

جامعة محمد خيضر - بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



# النظام القانوني للعقد الدولي

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون دولي عام و حقوق الإنسان

إشراف الأستاذ:

محمد السعيد طيار

إعداد الطالب:

محمد نبيل حسين

---

الموسم الجامعي: 2016/2015

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# شكر وعرفان

أشكر جزيل الشكر كل من ساهم  
من قريب أو من بعيد في إعداد هذا  
العمل المتواضع وأخص بالذكر  
أستاذي طيار محمد السعيد وزميلي  
الطالب رباحة بدرالدين ، دون أن  
أنسى زملائي العمل وأخص بالذكر  
العوني مسعود.

# إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع  
إلى والداي الكريمين و زوجتي وبناتي  
و إخواني وأخواتي وكل أبنائهم  
وبناتهم ولكل من بذل جهدا في  
سبيل العلم.

## مقدمة

العقد بصفة عامة اتفاق بين إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني يتمثل في التقيد بالتزامات والتمتع بحقوق، أما العقد الدولي، بالإضافة إلى كونه كذلك، فهو يحمل في طياته عنصرا أجنبيا قد يرتبط بأشخاصه أو موضوعه أو الغاية من إبرامه. بهذا المنظور وفي إطار العلاقات الدولية القانونية منها والإقتصادية، سنتطرق من خلال الدراسة الماثلة لموضوع العقد الدولي كوسيلة قانونية لتنظيم علاقات عبر وطنية الغاية منها تحقيق مصالح متبادلة تخدم أطرافها.

حيث كانت تحكم العقود الدولية قواعد القانون الدولي الخاص أو ما يعرف بقواعد الإسناد التي تعتبر جزءا لا يتجزء من القانون الوطني، والتي يحيل إليها القاضي بصدد نزاع قائم وتحيل بدورها إلى تطبيق قواعد قانونية وطنية وهو ما يعرف بالقانون الواجب التطبيق، ذلك في حالة عدم إشارة المتعاقدين إلى القانون الواجب التطبيق في أحد بنود العقد، أما في حالة الإشارة إلى ذلك صراحة، أو ضمنا، فما على الأطراف إلا التقيد بذلك بتطبيق ما جاء في بنود العقد تحقيقا لمبدأ أصيل في مجال إبرام العقود، ألا وهو مبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

إلا أنه منذ زمن غير بعيد وتفاديا لإجهاد المتعاقدين في البحث عن قانون يحكم عقدهم وينظم ما يرتبه من آثار وبعيدا عن كل لبس أو تدليس قد يكون أحد المتعاقدين من ضحاياه، أو جهل بقواعد القانون المختار والذي يكون في الغالب أجنبيا، توالى الجهود بالدراسة والنقاش والتعاون في شتى المجالات القانونية منها والإقتصادية والإجتماعية وحتى السياسية من أجل توحيد القوانين الوطنية التي تحكم العقد. حيث كللت تلك الجهود بإنعقاد مؤتمرات دولية، وقعت على إثرها عدة اتفاقيات دولية، وبالأخص في مجالات التجارة الدولية كونها أهم موضوعات العقد الدولي التي نالت القسط الوفير في مجال التوحيد بالرغم من العراقيل العديدة التي حالت دون تحقيق ذلك؛ كإختلاف الأنظمة القانونية (المدنية منها Civil law أو المشتركة

(Common law) والأنظمة الاقتصادية (الرأسمالية منها Capitalism والإشتراكية Socialism).

تلك الإتفاقيات التي تجد لها صدا عبر سنين من الجهود الرامية إلى التوحيد الدولي للقانون الخاص في أواخر القرن التاسع عشر في أوروبا، مع أنه كان ثمة بعض النشاط في هذا الصدد في أمريكا اللاتينية. وفي عام 1894 عقد ما يعرف الآن بمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص مؤتمره الأول. وكان الإعتقاد السائد حينئذ هو أن توحيد قانون تتنازع القوانين يشكل الوسيلة المثلى لتقليص مشاكل التجارة الخارجية التي تتطوي عليها التباينات القائمة في الأنظمة القانونية الوطنية. وفي غضون أقل من 20 عاما أدت الرغبة في توحيد الأحكام الموضوعية في بعض المجالات القانونية على الأقل إلى اعتماد اتفاقية توحيد القانون المتعلق بالسفاحج (الكمبيالات) والسندات الإذنية والأنظمة مع قانون موحد مرفق بها في عام 1912. ولكنها لم تدخل حيز النفاذ، ويعود سبب ذلك إلى حد ما لنشوب الحرب العالمية الأولى.

وشكل ذلك النص الأساس الذي بنيت عليه الإتفاقيتان بشأن الصكوك القابلة للتداول المعتمدتان في عصبة الأمم في عامي 1930 و1931. وأعتمد في عصبة الأمم أيضا نصًا جنيف لقانون التحكيم لعامي 1923 و1927. وأعتمدت في عام 1924 قواعد لاهاي بشأن سندات الشحن. وأخيرا جاءت اتفاقية وارسو بشأن النقل الجوي الدولي للبضائع، التي اقترحتها فرنسا في عام 1923 وأعتمدت سنة 1929.

ومنذ وقت مبكر في عام 1865، أعتمدت اتفاقية البرق الدولي، وهي أول اتفاق دولي يحكم شكلا من أشكال الإتصالات. وأعتمدت الإتفاقية الدولية بشأن نقل البضائع بالسكك الحديدية لأول مرة في عام 1890، إلى جانب المسائل التقنية التي

تتعلق بها عموماً، وهي تتضمن أحكاماً بشأن الحقوق الخاصة. وبحكم طبيعة النقل بالسكك الحديدية، فقد أعتبرت هذه الإتفاقية اتفاقية إقليمية.<sup>1</sup>

إن أهم ما نستشفه من خلال هذا السجل التاريخي، أولاً: هو الإقرار الواضح في الرغبة في توحيد القوانين على الصعيد الدولي، وذلك يشمل الأحكام المتعلقة بكل من المسائل التقنية والحقوق الخاصة. ثانياً: أن أسهل طريقة للتوحيد هي أن يكون النشاط المعني ضيقاً يُحدد نطاقه بوضوح مع الممارسين المتخصصين. وثالثاً: عدم وجود منظمة منفردة لتولي مهمة العمل على توحيد القانون الخاص دولياً وعلى أساس واسع. ويحافظ صدر من إيطاليا، أنشئ المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (اليونيدروا U.N.I.Droit) في روما في عام 1929 للإضطلاع بهذه المهمة الوظيفية.

مما سبق، فإن مجالات القانون التي تتطوي أساساً على نشاط تجاري دولي كانت، أبسطها توحيداً، إلى حد بعيد. وهذا ينطبق في المقام الأول على النقل الدولي للبضائع بحراً أو جواً. وهو ينطبق أيضاً على الصكوك القابلة للتداول، والتي أستخدمت تاريخياً بشكل واسع لتمويل التجارة الدولية. ومع ذلك، فإنه لا المملكة المتحدة ولا الولايات المتحدة الأمريكية-ولا حتى أي بلد يعتمد القانون الأنجلوسكسوني- أصبح طرفاً في اتفاقيتي جنيف بشأن الصكوك القابلة للتداول، وذلك لتباين القانون المعني تبايناً كبيراً جداً عن القانون المدني.

ولقد بدأ "اليونيدروا U.N.I.Droit"، الذي أنشئ في عام 1929 عمله بشأن توحيد قانون البيع بإعتباره أول مشروع له، حث عليه انست رابل، وهو عالم ألماني بارز. وأنجزت المسودة الأولى بحلول عام 1935، ولكن العمل توقف لما بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية. ثم بدأ العمل مجدداً على وضع القانون الموحد في عام

---

<sup>1</sup> إيريك ي. بيرغستن، إثر مداخلته بمناسبة الإحتفال الخامس والثلاثون لإبرام اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لعام 1980، فيينا، 2015 (متوفرة على الموقع [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org) أو على شكل ملف pdf: [www.uncitral.org/pdf/35\\_Years\\_of\\_Uniform\\_Sales\\_Law-A.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/35_Years_of_Uniform_Sales_Law-A.pdf) ص08).

1953، وأفضى إلى عقد مؤتمر لاهاي الدبلوماسي في عام 1964، حيث اعتمدت فيه اتفاقيتان ألحق بهما كل من القانون الموحد للبيع الدولي للبضائع والقانون الموحد لإنشاء عقود البيع الدولي للبضائع. وأصبحت الدول المنضمة لأي من هاتين الإتفاقيتين ملزمة بإعتماد القانون الموحد المرفق وذلك بإتباع الوسائل البرلمانية العادية.

وأُتبع نهج مختلف نحو تنسيق قانون البيع الدولي في إطار لجنة الأمم المتحدة الإقتصادية لأوروبا خلال عقد الخمسينيات من القرن الماضي، حيث قامت هذه الأخيرة بصياغة وتعميم شروط البيع العامة ونماذج العقود الموحدة. وإذا كان القصد الرئيسي منها هو تقليص العدد الوفير من هذه النماذج الموحدة، فإنه كان يتوقع منها أيضا تيسير التجارة بين غرب أوروبا وشرقها<sup>2</sup>.

وتوالت الجهود بعد ذلك، في جو من المد والجزر بين القانون المدني والقانون الأنجلوسكسوني على الرغم من انضمام الولايات المتحدة الأمريكية إلى "اليونيدروا" ثم تلتها المملكة المتحدة بتصديقها على نص التوحيد على أنه لا يطبق إلا عندما يختار أطراف العقد تطبيقه، حتى تُوِّجَت عام 1966 بإنشاء الجمعية العامة للأمم المتحدة للجنة "اليونسترال U.N.C.I.T.R.A.L" التي أوكلت لها مهمة تشجيع التنسيق والتوحيد التدريجيين للقانون التجاري الدولي، حيث بدأت عملها بالتركيز على أربعة مواضيع باعتبارها المجالات التي ستركز عليها اللجنة جهودها، وهي: (أ) اتفاقيتا لاهاي لعام 1964، (ب) اتفاقية لاهاي المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على البيع الدولي للبضائع لعام 1955، (ج) الحدود الزمنية والقيود (التقادم) في ميدان البيع الدولي للبضائع، (د) شروط البيع العامة والعقود النموذجية، والقواعد العامة لتفسير المصطلحات التجارية (انكوترمز INCOTERMS) والمصطلحات التجارية الأخرى.

---

<sup>2</sup> إيريك ي. بيرغستن، المرجع السابق، ص 08 وما بعدها.



وبحلول عام 1975، أجريت عدة تعديلات بخصوص اتفاقية لاهاي، وكنتيجة لذلك أدمجت هاتان الأخيرتان في قانون واحد. وفي عام 1980 تضمنت الإتفاقية الجديدة نفسها ذلك القانون بعد أن كان حسب الطريقة التقليدية مرفقا لها، والتي أصبحت تعرف تحت اسم: اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لعام 1980<sup>3</sup>.

وتتسيفا لما جاء في بداية مقدمتنا الماثلة، و في اطار دراستنا الموسومة: "النظام القانوني للعقد الدولي"، نكون قد توصلنا إلى هذا الحد من المعرفة السطحية للقواعد الدولية الموضوعية التي من شأنها أن تحكم عقد البيع الدولي للبضائع الذي سنعتمده في دراستنا الماثلة كصورة من صور العقود الدولية الأكثر توحيدا للقواعد الوطنية منها والدولية، في انتظار ما ستلهمنا هذه الدراسة من معارف معمقة وذلك في اطار المراجع المتوفرة.

### أسباب إختيار الموضوع:

أسباب إختيار موضوع الدراسة نلخصها في الأدوار التي يلعبها العقد الدولي إما اقتصاديا أو قانونيا وهي:

#### 1. الأسباب الإقتصادية:

- دور العقد الدولي في تحرير التجارة الدولية
- دور العقد الدولي في زيادة الترابط و الإندماج في الإقتصاد العالمي من خلال تعدد أنواعه
- دور العقد الدولي في توحيد المواصفات العالمية أو المقاييس الفنية و تنظيمها في مختلف نواحي الصناعة الحديثة.

#### 2. الأسباب القانونية:

---

<sup>3</sup> إيريك ي.بيرغستن، المرجع السابق، ص11.

- دور العقد الدولي كأداة قانونية لتسيير المبادلات الإقتصادية و الخدمية و المعلوماتية و كذا الفكرية عبر الحدود
- دور العقد الدولي في تنظيم علاقات قانونية تعاقدية بين مختلف أشخاص القانون الدولي العام والخاص.

**أهمية الموضوع:** تتجلى أهمية اختيار موضوع البحث فيما يلي:

### 1. الأهمية العلمية:

يعتبر العقد الدولي من الموضوعات الشائكة لحدائته في مجال البحث العلمي، و لإرتباطه بعدة أنظمة قانونية وإقتصادية كونه عابر للحدود الوطنية ونظرا للموضوعات الواسعة المجال التي ينظمها و بروز آليات تكنولوجية جديدة، أوجب مسايرة تطوراتها والتحكم فيها، مما يستدعي توحيد قواعده وفقا لمتطلبات العصر للحد من تنازع القوانين.

### 2. الأهمية العملية:

إن التحكم في مقتضيات العقد الدولي علميا، سيضفي لا محالة على المعاملات الدولية المادية منها والفكرية طابعا قانونيا وفنيا، مما يجعل المتعاملين الدوليين في يقين وطمأنينة من أمرهم بصدد مفاوضات أو إبرام أو تنفيذ عقودهم.

لهذا كله و عملا بمقتضيات البحث العلمي، أوجب علينا طرح الإشكالية التالية:

- ما مدى كفاية القواعد القانونية الدولية الموضوعية المنظمة للعقد الدولي؟

### أهداف الدراسة:

- تبيان مقتضيات النظام القانوني للعقد الدولي

- تثمين الجهود الدولية في اطار توحيد القواعد القانونية المنظمة للعقد الدولي.

### المنهج المتبع في الدراسة:

تحقيقا لما جاء من أهداف، فإن المنهج المناسب لذلك هو المنهج الوصفي التحليلي حسب تقديرنا، ذلك كوننا سنتطرق في دراستنا إلى ماهية العقد الدولي بتبيان مفهومه والتميز بينه وبين ما يشابهه من أنظمة قانونية أخرى وكذا معايير تحديد نطاقه قضاء وفقها وفي إطار الإتفاقيات الدولية المعنية بتوحيد القواعد القانونية الوطنية المنظمة للعقد الدولي التجاري كونه أبرز موضوعات العقد الدولي والذي نال القسط الوفير من توحيد تلك القواعد. لنعرج بعد ذلك إلى تحديد مقومات العقد الدولي و ما يترتب عن انعقاده من آثار وذلك بتحليل النصوص والقواعد المتعلقة بتنظيمه والقول بكفايتها أو بعدمها.

وفي ضوء هذه الإشكالية وتحقيقا لما جاء من أهداف وعملا بالمنهجية المعتمدة، تم تقسيم موضوع الدراسة وفقا للخطة التالية:

#### الفصل الأول : مفهوم العقد الدولي

##### المبحث الأول: تحديد نطاق العقد الدولي

##### المبحث الثاني: أنواع العقود الدولية

#### الفصل الثاني : مقومات انعقاد العقد الدولي والآثار المترتبة عنه

##### المبحث الأول: مقومات انعقاد العقد الدولي

##### المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن العقد الدولي.

# الفصل الأول

مفهوم العقد الدولي

تعددت المفاهيم الإصطلاحية والقانونية بخصوص العقود الوطنية عبر العالم، بحيث تبنى كل نظام قانوني من الأنظمة السائدة (اللاتينية والأنجلوسكسونية) مع اختلاف بسيط في النظام القانوني الواحد، مفهوما لهذا العقد، سارت عليه الأنظمة القانونية الوطنية المسائرة لهذين النظامين.

بيد أنه يختلف الأمر بالنسبة للعقد الدولي، قد يكون ذلك لتضارب المصالح الإقتصادية والسياسية وحتى الإيديولوجية لأطراف العقد، ولعل ذلك راجع إلى أن لكل نظام قانوني وطني طابعه الإجتماعي (القاعدة القانونية تنظم سلوكات المجتمع) يتأثر ويؤثر به القاضي والفقهاء على حد سواء كونهما من أفراد المجتمع والفاعلين فيه أيضا.

لكل هذا أصبح من الضروري ضبط المفاهيم والمعايير إن قضاء أو فقهاء أو في إطار الإتفاقيات الدولية، التي من شأنها تحديد نطاق العقد الدولي وسرد أنواعه، هذا الأخير عُدّ الأساس في نسج علاقات بين مختلف دول العالم بتبادل السلع والبضائع والخدمات والخبرات والتكنولوجيات.

سنحاول في هذا الفصل المعنون: "مفهوم العقد الدولي"، تحديد نطاق العقد الدولي في مبحث أول، حيث قسمناه إلى مطلبين: مطلب أول تناولنا فيه تمييز العقد الدولي عن ما يشابهه من أنظمة، و مطلب ثان تناولنا فيه معايير تحديد نطاق العقد الدولي في كل من القضاء والفقهاء والإتفاقيات الدولية، لنعرج في مبحث ثان إلى ذكر أهم أنواع العقود الدولية، حيث قسمناه إلى مطلبين: مطلب أول خصصناه للعقود الدولية التقليدية وثان إلى للعقود الدولية الحديثة.

## المبحث الأول

### تحديد نطاق العقد الدولي

لكي يتسنى لنا دراسة مستلزمات العقد الدولي أوجب علينا بادئاً ببدء تحديد نطاقه من خلال التطرق إلى ما يشابهه من موضوعات وكذا تحديد معاييرهم إم قضاء أو فقها أو في إطار الاتفاقيات الدولية المتعلقة بموضوع ما من موضوعات العقد الدولي.

هذا ما سنحاول التطرق إليه من خلال مطلبين، حيث خصصنا الأول للترقية بين العقد الدولي عن كل من العقد الوطني والمعاهدة، أما الثاني لتحديد معاييرهم السالفة الذكر.

## المطلب الأول

### تمييز العقد الدولي عن النظم المشابهة له

لإزالة اللبس عن كل ما من شأنه الخلط في المفاهيم بين العقد الدولي من جهة وكل من العقد الوطني و المعاهدة من أخرى، سوف نحاول قدر الإمكان تحقيق ذلك بتبيان أهم الفروقات الواردة بينها.

## الفرع الأول

### تمييز العقد الدولي عن العقد الوطني

العقد هو التصرف القانوني القائم على توافق إرادتين أو أكثر بقصد إنشاء التزام أو تعديله أو إنهائه.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> محمودي مسعود ، أساليب وتقنيات إبرام العقود الدولية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2006، ص 20 .

فقد جاء في المادة 54 من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup> "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخريين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما".

وفي القانون الفرنسي: "Le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose"<sup>2</sup>.

أما في الشرائع الأنجلو سكسونية: "A contract is an agreement giving rise to obligations which are enforced or recognised by law"<sup>3</sup>.

كما أن العقد الوطني ينحصر تطبيقه في نطاق جغرافي محدد وفي إطار نظام قانوني واحد هو القانون الوطني.

من خلال ما جاء بخصوص العقد الوطني، يتضح أنه يختلف عن العقد الدولي في كون أن الأخير تتعدى حدوده النظام القانوني الواحد لتشمل عدة قوانين إعمالاً إما لقواعد إسناد يترتب عنها بالضرورة تحديد القانون الواجب التطبيق على العلاقة العقدية أو لقواعد موضوعية دولية حددتها اتفاقيات دولية في هذا الشأن.

كما أن أشخاص العقد الوطني قد تكون خاصة (أفراد أو جمعيات أو شركات خاصة) أو عامة (الدولة بمرافقها العامة، الشركات العمومية)، أما أشخاص العقد الدولي، قد تكون بالإضافة إلى أشخاص القانون الوطني، هيئات دولية كالمنظمات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات. كما تجدر الإشارة وبهذا المفهوم أن عقود الدولة التي ينظمها القانون الوطني لا تعتبر من العقود الدولية.

<sup>1</sup> القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم والمتضمن القانون المدني.

<sup>2</sup> Article 1101 du Code civil français (Dernière modification : 13 février 2016) Version en vigueur au 29 février 2016; Version à venir au 1 octobre 2016).

<sup>3</sup> BASIC PRINCIPLES OF ENGLISH CONTRACT LAW, [www.a4id.org](http://www.a4id.org), 06/05/2016, 10h27mn.

إن الفائدة من التفرقة بين العقد الوطني و العقد الدولي والمستوحاة من مبدأ الاستقلالية (إمكانية تعيين قانون العقد)<sup>1</sup> تتجلى في عدم التداخل بين ما هو من التصرفات العقدية الداخلية التي تنظمها القوانين الوطنية، والتصرفات العقدية الدولية التي تنظمها الإتفاقيات الدولية.

## الفرع الثاني

### تميز العقد الدولي عن المعاهدة

إن المعاهدة تبرم في إطار الجماعة الدولية بين اثنين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام وطبقاً لأحكامه، وهي تتعلق بشأن عام من شؤون تلك الجماعة أو بأمر من الأمور السيادية للدول، لتنظيم العلاقات بينها بوصفها السيادي أو مع المنظمات الدولية من خلال بيان الحقوق و الالتزامات المتبادلة أو إرساء قواعد قانونية تحكم سير العمل فيما بينها.<sup>2</sup>

أما العقد الدولي فيتعلق بشأن من الشؤون الخاصة كتبادل السلع و المنتجات و الخدمات ويكون أطرافه من أشخاص القانون الدولي العام أو الخاص.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>Les contrats du commerce international, cours du professeur jacquet .matin h.godel  
http://www.stoessel.ch/hei.23/02/2016 21h: 35

<sup>2</sup> محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006، ص10 .

