو بواسطة غيره "[2] وعليه فإن الإتفاقية لم تعطي تعريف للفحص وقد أرى بعض الفقه أنه أحسن ما فعلته[3] كما و أنها لم تشير إلى نطاق الفحص وحدوده وإنما تركت ذلك للقوانين المحلية والهدف من عملية الفحص هو تأكد المشتري من خلو البضاعة من العيوب التي تجعل منها غير مطابقة لما هو متفق عليه بالعقد[4] فيقوم المشتري بفحص البضاعة بنفسه أو بواسطة وكيل عنه كما يجوز له أن

[1] عمار شاوي و أميرة بن قراط ، المرجع السابق ، ص 104

[2] المادة 1/38 من إتفاقية فيينا

[3] طالب حسن موسى ، المرجع السابق ، ص 125

[4] علي مطشر عبد الصاحب و هند احمد شهيد ، المرجع السابق ، ص 458

يستعين بأهل الخبرة بذات البضاعة، شرط أن تفحص البضاعة في أقرب ميعاد ممكن تسمح به الظروف والمطلوب هنا هو الفحص المعقول حسب العرف أو الإتفاق[1].

2/ مكان ووقت إجراء عملية فحص البضاعة

تعد عملية فحص البضاعة إجراء هام وجب على المشتري اتباعه، حتى يحق له المطالبة بالفسخ في حالة عدم مطابقة البضاعة للمواصفات المتفق عليها . وعليه سنتناول مكان إجراء عملية فحص البضاعة ثم وقت إجرائها.

أ. **مكان إجراء عملية فحص البضاعة** : برجوعنا إلى القواعد العامة تبين لنا أنه يتم فحص البضاعة في مكان التسليم أو في مركز أعمال البائع فيلتزم المشتري بتسلم البضائع وفحصها في مكان مركز أعمال حتى يسهل على البائع سيطرته على البضائع، و إكتشاف التلف وإصلاحه أو استبدال الأجزاء الغير سليمة وفي حالة تصدير المبيع فيتم فحص البضاعة ف ميناء الوصول ويبقى البائع ينتظر نتيجة الفحص[2].

إلا أن إتفاقية فيينا لم تحدد مكان فحص البضاعة إلا أنها في حالة قيام المشتري بتغير وجهة البضاعة فإن مكان الفحص هو محطة البضاعة الجديدة وهذا حسب المادة 3/38[3].

ب. وقت إجراء عملية فحص البضاعة : بعد إطلاع على القانون المدني الجزائري من خلال المادة 380 تبين لنا أن الفحص يجب أن يكون في مدة معقولة ويبدأ من وقت تسلم البضائع من طرف المشتري ويشمل هذا الفحص الفترة التي تستغرقها هذه الأعمال وأعمال الفحص تختلف حسب البضاعة ويدخل أيضا اعتبار إذ كان المشتري محترف أو كان مشتري عادي فإذا كان محترف يستطيع في مدة قصيرة جدا لإطلاع على البضاعة

[1] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، 65

[2] أمازوز لطيفة ، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري ، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم ، تخصص القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2011 ، ص 354

[3] تنص المادة 3/38 من إتفاقية فيينا على أنه:" إذ غير المشتري وجهة البضائع أو أعاد إرسالها دون أن تتاح له فرصة معقولة لفحصها وكان البائع يعلم ، أو كان من واجبه أن يعلم وقت انعقاد العقد باحتمال تغيير وجهة البضاعة أو إعادة إرسالها ، جاز تأجيل فحصها إلى حين وصولها إلى المكان الجديد "

ومعاينتها عكس المشتري العادي الذي قد يستغرق وقتا أطولا ويمكن له أن يلجأ إلى خبير في هذا الشأن[1].

وما يمكن استنتاجه من خلال المادة 1/38 من إتفاقية فيينا فيجب أن يكون في وقت قصير غير أنها لم تحدد المدة، ومن خلال إطلاع على نص المادة 1/39 نستنتج أنه توجد علاقة بينها وبين نص المادة 1/38 من إتفاقية فيينا. ذلك أن المشتري بموجب المادة 1/39 يجب أن يعطي إشعار بعد المطابقة خلال مدة معقولة بعد فحص البضاعة وعمليا فإن المشتري الذي يهمل فحص البضاعة خلال مدة قصيرة يخسر الحق بالتمسك بعدم المطابقة لأنه أخفق في توجيه الإشعار خلال الوقت المناسب[2].

ثانيا : إخطار البائع بعدم المطابقة

تزايدت أهمية التزامات المطابقة للبضائع في الأنظمة القانونية المختلفة مع التطور الذي طرأ على إقتصاد السوق، وفي الوقت الذي أصبحت فيه التجارة أكثر أهمية في حياة الشعوب، أمست مشكلة عدم المطابقة تحتل الصدارة في عقود البيع الدولي للبضائع وفي ظل اتفاقية فيينا 1980 نلاحظ أن النصوص المتعلقة بالمطابقة استندت على مفهوم موحد في هذا المجال[3].

1/ شكل وميعاد الإخطار بعدم المطابقة

نصت المادة 39 من الإتفاقية فيينا لعام 1980 على الإخطار بعيب المطابقة.

أ. شكل الإخطار بعدم المطابقة : لا يكفي أن يقوم المشتري بفحص البضاعة. وإنما يستلزم عليه إخطار البائع بنتائج بمجرد إنتهاء من إجراءات الفحص[4]حتى يتمكن من معالجة الأمر إذ لم تنته مدة الضمان ، أو على الأقل يتمكن من معرفة مصدر العيب

[1] أمازوز لطيفة ، المرجع السابق ، ص 354

[2] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 66

[3] فيصل عدنان عبد شياع ،المرجع السابق ،ص 1

[4] أمازوز لطيفة ، المرجع السابق ، ص 358

ليقوم بتعديله سواء بنفسه أو يعود على المتسبب في ذلك[1] وهذا ما نصت عليه المادة 1/39 على أنه " يفقد المشتري حق التمسك بالعيب في مطابقة البضائع إذ لم يخطر البائع محددا طبيعة العيب خلال فترة معقولة منذ اللحظة التي إكتشف فيها العيب أو كان واجبه إكتشافه " وطبقا لما سبق يمكن القول أن الإتفاقية لم تشترط أي شكل معين للإخطار فيصح أن يكون محرر بتعابير واضحة ومفهومة[2].

ب. ميعاد الإخطار بعدم المطابقة : بإستقراء المادة 39 من الإتفاقية نجد أنه لم تحدد المدة وهذا ما يضفي نوعا من المرونة في تحديد الوقت وقد تضمن النص ميعادين لبداية الإخطار.

الميعاد الأول: يبدأ من تاريخ اكتشاف عدم المطابقة وهي المدة التي تبدأ من تاريخ تسلم المشتري البضاعة.[3]

الميعاد الثاني: والذي يبدأ من التاريخ الذي كان ينبغي إكتشافها وذلك بإضافة عبارة " من الواجب إكتشافه " وهذا في حالة تقاعس المشتري أو لم يفحص البضاعة بشكل المطلوب .

نستخلص أن المدة المعقولة تكون حسب طبيعة البضاعة فهناك بضاعة لا يكتشف عيبها إلا بعد إستعمالها وهناك بضائع يمكن أن يتم إكتشاف عيبها الظاهر بعد إستلامها مباشرة[4].

[1] تليلي عبد اللطيف وأخرون ، التزامات الطرفين في عقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون المقاولة ، كلية العلوم القانونية و الإقتصادية والاجتماعية ، جامعة محمد الخامس المغرب ، 2022/2021 ، ص 17

[2] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 67

[3] تليلي عبد اللطيف و أخرون ، المرجع السابق ، ص 18

[4] محمد سياعره و رمضان تيسير ، المرجع السابق ، ص 59

وفي جميع الأحوال يفتقد المشتري حق التمسك بالعيب في المطابقة خلال فترة أقصاها سنتين من تاريخ إستلام المشتري البضاعة فعليا وهذا حسب الفقرة الثانية من المادة 39[1].

2/ آثر الإخطار بعدم المطابقة

يتمثل آثر الإخطار بالمطابقة في إمتلاك المشتري الحق بإتخاد اجراءات ضد البائع نتيجة إخلاله بإلتزاماته، وذلك من خلال المطالبة بإستبدال البضاعة أو تخفيض الثمن أو فسخ العقد مع المطالبة بالتعويض [2]. أما الأثر الثاني يتمثل في حالة عدم قيام المشتري بالإخطار بعيب المطابقة فهنا يسقط حقه[3] وهذا ما قد يترجم على أنه قبل البضاعة بما فيها من عيب[4].

المبحث الثاني:جزاء الإخلال بالالتزام التعاقدي في عقد البيع الدولي للبضائع

سبق القول أن عقد البيع الدولي للبضائع من العقود الملزمة لجانبين ، حيث يرتب إلتزامات تقع على عاتق كل من البائع والمشتري، وفي حال قيام طرفي العقد بتنفيذ التزاماتهما على الوجه الذي يحدده العقد سار العقد مساره الطبيعي، ولا يكون هناك أي نزاع بين طرفيه وهذا هو الوجه السليم لتنفيذ ما ذهبت إليه إرادة المتعاقدين، لكن ما يحدث أحيانا بعد إبرام العقد أن يخل أحدهما بأحد أو بعض الالتزامات فيتعرض بذلك لجزاءات قررتها اتفاقية فيينا لسنة 1980 على مخالفة الإلتزامات الناشئة عن العقد و هي تتنوع بين جزاءات أصلية تتمثل في التنفيذ العيني والفسخ و جزاءات تكميلية أو احتياطية تتمثل في التعويض والتنفيذ بالمقابل وعليه سنتطرق إلى الجزاءات الأصلية في المطلب الأول ، تم إلى الجزاءات الاحتياطية في المطلب الثاني.

---

[1] تنص المادة 2/39 على أنه : " وفي جميع الأحوال ، يفقد المشتري حق التمسك بالعيب في المطابقة إذوفي جميع الأحوال ، يفقد المشتري حق التمسك بالعيب في المطابقة إذوفي جميع الأحوال ، يفقد المشتري حق التمسك بالعيب في المطابقة إذا لم يخطر البائع بذلك خلال فترة أقصاها سنتان من تاريخ تسلم المشتري البضائع فعلا ، إلا إذا كانت هذه المدة لا تتفق مع مدة الضمان التي نص عليها العقد "

[2] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 68

[3] تليلي عبد اللطيف و أخرون ، المرجع السابق، ص 18

[4] محمد سياعره و رمضان تيسير ، المرجع السابق ، ص 60

المطلب الأول: الجزاءات الأصلية في عقد البيع الدولي للبضائع

أن الإخلال بالتزامات يرتب في ذمة الطرف المخل جزاءات والهدف من الجزاءات هي حماية الطرف المتضرر، وعليه سنركز في هذا المطلب على دراسة الجزاءات الأصلية التي تتمثل في التنفيذ العيني فرع أول، والتطرق إلى جزاء الفسخ كجزاء أصلي ثاني الفرع الثاني.

الفرع الأول : جزاء التنفيذ العيني

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف التنفيذ العيني أولا تم إلى شروطه ثانيا وأخيرا إلى وسائل تنفيذه ثالثا.

أولا : تعريف التنفيذ العيني

بالرجوع إلى نصوص إتفاقية فيينا لسنة 1980 نجد أنها لم تعطي تعريف التنفيذ العيني، لكنه لا يختلف عن التعريف الموجود في مختلف التشريعات الوطنية حيث يقصد بالتنفيذ العيني " هو إجبار المدين على تنفيذ ما إلتزم به وفقا للعلاقة المديونية التي تربطه بالدائن وموضوعها ، فإذا امتنع المدين عن تنفيذ إلتزامه جاز للدائن اللجوء إلى القضاء لإجباره على تنفيذه وفقا لأحكام العقد"[1].

كما يعرفه البعض الآخر " التنفيذ العيني هو تنفيذ المدين عين ما إلتزم به ، بالطريقة المحددة له بحكم القانون أو الاتفاق ومعنى هذا أنّ للدائن الحق في المطالبة بالتنفيذ العيني ولا يجوز للمدين أن يمتنع عنه بل يجبر على القيام به متى كان ذلك ممكنا ، ولا يستطيع المدين إجبار الدائن على قبول التنفيذ عن طريق التعويض"[2].

---

[1] أحمد علي أحمد العماوي، التنفيد العيني في إتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدوزلي للبضائع فيينا 1980، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستر، تخصص قانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة اليرموك الأردن، 2010، ص 10

[2] محمد حسين المنصور ، النظرية العامة للالتزام (أحكام الإلتزام) ، د ط ، دار الجامعة الجديدة لنشر ، مصر ، 2006، ص 11

فتنفيذ العيني بشكل عام ، هو إجبار المدين على تنفيذ إلتزامه بحسب ما هو متفق عليه في العقد ففي عقد البيع يكون التنفيذ العيني بإجبار البائع على تسليم الشيء المبيع ذاته كما عليه في العقد ، وإجبار المشتري على دفع الثمن بالشروط المذكورة.

والجدير بالذكر أن التشريعات الوطنية تختلف في اعتبار التنفيذ العيني جزاءا أصليا أو جزاءا إستثنائيا[1] وبرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه قد إعتبر التنفيذ العيني جزاءا أصليا، وفي هذا تقرر المادة 164 من ق.م.ج على أنه " يجبر المدين بعد إعذاره طبقا للمادتين 180 ،181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا.

كما تنص المادة 176 من ق.م.ج على نه" إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه " ، حيث يتضح من هذه النصوص أن للدائن المطالبة بالتنفيذ العيني ، كما يجوز للمدين أن يعرض القيام به ، ولكن إذا اقتصر الدائن على المطالبة بالتعويض دون التنفيذ العيني ولم يعرض المدين التنفيذ العيني ، هنا يحكم القاضي بالتعويض[2].

أما فيما يخص القواعد الموضوعية الدولية نجد المادة 28 من اتفاقية فيينا تنص على أنه "إذا كان من حق أحد الطرفين ، بمقتضى أحكام هذه الاتفاقية، أن يطلب من الطرف الآخر تنفيذ التزام ما فإن المحكمة غير ملزمة بإصدار حكم بالتنفيذ العيني إلا إذا كان بوسعها أن تقوم بذلك بمقتضى قانونها فيما يتعلق بعقود بيع مماثلة لا تشملها هذه الاتفاقية "[3]، حيث يستنتج من نص هذه المادة أن اتفاقية فيينا سمحت للمحاكم الوطنية بعدم الأخذ بالتنفيذ العيني عندما لا يكون مقررا بموجب قانونها الداخلي وبالتالي واضعو هذه الاتفاقية يبحثون عن حل وسيط بين ما أخذت به تشريعات القانون العام

[1] جودت هندي، إلتزام البائع بتسليم المبيع وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي لعام 1980، المرجع السابق، ص 95

[2] محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات (أحكام الإلتزام) ،د.ط، دار الهدى، الجزائر ، ،ص20

3 المادة 28 من إتفاقية فيينا

commonlaw التي تعتمد التعويض المالي كأصل ، وما أخذت به تشريعات civil Law التي تعتبر التنفيذ العيني جزاءا آليا على الاخلال بالالتزام التعاقدي[1].

ثانيا : شروط التنفيذ العيني

وهي أربعة شروط

1/ أن يكون التنفيذ العيني ممكنا: ويقصد بذلك إلا يكون التنفيذ العيني للالتزام مستحيلا فإذا أصبح التنفيذ العيني مستحيلا امتنع الحكم على المدين بالتنفيذ العيني، واستحالة التنفيذ قد ترجع إلى خطأ المدين أو إلى سبب أجنبي[2].

وهو ما نصت عليه المادة 164 من ق.م.ج[3].

2/ ألا يكون في التنفيذ العيني إرهاق للمدين:قد يكون التنفيذ العيني ممكنا ، ولكن في جبر المدين على الوفاء يعد إرهاقا للدائن في هذه الحالة طلب التنفيذ عن طريق التعويض[4]، ولكن ذلك مشروط بأن لا يكون في هذا العدول عن التنفيذ العيني إلى التعويض إلحاق ضرر جسيم بالدائن فإذا كان الأمر كذلك وجب الرجوع الى الأصل وهو التنفيذ العيني حتى ولو كان مرهقا للمدين[5] ولم يرد مثل هذا النص في التقنين المدني الجزائري لكن يمكن للقاضي الأخذ بهذا الحكم على أساس مبدأ عدم جواز التعسف في استعمال الحق[6].

3/ أن يطلبه الدائن أو يتقدم به المدين: إذا طلب الدائن التنفيذ العيني فلا يجوز للمدين أن يعرض عليه التنفيذ بمقابل لأن التنفيذ العيني هو الأصل كما سبق القول وإذا

[1] عمار شاوي و أميرة بن قراط ، المرجع السابق ، ص 106

[2] نبيل إبراهيم سعد ، النظرية العامة للإلتزام أحكام الإلتزام ، د ط ، دار الجامعة الجديدة لنشر ، مصر ، 2006 ، ص 28

[3] تنص المادة 164 من القانون المدني الجزائري تنص على أنه :" يجبر المدين بعد اعذاره طبقا للمادتين 180و 181 على تنفيد عينيا ، متى كان ذلك ممكنا"

[4] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات (أحكام الإلتزام) ، المرجع السابق ، ص 22

[5] نبيل إبراهيم سعد ، المرجع السابق ، ص 28

[6] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات (أحكام الإلتزام) ، المرجع السابق ، ص 23

عرض المدين التنفيذ العيني فلا يجوز للدائن أن يطلب التنفيذ بمقابل، بل تبرأ ذمة المدين بقيامه بالتنفيذ العيني رضى به الدائن أو لم يرض ولكن إذا لم يطلب الدائن التنفيذ العيني بل طلب التنفيذ بمقابل ولم يعرض المدين التنفيذ العيني بل رضى بالتنفيذ بمقابل، فيؤخذ ذلك على أنه اتفاق ضمني بين الدائن والمدين على استبدال التنفيذ العيني بالتنفيذ بمقابل[1].

4/ الإعذار (الإخطار):

يعد الإخطار مبدأ من المبادئ العامة التي تقوم عليها اتفاقيات التجارة الدولية بصفة عامة وعقد البيع الدولي بصفة خاصة، و الإخطار بشكل عام هو إعلان أو تبليغ أو اشعار يوجه من أحد المتعاقدين للآخر لإعلامه بشكل رسمي بوقوع عمل أو واقعة قانونية معينة[2].

وبالرغم من أن الاتفاقية لم تنص صراحة على حالة إخطار الدائن لمدينه، إلا أنها نصت على حالة إخطار المدين لدائنه، فإذا أراد المدين أن يتقدم بالتنفيذ العيني فإنه يتوجب عليه إخطار الدائن[3].وهو ما نصت عليه المادة 2/48 من الاتفاقية[4].

أما بالنسبة إلى المشرع الجزائري نص على أنه يجب على الدائن أن يقوم بإشعار المدين بوجوب تنفيذ التزامه متى حل أجل الوفاء أو التنفيذ، وهذا حتى لا يفهم المدين من عدم المطابقة بعد حلول الأجل أن الدائن يتسامح في التأخر في تم هذا الالتزام ، فمتى تم الإخطار وجب على المدين تنفيذ التزامه على الفور وإلا اعتبر مقصرا وهو ما نصت عليه المادة 164 من القانون المدني الجزائري .

---

[1] سمير عبد السيد تناغو ، أحكام الالتزام و الإثبات ، الطبعة الأولى ، مكتبة الوفاء القانونية ، مصر ، 2009 ، ص 231

[2] فيصل عدنان عبد شياع ، المرجع السابق ، ص 422

[3] بوداب سناء ، المرجع السابق ، ص 49

[4] تنص المادة 2/48 على أنه : " إذا طلب البائع من المشتري أن يعلمه بما إذا كان يقبل التنفيد ولم يرد المشتري في ميعاد معقول جاز للبائع تنفيد التزاماته في الميعاد الذي حدده في طلبه . ولا يجوز للمشتري قبل انقضاء هذا الميعاد استعمال أي حق يتعارض مع تنفيد البائع لالتزاماته "

ثالثا : وسائل التنفيذ العيني

بالرجوع إلى اتفاقية فيينا نجد أنها لم تحدد الوسائل التي يجوز للمحكمة الإلتجاء إليها لإجبار البائع على تنفيذ التزامه جبرا و مرد الأمر هو القانون الوطني واجب التطبيق على النزاع، وعليه سوف نتطرق إلى وسائل التنفيذ العيني كما يلي:

1/ طلب استبدال البضاعة: يحق للمشتري طلب استبدال البضاعة متى كان عيب عدم المطابقة يشكل مخالفة جوهرية[1] وهو ما نصت عليه المادة 2/46 من اتفاقية فيينا[2] غير أن هذه المادة قد قيدت طلب استبدال البضاعة بشروط وهي:

- أن يشكل العيب في المطابقة مخالفة جوهرية ومعنى هذا أن عدم المطابقة الطفيف لا يستتبع تطبيق الجزاء الوارد بالنص وتفسير ذلك أن التجارة الدولية تتم عبر المراسلة غالبا وهو أمر يستدعى لاستبدال البضائع غير المطابقة بأخرى مطابقة، نفقات النقل أو البريد فإن لم تكن المخالفة جوهرية فليس من المنطقي أن يتحمل بها البائع[3].

- تقديم طلب الاستبدال يكون إما بنفس الوقت الذي يخطر فيه البائع بعدم المطابقة أو في ميعاد معقول من تاريخ هذا الإخطار[4].

2/ طلب إصلاح البضاعة :يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع خاليا من أي عيوب في المطابقة فإذا ما خالف البائع ذلك وقام بتسليم بشكل يغاير ما اشتمل عليه العقد جاز هنا للمشتري أن يطالب البائع بإصلاح هذه العيوب [5]ويعتبر طلب إصلاح العيب الوسيلة الثانية التي حددتها إتفاقية فيينا للمشتري في حال تسليم بضائع غير مطابقة للعقد[6].