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص10.



## المطلب الثاني

### معايير تحديد نطاق العقد الدولي في القضاء و الفقه و الإتفاقيات الدولية

سبق وأن تطرقنا في المطلب الأول إلى عنصر مهم في تحديد نطاق العقد الدولي، ألا وهو التمييز بين العقد الدولي وما يشابهه من أنظمة، لكن ذلك لا يكفي وحده في النطاق المفاهيمي للعقد الدولي، كون هذا الأخير يمس بقوانين واقتصاديات دول عديدة على وجه المعمورة، لذا وجب الإحاطة بذلك من خلال تحديد معايير عديدة تختلف باختلاف النظم القانونية الوطنية عبر العالم، هذا ما نخوض فيه من خلال الآتي ذكره.

## الفرع الأول

### معايير تحديد نطاق العقد الدولي قضاء و فقها

من بين معايير تحديد نطاق العقد الدولي، المعيرين المتلازمين: المعيار القضائي والمعيار الفقهي، اللذين سنفصل فيهما قدر الإمكان من خلال عنصرين منفصلين قصد إبراز ما جاد به كل من القضاء والفقه في مجال العقود الدولية.

#### 1. معايير تحديد نطاق العقد الدولي قضاء

##### 1. القضاء الأمريكي:

أ- ذهبت المحكمة العليا الأمريكية في حكمها الصادر في قضية شهيرة تسمى (wilko) إلى أن الاتفاق على التحكيم وذلك بخصوص المنازعات المستقبلية التي عسى أن تتولد عن عقد معين مبرم بين مستهلك فرد ومؤسسة سمسة كبيرة، هذا الاتفاق يعتبر باطلا وفقا للقانون الأمريكي المعني<sup>1</sup>، وقد لاحظت المحكمة الماثلة انه في القضية المحسومة، كان الخصوم متوطنين داخل

<sup>1</sup> هشام خالد ، ماهية العقد الدولي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2007 ، ص14.

الولايات المتحدة الأمريكية، والمفاوضات السابقة على العقد قد تمت على التراب الأمريكي، وموضوع العقد المعني كان متركزا داخل الولايات المتحدة الأمريكية، ومن هذا المنطلق أكدت المحكمة العليا الأمريكية، وجوب تطبيق القوانين الأمريكية على النزاع المعني.<sup>1</sup>

ب- وعلى العكس مما تقدم، ذهبت نفس المحكمة في قضية (scherk – zapata)، إلى تأكيد الطبيعة الدولية للعقد، وذلك بالتعويل على ثلاثة عوامل أو معايير وهي:

❖ أن يكون طرفا العقد مختلفا جنسية، وما يعكسه ذلك من اختلاف مركز أعمالهما الرئيسي.  
❖ الإستشارات الفنية التي تم الحصول بمناسبة المفاوضات التي سبقت إبرام العقد، قد تمت جميعها في عدة دول.

❖ موضوع العقد محل النزاع، كان متعلقا ومرتبطا بمجموعة كبيرة من الدول.<sup>2</sup>

## 2. القضاء الفرنسي:

قضت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في: 1972/07/04 في قضية تسمى hecht v société buisman<sup>3</sup> بتأييد الحكم الصادر عن محكمة استئناف باريس والذي اعتبر العقد المبرم بين شركة سويسرية buisman و وكيلها التجاري الفرنسي Hecht بمثابة عقد دولي، الأمر الذي يحيل إلى القول بأن مسألة اختلاف جنسية أطراف العلاقة ليست العنصر الوحيد الحاسم في تحديد دولية العقد،<sup>4</sup> نظرا لأن كافة عناصر هذا الأخير كانت متركزة في فرنسا.

<sup>1</sup> هشام خالد ، المرجع السابق، ص14.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص ص 15-16. و "Les éléments susceptibles à l'extranéité sont: la nationalité, le domicile, la résidence, l'établissement d'une personne morale, le lieu de situation d'une bein (celui-ci n'est pas un élément fort), parfois la monnaie d'un contrat".

<sup>3</sup> محمودي مسعود، المرجع السابق، ص22.

<sup>4</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص25. [http://intercomlaw.typepad.fr/droit\\_international/ la\\_notion\\_ de\\_ contrat\\_international, 23/02/2016 22h:06mn.](http://intercomlaw.typepad.fr/droit_international/ la_notion_ de_ contrat_international, 23/02/2016 22h:06mn.)

كما ذهبت نفس المحكمة في حكمها الصادر بتاريخ: 18/05/1971 في قضية impex إلى أن العقد يعتبر دولياً، إذا تضمن مداً وجزراً للقيم الاقتصادية المختلفة عبر الحدود الدولية، سواء تعلق الأمر بدخول وخروج نقود أو بضائع.

مما سبق يتضح أن كلا من المحكمتين في القضيتين hecht و sherk zapata تعتبران العقد المعني دولياً لإتصاله بمجموعة من النظم القانونية، كما أن ذلك يعكس مدى مساهمته بمصالح و اعتبارات التجارة الدولية مما يضيف على المعيار القانوني طابعاً اقتصادياً.<sup>1</sup>

### 3. القضاء العربي:

ذهبت محكمة النقض المصرية إلى الاعتماد على المعيار القانوني في حكمها الصادر بتاريخ: 04/12/1989، مصر بين شاحن وناقل أجنبيين مختلفي الجنسية، والذي تم بموجبه نقل بضاعة من الخارج إلى ميناء الاسكندرية لصالح المرسل إليه (شركة النصر للإستيراد والتصدير).

كما ذهبت محكمة التمييز البحرينية في بعض أحكامها إلى اعتناق المعيار القانوني، نذكر منها الحكم الصادر عنها في الطعن رقم: 88/1996 في القضية رقم 02/92/1968/8 (غير منشور).

وأيضاً محكمة الاستئناف العليا القطرية، جلسة 03/02/1997، الاستئناف رقم: 152+170/155/1996، عن القضايا أرقام: 723/1995، 751/1995. المحكمة المدنية الكبرى بالدوحة (غير منشور)، حيث تبنت المعيار القانوني.

وعلى نفس المنوال، اعتنق القضاء العراقي أيضاً، المعيار القانوني في تحديد العقد الدولي وذلك في الحكم الصادر عن محكمة التمييز العراقية، جلسة 28/11/1968، القرار رقم:

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 39 وما بعدها. محمودي مسعود، المرجع السابق، ص 22 وما بعدها. عكاشة محمد عبدالعال، القانون التجاري الدولي: العمليات المصرفية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012، ص 95.

627 حقوقية 1968 عن مجموعة الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز العراقية، القسم المدني عام: 1968 (غير منشور).<sup>1</sup>

## II. معايير تحديد نطاق العقد الدولي فقها:

### 1. الفقه الأنجلوسكسوني:

إن إعمال أحكام القانون الدولي الخاص على عقد معين يكفي وحده حسب الفقه الأنجلوسكسوني لجعل العقد دولياً، لكن ليس هناك إجماع في الفقه حول ذلك.<sup>2</sup> فهناك من الفقه من يحاول تضيق نطاق العقود الدولية عن طريق تضيق معيار دولي، ويكون ذلك من خلال توسيع نطاق ومفهوم العقد الوطني، وبمفهوم آخر بعدم أحقية أطراف العقد في اختيار قانون أجنبي معين لحكم عقدهم، كذا بعدم أحقيتهم في استبعاد ولاية المحاكم الوطنية، بخصوص حسم المنازعات المتولدة عن هذا العقد، كل ذلك رغم تضمن العقد لعنصر أو عناصر أجنبية.

كما يذهب جانباً آخر من الفقه الأنجلو سكسوني إلى حرمان الأطراف من حق اختيار قانون أجنبي لحكم عقدهم إذا كان الأخير مؤثراً على مصالح دولتهم، كما ينشأ ذلك الحق إذا كان العقد غير مؤثر على مصالح الأخيرة. و القول بأن محاكم الدولة إنما تهدف من وراء ذلك إلى حماية الملتزمين بتنفيذ التزاماتهم التعاقدية إذا كانوا مقيمين على ترابها الإقليمي.

مما لا شك فيه أن هذا الرأي سوف يصطدم بفكرة اختلاف المصالح بين المتعاملين في نطاق التجارة الدولية والذي سينجر عنه حتما تضارب في الأحكام القضائية.

ووفقاً للإتجاه العام للفقه الأنجلوسكسوني، فإن حق الأطراف في اختيار قانون أجنبي لحكم عقدهم إنما منوط بإتصاله بأكثر من دولة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص ص 44-48.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 51.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص ص 52-55.

ولتحديد نطاق العقد الدولي حسب الفقه الأنجلوسكسوني، أخضع هذا الأخير إلى معيارين سنستسيغها فيما يلي:

#### أ. المعيار القانوني في الفقه الأنجلوسكسوني:

مما سبق ذكره، فإن اتصال العقد الدولي وفقا للفقه الأنجلوسكسوني بأكثر من دولة يحول بنا إلى التطرق لعدة عوامل نوجزها فيما يلي:

#### • وجود مركز أعمال المتعاقدين في أكثر من دولة:

يرى الأستاذ "Nygh" \* أن العقد المبرم بين شخصين، مركز أعمال كل منهما في دولة مختلفة عن الأخرى، إنما يتسم بالصفة الدولية، وحتى ولو تم إبرام هذا العقد أو تنفيذه في دولة واحدة، ولا يشترط أن يكون هذا المركز بالرئيسي للمتعاقد، بل يكفي أن يكون هذا الأخير على صلة بالعقد محل الاعتبار.<sup>1</sup>

#### • اختلاف جنسية أطراف التعاقد:

كأن اختلاف جنسية الأطراف المتعاقدة عند "Nygh" ليس له إلا قيمة ضئيلة في اكتساب عقد الصفة الدولية.<sup>2</sup> ومثال ذلك اشترى أ من جنسية عربية فواكه من بائع ب من جنسية فرنسية في سوق فرنسية، فهذا البيع يعد دولياً حسب معيار الجنسية.

\* بدأ مشاركته في مؤتمر لاهاي مع وفد أستراليا كعضو في مؤتمر لاهاي سنة 1975، وواصل مشواره هذا طيلة 25 سنة ساهم في سنوات (1994-2002) في اعداد أحكام قانونية مختلفة، ومن أبرزها مشاركته في مفاوضات اتفاقية حماية الطفل لسنة 1996، وقضى سنواته الأخيرة في لاهاي حيث عمل بدون أجر، وكرم من طرف الحكومة الأسترالية في الذكرى المئوية وحصل على وسام أستراليا نظير مساهمته البارزة في اعداد قواعد القانون الدولي الخاص.

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 57. شويرب خالد، القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي، (أطروحة دكتوراه في الحقوق)، كلية الحقوق-جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2009، ص 15.

<sup>2</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 58. شويرب خالد، المرجع السابق، ص 16.

• اختلاف مواطن أو محل إقامة المتعاقدين:

ليس لهذا العامل تأثير على طبيعة العلاقة العقدية، شأنه في ذلك شأن الجنسية.<sup>1</sup>

• التعاقد خارج دولة الأطراف:

كان ذلك من الأمور المؤثرة على العقد، ولكن حديثاً أصبح ذلك بدون جدوى.<sup>2</sup> ومثال ذلك رجل أعمال فرنسي قابل رجل أعمال فرنسي آخر على أحد الشواطئ الإيطالية، وعلى اثر ذلك قاما بإبرام عقد سوف ينفذ على التراب الفرنسي، فهذا العقد ليس دولياً وفقاً لهذا العامل.

• تنفيذ العقد خارج دولة الأطراف:

حسب الأستاذ "Nygh"، فإن هذا العامل له أهمية في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، فهذا الأخير وبهذا المنظور عند تنفيذه خارج دولة الأطراف، فإن ذلك سوف ينجر عنه الوفاء بعملة أجنبية.<sup>3</sup> ومثال ذلك عقد ابرم بين جزائريين وسوف ينفذ في ألمانيا يعد عقداً دولياً.

• وجود المال محل التعاقد في الخارج:

يرى الأستاذ "Nygh" ان وجود المال محل التعاقد خارج دولة الأطراف من شأنه أن يثير تنازعا بين القوانين، وخاصة في الغرض الذي يكون فيه هذا المال عقاراً، كذا الحال بالنسبة للمنقولات ذات الطبيعة الخاصة، والتي تحتاج إلى إجراءات تسجيل، أو بعض المقتضيات المعنية من النوع العادي.<sup>4</sup>

مما تقدم من معايير، يثير التساؤل حول إمكانية تحول العقد الوطني إلى عقد دولي، وذلك على إثر دخول المؤثرات السابقة عليه، فمن المتصور أن يقوم أحد الأطراف بتغيير محل

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 59. شويرب خالد، المرجع السابق، ص 16.

<sup>2</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 60.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 62. شويرب خالد، المرجع السابق، ص 17.

<sup>4</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص ص 62-63.

إقامته بعد إبرام العقد، كما يتصور ان يتغير مكان الوفاء بالالتزامات المترتبة على العقد، فيصبح خارج الدولة الإقليمية، بعد أن كان داخلها.

كما يمكن التساؤل حول إمكانية تحول العقد الدولي إلى عقد وطني؟ وذلك بدخول أحد المؤثرات السابقة عليه، و التي حدثت بعد إبرام العقد، حيث يرى الأستاذ "Nygh" إمكانية هذا التحول في الفرض القائم على أساس الإعتداد بوقت سماع الدعوى قبيل دخول اتفاقية روما إلى حيز النفاذ.<sup>1</sup>

### ب. المعيار الشخصي للعقد الدولي في الفقه الأنجلوسكسوني:

إن معيار الشخص حسب الأستاذ "Nygh" يتجلى مضمونه في اختيار المتعاقدين للقانون الواجب التطبيق على العقد، أو بعبارة أخرى أن الاتفاق على تطبيق قانون أجنبي معين على عقد وطني يحوله إلى عقد دولي.

والذي يعتبره بعض الفقهاء تقييدا لحرية المتعاقدين في إخضاع عقدهم لقانون أجنبي، مما يفسح المجال لحدوث تحايل من المتعاقدين بحيث يعتبر عقدهم دوليا وفقا لهذا المعيار، دون وجه حق، فمن الأفضل تحويل المتعاقدين حق تدويل عقدهم من البداية.<sup>2</sup>

هذا الأمر كان قبل انعقاد اتفاقية روما لعام 1980<sup>3</sup> ودخولها حيز النفاذ التي خولت للمتعاقدن حق اختيار قانون أجنبي بحيث يحكم علاقتهم العقدية الوطنية، ولكن يجب احترام القواعد الآمرة الموجودة في الدولة التي يرتبط بها العقد المعني ارتباطا وثيقا.<sup>4</sup>

كما أن الاتفاقية سألقة الذكر جعلت القانون الأجنبي المختار لحكم عقد وطني بمثابة قانون ولم تحوله إلى شروط عقدية، الأمر الذي يجعل من العقد الوطني عقدا دوليا.<sup>5</sup> ومثال

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص ص 63-65.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 66.

<sup>3</sup> اتفاقية روما عام 1980 المتعلقة بتوحيد قواعد القانون الدولي الخاص.

<sup>4</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 67.

<sup>5</sup> المرجع نفسه، ص 72.

ذلك استبعاد الأحكام القانونية المكملة الموجودة في قانون بيع البضائع الانجليزي لعام 1979، وتطبيق أحكام القانون التجاري السويسري بدلا عنها.

## 2. الفقه اللاتيني:

بعد أن تطرقنا فيما سبق إلى كل من المعيارين القانوني والشخصي المعتمدين في تحديد نطاق العقد الدولي في الفقه الانجلوسكسوني، سوف نحاول من خلال هذه الفقرة تبين بعض المفاهيم الفقهية المتعلقة بالمعيارين القانوني و الاقتصادي المحددين لنطاق العقد الدولي في الفقه اللاتيني.

### أ. المعيار القانوني :

يذهب الأستاذ "Batiffol"<sup>\*</sup> إلى القول بأن العقد المعني يعتبر دوليا وذلك إذا ما اتصل الأخير بعدة أنظمة قانونية وذلك من خلال ملاسبات انعقاده أو تنفيذه أو جنسية أطرافه أو مجال إقامتهم او من ناحية تركيز موضوعه.<sup>1</sup>

كما ذهب آخرون إلى أن العقد الدولي هو ذلك العقد الذي يتصل بعدة أنظمة قانونية، أي الذي لا ينحصر داخل نظام قانوني واحد.<sup>2</sup>

ويرى البعض كفاية تحقق أي مكون أجنبي من مكونات العقد المعني حتى يكتسب الأخير صفته الدولية.<sup>3</sup>

<sup>\*</sup> جامعي ورجل قانون وفقه فرنسي ولد بباريس سنة 1905 وتوفي سنة 1989، متمكن بارز في فقه القانون الدولي الخاص، متلّ فرنسا في كل مؤتمراتها في لاهاي.

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص74. شويرب خالد، المرجع السابق، ص 15. احمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 184. محمد بلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولي، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص)، كلية الحقوق- جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2010-2011، ص12.

<sup>2</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 75.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 76.



وعلى العكس مما تقدم، فبعض أصحاب الرأي المعروض يرون أن بعض عناصر العقد غير قادرة على إسباغ الصفة الدولية على العقد، في حين أن بعضها الآخر يكون أفدَر على ذلك، أو بعبارة أخرى فإن جنسية المتعاقدين ومكان إبرام العقد هي من العناصر المحايدة اي غير المؤثرة على طبيعة العقد، بما يفيد عدم قدرتها على إسباغ الصفة الدولية على الأخير.<sup>1</sup>

وإضافة لما ورد في معايير تحديد نطاق العقد الدولي في الفقه اللاتيني، يذهب جانب من الفقه إلى الإشارة إلى بعض العناصر التي يمكن أن تؤدي إلى تحقيق دولية عقد معين، نذكرها فيما يلي:

• مكان إجراء المفاوضات بين الأطراف المتعاقدة:

والتي سبقت إبرام العقد، فهذا المكان يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد طبيعة عقد معين.

• تعدد أماكن تنفيذ العقد:

يجب أن تؤخذ في عين الاعتبار عند تحديد طبيعة العقد المعني، أو بعبارة أخرى إذا ورد شرط في العقد المعني يفيد إمكان تسليم البضاعة المعنية في الدولة (أ) أو (ب) أو (ج) او (د)، فمن شأن هذا الشرط إسباغ الصفة الدولية على العقد.

• العملة الأجنبية التي يتم بها الوفاء بالثمن:

يمكن أن تكون مؤشرا قويا على دولية العقد.

ب- المعيار الإقتصادي:

يعد العقد دوليا وفقا لهذا المعيار عندما يتصل بمصالح التجارة الدولية، أي العقد الذي ينطوي على رابطة تتجاوز الاقتصاد الداخلي لدولة معينة، فنكون بصدد حركة للأموال عبر الحدود الإقليمية ذهابا و إيابا.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص76. شويرب خالد، المرجع السابق، ص16.

<sup>2</sup> محمد بلاق، المرجع السابق، ص16.

يرى جانب من الفقه الفرنسي وجوب الإعتداد بالمعيار الاقتصادي للعقد الدولي، والذي سبق لمحكمة النقض الفرنسية أن إعتدته في العديد من أحكامها. في حين يذهب بعض الفقهاء الى انتقاد المعيار السابق، وينعون عليه عدم وضوحه ومرونته الكبيرة.

مما سبق يتضح لنا تنوع الاتجاهات الفقهية، الفرنسية بخصوص تحديد معيار دولية العقد، مما يجعلنا نقول بنسبية تحديد الأخير وذلك وفقا للمصالح الدولية (غير محددة المضمون)، فعلى هذا الأساس، فإن الجهات القضائية التي سيعرض عليها النزاع هي التي ستحدد لنا دولية العقد من عدمها.

### 3. الفقه العربي:

بعد أن تطرقنا فيما سبق إلى معايير تحديد نطاق العقد الدولي في الفقهيين الانجلو سكسوني و اللاتيني، سوف نعرض إلى بيان ذلك في الفقه العربي.

#### أ. بالنسبة للقضاء و الفقه المصريين:

تفاديا لتكرار ما جاء من تفصيل حول المعيارين القانوني والإقتصادي في القضاءين الأجنبيين (الولايات المتحدة الأمريكية و فرنسا) وكذا الفقهيين الأنجلوسكسوني و اللاتيني. فمناطق ذلك في القضاء والفقه المصريين، أولاً: بالنسبة للمعيار القانوني: يتمثل في اتصال العقد بعدة أنظمة قانونية، أما بالنسبة للمعيار الإقتصادي: فيتمثل ذلك في تعلق العقد بمصالح التجارة الدولية<sup>1</sup>

<sup>1</sup> محمد بلاق، المرجع السابق، ص96 وما بعدها.