---

[1] وائل حمدي، المرجع سابق ، ص 612

[2] تنص المادة 2/46 من إتفاقية فيينا على أنه :" لا يجوز للمشتري في حالة عدم مطابقة البضائع للعقد أن يطلب من البائع تسليم البضائع بديلة إلا إذا كان العيب في مطابقة يشكل مخالفة جوهرية للعقد وطلب المشتري تسليم البضائع في الوقت الذي يخطر فيه البائع بعدم المطابقة وفقا لأحكام المادة 39 أو في ميعاد معقول من وقت هذا الإخطار" .

[3] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، ص194 _195

[4] طالب حسن موسى ، المرجع السابق ، ص 129

[5] وائل حمدي ، المرجع السابق ، ص 613

[6] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، ص 195

وهو ما ورد النص عليها في المادة 3/46 من اتفاقية فيينا[1] و بإستقرائنا لنص هذه المادة نجد أنها أجازت للمشتري طلب إصلاح العيب في البضاعة ولكن بشروط وهي:

- ألا يكون إصلاح العيب المذكور عبئا غير معقول على البائع مع مراعاة جميع ظروف الحال، ومثل هذا العبء كإرسال أخصائيين من دولة البائع إلى دولة المشتري بينما يستطيع المشتري الاستعانة بخبراء من دولته يقومون بنفس العمل وبنفقات أقل[2].

- أن يقدم المشتري طلب إصلاح العيب، إما في نفس الوقت الذي يخطر فيه البائع بعدم المطابقة أو في ميعاد معقول من تاريخ الإخطار حيث يفقد المشتري حق التمسك بالعيب في مطابقة البضائع إذا لم يخطر البائع خلال فترة أقصاها سنتان من تاريخ تسلم المشتري للبضائع، مالم تكن هذه المدة مخالفة لمدة الضمان التي نص عليها العقد[3].

3/ حق البائع في إصلاح الخلل في التنفيذ بعد ميعاد التسليم : حسب ما نصت عليه المادة 48 من اتفاقية فيينا أنه يحق للبائع إصلاح الخلل في التنفيذ بعد الميعاد ويكون المشتري مجبراً على قبول هدا العرض ،حيث يشمل هدا الإصلاح كل خلل يقع من جانب البائع في تنفيذ التزاماته الناتجة عن عقد البيع ،سواء كان التزاما بالتسليم أو المطابقة غير أن الاتفاقية قيدت تطبيق هدا النص بمجموعة من الشروط:[4]

- أن يتحمل البائع نفقات إصلاح الخلل الذي وقع في تنفيذ الإلتزام[5].
- أن يبادر البائع إلى اعلام المشتري وبرغبته في إصلاح الخلل في التنفيذ دون تأخر غير معقول.
- ألا يترتب على إصلاح الخلل في التنفيذ مضايقة غير معقولة للمشتري.
- أن يرد البائع المصاريف والتكاليف التي انفقها المشتري لمواجهة الخلل في التنفيذ[6].

---

[1] المادة3/46 من إتفاقية فيينا

[2] طالب حسن موسى ، المرجع السابق ، ص 130

[3] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، ص 195

[4] جودت هندي،التزام البائع بتسليم وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي لعام 1980، المرجع السابق، ص 98

[5] طالب حسن موسى ، المرجع السابق ، ص131

[6] جودت هندي ، المرجع السابق ، ص98

الفرع الثاني: الفسخ

كما سبق القول أن عقد البيع الدولي للبضائع يرتب التزامات في ذمة الطرفين يتعين عليهما التقيد بها، وإذا أخل أحدهما بالالتزامات المقررة بموجب بنوده جاز للطرف الآخر طلب فسخه ويعتبر جزاء الفسخ من الجزاءات الأصلية التي تترتب في حالة الإخلال بالالتزامات المترتبة على العقد ، حيث اعتبرت اتفاقيه فيينا جزاء الفسخ جزاء قاسي على هذا النوع من العقود ولهذا سعت الاتفاقية جاهدة للحد من اللجوء للفسخ إليه إستثناءا عندما لا ترى فائدة من المواصلة في تنفيذ هو للمحافظة على عقد البيع الدولي للبضائع من الإنهيار قيدت اتفاقية فيينا حالات اللجوء إليه كما وضعت قيودا على استعمال الحق في الفسخ ، وعليه سنتطرق إلى تعريف الفسخ وشروط اللجوء إليه أولا، ثم إلى حالات الفسخ ثانيا ، وأخيرا إلى الآثار التي يرتكبها الفسخ ثالثا.

أولا : تعريف الفسخ وشروطه

سنتطرق إلى تعريف الفسخ و شروطه

1/ تعريف الفسخ:

برجوع إلى نصوص اتفاقية فيينا نجد أنها لم تعط تعريف للفسخ، فهو يرجع في ذلك لتعريف علماء القانون و الفقهاء حيث يقصد بالفسخ بأنه "حل الرابطة العقدية بناءا على طلب أحد طرفي العقد، إذا أخل الطرف الأخر بالتزاماته فهو جزاء لإخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته وبمقتضاه يستطيع الطرف الأخر حل الرابطة العقدية حتى يتحرر نهائيا من الالتزامات التي يفرضها العقد عليه"[1] أو بتعريف آخر للفسخ بأنه "حق من الحقوق التي يملكها المتعاقد عندما يتخلف المتعاقد الآخر عن تنفيذ التزامه"[2].

2/ شروط الفسخ:

[1] خالد أحمد عبد الحميد ، فسخ عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية فيينا لعام 1980 ، ط 1 ، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، مصر ، 2002 ، ص 29

[2] طالب حسن موسى ، المرجع السابق ، ص 192

يستلزم حق الدائن في طلب فسخ عقد البيع الدولي للبضائع توافر 3 شروط، وهذا ما نصت عليه المادة 119 ق.م.ج وما يستخلص من نصوص اتفاقية فيينا:

أ. أن يخل أحد المتعاقدين بالتزاماته:وهذا هو الشرط الجوهري للفسخ، فالفسخ هو جزاء يتقرر لصالح الدائن عند عدم وفاء المدين بالتزامه[1] حيث اشترطت اتفاقية فيينا أن يكون الإخلال بالالتزام التعاقدي من جانب البائع أو المشتري يشكل مخالفة جوهرية، وهو ما نصت عليه المادة 49 و64 من الاتفاقية[2].

ب. أن يكون طالب الفسخ قد نفذ التزامه أو مستعد لتنفيذها: إذ ليس من العدل أن يكون طالب الفسخ مخلا بالتزاماته، إلا اذا كان قد وفى بها أو على الأقل مستعدا للوفاء بها[3].

وهذا الشرط لم تنص عليه اتفاقية فيينا ضمن أحكامها الخاصة لكن يستمد هدا الشرط من مبدأ حسن نية المتعاقد[4].

ت. أن يكون طالب الفسخ قادراً على إعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل العقد: إذا كان طالب الفسخ ليس قادرا على إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل فلا يجوز له طلب الفسخ، لأن فسخ العقد من شأنه أن يرجع الشيء إلى ما كان عليه قبل التعاقد فلا بد للحكم به أن يكون طالب الفسخ قادرا على رد ما أخده وبالتالي يستطيع طلب الفسخ[5].

ثانيا :حالات الفسخ

تتمثل حالات الفسخ في حالات مقررة للمشتري وحالات أخرى مقررة للبائع.

---

[1] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للإلتزامات مصادر الالتزام (العقد و الإرادة المنفردة)، د. ط ، دار الهدى ، الجزائر ، د .س. ن ، ص 350

[2] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 77

[3] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للإلتزامات مصادر الالتزام (العقد و الإرادة المنفردة) ، المرجع السابق ، ص 351

[4] عمار الشاوي و أميرة بن قراط ، المرجع السابق ، ص 116

[5] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للإلتزامات مصادر الالتزام(العقد والإرادة المنفردة) ، المرجع السابق ، ص 352

1/ حالات الفسخ المقررة للمشتري:

برجوع إلى اتفاقية فيينا نجد أنها أعطت للمشتري الحق في فسخ العقد في حالة المخالفة الجوهرية[1] وقد تطرقت المادة 49من اتفاقية فيينا للحالات التي يمكن للمشتري طلب فسخ العقد وهذه الحالات هي كالتالي :

-أن يشكل إخلال البائع بتنفيذ التزاماته مخالفة جوهرية لعقد البيع أو لأحكام الاتفاقية[2] بمعنى أن يكون الإخلال أو المخالفة الجوهرية ذات طبيعة ووزن معينين أي يجب أن يكون المشتري قد تضرر ضررا يحرمه بصورة جوهرية مما كان يحق له أن يتوقعه بموجب العقد[3].

ـ عند إخلال البائع بتنفيذ التزاماته وذلك بتسليم البضاعة إلى المشتري خلال المدة الإضافية التي منحها له المشتري ، أو إعلان البائع عن عجزه في تنفيذ الالتزام خلال هذه المدة وهنا يكون للمشتري الحق في فسخ العقد ،ولو لم تعد هذه المخالفة جوهرية[4] وهو ما قضت به المادة 1/47[5].

2/ حالات الفسخ المقررة للبائع :

نصت اتفاقية فيينا للحالات التي يجوز فيها للمشتري طلب فسخ العقد وفي مقابل ذلك نصت أيضا على الحالات التي يجوز للبائع طاب فسخ العقد وهي كالتالي :

---

[1] عرفت إتفاقية فيينا المخالفة الجوهرية بنص المادة 25 منها :" تكون المخالفة العقد من جانب أحد الطرفين مخالفة جوهرية إذا تسببت في إلحاق ضرر بالطرف الأخر من شأنه أن يحرمه بشكل أساسي مما كان يحق له ان يتوقع الحصول عليه بموجب العقد إلا إذا لم يكن الطرف المخالف يتوقع مثل هذه النتيجة ولم يكن أي شخص سوي الإدراك من نفس الصلة يتوقع مثل هذه النتيجة في نفس ظروف "

[2] جودت هندي،التزام البائع بتسليم المبيع وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي 1980،المرجع السابق،ص 93

[3] محمد مصطفى محمد إبراهيم ، الإخلال الجوهري بعقد البيع الدولي وأثره على ضوء أحكام القضاء الدولي و هيئات التحكيم ، المجلة القانونية ، المجلد 9 ، العدد 14 ، مصر ، 2021 ، ص 4849

[4] جودت هندي، إلتزام البائع بتسليم المبيع وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي لعام 1980 ،المرجع السابق ، ص 94

[5] تنص المادة 1/47 من إتفاقية فيينا لعام 1980 على أنه :" يجوز للمشتري أن يحدد للبائع فترة إضافية تكون مدتها معقولة لتنفيذ إلتزاماته ... "

ـ أن يشكل إخلال المشتري بتنفيذ التزامه مخالفة جوهرية لعقد البيع أو لأحكام الاتفاقية.