ب. بالنسبة للقضاء و الفقه في كل من الكويت و الأردن و لبنان و العراق و المغرب:

فالعقد الدولي هو ذلك العقد الذي ينطوي على عنصر أجنبي (المغرب، لبنان، الكويت، سوريا)، أو ذلك العقد الذي يكون أحد أطرافه أجنبيا (العراق)، أو ذلك العقد الذي يجتمع فيه كل من المعيارين القانوني و الإقتصادي (الأردن).<sup>1</sup>

## الفرع الثاني

### معايير تحديد نطاق العقد الدولي في الاتفاقيات الدولية

إضافة لما سبق من معايير في تحديد نطاق العقد الدولي، وقصدا منا إعطاء الموضوع الصبغة القانونية الدولية، ارتأينا تفصيل ذلك من خلال التطرق إلى تلك المعايير من منظور اتفاقي دولي في عناصر منفصلة وفقا لما يلي.

#### 1. معايير دولية العقد في اتفاقية لاهاي لعام 1964 بشأن البيع الدولي للمنقولات المادية:

إن عنوان الاتفاقية يوحي بتخصصها في البيوع الدولية دون الوطنية، مما جعل على عاتق الذين ساهموا في إعدادها وضبط تسميتها تحديد معيار دولية البيع موضوع هذه الاتفاقية فلقد قرر هؤلاء في بداية الأمر عدم تحديد معيار الدولية وترك ذلك للمحاكم الوطنية المطبقة للاتفاقية لتفسير المعيار حسب كل حالة على حدة.

فوضع الاتفاقية كان الهدف منه توحيد القواعد التي تحكم البيع الدولي، وبهذا المنظور ومن غير الصائب ترك محاكم الدول المتعاقدة تقضي فيه بحلول لا مجال في أنها ستجئ متباينة تضيع معه الغاية من التوحيد، ويغيب الجانب الجوهرى الذي يتمثل في إفساح الطريق لتطبيق قواعد موضوعية أعدت خصيصا للبيع الذي يتصف بالدولية.

<sup>1</sup> محمد بلاق، المرجع السابق، ص 107 وما بعدها.

كما أن تطبيق القاعدة الموحدة التي وضعتها الاتفاقيات الدولية السابقة، والتي نادى بتوحيد قواعد تنازع القوانين، ليست رهينا بصفة البيع وإنما بوجود قوانين وطنية تتصارع فيما بينها لوجود عنصر أجنبي في العقد ويكون المطلوب الترجيح بينها.

بمعنى أن الجوهر في هذه الاتفاقيات ليس هو السبب في وجود التنازع ذاته [فالدولية هنا تتعلق باختلاف جنسية المتعاقدين أو اختلاف مكان الإيجاب و القبول أو مكان التسليم أو الوفاء بالذهب أو بعملة أجنبية مما يثير التنازع بين القوانين (المسبب) دون أن يكون للدولية في نظرها معنى محدد].<sup>1</sup>

أما القواعد الموضوعية فيتوقف تطبيقها على توفر صفة الدولية في البيع، وإذ يكون من الجوهري عندئذ تحديد هذه الصفة مادام أن وجودها هو الذي يفسح الطريق لتطبيق القواعد المذكورة، ذلك من خلال إقحام عدة ضوابط منها: الضابط الشخصي (جنسية المتعاقدين، محل إقامة المتعاقدين) والضابط المادي (مكان وجود المبيع أو مكان تسليمه، ظروف انعقاد العقد، كصدور الإيجاب و القبول في مكانين مختلفين).

كما لم يرغب القائمون على إعداد مشروع الاتفاقية الإعتماد على معيار وحيد في هذا الخصوص، فمن شأن أعمال ذلك، التوسيع أو التضييق في نطاق سريان الاتفاقية.<sup>2</sup>

فالإعتماد على ضابط واحد (كالجنسية مثلا) سيؤدي ذلك إلى توسيع نطاق سريان الاتفاقية وبالتالي تطبيق القانون الموحد على بيوع لا تمت إلى التجارة الدولية بصلة ومثال ذلك بيع يقع بين أجنبيين يقيمان في الجزائر وموضوعه سلع موجودة بالجزائر وليس في النية نقلها. فالإعتماد على هذا المعيار الشخصي سيؤدي لا محال إلى اعتبار العقد دوليا.

كما أن الإعتماد على الضوابط المادية وإهمال الضوابط القانونية سيؤدي بدوره إلى تضييق نطاق سريان الاتفاقية ومثال ذلك إذا كان ضابط الدولية وقوع تسليم المبيع في بلد

<sup>1</sup> محمد بلق، المرجع السابق، ص ص 122.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص ص 124-122.

أجنبي، فهل يكفي تخلف هذا العنصر لنفي الصفة الدولية عن بيع يقع بالمراسلة بين مصري يقيم بمصر وفرنسي مقيم بفرنسا مع شرط تسليم المبيع في الاسكندرية توطئة لشحنه إلى فرنسا؟

ألا يكفي صدور الإيجاب و القبول في دولتين مختلفتين و اختلاف محل إقامة المتعاقدين وتصدير المبيع إلى بلد أجنبي لاعتبار البيع دوليا على الرغم من وقوع التسليم في الدولة التي أبرم فيها البيع... لهذا رأى واضعوا القانون الموحد الأخذ بالضابطين معا ليضبط كل منهما الآخر وتجنّب الدولية تبعا لذلك شاملة لكل بيع دولي يهّم التجارة الدولية دون تفریط أو إفراط، وإستراتيجية ذلك اتخاذ احد الضوابط الشخصية (كالجنسية) أساسا لتعيين الدولية مع إضافة ضابط مادي (مكان التسليم) إليه يحد من إسرافه في إفساح نطاق القانون الموحد.<sup>1</sup>

هذا ما سنتطرق إليه من خلال دراسة كلا من الضابطين الشخصي والمادي لتحديد إطار دولية العقد طبقا لإتفاقية لاهاي 1964.

### 1. المعيار الشخصي:

إن الضابط الأساسي الذي جاء في الإتفاقية هو اختلاف المكان الذي يوجد به مركز أعمال أطراف البيع.\* وكضابط إضافي بصفة خاصة اختلاف جنسية أطراف البيع.\*\*

ومادام موضوع الإتفاقية البيع الدولي، فمن المفترض أن يكون هذا الأخير تجاريا لأن لكل من البائع والمشتري مركزين مختلفين للأعمال (أي منشأتين تجاريين).

ولكن الإتفاقية تسري أيضا على البيوع التي تتم بين غير التجار، وفي هذا الغرض يلزم أن تكون محال الإقامة المعتادة للمتعاقدين في دولتين مختلفتين، وعلى حسب رأي الدكتور محسن شفيق " لما كان القانون الموحد لا يشترط أن يكون البيع الخاضع له تجاريا، فمن

<sup>1</sup> محمد بلاق، المرجع السابق، ص 125 وما بعدها.

\* الفقرة الأولى من المادة الأولى من إتفاقية لاهاي 1964: "يسرى هذا القانون على عقد البيع المنقولات المادية التي تبرم بين اطراف توجد مراكز أعمالهم... في دول مختلفة وذلك في الأحوال الآتية.....

\*\* الفقرة الثالثة من المادة الأولى من إتفاقية لاهاي 1964: " لا يتوقف تطبيق هذا القانون على جنسية أطراف البيع ".

المحتمل ألا يكون لأحد أطرافه (مركز أعمال) ولهذا أضافت الفقرة الثانية من المادة الأولى بأن العبرة تكون عندئذ (بمحل الإقامة العادية)<sup>1</sup>

إضافة لما سبق، فلا يلزم أن ينتمي البائع أو المشتري إلى دولتين متعاقدتين، حتى يعتبر البيع دولياً، بل يكفي أن يكون مركز أعمال كل منهما في دولتين مختلفتين، فمثل هذا الإختلاف وحده كاف بذاته لإعمال الأحكام الواردة في الاتفاقية.<sup>2</sup>

ما سبق ذكره من شأنه أن يوسع من مفهوم دولية عقود البيع، الأمر الذي يفيد زيادة عدد الدول التي يستفيد رعاياها من أحكام الاتفاقية.

كما أن أغلبية أعضاء مؤتمر لاهاي يرون أنه من اللائق تطبيق القانون الموحد على أطراف البيع ولو لم تكن دولهم من الدول المتعاقدة، لأن هذا الأخير أعد خصيصاً للبيع الدولية وهو بذلك أفضل من أي قانون آخر.

كما أن تطبيق القانون الموحد لا يكون إلزامياً على المتعاقدين فلهما في ذلك حق استبعاده.

كما أن للطرفين اللذين يوجد مركز أعمالهما في دولتين متعاقدتين حق التحفظ على نطاق التطبيق الموسع للاتفاقية، مع أن أحد من الدول المتعاقدة لم يتحفظ على هذا النطاق، بما يفيد تبني الأخيرة المفهوم الموسع لدولية العقد، بحيث يتسع للدول غير الأعضاء في الاتفاقية، هذا ما ورد في المادة الثالثة من الاتفاقية [خلافاً لما هو منصوص عليه في المادة الأولى من القانون الموحد] يجوز لكل دولة... أن تقرر عند ايداع مستندات التصديق على الاتفاقية أو الإنضمام إليها أنها سوف لا تطبق القانون الموحد إلا إذا كانت مراكز أطراف البيع، أو محال إقامتهم في إقليم دول متعاقدة مختلفة، ولم تستعمل أي دولة من الدول التي صادقت على الاتفاقية حتى الوقت الحاضر هذا التحفظ.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 129.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 129.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 131.

## 2. المعايير المادية في اتفاقية لاهاي 1964 المتعلقة بالبيع الدولي للمنقولات المادية:

لكي يكتمل مفهوم دولية العقد في اتفاقية لاهاي 1964، يجب إضافة للضباط أو المعيار الشخصي توفر المعايير المادية التالية:

### أ. وقوع البيع على منقول مادي متحرك:

إن هذا المعيار يشتمل على حالتين:

- **الحالة الأولى:** وقوع البيع على سلع تكون عند إبرام العقد محلا للنقل من دولة إلى أخرى ومثال ذلك البيع أثناء وجود البضاعة في الطريق ان تباع مؤسسة مركزها التجاري بإيطاليا إلى مؤسسة مركزها بالجزائر قمحا مشحونا إليها من الولايات المتحدة الأمريكية وتتلقى سفينة الشحن الإيطالية الأمر بتوجيه القمح إلى الجزائر.

- **الحالة الثانية:** وقوع البيع على سلع تكون محلا للنقل بعد إبرام العقد من دولة إلى أخرى، ومثال ذلك بيع التصدير كمشراء مؤسسة مركزها بتركيا أقمشة قطنية من مؤسسة مركزها بمصر لتصديرها إلى تركيا.<sup>1</sup>

نستنتج أنه بتوافر أحد الحالتين سابقتي الذكر صار البيع دوليا حتى ولو كان مدنيا، حيث لا يلزم توافر الصفة التجارية في البيع حتى يصير كذلك، ولا تهم قيمة عقد البيع، وذلك وفقا لما جاء في القانون الموحد موضوع الاتفاقية ليسري حتى على البيع للمستهلك، نظرا لتوفر المعيارين: الشخصي (اختلاف مركز أعمال أو محل إقامة المتعاقدين) وكذا المعيار المادي (انتقال المبيع من دولة إلى أخرى) ومثال ذلك شراء سائح محل إقامته العادية بفرنسا سلعا سياحية (كالمصنوعات الجلدية أو التحف الفرعونية) من السوق المصرية لنقلها معه إلى فرنسا. فهذا البيع غير تجاري بالنظر إلى المشتري، ولكنه بيع دولي وفقا لمقاييس القانون الموحد لإختلاف مركز أعمال أو محل إقامة المتعاقدين (المعيار الشخصي).

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص133.

وهذا ما عيب على الاتفاقية الماثلة نظرا لتفاهة البيوعات (الخاصة بالمستهلك) حيث رأت لجنة قانون التجارة الدولية التابعة للأمم المتحدة unicitral\* استبعاده في التعديلات التي اقترحت إدخالها على اتفاقية لاهاي.<sup>1</sup>

### ب. صدور الإيجاب والقبول في دولتين مختلفتين:

وجه الإلزام في هذا المعيار، أن يصدر الإيجاب في الدولة (أ) وان يصدر القبول في الدولة (ب) ولا يلزم ان تكون الدولة (أ) أو الدولة (ب) هي مركز أعمال أي من الموجب أو القابل، كذا لا يلزم أن تكون أن من الدولتين المتقدمتين هي دولة محل الإقامة العادية لأي من المتعاقدين، فالعبرة باختلاف الدولتين. ومثال ذلك مدير مؤسسة مركزها التجاري بالجزائر يصدر إيجابا أثناء وجوده في تونس الى مؤسسة مركزها باسبانيا ثم يتلقى القبول بالجزائر بعد عودته إليها، فالإيجاب هنا صدر في دولة غير التي يوجد بها مركز أعمال المؤسسة المشتريّة، ومع ذلك تتحقق معه الدولية لأنه صدر في دولة غير التي صدر بها القبول. وإذا تلقى نائب المؤسسة البائعة الإيجاب أثناء وجوده ببودابست مثلا فأجاب من هناك بالقبول، تحققت الدولية أيضا على الرغم من ان كل من الإيجاب والقبول صدر في دولة غير التي صدر بها مركز أعمال الموجب والقابل.<sup>2</sup>

كما تجدر الإشارة إلى انه إذا تم الإيجاب والقبول عن طريق المراسلة، فقد نصت الفقرة الرابعة من المادة الأولى على أن مثل هذا الإيجاب وهذا القبول لا ترتفع عنهما الصفة الدولية إلا إذا كانت المراسلات أو البرقيات أو وسائل الاتصال الأخرى التي تتضمنها قد أصدرت

\* الهيئة القانونية الأساسية بمنظومة الأمم المتحدة في مجال القانون التجاري الدولي. وهي هيئة قانونية ذات عضوية عالمية متخصصة في إصلاح القانون التجاري على النطاق العالمي منذ ما يزيد على 40 سنة. أنشئت في عام 1966 بموجب [القرار 2205 \(د-21\)](#) المؤرخ 17 كانون الأول/ديسمبر 1966. وتتمثل مهمة اليونسيترال في عصرنة ومواءمة القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية الدولية.

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 134.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 134.



وتسلمت في الدولة ذاتها. فهذا المفهوم إذا تخطت رسالة الإيجاب أو القبول حدود الدولة التي صدرت فيها تحققت الدولية.<sup>1</sup> ومثال ذلك ترسل مؤسسة مركزها بنيويورك (المشترية) خطابا من نيويورك إلى مؤسسة مركزها بلندن (البائعة) تطلب فيه شراء آلات لمصانعها وتتلقى المؤسسة البائعة الإيجاب في لندن، ثم تجيب عليه بالقبول في لندن أيضا بخطاب تصدره من هناك إلى مقر المؤسسة المشترية، والتي تتسلم القبول في نيويورك، هنا يكون الإيجاب والقبول قد تم في دولتين مختلفتين هما: الولايات المتحدة الأمريكية وانجلترا.

### ج. تسليم المبيع في دولة من الغير:

إن هذا المعيار المادي يمكن أن يضاف إلى المعيار الشخصي السالف الذكر لتحقيق دولية العقد وفقا لما جاء في الاتفاقية، فوفقا لهذا المعيار أو الضابط يجب أن يتم تسليم المنقولات المادية المنقولة في دولة غير تلك التي صدر فيها الإيجاب، كذا في دولة غير التي صدر فيها القبول، ويكون البيع في هذا الفرض دوليا حتى ولو لم يقتضي انتقال المبيع من دولة إلى أخرى. ومثال ذلك أن تكون المؤسسة مركزها موسكو بضاعة مخزونة في مصر وتجري بينها وبين مؤسسة مركزها بطرابلس (ليبيا) مفاوضات بشأن شرائها وترسل المؤسسة الروسية مندوبا عنها إلى طرابلس لإجراء المفاوضات ثم يتم الإيجاب والقبول بطرابلس ويبرم البيع على أن يكون تسليم البضاعة في المكان المخزونة فيه (مصر)، فهذا لا يتضمن انتقال المبيع من دولة إلى أخرى ومع ذلك يعتبر دوليا ويظل كذلك ولو ثبت أن المؤسسة الليبية لا تنوي إخراج المبيع من مصر، كما إذا كانت تريد إعادة بيعها فيها.<sup>2</sup>

مما تقدم بصدد تحديد معايير العقد الدولي في اتفاقية لاهاي 1964، نخلص إلى أنه ليكون العقد دوليا يجب تحقيق أحد المعايير أو الضوابط المادية الثلاثة السالفة الذكر إضافة إلى المعيار الشخصي.

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 136.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 139.

## II. معايير دولية العقد في اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع فيينا 1980

إن الجهود المبذولة لتوحيد التشريع في مجال إبرام العقود الدولية لم تتوقف عند اتفاقية لاهاي 1964 التي فشلت في تحقيق ذلك، كونها كانت تهدف إلى تحقيق مصالح الدول العربية.

حيث شعرت المجموعة الدولية بالحاجة إلى تنظيم قانوني دولي جديد يحقق الأهداف المرجوة، ويجد قبولا منها، فأوكلت مهمة ذلك إلى لجنة التجارة الدولية التابعة للأمم المتحدة (unicitral) برئاسة الفقيه shmitthoff\* وذلك لتمثيلها لمختلف فئات و طوائف الأنظمة الإقتصادية على المستوى الدولي، الأمر الذي سيضمن التمثيل السياسي و التجاري لكافة دول العالم على نحو عادل.<sup>1</sup>

وفي العام 1980 توجت أعمال المائدة بإنعقاد مؤتمر في مدينة فيينا النمساوية، ووجهت الدعوة إلى جميع دول العالم، والعديد من التنظيمات الإقتصادية الدولية لحضور المؤتمر، حيث تم التوقيع بواسطة (20) دولة بالإعلان على ميلاد اتفاقية البيع الدولي للبضائع والتي شملت على تنظيم انعقاد العقد وتنظيم الآثار القانونية المترتبة عليه، وصدرت الأخيرة باللغات الرسمية

\* هو الأستاذ شميثوف Clive Schmitthoff من أوائل الداعين إلى أهمية وجود تنظيم فعال لتوحيد قانون التجارة الدولية وقد أبرز هذا المعنى في الندوة التي نظمتها الجمعية الدولية للعلوم القانونية سنة 1962 في لندن بتشجيع وتدعيم مالي من منظمة اليونسكو ، وقد اشترك أبرز أساتذة العالم من المتخصصين في هذا المجال في هذه الندوة ونشرت أعمالها والبحوث المقدمة فيها في كتاب بعنوان مصادر قانون التجارة الدولية Edited by The Sources of The Law of International Trade, Schmitthoff, Stevens & Sons, London 1964. لذلك لم يكن غريبا ، عندما فكرت هيئة الأمم المتحدة في تكوين = لجنة لقانون التجارة الدولية، سنة 1965 أن تدعو الأستاذ شميثوف لتستعين به في وضع تقرير في مجال توحيد قانون التجارة الدولية، وفي السنة التالية قدم هذا التقرير معتمداً على الدراسة العميقة التي أعدها الأستاذ المذكور. وفي ربيع سنة 1968 عقدت اللجنة أول اجتماع لها في نيويورك وأشار الأستاذ شميثوف في هذا الاجتماع إلى أن الإنجاز العظيم الذي تم بإنشاء هذه اللجنة ، أنها أنشئت دون صعوبات تذكر بسبب طبيعة نشاطها باعتباره نشاطا فنيا غير سياسي من طبيعة قانونية . وكانت هذه هي فعلا البداية التي تشكل حجر الأساس للمشاركة في أعمال هذه اللجنة على نطاق واسع من جميع الدول.

<sup>1</sup> محمد فياض ، المعاصر في قوانين التجارة الدولية ، الوراق للنشر و التوزيع ، الأردن /2012 ، ص147 وما بعدها .

الست للأمم المتحدة، ودخلت حيز النفاذ في العام (1988)، بعد أن قامت (11) دولة بالتصديق عليها وفقا لنص المادة (99) من الإتفاقية.<sup>1</sup>

كما هدفت الأخيرة في الأساس إلى توحيد قواعد العقود التجارية الدولية، على نحو يضمن عدم اختلاف هذه القواعد من دولة إلى أخرى، لذا فهي تنظم المعاملات التجارية الدولية دون أن تتطرق إلى المعاملات التي تتم على الصعيد الوطني والتي تركتها لأحكام القوانين التجارية الوطنية، وهذا الأمر لن يتحقق في الأساس دون توحيد معايير تحديد العقد التجاري الدولي،<sup>2</sup> بإعتباره أحد موضوعات العقد الدولي البارزة والمقررة لوجوده.

إن معايير توحيد العقد الدولي في إطار الاتفاقية الماثلة نستشفها من خلال ما جاء في المادة الأولى منها\*، هذه الأخيرة وضعت لنا الضابط أو المعيار الأساسي لإعمال أحكام الإتفاقية، ثم أضافت بعد ذلك الضوابط التكميلية التي يتعين على الشخص المعني اختيار إحداها حتى يكون عقد البيع المعني دولياً.<sup>3</sup>

هذا ما سنحاول التفصيل فيه قدر الإمكان من خلال تنظيم معايير التوحيد لإتفاقية فيينا بشأن البيع الدولي للبضائع 1980 في عنصرين: أولهما تحت عنوان الضابط الأساسي والثاني تحت عنوان الضوابط التكميلية.

### 1. الضابط الأساسي:

إن مضمون الضابط أو المعيار المائل أن تكون مراكز أعمال البائع و المشتري في دولتين مختلفتين ومثال ذلك أن يكون مركز أعمال البائع في الدولة (أ)، وان يكون مركز

<sup>1</sup> محمد فياض، المرجع السابق، ص148 وما بعدها.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص150.