ـ إذا لم ينفذ المشتري التزامه بدفع ثمن أو لم يسلم البضاعة في الفترة الإضافية التي حددها، أو إذا أعلن أنه لن يفعل ذلك خلال تلك الفترة[1].

ثالثا : آثار الفسخ

عالج الفصل الخامس من الاتفاقية الأثار التي يرتبها الفسخ بالنسبة للطرفي العقد، ولم تتعرض الاتفاقية لأثار الفسخ بالنسبة للغير كالخلف العام والخلف الخاص ودائني الطرفين والتي تخضع للقانون الوطني الواجب التطبيق، فالأحكام التي تتضمنها الاتفاقية في هذا الخصوص تنحصر في تنظيم حقوق وواجبات طرفي العقد في هذا الشأن، وعليه تتمثل آثار الفسخ في:

1/ إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد : وهو ما قضت به المادة 1/81 من اتفاقيه فيينا[2]، حيث أخذت اتفاقية فيينا بفكرة الأثر الرجعي ومعنى ذلك وجوب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل العقد، فإعلان الفسخ في مثل هذه الأحوال يلزم كل طرف برد ما كان قد تحصل عليه من الطرف الآخر تنفيذا للعقد الذي أعلن فسخه فإذا كان البائع قد سلم المبيع إلى المشتري الذي أوفى بالثمن ثم فسخ البيع فيجب على المشتري رد المبيع إلى البائع ويرد الأخير الثمن إلى المشتري[3].

وهو نفس ما جاء به المشرع الجزائري حيث تنص المادة 122 من التقنين المدني الجزائري على أنه " إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل العقد

[1] خالد أحمد عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص 148

[2] تنص المادة 1/81 بأنه : "بفسخ العقد يصبح في حل من الإلتزامات التي يرتبها عليهما العقد ، مع عدم الإخلال بأي تعويض مستحق . ولا يؤثر الفسخ على أي من شروط العقد المتعلقة بتسوية المنازعات أو أي من أحكامه الأخرى التي تنظم حقوق الطرفين و إلتزاماتها المترتبة على فسخ العقد ."

[3] امجد فتح الله امجد عبد الحميد ، أثار فسخ عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية لأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع لسنة 1980 ، مجلة أبحاث قانونية ، المجلد10 ، العدد 01، الجزائر ، 2023 ، ص 25

فإذا استحال ذلك جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض" ومعنى ذلك أن كلا من البائع والمشتري له حق استرداد ما أداه بموجب العقد الذي كان قائما[1].

2/ زوال عقد البيع الدولي للبضائع إذا ما تقرر الفسخ فإنه يؤدي إلى زوال العقد بمعنى اعتبار العقد كأن لم يكن على الرغم من أنه سبق وأن نشأ صحيحا ومتمتعا بالقوة الملزمة وعليه يؤدي ذلك إلى أن يتحلل كلا الطرفين من التزاماتها التي لم يتم الوفاء بها[2] حيث يؤدي الفسخ إلى تحرر كلا الطرفين من الالتزامات التي تقع على عاتق كل منهما بسبب العقد[3] وهو ما نصت عليه من المادة 1/81 اتفاقيه فيينا[4].

المطلب الثاني : الجزاءات الإحتياطية والتكميلية

تترتب على الطرف المخل جزاءات إحتياطية وتكميلية في حالة عدم تنفيد الإلتزامات الملقاة على عاتقه بحسن نية وتتمثل هذه الجزاءات في التعويض والذي يعتبر هو الجزاء التكميلي الوحيد ويكون لطرف المتضرر لتعويضه عن الأضرار التي أصابته جراء الإخلال وقد أقرته إتفاقية فيينا ضمن نصوصها بينما يعتبر تخفيض الثمن من الجزاءات الإحتياطية المعترف به في الإتفاقية. وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين الفرع الأول للجزاء التكميلي الوحيد وهو التعويض أما الفرع الثاني نتناول فيه جزاء تخفيض الثمن.

الفرع الأول : التعويض

أعطت اتفاقية فيينا الحق للطرف المتضرر الحصول على تعويض جزاء لضرر الذي أصابه وجعلته جزاء مكمل لجانب الفسخ، وتضمنت الإتفاقية قواعد عامة في جميع

[1] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني مصادر الالتزام (العقد و الإرادة المنفردة) ، المرجع السابق ، ص 356

[2] محمد حسين منصور ، العقود الدولية ، المرجع السابق ، ص 418

[3] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 79

[4] وهو ما نصت عليه 1/81 من إتفاقية فيينا بقولها:" بفسخ العقد يصبح الطرفان في حل من الالتزامات التي يرتبها عليهما العقد ، مع عدم الإخلال بأي تعويض مستحق ، ولا يؤثر الفسخ على أي من شروط العقد المتعلقة بتسوية المنازعات أو أي من أحكامه الأخرى التي تنظم حقوق الطرفين وإلتزاماتهما المترتبة على فسخ العقد ..."

حالات الإخلال بالعقد تليها أحكاما خاصة تم من خلالها تقدير التعويض في حالة الفسخ.

أولا : القاعدة العامة في تقدير التعويض

عندما يتم مخالفة العقد، يجب تطبيق هذه القاعدة سواء كان الطرف المتضرر يطلب إعلان فسخ العقد أو الإستمرار فيه. ويحق للطرف المتضرر أن يطالب بالتعويض وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 74 من الإتفاقية .

1/ عدم إستفادة الغير من حكم التعويض :

وهذا ما تؤكده إتفاقية فيينا التي تنص على أن التعويض يكون لصالح البائع أو المشتري دون الغير المتضرر جزاء الإخلال بالعقد، فما عليهم إلا الإحتكام لأحكام القانون الواجب التطبيق وفقا لقواعد القانون الدولي الخاص وذلك لأن الإتفاقية تنص فقط على الحقوق و إلتزامات البائع والمشتري نتيجة عقد البيع، وبالتالي فهي غير ذات صلة بالغير[1].

2/ شروط إستحقاق التعويض :

حتى يتمكن الطرف المضرور من الحصول على التعويض يجب توافر 3 شروط

أ. **الخطأ العقدي:** يقصد بالخطأ هو الخطأ الناجم عن عدم تنفيد المدين ما إلتزم به نتيجة للعقد المبرم بينه وبين الدائن ويشمل هذا الخطأ عدم تنفيذه لإلتزامه بالمطلق أو لجزء من هذا الالتزام[2]. و لا يشترط صدور الخطأ من جانبه إذ يكفي عدم تنفيذه لإلتزامه أو الإخلال به على أي نحو.[3] حيث نصت إتفافية فيينا على أنه حتى يستحق أحد الطرفين التعويض يجب أن يصدر إخلال من الطرف بتنفيذ إلتزاماته العقدية[4].

[1] بوداب سناء ، المرجع السابق ، ص 62

[2] قزمار نادية محمد مصطفى ، حدود المسؤولية العقدية في إطار الإلتزام ببذل عناية بتحقيق نتيجة ، مجلة بحوث الشرق الأوسط ، المجلد 2019 ، العدد 48 ،مصر، 2019 ، ص 376

[3] بوداب سناء ، المرجع السابق ، ص 63

[4] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 81

ب. الضرر: يعتبر الضرر الركن الثاني في المسؤولية العقدية وهو عبارة عن الأذى الذي يصيب حقا أو مصلحة مشروعة للإنسان[1].

تقتصر التشريعات في نطاق المسؤولية العقدية التعويض عن الضرر المباشر المتوقع الحدوث وقت إبرام العقد بحيث يكون التعويض جابرا لكل ضرر أصاب الدائن[2]. ومع ذلك يتم تحدي هذا المبدأ بقيود الأولى منها أن المدين ليس ملزما إلا بتعويض الضرر المباشر والثانية أنه يجب أن يقتصر على الضرر المتوقع فقط دون الضرر غير المتوقع فقط دون الضرر غير متوقع[3].

أما فيما يخص إتفاقية فيينا فقد تناولت مسألة الضرر الأدبي الذي قد ينتج عن إخلال المتعاقد بإلتزامه وأوجبت بأن يكون الضرر متوقعا ولا تسمح بإستبعاده حتى في حالة الغش والخطأ الجسيم من جانب المدين وهذا وفق للمادة 74 من إتفاقية فيينا[4].

ت. العلاقة السببية :لا يكفي الخطأ والضرر لكي تتحقق المسؤولية العقدية بل لابد من وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر[5] ويشكل ركن العلاقة السببية الركن الثالث والأساسي في المسؤولية العقدية لأنه لا يمكن نسب الضرر إلى الخطأ إذا لم تكن هناك علاقة سببية تجعل الخطأ علة الضرر وسبب وقوعه[6].

3/ كيفية تقدير التعويض :

[1] خالد ضو و فاطمة معروف ، أركان المسؤولية العقدية وشروط قيامها ، مجلة البيان لدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 08، العدد 01 ، الجزائر ، 2023، ص121

[2] بوداب سناء ، المرجع السابق ، ص 63

[3] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 81

[4] عمار شاوي و أميرة بن قراط ، المرجع السابق ، ص 125

[5] طالب حسن موسى ، المرجع السابق ، ص 698

[6] قدة حبيبة ، التعويض عن المسؤولية في التجارة الدولية ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 02، العدد 09، الجزائر ، 2018 ، ص 825

لم توضح الإتفاقية كيفية تقدير الخسارة التي وقعت ولا الكسب الذي فات. وهو يتألف عن مخالفة أحد الطرفين للعقد من مبلغ يعدل الخسارة التي لحقت بالطرف الأخر والكسب الذي فاته نتيجة المخالفة ويكون هذا التعويض يساوي قيمة الخسارة و الربح المتوقعة[1].

ثانيا: الأحكام الخاصة لتقدير التعويض

نصت إتفاقية فيينا على وسيلة أخرى لتقدير التعويض إضافة للقاعدة العامة وتكون في حالة إعلان الفسخ من قبل الطرف المضرور، يتم استخدام طريقة الصفقات البديلة لتحديد التعويض.

1/ التعويض في حالة إبرام الصفقة البديلة :

تمنح المادة 75 من إتفاقية فيينا[2] لطرف المضرور الذي يستعمل حقه في فسخ العقد طريقا خاصا لتعويض الضرر الذي يلحقه بسبب مخالفة العقد وذلك بإبرام صفقة بديلة يحصل على النتيجة التي ينتظرها من إبرام العقد وعلى تعويض نقدي يغطي ما قد يبقى بعد إبرام هذه الصفقة من أضرار وتهدف هذه الطريقة إلى جبر الضرر بتحقيق تنفيد العقود الدولية في أقرب وقت[3].

ويشترط لتطبيق المادة 75 سالفة الذكر أن يتعين على الطرف المتضرر أن يفسخ العقد وأن يعقد صفقة بديلة بشروط معقولة[4].