\* نصت المادة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع فيينا 1980 على أنه: (1- تطبق احكام هذه الاتفاقية على عقود بيع البضائع المعقودة بين أطراف توجد مراكز أعمالهم في دول مختلفة: أ. عندما تكون هذه الدول متعاقدة أو عندما تؤدي قواعد القانون الدولي الخاص إلى تطبيق قانون دولة متعاقدة).

<sup>3</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص141. William pissoort et Patrick saerens, Initiation au droit commercial, Edition de Boeck université, Bruxelles, 2004, P266 et P268 et suiv.

أعمال المشتري في الدولة (ب)، وعلى هذا الأساس لا تطبق أحكام الاتفاقية الماثلة، إذا كان مركز أعمال البائع و المشتري في دولة واحدة هي الدول (أ) أو الدولة (ب)، لأن الإختلاف المعني شرط جوهري لسريان أحكام الاتفاقية، ومناطق الأخير هو دولية عقد البيع المعني، والشرط الجوهري لمثل هذه الدولية في الاتفاقية الماثلة، هو إختلاف مركز أعمال المتعاقدين.<sup>1</sup>

كما أن العبرة من إختلاف الأخيرة هي بوقت انعقاد العقد، أما في حالة تعددها بالنسبة لطرف واحد بحيث تقع منها في دولة مختلفة، فالعبرة بالمنشأة الأوثق ارتباطا بالعقد، مع مراعاة ظروف العقد المعلومة أو المتوقعة قبل أو عند انعقاده.<sup>2</sup>

كما أنه من الممكن أن يتم العقد بين أطراف ليس لأي منهم ثمة منشأة يمارس نشاطه من خلالها، حيث يتعين في هذه الحالة اعتماد معيار محل الإقامة المعتاد، والذي يجب أن يكون لكل طرف في دولة مختلفة، وهذا ما جاء في المادة 10 من الاتفاقية وفقا لنصيحتها الأنجليزي: [If a party does not have a place of business, reference is to be made to his habitual residence] والفرنسي: [Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle en tient lieu]

ويترتب على ما تقدم بخصوص دولية العقد في اتفاقية فيينا 1980، أنه قد تجري المفاوضات على العقد، بل قد يتم تكوينه وتنفيذه في إقليم دولة واحدة، ومع ذلك يظل العقد دوليا بالنظر إلى معياره أو ضابطه الأساسي، ونفس الشيء يقال بخصوص اجتياز البضاعة - محل العقد - حدود دولية ما لتستقر في دولة أخرى، فهذا لا يؤدي بنا بالضرورة لإعتبار العقد دوليا.<sup>3</sup>

كما أنه يجدر بنا القول أن تحقيق الضابط الأساسي لدولية العقد ليس بمفرده كافيا لإسباغ على العقد الصفة الدولية، بل يجب بالإضافة إلى ذلك تفعيل أمر ضابطين تكميليين آخرين لتحقيق ذلك، هذا ما سنحاول تبياناه في العنصر التالي:

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 143.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 145.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 147.

## 2. الضوابط المادية التكميلية:

من أجل إعمال اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لعام 1980، رأى واضعوها إضافة أحد الضابطين التاليين إلى الضابط الأساسي السالف الذكر ضمانا بحسبهم عدم انصراف الدول عن الانضمام إليها إذا لم يكن نطاقها محددًا أو حث أكبر عدد من الدول إلى الإنضمام إليها، مما يجعل منها قانونا عالميا يحكم البيع الدولي للبضائع.

## أ. الضابط المادي التكميلي الأول:

إن مضمون هذا الضابط، أن تكون الدولة التي توجد فيها منشأة البائع دولة متعاقدة، وأن تكون الدولة التي توجد فيها منشأة المشتري دولة متعاقدة أيضا، هذا ما جاء في الفقرة الأولى من المادة الأولى من الاتفاقية.<sup>1</sup>

## ب. الضابط المادي التكميلي الثاني:

وفحوى هذا الضابط التكميلي، أن تؤدي قاعدة الإسناد في قانون القاضي إلى تطبيق قانون إحدى الدول المتعاقدة.

فإذا طرح نزاع على محكمة دولة غير متعاقدة، ويعتبر النزاع المعني نزاعا دوليا في نظر هذه المحكمة، الأمر الذي سيدفعها إلى إعمال قواعد القانون الدولي الخاص المختصة لديها، فإذا أشارت هذه القاعدة بتطبيق قانون دولة متعاقدة، هنا تكون الاتفاقية صالحة للإنطباق.

كما أنه لا يشترط أن يكون قانون الدولة المتعاقدة التي تشير إليه قاعدة الإسناد في قانون دولة القاضي هو قانون الدولة التي يوجد بها منشآت أي من طرفي عقد البيع، فيصح أن يكون قانون محل إبرام العقد أو محل تنفيذه أو قانون الموطن المشترك لهما أو قانون الجنسية المشتركة، إذا كان أي من هذه القوانين الأخيرة تابع لدولة متعاقدة.

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 149 وما بعدها.

مما سبق ذكره، يتضح لنا أن واضعوا الإتفاقية أرادوا توسيع نطاق الإتفاقية قدر الإمكان، لدفع أكبر عدد من الدول إلى الإنضمام إليها.

كما أن الإتفاقية أعطت حق التحفظ على الحكم الوارد في المادة 1/1/ب، وذلك ما يفسر التحفظ الوارد في المادة 95 من الإتفاقية والذي يجيز لكل دولة متعاقدة أن تعلن وقت ايداع وثائق تصديقها على الإتفاقية أو قبولها أو إقرارها أو الإنضمام إليها، أنها لن تلتزم بأحكام الفقرة الأولى (ب) من المادة الأولى، ولولا هذا التحفظ لأحجمت بعض الدول عن الإقبال على الإتفاقية.<sup>1</sup>

نظرا لما تقدم من تحليل بشأن معايير دولية العقد في اتفاقية فيينا 1980، يتضح لنا أن الاتفاقية اعتنقت المعيار القانوني في تحديد دولية العقد وذلك من خلال الشرط الجوهري، والمتمثل في اختلاف منشأتي طرفي العقد أو اختلاف محل إقامتهم، هذا الأخير الذي يعتبر أحد العناصر التي يأخذ بها المعيار القانوني في تحديد دولية العقد.

إن الاتفاقية لم تأخذ بكل عناصر المعيار القانوني، بل اكتفت بعنصر اختلاف منشأتي طرفي البيع وتجاهلت باقي العناصر والمتمثلة في اختلاف جنسية الأطراف، مكان إبرام العقد، مكان التنفيذ.

وبغض النظر عن الآراء الفقهية المخالفة، إلا أن المعيار القانوني والمتمثل في اختلاف منشأتي طرفي العقد إنما يحمل في طياته المعيار الاقتصادي والمتمثل في تدفق للسلع والنقود وهو الغالب.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 151 وما بعدها.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 157 وما بعدها.

### III. معايير تحديد دولية العقد في اتفاقية وارسو (warsow) للنقل الجوي 1929

تعتبر اتفاقية وارسو للنقل الجوي المنعقدة في: 12/10/1929 والبروتوكولين الملحقين والموقعين على الترتيب في كل من لاهاي في: 28/09/1955، ومنتريال في: 25/09/1975 من الوسائل الأساسية لتوحيد القوانين المتعلقة بالنقل الجوي الدولي.<sup>1</sup>

ووفقا لهذه الاتفاقية ومن خلال المادة الأولى منها، فإن النقل الجوي يكون دوليا إذا تحقق شرطين هما: تجارية النقل ودوليته.

هذا ما سنحاول التطرق إليه من خلال ما سيعرض.

#### 1. تجارية النقل:

يجب أن يكون النقل بمقابل، ومع ذلك تسري الاتفاقية على النقل الجوي المجاني، إذا كان القائم به يحترف عمليات النقل الجوي والتي الغرض منها الدعاية لمنشأته، ولذلك يعتبر النقل تجاريا كنقل بعض الشخصيات المعروفة أو نقل فريق رياضي والإعلان على ذلك في وسائل الإعلام.<sup>2</sup>

#### 2. دولية النقل:

بعدما تعرفنا على الشرط الأول لتحقيق دولية النقل الجوي، سنحاول التطرق للشرط الثاني، والذي وفقا لاتفاقية وارسو، يكون النقل الجوي دوليا إذا تحقق بين دولتين مختلفتين، أو إذا تحقق في دولة واحدة مع رسو في دولة أخرى.

#### أ. إذا كانت نقطة القيام ونقطة الوصول تقعان في دولتين من الأطراف المتعاقدة:

هذه الحالة تستوجب قيام الطائرة من الدولة المتعاقدة (أ)، كما يجب أن تصل الطائرة إلى الدولة المتعاقدة (ب)، وذلك من خلال اتفاق الأطراف (الناقل من جهة والمسافر وشاحن

<sup>1</sup>william pissoort et patrick saerens, op.cit, p304.

<sup>2</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص163.

البضاعة من جهة أخرى) المتمثلة في نجاح الرحلة غير واجبة التحقيق والعبارة بالاتفاق، فقد يحول مثلا سوء الأحوال الجوية دون إتمام الرحلة ومع ذلك يعتبر النقل دوليا.<sup>1</sup>

ب. إذا كانت نقطتا القيام والوصول في دولة متعاقدة واحدة مع وجود اتفاق على رسو الطائرة في دولة أخرى أثناء الرحلة:

في هذا الفرض، تبدأ الرحلة في الدولة المتعاقدة (أ)، وتنتهي في نفس الدولة أيضا، ولكن يحدث أن يتفقا المتعاقدان على الرسو في الدولة (ب) قبل وصول الرحلة إلى منتهائها، فالنقل في هذه الحالة يعتبر دوليا والعبارة (لا يشترط أن تكون متعاقدة) في ذلك تستخلص من اتفاق الأطراف ومن كون الرحلة تبدأ وتنتهي في دولة متعاقدة واحدة.<sup>2</sup>

هذا فيما يخص شرطا دولية النقل الجوي وفقا لإتفاقية وارسو 1929، إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن هذه الأخيرة قد بينت لنا 04 أنواع من النقل الجوي الدولي غير الخاضعة لأحكامها:

فالنوع الأول يتمثل في النقل الجوي الدولي للرسائل والطرود البريدية (المادة 21/2)، والثاني يتمثل في النقل الدولي الذي يتم على سبيل التجارب الأولى (المادة 34) ولقد تم إسقاط هذا النوع بموجب بروتوكول لاهاي لعام 1955. أما الثالث فيتمثل في عمليات النقل الجوي الدولي التي تتم في ظروف غير عادية وغير مألوفة (المادة 2/34)، كعمليات إنقاذ الطائرات أو السفن التي في حالة خطر أو الرحلات الجوية لأهداف علمية، ولا يكفي أن يتم النقل في ظروف غير عادية بل يجب أيضا أن تكون خارج نطاق الاستغلال الجوي.

ولقد قلص بروتوكول لاهاي لعام 1955 من نطاق هذا الإستثناء كثيرا، بحيث أصبح قاصرا على بعض الأحكام ماعدا تلك المنصوص عليها في المواد من 3 إلى 9 من الإتفاقية والمتعلقة بمستندات ووثائق النقل.

أما النوع الرابع فيتمثل في النقل الجوي لتابعي الناقل بسبب وظائفهم (قائد الطائرة ومساعدوه وأعضاء الطاقم).<sup>3</sup>

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 164 وما بعدها.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 166 وما بعدها.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص ص: 177-185.



#### IV. معايير تحديد دولية العقد في معاهدة بروكسل والخاصة بسندات الشحن 1924

إن ما يثير تحديد نطاق تطبيق معاهدة بروكسل والخاصة بسندات الشحن لعام 1924 هو تفسير ما جاء في المادة 10 من المعاهدة نفسها والتي نصت على أنه: " تسري نصوص هذه المعاهدة على كل سند شحن يصدر في إحدى الدول المتعاقدة"، فثار التساؤل عما إذا كان نص المادة 10 يحدد بطريقة جامعة مستوعبة نطاق تطبيق المعاهدة بحيث يسري على كل سند شحن يصدر في إحدى الدول المنظمة إليها؟ كما ثار التساؤل أيضا عما إذا كان هذا النص يعتبر بمثابة ضابط إسناد إلى القانون واجب التطبيق في مجال تنازع القوانين بين الدول المنظمة إلى المعاهدة.<sup>1</sup>

استقر الرأي في تفسير هذا النص على أنه لا يكفي لتطبيق معاهدة سندات الشحن أن يصدر سند الشحن في إحدى الدول المتعاقدة أو المنظمة، بل يلزم فضلا عن ذلك أن يتوافر شرطان.

كما أن القضاء والفقهاء اتَّجَّها إلى قصر تطبيق المعاهدة المتقدمة على النقل البحري الدولي دون سواه.<sup>2</sup>

إن الإجابة على تلك التساؤلات يوجب علينا دراسة حالات دولية النقل البحري من خلال معيار جنسية أطراف سند الشحن والمعيار الجغرافي، هذا ما سنفصله من خلال ما سيأتي.

#### 1. معيار جنسية أطراف سند الشحن:

كما هو معلوم في إطار تنظيم النقل البحري للبضائع، إن أطراف عقد النقل البحري هم الناقل والشاحن والمرسل إليه.

فإنطلاقا من هذا المعطى، يرى البعض أعمال المعيار الشخصي لإضفاء الدولية على العقد، وخلافا لذلك يرى البعض الآخر إنما العبرة باختلاف دولة الإنطلاق (ميناء الشحن) عن دولة الوصول (ميناء التفريغ).

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 187.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 188.

أيا كان المعيار في الحالتين، فثمة إهمال لدور المرسل إليه، فهذا الأخير ضئيل، لأننا لو افترضنا أننا عولنا عليه وأهملنا دور حاصل سند الشحن يزول بذلك لأنه أكثر صلة بعقد النقل البحري (باعتبار موضوع أو محل النقل هو المشحون).<sup>1</sup>

مما سبق يستنتج عدم وضوح أو كفاية المعيار المائل أمامنا، مما يجدر الإشارة بنا إلى التطرق الى المعيار الجغرافي.

## 2. المعيار الجغرافي:

يتمثل هذا الأخير في إصدار الشحن في دولة عضو في معاهدة بروكسل من ناحية، وأن يكون النقل بين ميناءين تابعين لدولتين مختلفتين، دون الإتفاق على جنسية الشاحن أو الناقل أو الإنتماء السياسي للسفينة وذلك وفقا للمادة 10 من المعاهدة.<sup>2</sup>

كما أنه إذا كان النقل تنظمه عدة عقود مستقلة، فالعبارة بالنقل الذي تم بين مينائين في دولتين مختلفتين إذا ما صدر سند الشحن في دولة متعاقدة.<sup>3</sup>

كما تجدر الإشارة أن الدول المنظمة لمعاهدة بروكسل 1924 لم تلتزم بتعديل قوانينها الوطنية بما يتفق وأحكام المعاهدة الماثلة.

لذلك وإزاء الصعوبات الكثيرة التي أثارها المادة 10 من المعاهدة لدى الفقه والقضاء الوطنيين، فقد تم تعديل نص المادة الأخيرة في: 1968/02/23، وذلك بموجب بروتوكول تعديل معاهدة بروكسل لسندات الشحن لعام 1968 والذي جاء في مادته الخامسة على تعديل نص المادة 10، بحيث تصبح على النحو التالي: " تسري المعاهدة على كل سند شحن يتعلق بنقل البضائع بين مينائين تابعين لدولتين مختلفتين إذا:

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص ص 190-204.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 205.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 215.

- أ. صدر سند الشحن في دولة موقعة، أو  
 ب. بدأ النقل في ميناء دولة موقعة، أو  
 ج. تضمن العقد أو سند الشحن نصا بتطبيق أحكام المعاهدة أو تطبيق أي تشريع آخر يتضمن أحكام المعاهدة أو يعطي أحكامها قوة النفاذ.

وذلك بغض النظر عن جنسية السفينة أو الناقل أو الشاحن أو حامل سند الشحن أو أي شخص آخر ذي شأن.

وتلتزم كل دولة متعاقدة بتطبيق نصوص هذه الإتفاقية على سندات الشحن المذكورة أعلاه.

هذه المادة لا تمس حق الدولة المتعاقدة في تطبيق قواعد المعاهدة على سندات الشحن التي لا تدخل ضمن الفقرات السابقة<sup>1</sup>

إن الإتجاهات الحديثة تؤيد وتتاصر ما جاء في المادة 10 قبل وبعد تعديلها لتوافقها والمعيار الموضوعي واستبعادها للمعيار الشخصي (معيار الجنسية).

#### **V. معايير دولية العقد الدولي وفقا لإتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع لعام 1978 (معاهدة هامبورج)**

نستطيع القول أن مستجدات الواقع السياسي و الإقتصادي وكذا القانوني على كلا المستويين الداخلي و الدولي، قد أدت إلى الدعوة الجادة لترك معاهدة بروكسل المعدلة لبروتوكول 1968 (قواعد ويسبي)، فإنخراط هيئة الأمم المتحدة المتمثلة في لجنة اليونسترال في وضع قواعد دولية جديدة تمتاز بالموضوعية للتوفيق بين الدول الناقلة من جانب و الدول الشاحنة من الجانب الآخر، ظهرت قواعد هامبورج سنة 1978، التي وضعت حدا لعدم مسؤولية الدول الناقلة على حساب الدول النامية التي هي في الأغلب دون شاحنين. هذه

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 224 وما بعدها.

القواعد التي أصبحت نافذة سنة 1992 بعد أن صادقت عليها الدولة العشرون وهي (زامبيا) في 1991/10/07.<sup>1</sup>

لقد نتج عن ظهور هذه الإتفاقية تصادم بين المستفيدين منها (الدول النامية) ونظرائهم بالنسبة لمعاهدة بروكسل وتعديلها (بروتوكول 1968). فمن البديهي أن تسير الإتفاقيات معا الى غاية 2010، حيث إنضمت إليها كل من و.م.أ، فرنسا وهولندا في إنتظار إنضمام باقي الدول الناقلة (المصنعة)، هذا بالرغم من شك البعض (ومن بينهم الأستاذ هشام خالد) في إنضمامها في المستقبل القريب. فذلك دليل على نسبية القول وتغليب المصلحة فما يقال اليوم قد يفند غدا.<sup>2</sup>

إلا أننا في عنصر أول ومن خلال ما جاء بعنوان الفقرة الماثلة، سنحاول التطرق إلى ضابط دولية العقد الدولي في اتفاقية همبورج، وفي ثان إلى الآثار المترتبة على ثبوت الصفة الدولية للعقد.

### 1. ضابط دولية العقد في اتفاقية همبورج 1978

حيث نصت الفقرة الأولى من المادة الثانية من الإتفاقية الماثلة على أنه "تسري أحكام هذه الإتفاقية على جميع عقود النقل بالبحر بين دولتين مختلفتين وذلك بالشروط التالية:

- أ. أن يكون ميناء الشحن أو ميناء التفريغ في دولة متعاقدة، أو
- ب. أن يتم التفريغ في ميناء ودولة متعاقدة، إعمالاً لحق الشاحنين في الخيار بين عدة موانئ، أو
- ج. أن يصدر سند الشحن في دولة متعاقدة
- د. أن يرد نص في سند الشحن أو في عقد النقل، يفيد سريان الإتفاقية عليه، أو سريان تشريع أي دولة تنفذ أحكام الإتفاقية.

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص ص 261-263.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 263 وما بعدها.

كما نصت المادة 2/2 من نفس الإتفاقية على أنه:

"تسري أحكام هذه الإتفاقية دون اعتبار لجنسية السفينة أو لجنسية الناقل الفعلي أو الشاحن أو المرسل إليه أو أي شخص آخر من ذوي المصلحة في النقل".<sup>1</sup>

مما سبق يتضح أن المعيار المعتمد لتبيان دولية العقد في اتفاقية همبورج هو نفسه المعتمد في معاهدة بروكسل عام 1968.

## 2. الآثار المترتبة على ثبوت الصفة الدولية للعقد:

مما سبق وعلى لسان الأستاذ خالد هشام من خلال مؤلفه المعنون "ماهية العقد الدولي"، يترتب على ثبوت الصفة الدولية لعقد معين آثاران هامان هما:

أ. صحة الشرط السالب للإختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية، وذلك لصالح محكمة أجنبية أو لصالح هيئة تحكيم أجنبية.

ب. إعمال نظرية تنازع القوانين.<sup>2</sup>

## المبحث الثاني

### أنواع العقود الدولية

تتنوع العقود الدولية بتنوع موضوعاتها، فإلى جانب العقود الدولية التقليدية في مجال البيع والعمل والتأمين، ظهرت عقود أخرى تمتاز بالحدثة لمواكبة مناخ الإستثمار والتنمية الإقتصادية والمعاملات الإلكترونية الدولية. وهذا ما سنحاول التطرق إليه من خلال ما يلي:

<sup>1</sup> هشام خالد، المرجع السابق، ص 265 وما بعدها.

<sup>2</sup> للإستزادة أنظر هشام خالد، المرجع السابق، ص ص: 267-283.

## المطلب الأول

### العقود الدولية التقليدية

خدمة لمتطلبات شعوب العالم في مجالات الحياة اليومية التقليدية، أوجب تبادل الخدمات والسلع عبر الحدود من خلال إبرام عقود توصف بأنها تقليدية لأنها لا تتطلب من أجل ذلك وسائل أو وسائط متطورة تمتاز بالحدثة. حيث ارتأينا إلى اختيار عينة من العقود نهدف من خلالها تأكيد هذا الوصف.