أ. **أن يتم فسخ العقد** :حسب نص المادة 75 من إتفاقية فيينا يجب على الطرف المضرور الذي يطلب تعويض أن يفسخ العقد أولا ليصبح مؤهلا لطلب التعويض وإلا لن

[1] بوداب سناء ، المرجع السابق ، ص 64

[2] تنص المادة 75 من إتفاقية فيينا على أنه:" إذا فسخ العقد وحدث، على نحو معقول وخلال مدة معقولة بعد الفسخ ، أن قام المشتري بشراء بضائع بديلة أو قام البائع بإعادة بيع البضائع ، فللطرف الذي يطالب بالتعويض أن يحصل على الفرق بين سعر العقد و سعر شراء البديل أو السعر عند إعادة البيع وكذلك التعويضات الأخرى المستحقة بموجب المادة 74"

[3] بن زروق فتيحة ، فسخ العقد لاتفاقية فيينا لسنة 1980 الخاصة بالبيع الدولي للبضائع ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2014 / 2015 ، ص 128

[4] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 83

تقبل المحكمة طلب التعويض[1].

ب. الصفقة البديلة : إذ فسخ العقد وقام المشتري بشراء بضائع بديلة أو البائع يبيع بعد مدة فجاز لطرف الأخر المطالبة بتعويض وحصول على الفرق بين سعر العقد وسعر الذي باع به أو شراء وكذلك التعويضات منصوص عليه في المادة 74 من الإتفاقية[2].

2/ التعويض في حالة عدم إبرام الصفقة البديلة :

إذا أعلن الطرف المضرور فسخ عقد البيع الدولي للبضائع ولم يكن قد عقد صفقة بديلة فإن إتفاقية فيينا قدمت حل لعلاج هذا الفرض من خلال المادة 1/76 بقولها : "إذ فسخ العقد وكان هناك سعر جار للبضائع فللطرف الذي يطالب بالتعويض، إذ لم يكن قد قام بالشراء أو بإعادة البيع بموجب المادة 75 وأن يحصل على الفرق بين السعر المحدد وسعر الجاري .."[3] فأجاز له النص تقدير التعويض على أساس الفرق بين الثمن المحدد في العقد الذي فسخ والسعر الجاري وقت فسخ العقد بإضافة إلى مطالبة بتعويض كل ضرر لم يعطيه هذا الفرق.

ولم تشر إتفاقية فيينا إلى تعريف السعر الجاري خلافا لإتفاقية لاهاي 1964 التي عرفته من خلال المادة 12 " ذلك السعر الذي ينتج عن تحديد سعر رسمي في السوق وفي حالة غياب ذلك التحديد يجوز أن تكون عناصر البضاعة معيارا لتحديد السعر وفقا لأعراف السوق "[4].

ثالثا : الإعفاء من التعويض:

في 1980 تم توقيع إتفاقية فيينا والتي جاء في مضمونها أن الطرف المخالف في عقد البيع الدولي للبضائع يتحمل مسؤولية فور تنفيد إلتزاماته ، إلا أنه بإعتبار إتفاقية فيينا

[1] طالب حسن موسى ، المرجع السابق ، ص 209

[2] أسامة حجازي المسدي ، القواعد المنظمة لعقود البيع والتجارة الدولية ، د.ط ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2010، ص 290 _ 291

3 المادة 1/76 من إتفاقية فيينا

[4] بن زروق فتيحة ، المرجع السابق ، ص 135

تقوم على مبدأ سلطان الإرادة والحرية العقدية فيمكن الإتفاق على إعفاءه من هذه المسؤولية في حال توافر الشروط التالية :

1/ القوة القاهرة (العائق) : تعرف القوة القاهرة على أنها الحالة الإستثنائية التي يطرأ فيها حوادث غير متوقعة من شأنه أن يؤدي إلى إختلال التوازن بين إلتزامات الطرفين إختلالا فادحا[1]. أما المشرع الجزائري فلم يورد تعريفا لها .

أما بالنسبة لإتفاقية فيينا فلم تعطي تعريفا لها وأشارت إليها بمصطلح " العائق " من خلال المادة 1/79 " لا يسأل أحد الطرفين عن عدم تنفيد أي من إلتزاماته إذا أثبت أن عدم التنفيد كان بسبب عائق يعود إلى ظروف خارجة عن إرادته وأنه مالم يكن من المتوقع بصورة معقولة أن يأخد العائق في الإعتبار وقت انعقاد العقد وأن يكون بإمكانه تجنبه أو تجنب عواقبه أو التغلب عليه أو على عواقبه "[2].

حيث يمكن إستنتاج أن القوة القاهرة (العائق) هي أمر خارجي لا ينسب إلى المدين وحادث غير متوقع ولا يمكن تجنبه[3].

2/ فعل الدائن وفعل الغير :

أ. **فعل الدائن :** تنص المادة 80 من إتفاقية فيينا على أن " لا يجوز لأحد الطرفين أن يتمسك بعدم تنفيد الطرف الأخر لإلتزامته في حدود ما يكون عدم التنفيد بسبب فعل أو إهمال من جانب الطرف الأول "[4] وهذا النص الذي يشكل مجرد تطبيق لمبدأ حسن نية الوارد في المادة 7 بحيث يعتبر فعل الدائن سبب يمنع هذا الأخير من التعويض وهو من أهم المبادئ التي تقوم عليها إتفاقية فيينا، إلا أنه يجب أن تتوافر 3 شروط حتى يعفى المدين من مسؤوليته :

- وجود مخالفة إرتكبها المدين .

[1] سنقرة عيشة ، فيصل التفرقة ما بين نظرية الظروف الطارئة القوة القاهرة والحادث المفاجئ وتطبيقاتهم ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، مجلد 16 ، العدد 01 ،الجزائر ، 2023 ، ص 511

[2] المادة 1/79 من إتفاقية فيينا

[3] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 84

[4] المادة 80 من إتفاقية فيينا

- عمل أو إهمال صادر عن الدائن .
- وجود علاقة السبب بنتيجة والعلة بالمعلول بين هذا العمل أو الإهمال أو المخالفة[1].

ب. **فعل الغير** : المراد بالغير هو الشخص الأجنبي عن العقد الذي لا يكون المدين مسؤولا عنه وهو يعتبر سببا أجنبيا[2].

ولم تنص عليه الإتفاقية بشكل صريح بل تضمنته من خلال المادة 2/79 " إذ كان عدم تنفيد الغير الذي عهد إليه بتنفيد العقد كلا أو جزاء فإذا ذلك الطرف يعفى من التبعية إلا إذ :

ـ أعفي منها بموجب الفقرة السابقة .

- كان الغير يعفى من المسؤولية فيما لو طبقت عليه أحكام الفقرة المذكورة[3].

وتتحقق هذه الحالة عندما يتعهد أحد الأطراف بتنفيذ الإلتزامات ثم يتخلف الشخص الأخر بعذر قانوني يبرر تخلف المدين عن تنفيد إلتزاماته ويتطلب توفر شرطين :

- أن يشكل تخلف الشخص عائق بالنسبة للمدين وتتوفر فيه شروط مذكورة في المادة 1/79 من إتفاقية فيينا .
- أن يشكل الحادث الذي أدى إلى تخلف الشخص عن تنفيد إلتزاماته عائق يبرر إعفاءه حسب ما تم ذكره في المادة 79 من إتفاقية[4].

الفرع الثاني : تخفيض الثمن

[1] فانسان هوزيه ، بيع السلع الدولي، ط 1 ، مجد المؤسسة للدراسات و النشر و التوزيع، لبنان، 2005، ص 496، ترجمة منصور قاضي

[2] خالد ضو و فاطمة معروف ، المرجع السابق ، ص 129

[3] عمار شاوي و أميرة بن قراط ، المرجع السابق ، ص 129

[4] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 85

تمنح إتفاقية فيينا للمشتري الحق في تخفيض الثمن في حال إخل البائع بإلتزاماته التعاقدية حيث يحق للمشتري الإستمرار في العقد رغم وجود إختلال فيه ويتم تطبيق هذا الجزاء الإحتياطي جراء عدم إلتزام البائع بمطابقة البضائع إلا أنه حتى يتم حصوله على تخفيض الثمن يجب أن تتوافر شروط، وعليه سوف نتطرق في هذا الفرع إلى تعريف تخفيض الثمن مبرزين أهم شروطه والقيود الواردة عليه .

أولا : تخفيض الثمن وشروطه

يعتبر تخفيض ثمن وسيلة قانونية للمشتري في حال عدم التزام البائع بالمطابقة حيث يبقى العقد قائم بين البائع والمشتري منتجا لأثاره ويكتفي هذا الأخير بإنقاص الثمن فقط سواء كان مدفوع مسبقا أو غير مدفوع أو تم تسديده كله فالمشتري هو الذي يقرر مقدار هذا التخفيض .

1/ تعريف تخفيض الثمن :

إستنادا لأحكام المادة 50 من إتفاقية، يكون للمشتري الحق في تخفيض ثمن البضاعة متى أخل البائع بتنفيذ إلتزامته على الوجه المتفق عليه في عقد البيع كأن يسلم البضاعة ناقصة أو فيها عيب معين ويجب أن يتناسب مقدار تخفيض البضاعة مع مقدار الفرق بين قيمة البضاعة التي سلمت فعلا وقت التسليم وقيمتها لو كانت مطابقة[1] وليس مهم لتقرير حق المشتري في تخفيض الثمن أن يكون قد وفى به أم لا .

ولا يجوز الخلط بين تخفيض الثمن والتعويض فلأول جزاء عن تخلف الإلتزام بالمطابقة بينما التعويض جزاء يكمل الجزاءات الأصلية ويجوز للمشتري طلب كلالهما أو الإكتفاء بأحدهما فقط[2].

2/ شروطه :

أشارت المادة 20 من إتفاقية فيينا على شروط الواجب توافرها لتخفيض الثمن وهي كما يلي :

[1] عدنان بن صالح العمر و حسني صالح عمارين ، المرجع السابق ، ص 107

[2] أحمد السعيد زرقد ، المرجع السابق ، ص 223

أ. **توجيه الإخطار للبائع:** يجب أن يقوم المشتري بإخطار البائع بتمسكه بتطبيق هذا الجزاء وفقا لنص المادة 26 من الإتفاقية التي تقضي بأنه لا ينفد إعلان فسخ العقد إلا إخطار يوجه إلى الطرف الأخر.[1]

ب. توافر عيب المطابقة :لا يكون لتخفيض الثمن دور إلا عندما تنجم المخالفة التي إقترفها البائع عن مطابقة البضائع المسلمة كما ونوعا . وهوما ما جاءت به المادة 50 من إتفاقية فيينا.[2]

والمشتري هو الذي يحدد مقدار التخفيض مراعيا النسبة التي حددتها الإتفاقية فإذا عارض البائع ولم يستجب المشتري الإعتراض عرض النزاع إلى القضاء .[3]

ثانيا : القيود الواردة على تخفيض الثمن

نصت المادة 50 من اتفاقية على ثلاث حالات يمتنع فيها المشتري عن القيام بتخفيض الثمن وهي:

- عندما يقوم البائع بإصلاح عدم المطابقة بالإستناد إلى المادة 37 من الإتفاقية المذكورة آنفا أي عندما يتم التسليم الفعلي قبل الوقت المحدد في العقد إلا أن البائع يمارس حقه في إصلاح البضاعة قبل حلول موعد تسليم محدد في عقد والحكمة من وراء ذلك هي أن يكون هذا الجزاء غي منسجم مع تصرف البائع بإصلاح البضاعة غير مطابقة[4].

[1] جودت هندي ، إلتزام البائع بالتسيلم المبيع وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي لعام 1980 ، المرجع السابق ، ص 99

[2] فانسان هوزيه ، المرجع السابق ، ص 472

[3] جودت هندي ، إلتزام البائع بالتسيلم المبيع وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي لعام 1980 ، المرجع السابق ، ص 100

[4] نسرين سلامة محاسنة ، إلتزام البائع بالتسليم والمطابقة ، ط 1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2001 ، ص 300

- عندما يقوم البائع بعد وقت التسليم بعرض إصلاح عدم مطابقة وهذا ما جاءت به المادة 48[1].

- رفض المشتري عرض إصلاح بعد أن طلب البائع إصلاحها لأنه إذ تم إصلاح البضاعة من قبل البائع فإن أسس تخفيض الثمن تصبح منعدمة وهذا وفق لمادة 37 و 48من إتفاقية فيينا[2].

من خلال تمعننا في أحكام إتفاقية وجدنا أنه توجد حالتين يمكن تصنيفهما ضمن القيود الواردة على تخفيض الثمن وهما عندما يطلب المشتري التنفيد العيني والحالة الثانية هي أن يطلب فسخ العقد وهذا ما نصت عليه المادتين 46 و 49 من الإتفاقية.[3]

[1] نسرين سلامة محاسنة ، المرجع نفسه ، ص 300

[2] نسرين سلامة محاسنة ، المرجع نفسه ، ص 301

[3] إبتسام سلطاني ، المرجع السابق ، ص 87

خاتمة

يعتبر عقد البيع الدولي للبضائع من الركائز الأساسية لتسيير عجله الاقتصاد الدولي والتجارة الدولية، حيث ينعقد عقد البيع الدولي البضائع مثله مثل مختلف العقود الاخرى وهذا بتراضي الطرفين وإقتران الإيجاب والقبول ولكن تسبق هذه المرحلة مرحلة تمهيدية وهي مرحلة المفاوضات التي يتم الإستعراض فيها لأهم ومعظم إلتزامات وحقوق طرفي العقد، وبما أن عقد البيع الدولي للبضائع يعتبر من العقود الملزمة للجانبين فهو يرتب مجموعه من الإلتزامات على عاتق كل من البائع والمشتري عند إنعقاد هذا العقد وبما أن هناك إلتزامات فهناك جزاءات مقابله لهذه الإلتزامات تترتب في حالة الإخلال بهذه الإلتزامات ألا وهي جزاءات أصلية وتكميلية وعلى ضوء ما تم دراسته في بحثنا توصلنا إلى النتائج و الإقتراحات الآتية:

أولا : النتائج

-يعد عقد البيع الدولي للبضائع عقد بيع عادي أضيفت عليه الصفة الدولية ويمثل العلاقة التعاقدية التي يكون أحد عناصرها أجنبي وهو يرتبط بأكثر من نظام قانوني .

-أجمعت عدة هيئات دولية على وضع عدة إتفاقيات دولية التي كان دورها وضع قواعد موحدة حكمت عقود البيع الدولي للبضائع قصد القضاء على مشكلة القانون الواجب التطبيق.

-بإعتبار العادات و الأعراف التجارية مصدر من مصادر عقد البيع الدولي للبضائع حيث يرجع إليها المجتمع التجاري الدولي بسبب عدم قدرة التقنيات الوطنية المعاصرة على مواكبة التطور السريع في مجال المعاملات التجارية الدولية .

-يحكم العقد الدولي بصفة عامة وعقد البيع الدولي للبضائع بصفة خاصة مبدأ أساسي و هو مبدأ سلطان الإرادة بين المتعاقدين وهذا ما يضمن الكفاية الذاتية للعقد.

-تعتبر المفوضات أهم خطوة في مرحلة إبرام عقد البيع الدولي للبضائع حيث تكمن أهميتها في تحديد حقوق و إلتزامات كل طرف و قد تكون في بعض الأحيان شاقة و مكلفة إلا أنها تحمي الأفراد من نزاعات التي قد تنشأ في حال إبرامهم للعقد، ويعبران بالإيجاب و القبول عن إرادتهما المتطابقتين ليتم إبرام العقد بينهما .

-إن عقد البيع الدولي للبضائع من أهم خصائصه أنه من العقود الملزمة لجانبين ولهذا يترتب على البائع و المشتري إلتزامات حددتها إتفاقية فيينا 1980 .

و تتمثل إلتزامات البائع في نقل الملكية و تسليم البضاعة و المستندات الخاصة، ونجد أيضا الإلتزام بمطابقة ونقصد بها أن تكون البضاعة المسلمة مطابقة كما اتفق عليها الأطراف من حيث الكم و النوع إضافة لإلتزامه ضمان التعرض الصادر من الغير.

أما الإلتزامات المترتبة على عاتق المشتري تتمثل في الالتزام بدفع الثمن و تسلم البضاعة و فحصها و إخطار البائع في حال عدم مطابقتها في الآجال المعقولة.

– في حال إذا أخل أحد المتعاقدين بأحد التزاماته التعاقدية فيترتب عليه جزاءات جراء هذا الإخلال وتصنف إلى قسمين جزاءات أصلية و الأخرى احتياطية وتكميلية , فتتمثل الجزاءات الأصلية في التنفيذ العيني و الفسخ الذي ينتج عنه حل الرابطة العقدية ,إلا أن اتفاقية فيينا حاولت الحفاظ على العقد و حمايته من الزوال فحددت شروط لتطبيق هذا الجزاء وهو" المخالفة الجوهرية "، أما بنسبة للجزاءات التكميلية فيعتبر التعويض هو الجزاء الوحيد وهدفه تعويض الطرف المتضرر عن الأضرار التي أصابته جزاء هذا الإخلال , وقد نصت اتفاقية أيضا على جزاء إحتياطي وهو تخفيض الثمن .

ثانيا : الإقتراحات

- نظرا لأهمية إتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقد البيع الدولي للبضائع فمن الأفضل أن تصادق الجزائر عليها حتى تصبح جزءا من القانون الداخلي وتفسح المجال للإستثمار الدولي فبمجرد المصادقة على الإتفاقية تصبح من التشريع الجزائري مما يسمح بتوسع المنظومة القانونية الوطنية بقواعد موضوعية دولية تساير تطور الحاصل في عقود البيع الدولية للبضائع .

- من أجل حماية أطرافها من الشروط المفروضة من طرف المتعاقدين وحتى تكون الجزائر عضوا في المنظمة العالمية للتجارة فهي في حاجة ماسة على مثل هذه الإتفاقيات .

- كان بإمكان إتفاقية فيينا لعام 1980 أن تنظم أحكاما تلزم بنقل الملكية كما حدث في إتفاقيات أخرى كما يمكنها أيضا جعل إجراء الفسخ أخر جزاء يمكن اللجوء إليه لأنه أكثر صرامة وقسوة .

- يمكن للمشرع الجزائري أن ينص على الإلتزام بالمطابقة لأهميته البالغة في البيوع الدولية حيث يعد الإخلال به من أكثر و أشد النزاعات المطروحة في عقد البيع الدولي للبضائع .

- لمواكبة التطور الحاصل في التعاملات الدولية و مرونة التطور في هذه العقود يجب تشجيع الدراسات و الأبحاث المتخصصة في هذا الميدان .

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

- **المصادر**

1. القرآن الكريم رواية ورش

- **الوثائق الدولية :**

1. اتفاقية الأمم المتحدة 11 أبريل1980بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (فيينا1980)
2. إتفاقية روتردام 11 ديسمبر 2008 المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا

- **القوانين الداخلية :**

1. الأمر رقم 75/ 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 10/05 المؤرخ في 26 يونيو 2005 ، الجريدة الرسمية عدد 44

- **المراجع**

- **المراجع العامة :**

1. بلحاج العربي ، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري ، د.ط ، دار وائل للنشر ، د. ب.ن ، 2010

2. دربال عبد الرزاق ، الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني ، د ط ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2004

3. رمضان محمد أبو السعود، شرح أحكام قانون المدني العقود المسماة، ط 1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الإسكندرية ، 2010

4. سليمان مرقس ، العقود المسماة (عقد البيع) ، ط.4، عالمة الكتب ، مصر، 1980

5. سمير عبد السيد تناغو ، أحكام الالتزام و الإثبات ، الطبعة الأولى ، مكتبة الوفاء القانونية ، مصر ، 2009

6. سمير عبد السيد تناغو،عقد البيع، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، 2009

7. سي يوسف زاهية حورية ، الواضح في عقد البيع (دراسة مقارنة ومدعمة بإجتهادات قضائية وفقهية) ، د.ط ، دار هومه، الجزائر ، 2014

8. شتب محمد لبيب، شرح أحكام عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، ط 2 ، منشأة المعارف ، مصر ، 2004

9. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، د.ط ، دار إحياء التراث العربي ، لبنان ، د .س. ن ، ج 4

10. علي فيلالي ، العقود الخاصة " البيع " ، د.ط ، موفم النشر ، الجزائر ، 2018

11. محمد حسن قاسم ، الموجز في عقد البيع ، د.ط ، دار الجامعة الجديدة والنشر ، مصر، 1996

12. محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2006

13. محمد حسين المنصور ، النظرية العامة للالتزام أحكام الإلتزام ، د ط ، دار الجامعة الجديدة لنشر ، مصر ، 2006

14. محمد حسين منصور ، الإثبات التقليدي و الإلكتروني ، د.ط ، دار الفكر الجامعي ، مصر، 2006

15. محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات (أحكام الإلتزامات) ، د.ط ، دار الهدى ، الجزائر

16. محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني للنظرية العامة للإلتزامات مصادر الإلتزام (العقد و الإرادة المنفردة)، د.ط، دار الهدى ، الجزائر ،د. س.ن

17. محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني(عقد البيع و المقايضة) ، د.ط ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر، 201

18. مصطفى أحمد الزرقا ، عقد البيع ، ط 2 ، دار القلم ، دمشق ، 2012

19. نبيل إبراهيم سعد ، النظرية العامة للإلتزام أحكام الإلتزام ، د ط ، دار الجامعة الجديدة لنشر ، مصر ، 2006

20. نسرين سلامة محاسنة ، إلتزام البائع بالتسليم والمطابقة ، ط 1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2001

21. هشام طه محمود سليم ، العقود المسماة بالتطبيق على عقد البيع وعقد الإيجار في ضوء أحكام كل من القانون المدني المصري والقانون المدني البحريني ، د.ط ، د.د.ن،2014

- **المراجع المتخصصة :**

1. أبو العلا علي أبو العلا النمر ، مفوضات عقود التجارة الدولية ، د.ط ، دار النهضة ، مصر ، 2002

2. أبو العلا علي أبو العلا النمر، دور المستشار القانوني في عقود التجارة الدولية ، ط 1 ، دار الكتب القانونية ، مصر، 2003