## الفرع الأول

### عقود البيع الدولي

تعتبر عقود البيع الدولي الأداة الأساسية الدولية التي نالت القسط الوفير في مجال توحيد القوانين، في إطار تنازع القوانين أو بالنسبة للقواعد المادية. حيث كانت تنصب موضوعات العقد الدولي حول البيع الدولي، أين تجسد ذلك في اتفاقيات لاهاي 1964 و1986، ثم تلتها اتفاقية فيينا 1980.

## الفرع الثاني

### عقود النقل الدولي

هي من العقود اللصيقة بعقود البيع الدولي، بل من آثاره حيث تلعب دورا بارزا في تبادل السلع بين مختلف دول العالم. وتتعدد طرق تنفيذها بحسب اتفاق أطرافها، فمنها عقود F.O.B (Free on board)، F.C.A (Franco Transporter) و F.A.S (Franco le long du navire).

## الفرع الثالث عقود القرض الدولي

نظرا لمتطلبات التنمية الصناعية و الإقتصادية في إطار التعاون الدولي، أصبحت عقود القرض الدولي من الآليات الأساسية في تنظيم المعاملات المصرفية عبر العالم من أجل تمويل وبعث التنمية الإقتصادية والصناعية عبر العالم، حيث أوكلت مهام تحقيق ذلك إلى عدة مؤسسات دولية نذكر أهمها: F.M.I (صندوق النقد الدولي)\*، البنك الدولي للبناء والتعمير (B.I.R.D)\*، ... إلخ.

كما تجدر الإشارة أن من هذه العقود ما يسمى بعقد القرض المصرفي الدولي الذي يدخل في عمليات الإئتمان المصرفي.<sup>1</sup>

## المطلب الثاني العقود الدولية الحديثة

بعد أن تطرقنا في المطلب السابق إلى أنواع العقود الدولية التقليدية، سوف نعرض من خلال المطلب المائل إلى تبيان أهم العقود الحديثة ولو بصورة وجيزة، قصدا منا توصيل المعنى الإصطلاحي للقارئ.

\* احدى مؤسستي التمويل الدولي، المنبثق عن مؤتمر برينتن وودز بالولايات المتحدة الامريكية في شهر جويلية سنة 1944، يعمل على تشجيع التعاون الدولي النقدي، ويقدم المشورة بشأن السياسة الاقتصادية والمساعدة الفنية لمعاونة البلدان الأعضاء على بناء اقتصاديات قوية والحفاظ عليها.

\*\* احدى مؤسستي التمويل الدولي، المنبثق عن مؤتمر برينتن وودز بالولايات المتحدة الامريكية في شهر جويلية سنة 1944، يعمل على تشجيع التنمية الاقتصادية طويلة الأجل والحد من الفقر من خلال توفير الدعم الفني والمالي لمساعدة الدول =الأعضاء على اصلاح قطاعات معينة أو تنفيذ مشروعات محددة- مثل بناء المدارس والمراكز الصحية وتوفير المياه والكهرباء ومكافحة الأمراض وحماية البيئة.

<sup>1</sup> عكاشة محمد عبدالعال، المرجع السابق، ص 287 وما بعدها.

## الفرع الأول

### عقود الترخيص الصناعي Licensing

أو ما يسمى بعقود ترخيص استغلال التكنولوجيا، فعقد الترخيص الصناعي عبارة عن اتفاق يمنح بمقتضاه المرخص إذنا باستغلال حق أو أكثر من حقوق الملكية الصناعية أو حقوق المعرفة، وذلك خلال مدة معينة، ووفقا لشروط وقيود محددة، وذلك في مجال الإنتاج، كما لو كان مانح الترخيص نفسه هو القائم بالاستغلال فقد يكون ذلك مقابل تعويض دوري أو بدون مقابل، فالحق موضوع الاستغلال قد يكون طريقة مستحدثة في الصناعة أو تصميم الآلة أو اختراع أو نموذج، ويشمل ذلك استخدام حقوق الملكية الصناعية و العلامات التجارية وبراءات الاختراع وحقوق المعرفة الفنية و الخدمات المتصلة بذلك و المساعدات اللازمة لتطبيقها و استخدامها سلميا، بهدف تصنيع منتجات محددة أو خطوط إنتاج محددة بالكيفية، وبال جودة التي كان سيكون الأمر عليها لو كان مانح الترخيص هو القائم بالنشاط نفسه. فلو لا وجود عقد الترخيص لأصبحت أعمال المرخص له موجبة المساءلة القضائية من قبل المرخص.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني

### عقود نقل التكنولوجيا

تعتبر كما أسلفنا ذكره، من عقود التنمية الصناعية والاقتصادية، بيد أننا أردنا إبرازها كعنصر مستقل لدورها المهم والفعال في إعطاء صورة ودفع جديدين لمسار التنمية الصناعية والاقتصادية، حيث يتجلى ذلك في صناعة الماكينات البترولية المختصة في شتى الصناعات الغذائية (الزراعية، و الطاقات المتجددة ووسائل النقل...). مما ساهم في ربح الوقت وزيادة الإنتاج وتقليص المسافات.

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص15 وما بعدها.



## الفرع الثالث

### العقود الإلكترونية الدولية

وهي العقود التي يتلاقى فيها القبول مع الإيجاب، بشأن السلع والخدمات، بين أشخاص من دول مختلفة عبر الوسائط التكنولوجية المتعددة، ومنها شبكة المعلومات والاتصالات الدولية "الانترنت" والفضائيات.

ونظرا لإنتشارها في ميدان التجارة الدولية، أصبح يطلق عليها "عقود التجارة الإلكترونية" ، ولتعلق هذه الأخيرة بموضوع السلع و الخدمات فهي بذلك تنقسم إلى ثلاثة أقسام هي:

1. عقود الخدمات الإلكترونية الخاصة بتجهيز وتقديم خدمات الانترنت وكيفية الاستفادة منها ومن أمثلتها العقود المتعلقة ب: الدخول إلى الشبكة، خدمة المساعدة الفنية، الإيواء، إنشاء موقع الكتروني، تقديم خدمة البريد الإلكتروني، إنشاء المتجر الافتراضي، الاشتراك في بنوك المعلومات، بث مضمون معين على الانترنت.

2. عقود المعلوماتية وبرامج الحاسب الآلي التي تأخذ قوالب قانونية مختلفة، فهناك توريد الأشياء المادية (أجهزة الحاسب الآلي)، وهناك الأموال المعنوية (البرامج) إلى جانب الخدمات الذهنية (الدراسة والمشورة) والخدمات المادية (التركيب)، بالإضافة إلى عقود الاشتراك في بنوك المعلومات.

3. عقود الفضائيات، حيث أصبحت تغطي الكرة الأرضية من خلال التكنولوجيا المعاصرة وتمتد آثارها عبر الحدود ما يثير العديد عبر الحدود ما يثير العديد من التساؤلات بصدد القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص.<sup>1</sup>

حيث أن موضوعاتها تغطي معظم أنحاء العالم في آن واحد أين تنتشر آثارها كذلك.

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 22 وما بعدها.

# الفصل الثاني

مقومات انعقاد العقد

الدولي والآثار

المتريبة عنه

بعد أن تطرقنا في فصل أول لمفهوم العقد الدولي بتحديد نطاقه وذكر أهم أنواعه، واستكمالاً لموضوع الدراسة، سنحاول في هذا الفصل المعنون: "مقومات العقد الدولي والآثار المترتبة عنه"، تناول مقومات العقد الدولي و شروط انعقاده في مبحث أول، حيث قسمنا الأخير إلى مطلبين: مطلب أول تطرقنا فيه إلى أركان العقد الدولي الموضوعية منها والشكلية، و مطلب ثان تطرقنا فيه إلى شروط صحته، لنخرج في مبحث ثان إلى ذكر أهم الآثار المترتبة عنه، حيث قسمنا الأخير إلى مطلبين: مطلب أول خصصناه لآثار العقد الدولي فيما بين المتعاقدين وفي ثان إلى الآثار المنصرفة إلى الغير.

## المبحث الأول

### مقومات انعقاد العقد الدولي

للعقد الدولي مقومات تتمثل في الأركان التي لا ينعقد ولا ينتج آثاره إلا بتوفرها، وشروط صحة لإنعقاده لو تخلفت عد العقد باطلا بطلانا نسبيا. هذا ما سنحاول دراسته في مطلبين: الأول خصصناه لأركان العقد، والثاني لشروط صحة انعقاده.

## المطلب الأول

### أركان العقد الدولي

مما سبق ذكره، لكي ينعقد العقد وينتج آثاره، أوجب قيامه على أسس صحيحة تسمى أركان العقد، هذه الأخيرة، تنقسم إلى قسمين فمنها ما يتسم بالموضوعية ومنها ما يتسم بالشكلية.

## الفرع الأول

### الأركان الموضوعية للعقد الدولي

إن توافق الإرادات أو التراضي هو جوهر العقد. وتتجه إرادة كل متعاقد إلى تحقيق غاية مشروعة، وهذا ما يطلق عليه السبب. وتنصب الإرادة على موضوع معين، وهو ما يطلق عليه المحل.

#### 1. التراضي: Le consensualisme

وهو ما يُعرّف "بتوافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني"؛ إنَّ التراضي بهذا المعنى هو جوهر العقد، فبمجرد أن يتبادل أطراف العقد التعبير عن إرادتهم، ينعقد العقد ويتم ذلك مباشرة في العقود البسيطة، أما في العقود الهامة والمعقدة، كما هو الحال في العقود الدولية، فيتم ذلك عبر مراحل من المفاوضات وعقود المرحلة التمهيديّة أو المؤقتة أو الجزئية وبعض العقود التكميلية المساعدة.<sup>1</sup>

إن التعبير عن الإرادة في مجال العقود الدولية يتم وفقا لمرحلتين هامتين هما: الإيجاب والقبول، هذا ما سنحاول توضيحه فيما يلي:

#### 1) الإيجاب: L'offre

الإيجاب هو تعبير بات عن الإرادة بقصد الارتباط بالتعاقد، حيث يتضمن العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه، ويتم به العقد إذا ما تلاقى معه قبول مطابق، وليس للموجب بعد ذلك التحلل من إيجابه، وقد يكون الإيجاب ملزما للموجب خلال مدة معينة، بحيث لا يجوز له في أثناءها الرجوع فيه.

كما جاء في المادة 01/14 من اتفاقية فيينا 1980 بأن الإيجاب يعتبر عرضا محددًا بطريقة كافية، ويعبر عن الإرادة الموجب في أن يلتزم في حالة صدور القبول

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص89. و Vincent heuzé, **Traité des contrats: La vente internationale des marchandises**, L.D.J, 2000, p140 et suiv, p176 et suiv.

من الطرف، ويعنى هذا التعريف بأمرين، الأول أن الإيجاب لا بد أن يتضمن عرضاً محدداً من الطرف الذي يصدر عنه إلى الطرف الذي يوجه إليه، أما الأمر الثاني فهو التعبير عن التزام الموجب بالبقاء على إيجابه متى صدر القبول من الطرف الذي وجه إليه الموجب إيجابه.<sup>1</sup>

فالإيجاب بهذا المعنى شروط نذكرها:

- أ. أن يكون موجهاً إلى شخص أو عدة أشخاص محددة (المادة 01/14) من اتفاقية فيينا للبيع الدولي 1980.
  - ب. أن يكون الإيجاب ثابتاً (لا رجعة فيه)، يوحي بإرادة الموجب في الارتباط في حالة تلقي قبول (المادة 01/14) من نفس الاتفاقية.
  - ج. أن يكون الإيجاب دقيقاً، ففي مجال البيع الدولي، يجب أن يتجسد ذلك في تعيين السلع وتحديد الكمية والتمن أو تمكين ما يحدد ذلك صراحة أو ضمناً (المادة 1/14) من نفس الاتفاقية.<sup>2</sup>
- كما يلاحظ أن المادة 55 من نفس الاتفاقية تقبل انعقاد العقد بدون تحديد الثمن، هذا ما ينجر عنه تنازع بين المادتين 55 و 14 من نفس الاتفاقية، مما يوجب

<sup>1</sup> محمد نصر محمد، الوافي في عقود التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار الراجحة للنشر والتوزيع، الأردن، 2013، ص 63. و philippe kahn, **La Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises**, in revue internationale de droit comparé, Vol. 33 N°4, Octobre-décembre 1981. pp. 951-986. Document généré en pdf le 14/10/2015, p963 et suiv.

<sup>2</sup> Hugues kenfack, **Droit du commerce international**, 2<sup>ème</sup> édition, DALLOZ, Paris, 2006, p98. و طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 165 وما بعدها. و محمود فياض، المعاصر في قوانين التجارة الدولية، الوراق للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 178.

الرجوع إلى القانون الواجب التطبيق على العقد للنظر في إمكانية انعقاده بدون تحديد الثمن أو إمكانية ذلك.<sup>1</sup>

كما لا تعتبر المفاوضات إيجاباً، بل هي مرحلة تسبق التعاقد، ولا يصدر عن أحد المتعاقدين إيجاباً نهائياً إلا بعد مفاوضات مع الطرف الآخر، فالإيجاب هو نتيجة المفاوضات.<sup>2</sup>

كما لا تعتبر الدعوة إلى الإيجاب إيجاباً، إذ قضت المادة 14 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي 1980 بأن توجيه العرض على مجموعة غير محددة من الأشخاص يعتبر مجرد دعوة إلى توجيه إيجاب أي مجرد دعوة على التعاقد، ما لم يتبين أن الموجب قد أفصح بوضوح عن العكس، أي لم يكن الموجب قد قرر صراحة أن يوجه إيجاباً إلى الجمهور.<sup>3</sup>

أما بخصوص الأثر الناتج عن الإيجاب، فقد نصت المادة 01/15 من نفس الاتفاقية على أن ينتج الإيجاب أثره متى وصل إلى الموجب له يعتبر قائماً ويلزم الموجب بالتعاقد إذا تقدم له من يقبل إيجابه.

أما الفقرة الثانية من نفس المادة فقد نصت على أن الإيجاب ولو كان باتاً ملزماً irrevocable يمكن سحبه withdrawal أي الرجوع فيه إذا وصل الرجوع إلى الموجب له قبل أو عند وصول الإيجاب إليه.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Hugues kenfack, op.cit, p98.

<sup>2</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص63.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص66.

<sup>4</sup> المرجع نفسه، ص66 وما بعدها. و طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص167 وما بعدها. ومحمود فياض، المرجع السابق، ص180.

كما أن الإيجاب يكون باتا في فرضين هما:

أ. إذا كانت صيغته تتم عن ذلك بالنص صراحة على هذه الصفة فيه كأن يقال (هذا العرض غير قابل للإلغاء) أو (لا رجوع فيه) وإما بإضافة أوصاف إلى الإيجاب يفهم منها هذا المعنى و أكثر الأوصاف شيوعا في العمل هو تحديد ميعاد للمخاطب بالرد على الإيجاب كأن يقال مثلا (ولكم ثلاثين يوما لإعلان قبولكم أو رفضكم) أو (هذا العرض مفتوح الى يوم كذا شهر كذا) فيبقى الموجب ملزما بإيجابه طوال الميعاد المعين ولا يجوز الرجوع فيه، وقد يكون الإيجاب ملزما إذا اقترن بميعاد ضمني كما لو عرض البائع أن يبيع بضاعته تحت التجربة، قد يستفاد من هذا الإيجاب أن الموجب قصد الارتباط بإيجابه طوال المدة اللازمة للتجربة.<sup>1</sup>

ب. إذا كان من المعقول أن يعتبر المخاطب الإيجاب من النوع البات ويتصرف معتمدا على هذا الوصف، فمثلا يعلن نادي رياضي بالقاهرة عن مناقصة ولكنها تتصل قبل ذلك بمنشأة على صلة بها مركزها في لندن وتوضح لها الموضوع وتسألها عن امكانياتها في توريد كمية من البضاعة المطلوبة، فترسل إليها المنشأة اللندنية، عرضا بأن تبيع لها كمية من هذه البضاعة وتعين أثمانها وعلى ضوء الإيجاب تدخل المنشأة في القاهرة المناقصة و ترسو عليها ولكنها تفاجأ بعد رسو المناقصة بيومين بإستلام برقية من المنشأة اللندنية تفيد أنها رجعت في إيجابها، إن هذا الرجوع لا يعتد به لأن علم المنشأة اللندنية بالعرض من الصفقة و ظروفها يجعل من المعقول أن تعتبر المنشأة القاهرية الإيجاب من النوع البات وتدخل المناقصة في ضوء هذا الإعتقاد و يكون ضابط المعقولة ماديا فلا يقاس

<sup>1</sup> راجع في هذا الصدد المادة 02/16 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي لعام 1980. وطالب حسن موسى، المرجع السابق، ص169. و محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص69. و Hugues kenfack, op.cit, p98.

على شخص المخاطب (المنشأة القاهرية) وإنما على ما كان يعتقد شخص سوي الإدراك من صنفها لو وجد في نفس الظروف.<sup>1</sup>

ولسقوط الإيجاب نصيب في اتفاقية فيينا 1980، هذا ما نصت عليه المادة 17، على أن يسقط الإيجاب، ولو كان غير قابل للعدول عنه، عندما يصل رفض الموجه إليه الإيجاب إلى الموجب. ومؤدى هذا، أن الإيجاب ولو كان باتا، فإنه يسقط متى رفضه الموجه إليه ولو لم تنقضى المدة التي حددها الموجب للقبول.<sup>2</sup>

لكل ما سبق فإنه من الأهمية بمكان حرص أطراف العقد الدولي على التحديد الواضح والصريح للإيجاب وصفته الحاسمة والملزمة وبيان الشروط الجوهرية فيه، وعمّا إذا كانت الشروط المتبقية تعتبر أساسية يتوقف عليها انعقاد العقد أم ثانوية يمكن أن ينعقد بدونها ويتم تكملتها لاحقا.<sup>3</sup>

## (2) القبول: L'acceptation:

هو التعبير عن إرادة من وجه إليه الإيجاب بالموافقة على هذا الإيجاب، وينعقد به العقد، وهو تعبير لاحق للإيجاب ولكن يجب أن يصدر قبل سقوط الإيجاب، وإلا كان بمثابة إيجاب جديد موجه لمن صدر منه الإيجاب الذي يسقط، فإذا قبله انعقد العقد، ويجب أن يكون القبول باتا ومطابقا للإيجاب تماما، ويتم التعبير عن القبول صراحة أو ضمنا مالم يشترط القانون صدوره في شكل معين.<sup>4</sup>

وقد نصت المادة 18 من اتفاقية فيينا في فقرتها الأولى على أن "يعتبر قبولا، التعبير أو السلوك الذي يصدر عن الموجه إليه الإيجاب والذي يدل على موافقته على هذا الإيجاب، ولا يعتبر السكوت أو الموقف السلبي في ذاتهما قبولا".

<sup>1</sup> طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص169. و محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص69. و Hugues kenfack, op.cit, p98.

<sup>2</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص69.

<sup>3</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص92 وما بعدها.

<sup>4</sup> المرجع نفسه، ص93. و philippe kahn, op-cit, p965 et suiv.



يعني هذا التعريف أن القبول كما يكون صريحا بصدور تعبير محدد يدل عليه، من الموجب له، فإنه قد يكون ضمنيا بإتخاذ الموجب له سلوكا يعبر عن موافقته على الإيجاب الموجه اليه كما لو قام المشتري بدفع الثمن أو قام البائع بتسليم المبيع.<sup>1</sup>

وقد أكدت الفقرة الثانية من المادة 18 أن السكوت لا يعد في ذاته قبولا، كذلك فإن الموقف السلبي من جانب الموجب له لا يصل الى درجة القبول، فسكوت الموجه اليه الإيجاب لا يرقى إلى درجة القبول الضمني.

كما نصت المادة 02 من القانون الموحد لإتفاقية لاهاي لسنة 1964 بشأن تكوين عقد البيع على أن كل شرط يرد في الإيجاب ليشتت اعترار السكوت قبولا يعتبر باطلا.

وهذا النص الذي يعتبره البعض، النص الأمر الوحيد في إتفاقيات لاهاي، لم يرد ما يماثله في إتفاقية فيينا.

كما أنه على عكس ما جاء في المادة 01/18 بأن السكوت أو الموقف السلبي لا يعتبران في ذاتهما قبولا، فإنه جاء في المادة 03/08 من نفس الإتفاقية، أن السكوت قد يعتبر استثناء من القاعدة العامة، بمثابة قبول، وفقا للعادات التجارية السارية.<sup>2</sup>

كما أن الأصل في القبول أنه لا ينتج آثاره وفقا للمادة 02/18 من إتفاقية فيينا 1980 إلا متى وصل إلى الموجب، ويمكن سحب القبول أو الرجوع فيه متى وصل

<sup>1</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص71. و. Huges kenfack, op.cit, p98 et suiv. و mostépha trari tani, william pissoort et patrick saerens, **droit commercial international**, Editions BERTI, alger, 2007, p221.

<sup>2</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص71 وما بعدها. و محمود فياض، المرجع السابق، ص181.

هذا الرجوع إلى الموجب قبل أو على الأقل في نفس وقت وصول القبول طبقا لنص المادة 22 من نفس الاتفاقية.

وإذا كان الإيجاب شفويا وجب أن يكون القبول فوريا، إلا إذا اتضح من الظروف غير ذلك (المادة 02/18 من اتفاقية فيينا 1980).