3. أحمد السعيد الزرقد، أصول قانون التجارة الدولية البيع الدولي للبضائع ، د ط ، دار المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، مصر ، 2007

4. أحمد عبد الكريم سلامة ، قانون العقد الدولي "مفوضات العقود الدولية القانون الواجب وأزمته "، ط2001 ، دار النهضة العربية ، القاهرة

5. أسامة حجازي المسدي، القواعد المنظمة لعقود البيع والتجارة الدولية، د.ط ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2010

6. حسام الدين عبد الغني ، تفسير اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، د.ط ، دار النهضة ، قاهرة ، 2001

7. حنان عبد العزيز مخلوف، العقود الدولية، د ط ، جامعة بنها ، د. ب.ن ، 2010

8. خالد أحمد عبد الحميد ، فسخ عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية فيينا لعام 1980 ، ط 1 ، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية ، مصر ، 2002

9. صالح بن عبد الله بن عطاف العوفي ، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية ، د.ط، مركز البحوث و الدراسات ، السعودية ، 1998

10. طالب حسن موسى ، الموجز في قانون التجارة الدولية ، ط 1 ، دار الثقافة لنشر والتوزيع ، عمان ، 1997

11. عادل عبد العزيز على السن، العقود الدولية (القواعد والإعداد و الصياغة)، د.ط ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، مصر ، 2013

12. عدنان بن صالح العمر و حسني صالح عمارين ، الأصول القانونية للتجارة الدولية ، ط1 ، دار الثقافة لنشر والتوزيع ، الأردن ، 2017

13. عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية النظرية المعاصرة، ط 3، دار هومه ، الجزائر ،2016

14. فانسان هوزيه ، بيع السلع الدولي ، ط 1 ، مجد المؤسسة للدراسات و النشر و التوزيع ، لبنان ، 2005 ، ترجمة منصور قاضي

15. محمد بدر الدين زايد ، المفاوضات الدولية بين العلم والممارسة ، ط.1 ، مكتبة الشروق الدولية ، القاهرة ، 2003

16. محمد حسين المنصور ، العقود الدولية ، د .ط ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2009

17. محمد علي جواد ، العقود الدولية (مفاوضاتها إبرامها تنفيدها) ، د.ط ، دار الثقافة ، عمان ، 2010

18. محمد نصر محمد ، الوسيط في عقود التجارة الدولية ، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، لبنان ، 2014

19. محمود سمير الشرقاوي ، العقود التجارية الدولية دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع ، د.ط ، دار النهضة العربية ،مصر ، 1992

20. محمودي مسعود، أساليب وتقنيات إبرام العقود الدولية ، د.ط ، مطبوعات الجامعية ، الجزائر،2006

21. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية ، ط 1 ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2014

22. وائل حمدي ، حسن النية في البيوع الدولية ، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر ، 2010 ،

23. يسري عوض عبد الله ، العقود التجارية الدولية (مفوضاتها – إبرامها – تنفيدها) ، د.ط ، مكتب اليسري للمحاماة والإستشارات ، الخرطوم ، د.س.ن

- المقالات:

1. أحمد عبد الكريم سلامة ، النظام القانوني لمفوضات العقود الدولية ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 56، العدد 56 ، مصر ، 2000

2. امحمد فتح الله امحمد عبد الحميد ، أثار فسخ عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية لأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع لسنة 1980 ، مجلة أبحاث قانونية ، المجلد10 ، العدد 01، الجزائر ، 2023

3. بشير دهانة ، التنظيم القانوني للاعتماد المستندي في التشريع الجزائري ، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال ، المجلد 07 ، العدد 04 ، الجزائر ، 2022

4. بلحسن حسام الدين لحسن، مفهوم المعاهدات الدولية و تصنيفاتها، مجلة البحوث القانونية و الإقتصادية، المجلد 06، العدد 02، جامعة عمار ثليجي ، الأغواط ،2023

5. بن عثمان فريدة ، تفسير عقود التجارة الدولية وفقا للقواعد الدولية ، المجلد 15، العدد 15 ، جامعة البليدة ، 2020

6. بوجلال بن يعقوب ، خطابات النوايا في مجال التجارة الدولية ، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، المجلد 07 ، العدد 02 ، الجزائر ، 2021

7. بومعزة بارة نبيهة ، الالتزامات التي تحكم المفوضات في عقود التجارة الدولية ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 06 ، العدد 02 ، الجزائر ، 2022

8. بوناح عبد النور ، التفاوض على عقود التجارة الدولية مبدأ حرية التفاوض وحسن النية ، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 07 ، العدد 02 ، الجزائر ، 2022

9. جودت هندي ، الإلتزام بالمطابقة و بضمان ادعاء الغير حسب نصوص اتفاقية فيينا لعام 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية ، المجلد 28، العدد 01 ، جامعة دمشق ،2012

10. جودت هندي ، إلتزام البائع بتسليم المبيع وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي لعام 1980 ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية ، المجلد 28 ، العدد 2، جامعة دمشق ، 2012

11. حاسي جهاد ، التنظيم القانوني للعقود النموذجية في قانون التجارة الدولية بالتطبيق على قواعد اليونيدروا ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية الاقتصادية ، المجلد 57 ، العدد 04 ، جامعة إبن خلدون تيارت ، 2020

12. خالد ضو و فاطمة معروف ، أركان المسؤولية العقدية وشروط قيامها ، مجلة البيان لدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 08 ، العدد 01 ، الجزائر ، 2023

13. رزايقية مختار ، النظام القانوني لعقد البيع الدولي للبضائع المبرم عبر شبكة الإنترنت ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 05 ، العدد 01 ، جامعة الجزائر 1 ، 2020

14. زحروفي نور الدين ، التحويل المالي الإلكتروني آليات التعامل والمخاطر في ظل عصرنة وسائل الدفع ، المجلد 1، العدد1، الجزائر ، 2018

15. زمام خليل و فتاك علي ، مدى أهمية المستندات في تنفيد البائع لإلتزاماته في البيع الدولي للبضائع ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 07 ، العدد 01 ، جامعة تيارت ، 2021

16. سنقرة عيشة ، فيصل التفرقة ما بين نظرية الظروف الطارئة القوة القاهرة والحادث المفاجئ وتطبيقاتهم ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، مجلد 16 ، العدد 01 ، الجزائر ، 2023

17. شيخي محمد الأمين ، تفسير مصطلحات التجارة الدولية INCOTERMS ، مجلة القانون والعلوم السياسية ،المجلد 6 ، العدد 6 ، الجزائر ، 2017

18. عبد الرؤوف دبابش و حملاوي دغيش ، مبدأ سلطان الإرادة في العقود بين الشريعة والقانون ، مجلة العلوم الإنسانية، د. ر. م ،العدد 44 ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2016

19. عبد الله لعور و عبد الرزاق كبوط ،العلاقة بين النقود الإلكترونية ،العملات الرقمية ، العملات الافتراضية والعملات المشفرة ،مجلة الإقتصاد الصناعي ، المجلد 11 ، العدد02 ، الجزائر ، 2021

20. علاء فاضل خلف المعموري ، الإلتزام بضمان مطابقة المبيع وتمييزه عن الإلتزامات الأخرى للبائع (دراسة مقارنة) ، المجلة القانونية ، المجلد 16 ،العدد 6 ، السودان ، 2023

21. علي مطشر عبد الصاحب و هند احمد هند ، تطور مفهوم العيب وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع لسنة 1980 ، مجلة العلوم القانونية ، المجلد 37 ، العدد 1، جامعة بغداد ، 2023

22. الفهد أحمد بن فهد حمين ، مفوضات عقود التجارة الدولية ، مجلة الجمعية الفقهية ، المجلد 38 ، العدد 38 ، السعودية، 2017

23. فيصل عدنان عبد شياع ، الإخطار بعيب المطابقة كواجب على المشتري في ظل اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي للبضائع فيينا 1980 ، مجلة العلوم القانونية ، المجلد 33 ، العدد الأول ، العراق ، 2018

24. قارون سهام ، القيمة القانونية لعدالة التفاوض في العقود الدولية ، مجلة دراسات وأبحاث ، مجلد 12 ، العدد 03 ، الجزائر ، 2020

25. قدة حبيبة ، التعويض عن المسؤولية في التجارة الدولية ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 02، العدد 09، الجزائر ، 2018

26. قزمار نادية محمد مصطفى ، حدود المسؤولية العقدية في إطار الإلتزام ببذل عناية بتحقيق نتيجة ، مجلة بحوث الشرق الأوسط ، المجلد 2019 ، العدد 48 ، مصر، 2019

27. محمد بوكماش ، أثر الجعلية في تقييد مبدأ سلطان الإرادة في الفقه الإسلامي – دراسة مقارنة –، مجلة البحوث والدراسات، د. ر. م ، العدد 13 ، 2012

28. محمد بوكماش و كمال تكواهت ، عقد البيع المبرم عبر الإنترنت ، مجلة الباحث لدراسات الأكادمية ، المجلد 2018 ، العدد 12 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة خنشلة ، 2018

29. محمد صلاح ، مرحلة إبرام عقود التجارة الدولية ، المجلة الدولية للبحوث المتقدمة في القانون والحكم ، المجلد 02، العدد 01 ، مصر ،2020

30. محمد صلاح عبد الله ، المرحلة قبل التعاقدية ودورها في إبرام عقود التجارة الدولية ، مجلة جامعة جنوب الوادي الدولية للدراسات القانونية ، المجلد 06 ، العدد 06 ، الجزائر ، 2021

31. محمد مصطفى محمد إبراهيم ، الإخلال الجوهري بعقد البيع الدولي وأثره على ضوء أحكام القضاء الدولي و هيئات التحكيم ، المجلة القانونية ، المجلد 9 ، العدد 14 ، مصر ، 2021

32. منى أبو بكر الصديق محمد حسان ، إشكالية عدم تحديد الثمن في عقود التوزيع الإطارية ،المجلد 12 ، العدد 79 ، جامعة المنصورة ، العراق، 2022

33. منى أبو بكر الصديق محمد حسان، إشكالية عدم تحديد الثمن في عقود التوزيع الإطارية، مجلة البحوث القانونية و الإقتصادية، المجلد79، العدد 79،جامعة المنصورة، العراق،2022

34. موكه عبد الكريم، المقاربة القانونية لعنصر الثمن في عقود التجارة الدولية ، مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية، المجلد 02، العدد 01، جيجل ، 2018

35. نصير يزيد أنيس ، مرحلة ما قبل إبرام العقد ، مجلة المنارة للبحوث و الدراسات ، المجلد 09 ، العدد 03 ، الأردن، 2003

36. نغم حنا رؤوف ، تمييز عقد البيع الدولي للبضائع عن عقد المقاولة ، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد 11 ، العدد 29، العراق، 2006

37. هاني عبد العاطي عبد المعطي الغبتاوي ، المفاوضات وأثرها على التوازن العقدي ، مجلة كلية الشريعة والقانون ، المجلد 2019 ، العدد 34 ، مصر ، 2019