ومتى تضمن الإيجاب أو دل التعامل السابق بين المتعاقدين أو قضى العرف بأن الموجه إليه الإيجاب، عليه أن يعبر عن قبوله بالقيام بعمل معين كإرسال البضاعة المباعة أو دفع الثمن، دون إخطار الموجب، فإن القبول ينتج أثره منذ اللحظة التي يقوم فيها الموجه إليه الإيجاب بهذا العمل، بشرط أن يتم هذا العمل خلال الميعاد المحدد في الإيجاب لصدور القبول أو خلال الميعاد المعقول إذا لم يحدد الموجب ميعادا للقبول (المادة 03/18 من اتفاقية فيينا 1980).

أما في حالة عدم تطابق القبول مع الإيجاب، كأن يتضمن الرد بالقبول بعض الإضافات أو القيود أو أية تعديلات أخرى، فإن ذلك يعتبر رفضا للإيجاب ويشكل إيجابا جديدا (المادة 01/19 من اتفاقية فيينا 1980) ويطابق ذلك ما تضمنته المادة 1/7 من القانون الموحد لاتفاقية لاهاي سنة 1964.

ولتيسير تكوين العقد، ومتى كانت هناك تعديلات في الإيجاب لا تغير في جوهر شروطه، فإن العقد يتم طبقا للشروط التي يتضمنها الإيجاب و المعدلة وفقا للتغييرات غير الجوهرية الواردة في القبول، مالم يعترض الموجب من هذه التغييرات شفاهة أو بإرسال إخطار فوري إلى الموجب له بحل هذا الاعتراض (المادة 02/19 من اتفاقية فيينا 1980).<sup>1</sup>

ولما كان من الصعوبة بمكان التفرقة بين ما هو جوهري وما هو ليس كذلك وفقا لما نصت عليه المادة 02/19، فقد حاولت الفقرة الثالثة من نفس المادة التغلب

<sup>1</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص ص 73-76.

على تلك الصعوبة وذلك بتحديد شروط العقد التي يعتبر التغيير فيها من قبيل التغييرات الجوهرية. تلك الشروط المتعلقة بالثمن أو التسديد أو النوعية أو الكمية أو مكان وموعد التسليم للبضائع أو ما يتعلق بمدى مسؤولية أحد الطرفين تجاه الطرف الآخر أو تسوية المنازعات.

أما فيما يخص الميعاد المحدد للقبول، فلقد نصت المادة 1/20 من اتفاقية فيينا 1980 على أن: "يبدأ الميعاد المحدد للقبول من الموجب في برقية أو خطاب منذ اللحظة التي تسلم فيها البرقية لإرسالها أو من التاريخ المذكور في الخطاب، فان لم يذكر مثل هذا التاريخ في الخطاب، فمن التاريخ الذي يظهر على الغلاف.

ويبدأ الميعاد المحدد للقبول من الموجب تليفونيا أو بالتلكس أو بأية وسيلة للإتصال الفوري منذ اللحظة التي يصل فيها الإيجاب إلى الموجب له".

ويعني ذلك أنه وفقا للمادة 01/20 يبدأ الميعاد الذي يحدده الموجب للقبول منذ تاريخ تسليم البرقية لإرسالها الى الموجب له، ويتفق ذلك مع ورد في المادة 02/08 اتفاقية لاهاي 1964 في هذا الشأن، فالعبرة بالتاريخ الموجود في الخطاب أو على الغلاف ولو وجد تاريخ في الخطاب، إذ قد يكون مكدوبا.

ووفقا للمادة 02/20 من اتفاقية فيينا 1980، فإنه يدخل في حساب الميعاد المحدد للقبول أيام الإجازات الرسمية او الأيام التي يتعطل فيها العمل إذا وقعت هذه الأيام خلال الميعاد، فالعبرة في هذه الحالة باليوم الذي يلي العطلة أو الإجازة مباشرة.<sup>1</sup>

أما بخصوص القبول المتأخر والذي جاء ذكره في المادة 02/21 من اتفاقية فيينا، فمتى تضمن الخطاب أو أية وسيلة مكتوبة قبولا متأخرا، وتبين أن هذا

<sup>1</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 77 وما بعدها. ومحمود فياض، المرجع السابق، ص 183 وما بعدها. ومحمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 93 وما بعدها.

الخطاب أو هذه الوسيلة المكتوبة أرسلت في ظروف كان من الممكن معها أن تصل إلى الموجب في الميعاد المحدد لو تم نقلها بالطريق المعتاد، فإن القبول المتأخر ينتج أثره كقبول ما لم يبادر الموجب شفويا أو بإخطار يرسله لإبلاغ الموجب له بأنه يعتبر الإيجاب غير قائم. ومثال ذلك إذا حدد الموجب للموجب له مثلا يوم 10 مارس ميعادا للقبول، فأرسل الموجب له قبوله يوم 03 مارس على أساس أن المدة العادية لوصول الخطاب إلى عنوان الموجب لا تزيد عن 05 أيام، فإذا تأخر وصول الخطاب لأسباب غير عادية ولم يصل إلا في 15 مارس فإن الموجب يلتزم بالقبول ما لم يحظى الموجب بإلغاء إيجابه يوم 12 مارس على الأكثر حتى تكون أمامه الفرصة للبحث عن متعاقد آخر.

أما فيما يخص الرجوع في القبول، فكما سبق ذكره، القبول لا ينتج أثره إلا متى وصل إلى الموجب، كما أن الأصل إذا صدر القبول فلا يجوز الرجوع فيه أو سحبه من القابل، بيد أن المادة 22 من اتفاقية فيينا لعام 1980، قد نصت على أنه: "يمكن سحب القبول إذا وصل السحب إلى الموجب قبل أو في نفس الوقت الذي يعتبر فيه القبول منتجا لأثره". حيث سايرت ذلك المادة 10 من القانون الموحد لإتفاقية لاهاي 1964. كما يعني هذا النص أنه يجوز الرجوع في القبول متى وصل الرجوع إلى الموجب في نفس وقت وصول القبول، لأن القبول يعتبر منتجا لأثره بوصوله إلى الموجب، وعلى ذلك يستطيع القابل سحب قبوله الذي أرسله بخطاب مثلا، بإرسال برقية تقيد الرجوع فيه وينتج هذا الرجوع أثره إذا وصل إلى الموجب قبل أو في نفس وقت وصول القبول.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 79 .

وفي الأخير، إن تكوين العقد الدولي (تمامه) رهين بتطابق أو اقتران الإيجاب بالقبول، فالعقد يتم في اللحظة التي يعتبر فيها القبول منتجا لآثاره طبقا لنصوص هذه الإتفاقية (المادة 23 من إتفاقية فيينا 1980).<sup>1</sup>

كما نصت المادة 24 من الإتفاقية المشار إليها أنفا على أنه: "بالنسبة لهذا القسم من الإتفاقية (القسم الثاني المتعلق بأحكام تكوين العقد الدولي للبضائع) فإن الإيجاب أو إعلان القبول أو أي تعبير آخر عن الإرادة يصل إلى الموجه إليه هذا التعبير، متى وجه التعبير شفاهة إلى الطرف الآخر أو سلم إليه بأية وسيلة أخرى شخصيا أو إلى مركز أعماله أو أرسل بالبريد إلى عنوانه، أو إذا أرسل إلى محل إقامته المعتاد عند عدم وجود مركز أعمال له أو عنوان بريدي".

حيث بينت هذه المادة صراحة طرق التعبير (إيجابا كان أم قبولا)، فالعبرة في ذلك كله بوصول القبول أي تسليمه وهو نفس المنهج الذي سارت عليه اتفاقية لاهاي 1964 (المادة 1/8 و 12).

## II. المحل:

(1) المقصود بالمحل: هو تنصيب الإرادة على موضوع معين وهو ما يعرف في نطاق الالتزامات العقدية بالمحل. وينتقد الإتفاقيات المعنية بتوحيد قواعد العقد الدولي وكذا المؤلفات المعنية بموضوعات العقد الدولي، نستنتج أن عبارة "محل" لم تأتي صريحة، بل تستشف من خلال وجود عبارات أخرى مثل: "البضائع"، "السلع"، "البيوع"، "ملكية فردية"، "براءة الإختراع"، "مسافرين" ... الخ.

<sup>1</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص ص 79-81.

كما أن عبارة "محل" لم تذكر كركن من أركان العقد الدولي الموضوعية، بل يستشف هذا الدور من خلال ما ورد فيما يخص موضوعات العقد الدولي: " تكوين العقد الدولي" و "التزامات العقد الدولي" و "ابرام العقد الدولي"، "تنفيذ العقد الدولي" .... الخ، فكلها تنصب على محل العقد الدولي.

## (2) شروط المحل:

أ. أن لا يخالف القواعد الآمرة بخصوص النظام العام أو الآداب العامة الوطنية و الدولية.<sup>1</sup>

ب. إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته، وجب أن يكون معيناً بنوعه ومطابقاً للمواصفات المتفق عليها.

## III. السبب:

(1) المقصود بالسبب: كذلك لم يذكر "السبب" صراحة كركن من أركان العقد الدولي الموضوعية، لكن ذلك يستشف مما ورد في المادة 01/07 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع 1980: "يراعى في تفسير هذه الإتفاقية صفتها الدولية وضرورة تحقيق التوحيد في تطبيقها كما يراعى ضمان احترام حسن النية في التجارة الدولية".

(2) شرط السبب: يجب أن يكون السبب مشروعاً ظاهراً وباطناً (أي سبب التعاقد أو الهدف منه)، كأن يكون الهدف من وراء ابرام العقد تبييض للأموال أو تهريب للعملة الصعبة، فهذا يعد من الأسباب غير المشروعة والمعاقب عليها

<sup>1</sup> حيث جاء في المادة (3-3-1) من المبادئ المتعلقة بعقود التجارة الدولية لمعهد توحيد القانون الخاص "اليونيدروا" u.n.i.droit: "مخالفة قاعدة آمرة ذات أصل وطني، أو دولي أو عابر للقوميات"، وما جاء في اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1988 والخاصة بمكافحة الإتجار غير المشروع في العقاقير المخدرة ومواد المؤثرات العقلية.

وطنيا ودوليا، أو أن يخالف القواعد الآمرة بخصوص النظام العام والآداب العامة.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني

### الأركان الشكلية للعقد الدولي

جاء في الفقرة الأولى من المادة 11 من اتفاقية فيينا لسنة 1980 أنه: "لا يشترط أن يتم انعقاد عقد البيع أو إثباته كتابة، ولا يخضع لأية شروط شكلية، ويجوز إثباته بأي وسيلة بما في ذلك الإثبات بالبينة".

لكن ثمة استثناء من مبدأ الرضائية وقيدا على مبدأ سلطان الإرادة، هذا ما جاء في الفقرة الثانية من المادة 11 حيث أنه: "...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 للطرفين مخالفة هذه المادة أو تعديل آثارها." ومثال ذلك ما جاء في إحدى مواد قانون التجارة المصري (عدم ذكر المادة في المؤلف)، على أنه: "يجب أن يكون عقد نقل التكنولوجيات مكتوبا وهي من أركان العقد لا ينعقد بدونها، وهي ضرورية لوجوده قانونا."<sup>2</sup>

بيد أنه شاع حديثا في مجال التجارة الدولية استعمال أسلوبين من أساليب التوحيد، كما يعدان بهذا المفهوم من الأركان الأساسية و الشكلية في إبرام العقود الدولية، إذ بهما يتحدد مضمون العقد وليس على الطرفين و بإتفاقهما إلا إضافة

<sup>1</sup> للإستزادة أنظر اتفاقية الامم المتحد عام 1988 والخاصة بمكافحة الإتجار غير المشروع في العقاقير المخدرة ومواد المؤثرات العقلية، حيث تطرقت الى موضوع غسيل الأموال، وكذا إدارة منع ومصادرة الأموال المتأتية من أعمال إجرامية(فوباك) 1993، وكذا المنظمة العالمية للبرلمانيين ضد الفساد(G.O.P.A.C) 2002.

<sup>2</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص125.

بعض العناصر الضرورية بخصوص محل العقد، ألا وهما الشروط العامة و العقود النموذجية (أو العقود النمطية)، وهذا ما سنحاول التطرق اليه من خلال ما يأتي.

### 1. الشروط العامة: Les conditions générales

وهي شروط يتفق عليها تجار سلعة معينة في منطقة جغرافية معينة ويلتزمون بإرادتهم الحرة بإتباعها فيما يبرمونه من صفقات تتعلق بهذه السلعة وسميت (عامة) لأنها الشروط العادية التي يتم بموجبها التعامل في السلعة إلا إذا رأى ذوا الشأن ادخال التعديلات عليها تلائم الصفقة التي يبرمونها بشرط الا يترتب على هذه التعديلات تغيير جوهري في مضمون الشروط و لإتقاء التماري في التعديلات تحرر الشروط العامة أحيانا في نماذج مختلفة يراعى فيها ظروف خاصة مما قد يطرأ على تجارة السلعة في المنطقة ويكون للمتعاقدين اختيار النموذج الذي يلائم الخاصة التي تواجههم، ومن امثلتها الشروط التي وضعتها جمعية تجارة الغلال اللندنية للبيع التي تقع على هذا الصنف من البيوع، والشروط وضعتها اللجنة الاقتصادية الأوروبية بشأن عقود توريد الآلات و الاجهزة للمصانع وواضح أن تحرير العقود بموجب شروط موحدة يؤدي عملا إلى توحيد الاحكام التي تسري على هذه العقود و القضاء على التنازع في القوانين بشأنها.<sup>1</sup>

### 2. العقود النموذجية: Contrats types

عبارة عن صيغ معدة ومطبوعة Formules préétablies متداولة في كافة مجالات التجارة الدولية، تضم بالإضافة الى الشروط العامة العادات المستقرة التي يجري التعامل بها على صعيد تبادل السلع والخدمات بصورها المختلفة.

تلعب تلك العقود دورا هاما في المعاملات الدولية، حيث تيسر على المتعاملين ابرام العقد دون مشقة أو عناء، وتوفر الكثير من الوقت والنفقات، لأنها تتضمن

<sup>1</sup> طالب حسين موسى، المرجع السابق، ص61. و محمود فياض، المرجع السابق، ص 59 وما بعدها. ومحمد نصر محمد، المرجع السابق، ص96 وما بعدها.



الأحكام التفصيلية لكل عقد من كل الجوانب من خلال تراكم الخبرات والتجارب السابقة في مجال التجارة الدولية، ومن ثم فهي تواجه بيان الحقوق والالتزامات وكيفية الوفاء بها، وضمانات وظروف التنفيذ، والجزاءات والحلول.

وبذلك تكون العقود النموذجية هي الوسيلة الفعالة و العملية في تحقيق مبدأ الكفاية الذاتية للعقود الدولية، لأنها تتضمن كافة التفاصيل و الأحكام التي كشف الواقع العملي و التجارب المتراكمة عن أهميتها في كل نوع من أنواع تلك العقود، مثل بيع الحبوب و الحمضيات و الأخشاب و البطاطس و غيرها أو نقل التكنولوجيا و الإعتمادات المستندية وعقود التعامل الاقتصادي، والشركات الدولية و المشروعات العامة، فهي تضم الأحكام التفصيلية التي تشكل نظاما متكاملًا وكافيا لتسوية أي خلاف يثور بشأنها دون حاجة إلى قانون دولة معينة، وتتطوي في نصوص شروطها على تنظيم غاية في الدقة حول الإلتزامات التعاقدية.<sup>1</sup>

كما لعبت دورا هاما في مجال التجارة الدولية، حيث حظيت باهتمام بالغ في صياغتها وإعدادها تعدد نماذجها المتداولة، وتولت مهمة ذلك عدة هيئات مهنية متخصصة بالتعامل في كل نوع من أنواع السلع والخدمات نذكر أهمها اللجنة

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 443 وما بعدها. و محمود فياض، المرجع السابق، ص 59. ومحمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 99 وما بعدها.

الإقتصادية لأوروبا، جمعية لندن لتجارة الحبوب، غرفة التجارة الدولية بباريس (I.C.C)\* ومعهد توحيد قواعد القانون الخاص بروما (U.n.i.Droit)\*\* .

فهي بذلك تلعب دورا هاما في إخفاء مشكلة تنازع القوانين بشأنها، حيث لم تعد هناك حاجة لتدخل القانون الدولي الخاص في المنازعات المحتملة فيها.<sup>1</sup>

## المطلب الثاني

### شروط صحة العقد الدولي

هل يكفي مجرد توافر التراضي كي ينعقد العقد صحيحا، أم يلزم أن يكون خاليا من العيوب وأن يكون له سبب ومحل مشروعين؟ هذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال الفرعين التاليين.

**I.C.C\* (International Chamber of Commerce)** يرجع تاريخها إلى المؤتمر الدولي للتجارة الذي انعقد بمدينة Atlantic city بالولايات المتحدة الأمريكية في عام 1919 ، كما تلاه المؤتمر التأسيسي بباريس سنة 1920 وبقي مقرها فيها، فهي تشكل اتحادا عالميا لمجموعة اقتصادية ورجال أعمال ينتمون إلى أكثر من 120 دولة، و تضم غرنا للتجارة والصناعة وجماعات مهنية للمصارف وغيرهم ولا تتلقي توجيهات أو معونات من الحكومات ولها لجان وطنية تمثل آراء 140 غرفة متواجدة في أكثر من 140 دولة ، هذه الأخيرة تغذي الغرفة بالمعلومات الخاصة بالتجارة الدولية في البلاد التي توجد فيها، كما تعتبر الغرفة هيئة استشارية للمجلس الإقتصادي والإجتماعي التابع للأمم المتحدة، كما أن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي UNICITRAL تساهم في أعمالها كعضو مراقب وتشجع على التعامل بما يوضع من قواعد موحدة.

\*\* المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص: International institute for unification of private law والذي أنشئ عام 1926 بمقتضى معاهدة جماعية انعقدت في ظل عصبة الأمم ليقوم كمنظمة تابعة لها وفي نطاق أهدافها ومقره في روما ولهذا يطلق عليه أحيانا اسم معهد روما ، فهو معهد دولي تابع لإتحاد يضم حكومات مشتركة فيه وعددها 48 دولة ويجتهد في إعداد مشروعات قوانين موحدة ذات أولوية في القانون الدولي الخاص ومسائل التجارة الدولية، ومنذ عام 1959 يقوم المعهد ومنظمة الأمم المتحدة بتبادل المعلومات والوثائق من أجل دعم حركة توحيد القانون.

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص445.

## الفرع الأول

### تحديد شروط العقد الدولي

إن شروط صحة العقد تمتاز بالمرونة، فمبادئ القانون الموحد تبدو ذات مغزى واضح في هذا الصدد، حيث تركز على اهتمامها لموضوع حماية التراضي، فطبقاً لتلك المبادئ تقتصر أسباب عدم صحة العقد على عيوب الإرادة و الغبن المتمثل في حصول أحد المتعاقدين على ميزة مبالغ فيها *avantage excessif*.

وبهذا المفهوم، يتطلب في الإرادة أن تكون سليمة من كل عيب قد يشوبها من عيوب الرضا، متمثلاً في: الغلط أو التدليس أو الإكراه أو الاستغلال، فإذا كان ذلك عدّ العقد باطلاً بطلانا نسبياً.

كما يشترط في العيب لإبطال العقد:

- أن يكون دافعاً إلى التعاقد
- بأن يثبت أن المتعاقد لم يكن ليبرم العقد لولا الغلط الذي وقع فيه أو التدليس الذي خدع به، أو الرهبة التي آثرها الإكراه في نفسه، أو الإستغلال الذي نتج عنه الغبن الفاحش<sup>1</sup>.
- اتصال المتعاقد الآخر بالعيب الذي شاب الإرادة، أي كان علمه به وبوسعه تبيّنه، حتى لا يفاجأ بطلب إبطال العقد لمجرد عيب نفسي خاص بالمتعاقد الآخر، بينما هو لا يعلم عن ذلك شيئاً. كما يفترض القانون سلامة إرادة المتعاقدين من العيوب، لذلك لا يلتزم من يتمسك بإنعقاد العقد صحيحاً بإثبات خلو رضاء المتعاقدين من العيوب، بل أنه إذا ادّعى شخص وجود أحد العيوب، تعين عليه إقامة الدليل على ما يدّعيه.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 101.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 101 وما بعدها.

## الفرع الثاني

## عيوب الرضا

ينعقد العقد وينتج آثاره بتوفر أركانه، أما إذا شاب إرادة أطرافه عيباً من عيوب الرضا عد باطلاً بطلاناً نسبياً. ونعرض فيما يلي لعيوب الرضا كل على حدة:

## (1) الغلط: L'erreur

حفاظاً على استقرار العقد، أوجب ألا يقبل التمسك بالغلط إلا على سبيل الاستثناء. وحماية لإرادة المتعاقد في الوقوع في الغلط، أوجب كذلك التوسيع في مفهوم الغلط وفقاً لمتطلبات مبدأ حسن النية.

فبالنسبة لمبادئ القانون الموحد يعرف الغلط بأنه اعتقاد خاطئ يتعلق بالواقع (واقع المعاملات التجارية الدولية)، أو القانون (عدم الإحاطة الكافية بالقواعد القانونية التي تحكم المعاملات التجارية الدولية).

كما أن الإعتقاد الخاطئ مناط وجود الغلط ينبغي أن يوجد وقت إبرام العقد، و أن يمثل درجة معينة من الأهمية أو ما كان ليبرمه بنفس الشروط إذا أدرك حقيقة الأمر.<sup>1</sup>

كما لا يمكن الحكم ببطلان العقد، إذا كان من الضروري حماية المتعاقد الآخر حسن النية الذي يكون خارج دائرة الغلط إذا لم يكن قد تسبب في هذا الغلط أو استغله بطريقة أو بأخرى.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 103. و ., <http://www.fontaneau.com/v2/>

Documentations et informations concernant la fiscalité européenne.

<sup>2</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 103. و ., <http://www.fontaneau.com/v2/>, op.cit.

## (2) التدليس: Le dol

يواجه هذا العيب السلوك التدليسي للشخص في مواجهة الآخر، وهو ما يطلق عليه fraudulent mis representation في القانون الأنجليزي، يتمثل هذا السلوك في أعمال أو سكوت، أي إخفاء إرادي لمعلومات ضرورية عن الطرف الآخر.

و طبقا لمبادئ القانون الموحد فإن هذا العيب هو تطبيق لمقتضيات حسن النية المطلوب في المعاملات التجارية الدولية، بالإضافة إلى الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد.

فالتدليس هو استعمال طرق احتيالية بقصد إيهام المتعاقد بأمر مخالف للحقيقة ودفعه الى ابرام العقد بناء على ذلك الوهم، أي يؤدي إلى تضليل المتعاقد ويجعله معتقدا أمرا مخالفا للحقيقة أي يوقعه في غلط، فيكون رضاء المتعاقد بالعقد معيبا لأنه لم يكن على بينة من أمره عند ابرامه.

كما يقع عبء اثبات التدليس على عاتق من يدعي وجوده وقت ابرام العقد، ولا يجب الى طلب الابطال إلا بإثبات حصول التدليس من المتعاقد الآخر أو من نائبه أو علمه أو استطاعة علمه إذا كان واقعا من الغير.

## (3) الإكراه: La violence ou La crainte

الإكراه كعيب في الإرادة يتمثل في قيام الشخص بإبرام التصرف تحت تأثير الرهبة التي تولدت في نفسه نتيجة تهديده بأذى أو خطر معين، فهو تهديد المتعاقد دون حق بخطر يبعث في نفسه رهبة تحمله على التعاقد، فالشخص المكره ما كان ليبرم العقد لو كانت إرادته حرة و لكنه محير لا يملك الرفض حتى يتفادى الأذى المحقق به.

فالإكراه يشمل كل تهديد غير مشروع يفسد الرضاء، ويطلق عليه العنف في فرنسا، وكذلك الحال في المانيا وايطاليا، ويميز القانون الانجليزي بين ما إذا كان للإكراه تأثير واقعي أو لا.<sup>1</sup>

ومجرد التهديد وحده لا يكفي بل ينبغي ان يكون مهيمنا وخطيرا حتى لا يترك للشخص اي مخرج معقول للابتعاد عن إبرام العقد بتلك الشروط اي شبه مجبر على ذلك.

كما يجب أن يكون التهديد غير مشروع أي لا أساس له من القانون، ويشمل ذلك استعمال أي وسيلة غير مشروعة.<sup>2</sup>

هذه بصفة عامة أو ما هو المتعارف عليه في مجال سلامة الإرادة من عيوب تفسد الرضاء، لكن القانون الموحد اقر عيبا جديدا اضافة الى العيوب الثلاثة السالفة الذكر، ألا وهو الغبن الذي يتضمن ايضا فكرة الشرط التعسفي.

#### 4) الغبن: La lésion

يعتبر الغبن بمثابة استغلال بطريقة غير شريفة حاجة شخص او امر معين يحد من استغلايته dépendance أو العوز الاقتصادي détresse économique أو الحاجيات الملحة l'urgence des besoins أو الأمر غير المتوقع l'imprévoyance أو الجهل وعدم الخبرة l'ignorance et l'inexpérience أو عدم القدرة على التفاوض inaptitude، وفي النسخة الأنجليزية نستخدم تعبير الظلم الفاحش injustice grossière.

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص104 وما بعدها. و . / <http://www.fontaneau.com/v2/>, op.cit

<sup>2</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص105. و . / <http://www.fontaneau.com/v2/>, op.cit

ويحدث ذلك عند إبرام العقد، ومن خلال عدم تعادل واضح بين التزامات الأطراف، ويجب أن يكون عدم التعادل كبيرا على نحو يسبب صدمة للشخص العادي، إلا أنه مع ذلك غير محدد بكمية أو رقم معين.

أما فكرة التعسف، فتأتي في نطاق أوسع بحسب طبيعتها أو الغاية من العقد (الشروط غير العادلة أو المساويء désavantages غير المعقولة المنصوص عليها في العقد).<sup>1</sup>

## المبحث الثاني

### الآثار المترتبة عن إبرام العقد الدولي

إن إبرام العقود الدولية يترتب التزامات متبادلة على عاتق الأطراف، والإلتزام كقاعدة عامة قد يتمثل في اعطاء (نقل حق او انشائه)، أو عمل أو امتناع عن عمل.

وينقسم الإلتزام بعمل من حيث الهدف إلى إلتزام ببذل عناية والإلتزام بتحقيق نتيجة.

ونحن بصدد دراسة مدى كفاية القواعد القانونية الدولية الموضوعية المنظمة للعقد الدولي، ارتأينا تناول الإلتزامات الواردة في اتفاقيات التجارة الدولية، كونها من أهم مواضيع العقد الدولي التي تناولت موضوع التوحيد، ونخص بالذكر في هذا المجال: اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع وقواعد الأنكوترمز (INCOTERMS)\*.

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص106.

\* القواعد الخاصة بتوحيد مصطلحات بيوع التجارة الدولية، وضعتها غرفة التجارة الدولية سنة 1936، آخر تعديل لها كان سنة 2010، فهي تهدف الى توحيد وتحديد التزامات اطراف عقود التجارة الدولية تحديدا واضحا ودقيقا. تعتبر هذه القواعد مكملة، حيث يجوز لطرفي التعاقد الأخذ بها كما هي، أو عدم الإعتماد عليها كلية، أو التعديل عليها سواء بالتغيير أو الحذف أو الإضافة. عالجت النصيب الأكبر من البيوع البحرية بالدرجة الأولى ثم الجوية والبرية.

## المطلب الأول

### العقد فيما بين المتعاقدين

سوف نتطرق في هذا المطلب الى ما يرتبه ابرام العقد من إلتزامات تقع على عاتق أطراف العقد دون غيرهم.

## الفرع الأول

### الإلتزام بالتسليم ونقل الملكية

نظمت المواد من 30 الى 34 من اتفاقية فيينا البيع الدولي للبضائع لعام 1980 ما يتعلق بتسليم البضائع والمستندات المتعلقة بها وأن ينقل ملكية البضائع على النحو الذي يقتضيه العقد واتفاقية فيينا.<sup>1</sup>

ويمكن تلخيص الإلتزامات الواردة في المادة 30 الى:

1. الإلتزام بتسليم البضاعة.
2. الإلتزام بتسليم المستندات المتعلقة بالبضاعة.
3. الإلتزام بالمطابقة لما ورد من مواصفات بخصوص البضاعة في العقد<sup>2</sup>

وستتم دراسة هذه الإلتزامات بالتتابع وفقا لما يلي:

### أولا: الإلتزام بتسليم البضاعة.

لم تضع اتفاقية فيينا 1980 تعريفا عاما للتسليم ولكنها حرصت في مواضيع متفرقة على بيان المعنى المقصود منه. فهي تقصد احيانا مجرد وضع البضاعة

<sup>1</sup> ماورد في المادة 30 من اتفاقية فيينا 1980.

<sup>2</sup> طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 178 وما بعدها.



تحت تصرف المشتري و احيانا المناولة أي الحيازة المادية الفعلية للبضاعة و عليه فالاتفاقية تأخذ بالتسليم الفعلي او المادي و التسليم الحكمي الذي يتم بمجرد تراضي الطرفين على أن المبيع قد تم تسليمه، فهو اتفاق و ليس عملا ماديا كما هو حال التسليم الفعلي أو المادي<sup>1</sup>، و للتسليم الحكمي صورتان:

1. أن يكون المبيع في حيازة المشتري قبل البيع بوصفه مستأجرا أو مودعا لديه أو مرتبها، ثم يقع المشتري حائزا فعالا للمبيع وقت إبرام البيع.

2. أن يبقى المبيع في حيازة البائع بعد البيع بصفة اخرى كما إذا بقي عنده بصفة مستأجر أو مودع لديه او مرتبها اي بمقتضى اتفاق جديد بيع البائع والمشتري و المتمثل في عقد البيع الذي يتضمن عادة ان التسليم قد تم وان المبيع قد تم تأجيرها او ايداعه أو رهنه لديه.<sup>2</sup>

و أما مكان التسليم ووقته فالغالب هو تطبيق أحكام الأنكوترمز في هذا الشأن، وذلك ما ورد في البند الثاني في البيع بالتسليم مكان المنتج "Ex Works" و في البنود 2، 3، 4 في البيع بشرط التسليم على القاطرة أو الشاحنة ( Freeonrail/ Freeontruck)، وفي البند الثاني في البيع بشرط التسليم على رصيف ميناء الشحن (F.A.S) ( Free Along Side Ship) و المتعلقة بالتزامات البائع.

### ثانيا: الإلتزام بتسليم المستندات

وأهمها مستند الشحن وهو على أنواع، ويمثل عقد النقل كما يمثل البضاعة ذاتها ووثيقة التأمين إن كان البائع ملتزما بإبرام التأمين وقائمة الشراء والتي تجسد

<sup>1</sup> طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص179. و philippe kahn, op.cit, p670 et suiv.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص179. ومحمد حسين منصور، المرجع السابق، ص210 وما بعدها. للاستزادة في موضوع الإلتزامات أنظر: محمد علي جواد، العقود الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 138 وما بعدها.

عقد البيع وشهادة التفتيش والمطابقة والشهادة الصحية وشهادة المنشأة وإجازة التصدير وغيرها من المستندات التي قد ينص عليها العقد.

### ثالثا: الإلتزام بالمطابقة

تسليم المبيع يعني، كقاعدة عامة، القبول ومطابقة الشيء للمواصفات. ويتأكد ذلك في حالة القبول الصريح بعد الفحص وإجراء التجارب السابقة. وهذا ما نظمته المواد من 35 الى 44 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع سنة 1980.

### رابعا: الجزاء المترتب عن عدم الإلتزام بالتسليم ونقل الملكية

تناولت اتفاقية فيينا 1980 في فرعها الثالث من المواد (45)-(52) وقد نصت على هذه الجزاءات: التنفيذ العيني والفسخ وتخفيض الثمن.

**1. التنفيذ العيني:** ويكون بالإلزام البائع بتنفيذ التزاماته وفق ما نص عليه العقد ووفقا لأحكام الإتفاقية، ولم تبين الإتفاقية الوسائل التي يرجع إليها القاضي في إجبار البائع على تنفيذه التزام عينيا، فمرجع الأمر يكون إلى القانون الوطني واجب التطبيق وغالبا مايكون قانون القاضي، على اعتبار أن الأمر يتعلق بقواعد المرافعات والوسائل التي تنص عليها قواعد المرافعات عادة في هذا الشأن هي فرض الغرامات التهديدية والإذن للمشتري بشراء بضاعة مماثلة من السوق لتكملة النقص لديه أو لشراء أخرى محلها، إصلاح العيب فيها. ولكن الإتفاقية على الرغم من ترك تنظيم هذه الوسائل إلى القوانين الوطنية إلا أنها نصت على أحكام خاصة تسلتزمها التجارة الدولية نوجزها فيمايلي:<sup>1</sup>

- فيما يخص استبدال البضاعة وإصلاح العيب: نظمته المواد 02/46 بخصوص تسليم بضاعة بديلة إذا كان العيب يشكل مخالفة جوهرية في

<sup>1</sup> طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 189.

العقد وذلك تقديم طلب الإستبدال (المادة 39)، أما اصلاح العيب فقد نظمته المادة 03/46 بتحديد شروط لذلك.

• **حق البائع في إصلاح الخلل في التنفيذ بعد ميعاد التسليم:** نظمت المادة 48 وحددت شروطه.

**2. الفسخ:** وهو من الحقوق التي يمتلكها التعاقد عندما يتخلف المتعاقد الآخر عن تنفيذ التزامه، ويكون ذلك عن طريق دعوى أمام القضاء، ويكون بدون ذلك إذا نص عليه صراحة في العقد على إعتبره مفسوخا عند تخلف أحد المتعاقدين عن تنفيذ إلتزاماته. ونظمت ذلك المادة 49.

**3. تخفيض الثمن:** وهذا من الحقوق الأصلية للمشتري والتي نصت عليها الإتفاقية في المادة 50، حيث يبقي المشتري العقد بالرغم من إخلال البائع في إلتزاماته كأن سيلم كمية أقل أو فيها عيب، فيكتفي المشتري بإنقاص الثمن سواء أكان مدفوعا مسبقا أم غير مدفوع بعد أو لم يسدده كله بعد.<sup>1</sup> كما نظمت قواعد الأنكوترمز لسنة 2010 موضوع التسليم في البيع تسليم مكان المنتج **Ex Works** " كمايلي:

**1.** الإلتزام بتوريد البضاعة المتفق عليها في عقد البيع، وعلى البائع أن يقدم شهادة بمطابقة البضاعة للشروط والمواصفات الواردة في عقد البيع إذا اتفق بين طرفي البيع على ذلك. ويعد هذا الإلتزام، التزاما عاما في جميع أنواع البيوع التجارية، ويلتزم البائع بتوريد البضاعة حسب المواصفات المتفق عليها بين طرفي التعاقد، وإذا اتفق بينهما على التزم البائع بأن يقدم شهادة تتضمن أوصاف البضاعة ويقر فيها بأنها مطابقة لأوصاف البضاعة المباعة، فعلى البائع أن ينفذ هذا الإلتزام وتقدم هذه الشهادة عادة من شركات متخصصة تسمى شركات المعاينة أو المراجعة.

<sup>1</sup> طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص ص 189-194. و محمود فياض، المرجع السابق، ص ص 199-206. و philippe kahn, op.cit, p972 et suiv.

2. الإلتزام بوضع البضاعة تحت تصرف المشتري في الوقت المتفق عليه في العقد، وفي مكان التسليم المحدد في العقد أو في المكان المعتاد تسليم مثل هذه البضاعة فيه، ولشحنها على وسيلة النقل التي يقدمها المشتري.

وهذا هو الإلتزام بتسليم البضاعة، ويتم التسليم في هذا النوع من البيوع في محل المنتج أو البائع إما في المصنع " Ex Factory " أو مخازن البائع " Ex Warehouse " أو في المزرعة " Ex Plantation " وعلى ذلك يقوم المشتري بتقديم وسيلة النقل إلى البائع لكي يتم شحن البضاعة عليها. ولما كان المشتري عادة لا يقيم في ذات الجهة التي يوجد فيها البائع ، فإن المتبع في مثل هذا النوع من البيوع ، أن يفوض المشتري شخصا يتواجد في مكان البائع لإستلام البضاعة المبيعة نيابة عنه ، والغالب في البيوع الدولية أن يفوض المشتري شركة معاينة أو شركة مراجعة تقوم بالتحقق من مطابقة البضاعة للأوصاف المتفق عليها ، وقد يقتضى هذا التحقق فحص البضاعة أو تحليل عينة منها وتصدر شهادة بنتيجة هذا الفحص أو التحليل ترسل إلى المشتري ، وبالتالي تقوم شركة المراجعة باستلام البضاعة نيابة عن المشتري على أن يقوم المشتري بتدبير وسيلة النقل التي يتم شحن البضاعة عليها بمعرفة المشتري أو من يفوضه في ذلك في مكان البائع. أي أن شحن البضاعة على وسيلة النقل في هذا البيع ، يقع على عاتق المشتري وتحت مسؤوليته ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> محمود سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية: دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، متوفر على الموقع:

<http://cisgw3.law.pace.edu/cisgarabic/middleeast/sharkawy.htm>

## الفرع الثاني

### الإلتزام بالإستلام وأداء المقابل

سوف نتطرق في هذا الإطار إلى الإلتزامات المتعلقة بإستلام البضاعة أو المبيع (المادة 60 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لسنة 1980) و كذا الإلتزامات المتعلقة بأداء المقابل أو الوفاء بالثمن (المواد من 53 الى 59 من نفس الاتفاقية).

#### أولاً: الإلتزام بالإستلام

استنادا لأحكام (م/60) يتعين على المشتري القيام بجميع الأعمال التي يمكن توقعها بصورة معقولة من اجل تمكين البائع من القيام بالتسليم إليه. فالمشتري ملزم بإستلام البضاعة، ويجب ان يكون مهياً لذلك، فقد يستلزم حضوره لإنجاز الشحن او التفريغ، وقد يستلزم حضوره في ميناء الشحن لاستلام البضاعة ليتولى شحنها على واسطة النقل كما لو كان البيع فوب (F.O.B)، كما يلتزم بتسليم البضاعة من الناقل لدى وصولها كما لو كان البيع سيف (C.I.F).<sup>1</sup>

#### ثانياً: الإلتزام بأداء المقابل

وضعت الاتفاقية معايير لتحديد الثمن، أولها: المعيار الذي ينص عليه العقد وقد يجئ هذا المعيار صراحة او ضمناً أو بشكل مباشر كأن يذكر السعر في العقد أو يتضمن الإحالة إلى بيانات محددة يتم الرجوع إليها من أجل تحديد السعر كأن يقول: يتم تحديد سعر الطن من البضاعة بموجب سعر الإقفال في السوق الفلانية في يوم إبرام العقد أو يوم محدد، وثانيها: اذا حدد الثمن حسب وزن البضائع، ففي حالة الشك يحسب الثمن على أساس الوزن الصافي (المادة 56).

<sup>1</sup> طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص199. و محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص221 وما بعدها. و philippe kahn, op.cit, p982 et suiv.

و إن ورد العقد خاليا من اي تحديد، فيفسر ذلك بان المتعاقدين أرادا الإحالة إلى السعر الاعتيادي الموجود وقت انعقاد العقد بالنسبة الى نفس البضاعة المباعة في ظروف مماثلة في نفس النوع من التجارة (م55)، ويشار الى ان هذا المعيار لا يمكن تطبيقه دوما فقد لا يوجد سعر للبضاعة لاسيما اذا كانت طبيعتها لا تقبل مثل هذا التحديد كاللوحات الفنية و التحف حيث ان ثمن كل واحدة مما تقدم يعتمد على ذاتيتها الخاصة من الناحية الفنية و التاريخية وندرته و مقدار تعلق البائع بها ومدى رغبة المشتري في اقتنائها، لذا لا يعتبر العقد منعقدا هنا لان الثمن لا يمكن تحديده ومن غير المقبول ترك التحديد الى القاضي أو المحكم بحجة أن التعيين لا يقوم فقط على عناصر مادية بل ومعنوية أيضا. يلاحظ ان هذا التفسير يؤدي الى اعتبار الثمن من اركان عقد البيع في هذه الحالة وليس أحد الالتزامات الناشئة.<sup>1</sup>

وقد يتضمن العقد تحديد نوع العملة واجبة الأداء، فإن لم يتضمن ذلك فإن الاتفاقية لم تتناول هذه المسألة نظرا لإهتمام بعض الدول بمعالجتها وتشريع قوانين خاصة بها. فيبقى بذلك الرجوع الى العرف فان لم يكن هناك عرف فلا مناص من القول بوجود الوفاء بنقد الدولة التي تقع فيها منشأة البائع لان الوفاء واجب الاداء اصلا في هذا المكان، وهذا ما يطبق في شأن الاسناد التجارية، فاذا تعين مبلغ السند بعملة تحمل اسما مشتركا تختلف في بلد اصدارها عن قيمتها في بلد وفائها، فغالبا ما يتم سداد الثمن عن طريق فتح اعتماد لصالح البائع ومن أجل ابرام هذا العقد مع المصرف يستلزم تحديد المبلغ و العملة التي يقوم المصرف بصرفها للمستفيد لاسيما في الدول التي يستلزم الحصول على موافقة التحويل الى الخارج اذ لا يتسنى للبائع الحصول على الثمن إلا إذا تحرك المشتري من اجل القيام بالإجراءات التي يتطلبها منه قانونه الوطني وهذا ما اشارت اليه الاتفاقية (المادة 54) وعادة ينص عقد البيع على كمية اداء الثمن فقد يكون عن طريق سحب سند تجاري مقبول من احد المصارف التي يشير اليها العقد او عن طريق اعتماد يفتحه

<sup>1</sup> طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص196. و phillipe kahn, op.cit, p980 et suiv.