38. هداية بوعزة ، الشيك الالكتروني كبديل رقمي للشيك الورقي ، مجلة الدراسات الاقتصادية والمالية ، المجلد 15 ، العدد 01، جامعة وهران ، 2022

39. وفاء حلمي السعيد ، الإلتزام بالتفاوض في عقود التجارة الدولية ، مجلة الشريعة والقانون ، المجلد 42 ، العدد 42 ، مصر ، 2023 ، ص 1025

- **الرسائل و الأطروحات العلمية :**

1. أمازوز لطيفة، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2011

2. بوطالب هاجر، مطالبة البضائع في عقد البيع الدولي وفقا للقانونين الفرنسي والجزائري وفي اتفاقية فيينا 1980، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2019

3. عمران علي السائح ، التحكيم والقانون الواجب التطبيق على المنازعات عقود التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2005 /2006

4. معاشو عمار ، الضمانات في العقود الاقتصادية الدولية في التجربة الجزائرية في عقود المفتاح والإنتاج في اليد ، رسالة دكتوراه ، تخصص قانون، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 1998

5. هيبة نجود ، مكانة الأعراف التجارية في التجارة الدولية ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة محمد الصديق بن يحي ، جيجل ، 2020 / 2021

6. أحمد علي أحمد العماوي ، التنفيد العيني في إتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع فيينا 1980 ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستر ، تخصص قانون التجاري ، كلية الحقوق ، جامعة اليرموك ، الأردن ، 2010

7. بلاش ليندة ، الثمن في عقد البيع التجاري الدولي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، قانون خاص ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، جامعة الجزائر ، 2007/2006

8. بن زروق فتيحة ، فسخ العقد لاتفاقية فيينا لسنة 1980 الخاصة بالبيع الدولي للبضائع ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2014 / 2015

9. شوق حسين أحمد شويكي ، مدلول البضائع وفقا لإتفاقي البيع الدولي للبضائع (فيينا 1980) دراسة تحليلية مقارنة ، رسالة لإستكمال متطلبات درجة الماجستير ، تخصص القانون، كلية الحقوق والإدارة العامة ،جامعة برزيت، فلسطين ، 2016/2015

10. عبد الله بن عبد الرحمن البعيجان ، ملخص بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية. السعودية ، 2005 / 2006

11. العيورات رضوان ، تكوين عقد البيع الدولي للبضائع وفق إتفاقية فيينا لعام 1980، مذكرة لنيل شهادة الماجستر ،تخصص الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة زيان عاشور. الجلفة ، 2010 / 2011

12. محمد بلاق ، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستر، تخصص القانون الدولي الخاص ،كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان ، 2010 / 2011

13. محمد مهدي كاظم ، القواعد الموضوعية و دورها في الحد من تنازع القوانين ، رسالة مقدمة لمتطلبات نيل درجة الماجستير ، تخصص قانون خاص كلية الحقوق ، جامعة كربلاء ، العراق ، السنة الجامعية 2023/2022

14. إبتسام سلطاني ، النظام القانوني لعقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة مكملة لنيل متطلبات شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة العربي بن مهدي أم .البواقي ، 2017 / 2018

15. بكاكرية حسيبة ، عقود التجارة الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص القانون العام للأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2013/2012

16. بن بوزيد مولود ، عقد النقل الجوي ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، 2017 / 2018

17. بوداب سناء، تنفيد عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لإتفاقية فيينا 1980 ، مذكرة نيل شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي ، 2016 / 2017

18. تباني أمل و مريمد سعدة، واقع ومستقبل التجارة الإلكترونية في الجزائر ، مذكرة تخرج مقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر ، تخصص مالية

وتجارة دولية ، كلية العلوم الإقتصادية و التجارية وعلوم التسيير ، جامعة 8 ماي 1945، قالمة ، 2019/ 2020

19. تليلي عبد اللطيف وأخرون ، التزامات الطرفين في عقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون المقاولة ، كلية العلوم القانونية و الإقتصادية والاجتماعية ، جامعة محمد الخامس، المغرب ، 2022/2021

20. تيطوش غانية ، عقد البيع الإلكتروني ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود عمري، تيزي وزو ، د .س .ن

21. حميد يطو و قصار محمد صالح ، عقد النقل البحري ، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، 2021/2020

22. خرصي سفيان ،القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في عقود التجارة الدولية ، مذكرة لإستكمال متطلبات الحصول على درجة ماستر ، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق ، جامعة مولاي طاهر، سعيدة ، 2018 / 2019

23. ساكر إسحاق ، عقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة ، 2013 / 2014

24. عمار شاوي و أميرة بن قراط ، عقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة مكملة لنيل متطلبات شهادة الماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة ، 2015 / 2016

25. لشهب مراد و بويلوطة رفيقة، النظام القانوني لعقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد الصديق بن يحيى ، جيجل ، 2015 / 2016

26. محمد سياعره و رمضان تيسير ، الإلتزام بالمطابقة في عقد البيع الدولي للبضائع ، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة ، 2022/2021

27. ياسين العلوي وآخرون ،النظرية العامة للعقد وحدود مبدأ سلطان الإرادة وأثره في تكوين العقد، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص العقار والتوثيق ، جامعة الحسن الثاني دار البيضاء ، المغرب ، د.ت.ن

28. شيخة حسن محمد حسن ، عقد البيع في القانون الإماراتي ، بحث مقدم لإستكمال متطلبات الحصول على درجة البكالوريوس ، تخصص القانون ، جامعة الشارقة ، دولة الإمارات العربية المتحدة ، 2019 / 2020 ، ص 207

- **المحاضرات :**

1. بنين عبد الرحمن ، مطبوعة في مقياس دراسة السوق ، سنة أولى ماستر ، تخصص تسويق صناعي ، كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير ، جامعة لونيسي علي البليدة ، 2021/2020

2. معداوي نجية ، محاضرات في عقود التجارة الدولية ، طلبة ماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة لونيسي علي ، البليدة ، السنة الجامعية 2023/2022

- **مواقع الأنترنت :**

1. اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع فيينا1980/04/11 https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ar/v1056999-cisg-a.pdf ،تاريخ الدخول 13 أفريل 2024 ، ساعة الدخول : 19:50

2. إتفاقية روتردام ، المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا ،الأمم المتحدة، 11 /12/ 2008 https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ar/rotterdam-rules-a.pdf، تاريخ الدخول 12 فيفري 2024 ، ساعة الدخول 22:00

3. الأمم المتحدة ،https://uncitral.un.org/ar/about ، تاريخ الدخول 24 مارس 2024 ، ساعة الدخول 27 : 23

4. المسألة، https://tinyurl.com/2p86f3xa ، تاريخ 19 ماي 2024 ، ساعة 01:01

5. حماة الحق،https://2u.pw/7KdRfx4D، تاريخ الدخول 20 مارس 2024 ، ساعة الدخول 5:00

فهـــرس المحتويات

الإهداء

تشكرات

قائمة المختصرات

مقدمة 1

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع الدولي للبضائع

المبحث الأول: مفهوم عقد البيع الدولي للبضائع.....6

المطلب الأول: تعريف عقد البيع الدولي للبضائع وتمييزه عن باقي العقود المشابهة له.....6

الفرع الأول: عقد البيع الدولي للبضائع.....6

الفرع الثاني: تمييزه عن باقي العقود المشابهة له 12

المطلب الثاني: مصادر وخصائص عقد البيع الدولي للبضائع 16

الفرع الأول : مصادر عقد البيع الدولي للبضائع.....16

الفرع الثاني : خصائص عقد البيع الدولي للبضائع.....25

المبحث الثاني : إبرام عقد البيع الدولي للبضائع وقواعد تفسيره وإثباته 34

المطلب الاول : إبرام عقد البيع الدولي للبضائع 35

الفرع الأول : المفاوضات وصياغة عقد البيع الدولي للبضائع 36

الفرع الثاني : التراضي في عقد البيع الدولي للبضائع 46

المطلب الثاني: قواعد تفسير العقد وإثباته 53

الفرع الأول: قواعد تفسير عقد البيع الدولي للبضائع 53

الفرع الثاني : إثبات عقد البيع الدولي للبضائع 58

الفصل الثاني: آثارعقد البيع الدولي للبضائع

المبحث الأول: التزامات أطراف عقد البيع الدولي للبضائع 62

المطلب الاول: التزامات البائع في عقد البيع الدولي للبضائع 62

الفرع الأول: الإلتزام بنقل الملكية 63

الفرع الثاني: الإلتزام بالتسليم.....66

الفرع الثالث : الإلتزام بضمان المطابقة وضمان التعرض الصادر عن الغير.....70

المطلب الثاني : إلتزامات المشتري في عقد البيع الدولي للبضائع.....75

الفرع الأول : الإلتزام بدفع الثمن.....75

الفرع الثاني : الإلتزام بتسلم البضاعة 81

الفرع الثالث : الإلتزام بفحص البضاعة والإخطار بعدم المطابقة 83

المبحث الثاني:جزاء الإخلال بالالتزام التعاقدي في عقد البيع الدولي للبضائع 87
المطلب الأول: الجزاءات الأصلية في عقد البيع الدولي للبضائع 88
الفرع الأول : جزاء التنفيذ العيني..... 88
الفرع الثاني: الفسخ..... 94
المطلب الثاني : الجزاءات الإحتياطية والتكميلية 98
الفرع الأول : التعويض..... 98
الفرع الثاني : تخفيض الثمن 104
خاتمة 108

ملخص الدراسة

يعتبر عقد البيع الدولي للبضائع من أهم عقود التجارة الدولية نظرا لشيوعه وانتشاره، بل ويعد عصب التجارة الدولية ومحورها ،حيث ينعقد هذا العقد مثله مثل مختلف باقي العقود وذلك بتبادل الايجاب والقبول غير أنه يسبق تبادل الايجاب والقبول من جانب الطرفين مرحلة تمهيدية تسمى بمرحلة المفاوضات وهوا ما نجده في مختلف عقود التجارة الدولية.

وعليه اذا انعقد العقد صحيحا فإنه يرتب في ذمة الطرفين جملة من الالتزامات التي يلتزم الطرفين بالوفاء بها ، اما في حالة إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته التعاقدية فإنه يتعرض لجزاءات قررتها اتفاقية فيينا لسنة 1980 وهي تتنوع بين جزاءات اصلية وجزاءات احتياطية.

The summary:

The contract for the international sale of goods is considered one of the most important international trade contracts due to its prevalence and prevalence, and is considered the nerve center of international trade and its center, as this contract is concluded like other contracts through the exchange of positive and acceptance, but the exchange of positive and acceptance by the parties is preceded by a preliminary stage called the stage of negotiations, which is what we find in various international trade contracts

Accordingly, if the contract is validly concluded, it creates a set of obligations that both parties are obligated to fulfill, but if one of the parties to the contract breaches its contractual obligations, it is subject to sanctions established by the Vienna Convention of 1980, which varies between original sanctions and contingent sanctions