مصرف معين بشروط معينة أو عن طريق خطاب ضمان يصدره مصرف معين لصالح البائع وان عدم قيام المشتري بهذه الاجراءات في مواعيدها المحددة سيشكل مخالفة جوهرية في تنفيذ العقد.<sup>1</sup>

أما بخصوص مكان الوفاء بالثمن، تركت اتفاقية فيينا هذه المسألة أيضا الى ارادة المتعاقدين، ولكنها تضمنت قواعد مفسرة في حالة سكوت الارادة فقد بينت في المادة 57 هذه الأحكام المفسرة وهي:

**1) الأصل أن المشتري ملزم بسداد الثمن في مكان وجود منشأة البائع وهذا يعني ان البائع غير ملزم باتخاذ اي اجراء لمطالبة المشتري بالسداد، فالأخير هو المكلف بحمل الثمن اليه، فالقاعدة هنا ان الدين محمول لا مطلوب لأن الدائن والمدين محددان سلفا، وإذا ما غير الدائن (البائع) مكان منشأته وجب على المدين (المشتري) حمل الثمن لسداده اليه في المكان الجديد مع حقه بمطالبة البائع بالزيادة الحاصلة في المصروفات نتيجة هذا التغيير وهذا ما يفهم صراحة من المادة (02/57)**

**2) وقد يكون مكان أدائه هو نفس المكان الذي يسلم فيه البائع البضاعة او المستندات التي تمثلها اذا كان الدفع مطلوبا لقاء تسليم مستندات كما هو الحال في الاعتماد المستندي (المادة 01/57 بند ب).**

أما بخصوص وقت الوفاء بالثمن، فلا يعتبر المشتري مخلا بأداء الثمن ولو لم يتحقق الوفاء في ميعاده، ومثال ذلك أن يتفق المتبايعان على ان يقوم المشتري بالوفاء بالثمن في تاريخ محدد شريطة ان يقوم البائع بتسليم المبيع في نفس التاريخ ايضا، فإذا لم يتم البائع بالتسليم في التاريخ المحدد، فلا يمكن اعتبار عدم وفاء المشتري بالثمن في التاريخ المحدد، إخلالا منه ولا يرتب هذا الإخلال أي حق للبائع

<sup>1</sup> طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 196 وما بعدها.

في مواجهته، وهذا الحكم يتفق مع روح مختلف نماذج العقود كما يتفق مع المبادئ العامة في تنفيذ الالتزامات عموماً.<sup>1</sup>

وفي مثال آخر كان يعتمد البائع على تغيير مكان إقامته العادية قبل أسبوع مثلاً من استحقاق الثمن في ميعاده، ولا يقوم بإخطار المشتري بذلك، وتكون نتيجة ذلك أن يتعذر على هذا الأخير أن يقوم بالتزام دفع الثمن في ميعاده فيما إذا كان عقد البيع يتطلب أن يتم الوفاء بالثمن في مكان الإقامة المذكور ومن دون توجيه إخطار بموعد مناسب.

أما إذا كان الوفاء بالثمن من خلال فتح اعتماد، فعندما لا يستعمل البائع الاعتماد المفتوح له من قبل المشتري، وانقضت مدة الاعتماد، فإن البنك يكون في حل من التزاماته تجاه البائع، ولكن يبقى المشتري بالرغم من ذلك مدينا له بالثمن، فعدم استعمال البائع الاعتماد لا يشكل سبباً لإبراء ذمة المشتري، فالبائع الذي لم يستعمل الاعتماد لأي سبب كان، فإن هذا لا يمنعه من المطالبة بثمن البضائع، وقد قضي بذلك سنة 1958 في القضية الأسترالية و التي تتلخص وقائعها في أن عقد فوب (F.O.B) اتفق فيه على أن يكون الدفع بطريقة الإيعتماد، إلا أن البائع لم يحصل على قيمة الاعتماد لعدم تقديمه المستندات المطلوبة ومع ذلك فإن البائع سلم البضائع وتمكن المشتري من الحصول على سند الشحن دون دفع الثمن وعندما طالبه البائع بالثمن نازعه المشتري في الالتزام بالدفع قد انقضى بفتح الاعتماد، فإذا كان البائع لم يستوف الثمن عن طريق الاعتماد، فإنه يفقد حقه فيه، وقد رفضت المحكمة الأسترالية هذا الدفع من جانب المشتري.<sup>2</sup>

أما بخصوص الإلتزام بالإستلام وأداء الثمن في البيع تسليم مكان المنتج “ Ex Works ” وفقاً لقواعد الأنكوترمز فيلتزم المشتري بإستلام البضاعة بمجرد وضعها تحت تصرفه في المكان والزمان المنصوص عليهما في العقد، وأن يدفع

<sup>1</sup> طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 197 وما بعدها.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 198 وما بعدها.



ثمن البضاعة المحدد في عقد البيع وكل النفقات المتعلقة بالرسوم الجمركية والمخاطر.

ثالثا: الجزاء المترتب عن عدم الإلتزام بالإستلام وأداء المقابل

يجوز للبائع أن يطلب التنفيذ العيني أو الفسخ أو التعويض، وهي نفس الحقوق

التي يتمتع بها المشتري عند مخالفة البائع في تنفيذ إلتزاماته ذلك وفقا لما يلي:

**1. التنفيذ العيني:** ويعني إلتزام المشتري بدفع الثمن أو استلام البضاعة أو تنفيذ

إلتزاماته الأخرى بشرط أن لا يكون البائع قد استعمل حقا له يتعارض مع هذه

الحقوق كما لو طلب فسخ العقد.

إن وسائل التنفيذ العيني كما تمت ملاحظته سابقا لم تنطرق إليها الإتفاقية

وتركتها لقانون المحكمة.

**2. الفسخ:** تتبع الإتفاقية نفس السياسة التي اتبعتها بشأن حق المشتري في طلب

الفسخ من أجل تقليل حالاته، فقصرته على الحالات التي تكون فيها مخالفة

المشتري للعقد مخالفة جوهرية (المادة 63). أما لو كانت مخالفة المشتري

بالأصل غير جوهرية وبالرغم من إخطار البائع له ظل الأخير على عناده فإن

مخالفة المشتري لا تتحول إلى مخالفة جوهرية وبالتالي لا يبرر اللجوء إلى الفسخ

كما لا يجوز الفسخ في الحالة التي سدد فيها المشتري الثمن إلا إذا حصل ذلك

قبل أن يعلم به البائع (المادة 2/64 بند 1).<sup>1</sup> ولا يجوز الفسخ في حالة نص العقد

على إلتزام المشتري في تحديد المواصفات للبضاعة فموجب القواعد العامة

للقانون يعتبر العقد معلقا على شرط واقف غير أن الإتفاقية لم تأخذ بهذا الحكم

فأعطت الحق للبائع بأن يوجه إخطارا يبين فيه المواصفات التي سيلتزم بها، فإن

لم يرد عليها المشتري، كان للبائع إرسال البضاعة بموجبها، كما لا يحتاج البائع

<sup>1</sup> طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص ص 199-201.

لإرسال الإخطار إن كان قد علم بهذه المواصفات (المادة 65)، كما يقتصر نطاق تطبيق هذه المادة على العقود التي يلتزم بها المشتري بتحديد المواصفات خلال مدة لاحقة.

## المطلب الثاني

### انصراف آثار العقد إلى الغير

الأصل أن آثار العقد لا تتصرف إلا لأطرافه دون الغير الأجنبي عن العقد. وبناء على ذلك لا يرتب العقد التزاما في ذمة الغير، ولكن يجوز أن يكسبه حقا. فالغير يمكن -على سبيل الإستثناء- أن يكسب حقا من العقد ويكون ذلك عن طريق الإشتراط لمصلحة الغير. ولكن يجوز أن يرتب العقد التزاما في ذمة الغير ويظهر ذلك من خلال عقود المناولة.

هذا ما سنحاول التطرق إليه فيما يلي:

## الفرع الأول

### الإشتراط لمصلحة الغير

يتم الإشتراط لمصلحة الغير Stipulation pour autrui عندما يتعاقد شخص مع آخر، فيشترط أحدهما على الآخر إنشاء حق لشخص ثالث ليس طرفا في الإتفاق. أي هو اتفاق لمصلحة شخص من الغير ينشأ له بمقتضاه حق خاص به أي حق مباشر. كإشتراط البائع على المشتري في عقد البيع الدولي أن يؤدي الثمن إلى شخص آخر يتعامل معه. و من أهم تطبيقاته قيام البائع بشحن البضاعة (عقد الشحن) والتأمين (عقد التأمين) عليها لصالح المشتري.<sup>1</sup> وتلك المتعلقة بتسليم البائع

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 79.

بضائع خالصة من أي حق أو ادعاء للغير بخصوص الملكية الصناعية والفكرية (م/41 و م/42 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لعام 1980).

وللاشترط لمصلحة الغير يلزم توفر شروط معينة نذكرها فيما يلي:

1. يجب أن يتعاقد المشتري باسمه هو لا بإسم المنتفع، بإعتباره طرفاً أصيلاً ذا مصلحة في العقد، فهو يعمل لحساب نفسه مما يميزه عن النائب الذي يتعاقد بإسم الأصيل لا بإسمه هو. كما في عقد النقل الدولي للبضائع بين البائع والناقل مثلاً لصالح المشتري مستلم البضاعة موضوع النقل. أو تعاقد منظمة دولية انسانية مع الناقل الدولي للبضائع من أجل نقل مساعدات انسانية.

2. يجب أن تكون للمشتري مصلحة، أي أن يبرم العقد المتضمن للاشترط لغاية خاصة به يحرص على تحقيقها وأن تكون تلك المصلحة مشروعة.

3. يجب أن تتجه إرادة المشتري إلى إنشاء حق في ذمة المنتفع مباشرة بمجرد اتفاقهما على ذلك، ودون أن يمر هذا الحق بذمة أحد منهما. كعقد التأمين على بضاعة موجهة إلى المشتري، يعقده البائع مع شركة التأمين وبمجرد أن يحل بهذه البضاعة عيب خلال نقلها، ينشأ للمشتري حق المطالبة بالتعويض ضد شركة التأمين مع أن هذا الأخير ليس طرفاً في عقد التأمين.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> أنظر في نفس المعنى: محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 79 وما بعدها.

## الفرع الثاني

## المناولة La sous-traitance

يتم التعاقد في هذه الحالة بين أحد أطراف العقد الأصليين مع طرف آخر خارج العقد الأصلي، ليقوم هذا الأخير بعمل يعد من مقتضيات العقد الأصلي. ومثال ذلك عقد المقاول، حيث تنتقل آثار العقد إلى متعاقد جديد (من الباطن) على أن يقوم هذا الأخير بعمل ذي علاقة بالعقد الأصلي (عقد المقاول).<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 86.

## الخاتمة

انصبَّت دراستنا لما سبق على محورين أساسيين: الأول بخصوص مفهوم العقد الدولي والثاني حول مقومات انعقاده والآثار المترتبة عنه.

فتطرقنا بالوصف والتحليل في المحور الأول، إلى تحديد نطاق العقد الدولي من خلال تمييزه عن ما يشابهه من أنظمة وأخص بالذكر في هذا الإطار العقد الوطني كونه المرجعية الأولى والأساسية التي من خلالها تبنى الأنظمة الدولية، ثم عرجنا إلى نظام لا يقل شأنًا، لكنه يأتي في مرتبة ثانية بعد العقد الوطني، إنها المعاهدة، فكلا النظامين ينبثقان عن اتفاق يحكمهما ويكون سببا لوجودهما.

وليكتمل تحديد نطاق العقد الدولي وبنفس المنهجية، أوجب ذلك تبيان المعايير التي من خلالها يعد العقد دوليا من عدمه، إما قضاء أو فقها أو في إطار الإتفاقيات الدولية المعنية بذلك.

والى جانب ذلك وفي إطار تحديد مفهوم العقد الدولي، تطرقنا إلى أهم أنواع العقود الدولية التقليدية منها كانت أو الحديثة.

وفي مرحلة ثانية وبنفس المنهجية، إنتقلنا إلى المحور الثاني بالتطرق إلى مقومات العقد الدولي والمتمثلة في مرتبة أولى في أركانه الموضوعية الثلاث: الرضا، المحل والسبب، وكذا الشكلية منها: الشروط العامة والعقود النموذجية. ثم إلى تحديد شروط صحة انعقاده والمتعلقة بسلامة الإرادة من العيوب التي من شأنها ابطال العقد بطلانا نسبيا والمتمثلة في: الغلط، التدليس، الإكراه والغبن. وفي مرتبة ثانية إلى الآثار المترتبة عن انعقاد العقد الدولي فيما بين المتعاقدين كانت، أو المنصرفه للغير.

ومما سبق ذكره، وتحقيقا لما نصبوا إليه من خلال الدراسة الماثلة وهو وضع بين أيدي إخواننا الطلبة مرجعا يكون لهم سندا علميا في إعداد بحوثهم. وكإجابة على ما جاء بالإشكالية من تساؤل حول مدى كفاية القواعد القانونية الدولية

الموضوعية لتنظيم العقد الدولي، ارتأينا أن تكون الأخيرة على شكل ملخص لما جاء في القضاء والفقهاء و الإتفاقيات الدولية من عناصر على علاقة بموضوع الدراسة ثم محاولة تسليط الضوء على أهم الإقتراحات الواردة في هذا الشأن تباعاً.

## **أولاً: ملخص لما جاء في القضاء والفقهاء و الإتفاقيات الدولية من عناصر على علاقة بموضوع الدراسة**

إن تحديد الطبيعة الدولية للعقد في القضاء الأمريكي والفرنسي لا يكون إلا من خلال ارتباط مقتضيات العقد بعدة دول قانونياً واقتصادياً كما ورد في القضيتين Hecht و Zapata. أما القضاء العربي، فقد اعتنق المعيار القانوني في تحديد تلك الطبيعة وذلك من خلال تعلق وارتباط العقد بعدة دول.

أما تحديد الطبيعة الدولية للعقد في الفقه الأنجلوسكسوني، فيكون بتبني معيارين: الأول قانوني لإتصاله بعدة عوامل فاعلة: وجود مركز أعمال المتعاقدين في دول مختلفة، تنفيذ العقد خارج الدولة الإقليمية (استعمال العملة الأجنبية) ووجود المال محل التعاقد في الخارج (مما يثير تنازعا في القوانين). أما الثاني فهو شخصي لإرتباطه بإختيار المتعاقدين للقانون الواجب التطبيق على عقدهم (الإتفاق على تطبيق قانون أجنبي على العقد يحوله إلى عقد دولي).

أما الفقه اللاتيني فذهب إلى اعتناق المعيارين: الأول قانوني لإتصاله بعدة أنظمة قانونية إضافة إلى بعض العناصر التي من شأنها إضفاء الطبيعة الدولية على العقد: كمكان إجراء المفاوضات وتعدد أماكن تنفيذ العقد واستعمال العملة الأجنبية. أما الثاني فهو اقتصادي تضاربت حوله الآراء الفقهية لإتصاله بالمصالح الدولية غير المحددة المضمون.

أما الفقه العربي فذهب إلى اعتناق المعيار القانوني تارة (المغرب، لبنان، الكويت، سوريا، العراق) والمعياريين معا أخرى (الأردن).

أما في إطار الإتفاقيات الدولية، فنجد في اتفاقية لاهاي لعام 1964 بشأن البيع الدولي للمنقولات المادية اعتماد المعيارين معا: الشخصي (اختلاف مركز

الأعمال، اختلاف محل إقامة المتعاقدين) والمادي (وقوع البيع على منقول مادي متحرك، صدور الإيجاب والقبول في دولتين مختلفتين، تسليم المبيع في دولة من الغير).

أما اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لعام 1980، فأخذت بمعيار أساسي مضمونه أن تكون مراكز أعمال البائع والمشتري في دولتين مختلفتين، بالإضافة إلى معيارين ماديين تكميليين: الأول مضمونه أن تكون الدولة التي توجد فيها منشأة البائع دولة متعاقدة، وأن تكون الدولة التي توجد فيها منشأة المشتري دولة متعاقدة أيضا والثاني يكمن في أن تؤدي قاعدة الإسناد في قانون القاضي إلى تطبيق قانون إحدى الدول المتعاقدة. يتضح لنا أن واضعوا الاتفاقية أرادوا توسيع نطاق الاتفاقية قدر الإمكان، لدفع أكبر عدد من الدول إلى الإنضمام إليها، وبغض النظر عن الآراء الفقهية المخالفة، إلا أن المعيار القانوني والمتمثل في اختلاف منشأتي طرفي العقد إنما يحمل في طياته المعيار الإقتصادي والمتمثل في تدفق للسلع والنقود وهو الغالب.

أما بالنسبة لمعاهدة وارسو للنقل الجوي المنعقدة في: 12/10/1929 والبروتوكولين الملحقين والموقعين على الترتيب في كل من لاهاي في: 28/09/1955، ومنتريال في: 25/09/1975، فإن النقل الجوي يكون دوليا إذا تحقق شرطين هما: تجارية النقل (النقل بمقابل) ودوليته (إذا تحقق بين دولتين متعاقدين مختلفتين، أو إذا تحقق في دولة متعاقدة واحدة مع الرسو في دولة أخرى).

أما بالنسبة لمعاهدة بروكسل والخاصة بسندات الشحن لعام 1924، فقد أخذت بمعيارين: الأول شخصي يتعلق بجنسية أطراف سند الشحن، والثاني جغرافي بموجب بروتوكول تعديل معاهدة بروكسل لسندات الشحن لعام 1968، والذي جاء في مادته الخامسة المعدلة لنص المادة العاشرة الواردة في معاهدة 1924، بحيث تصبح على النحو التالي: " تسري المعاهدة على كل سند شحن يتعلق بنقل البضائع بين ميناءين تابعين لدولتين مختلفتين إذا:

أ. صدر سند الشحن في دولة موقعة، أو

ب. بدأ النقل في ميناء دولة موقعة، أو

ج. تضمن العقد أو سند الشحن نصا بتطبيق أحكام المعاهدة أو تطبيق أي تشريع آخر يتضمن أحكام المعاهدة أو يعطي أحكامها قوة النفاذ، وذلك بغض النظر عن جنسية السفينة أو الناقل أو الشاحن أو حامل سند الشحن أو أي شخص آخر ذي شأن. كما أن الإتجاهات الحديثة تؤيد وتتاصر ما جاء في المادة الخامسة لتوافقها والمعيار الموضوعي واستبعادها للمعيار الشخصي (معيار الجنسية).

أما إتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع لعام 1978 (معاهدة هامبورج)، ومن خلال مادتها الثانية، تسري أحكام هذه الأخيرة على جميع عقود النقل بالبحر بين دولتين مختلفتين وذلك بالشروط التالية:

أ. أن يكون ميناء الشحن أو ميناء التفريغ في دولة متعاقدة، أو

ب. أن يتم التفريغ في ميناء ودولة متعاقدة، إعمالا لحق الشاحنين في الخيار بين عدة موانئ، أو:

ج. أن يصدر سند الشحن في دولة متعاقدة

ي. أن يرد نص في سند الشحن أو في عقد النقل، يفيد سريان الإتفاقية عليه، أو سريان تشريع أي دولة تنفذ أحكام الإتفاقية.

فهي بذلك تكون قد تبنت نفس معيار الدولية لمعاهدة بروكسل المعدلة 1968.

ولإكمال ما جاء بخصوص مفهوم العقد الدولي، تطرقنا على سبيل المثال لا الحصر لأهم أنواع العقود الدولية في قسمين: الأول خصصناه للعقود الدولية التقليدية (البيع الدولي، النقل الدولي، القرض الدولي)، أما الثاني فخصصناه للعقود



الدولية الحديثة (عقود الترخيص الصناعي، عقود نقل التكنولوجيا، العقود الإلكترونية الدولية).

أما فيما يخص المحور الثاني والمتعلق في شقه الأول بمقومات العقد الدولي، وفي الثاني بالآثار المترتبة عنه، فقد أوجب تفعيل كل ما من شأنه إثراء ما جاء في الشقين من عناصر، وبالأخص ونحن بصدد دراسة مقومات العقد الدولي وما تتضمنه من أركان و شروط صحة، لاحظنا عدم تطرق اتفاقية فيينا للبيع الدولي لعام 1980 لأركان العقد الدولي كلها والإكتفاء في هذا الشأن بركن التراضي فقط لإنعقاده، دونما إكترات لركني المحل والسبب بالرغم من أهميتهما، كذلك الأمر بالنسبة للأركان الشكلية للعقد الدولي، التي باتت من متطلبات الأخير، حيث نخص بالذكر في هذا الصدد: الشروط العامة والعقود النموذجية التي تتطلب الصياغة الجيدة لمضامينها. أما بخصوص شروط صحة انعقاد العقد الدولي، فمن شأن الإخلال بها إبطال العقد بطلانا نسبيا، رغم ذلك لم تشر إليها اتفاقية فيينا للبيع الدولي لعام 1980، بل جاء ذكرها في المبادئ العامة للقانون الموحد U.N.I.Droit، وهي الغلط، التدليس، الإكراه والغبن.

ولإكمال المحور الثاني من الدراسة، تطرقنا إلى الآثار المترتبة على انعقاد العقد الدولي والمتمثلة في: آثار انعقاد العقد الدولي فيما بين المتعاقدين و انصراف آثار انعقاد العقد الدولي إلى الغير.

في الأخير ولتتمين ماجاء في الدراسة الماثلة، نود أن نقول في هذا الصدد، أن القواعد الموضوعية الواردة في اتفاقية فيينا للبيع الدولي لعام 1980 يكتنفها بعض النقص على الرغم من النجاحات التي حققتها في مجال المعاملات التجارية الدولية (لم تعدل منذ 35 سنة من الوجود) وكما أُعربَ عنه في ديباجة الاتفاقية: فقد رأت الدول، "أن اعتماد قواعد موحدة تنظم عقود البيع الدولي للبضائع وتأخذ في الإعتبار جميع النظم الإجتماعية والإقتصادية والقانونية، من شأنه أن يسهم في إزالة الحواجز القانونية في مجال التجارة الدولية وأن يعزز تنمية التجارة الدولية". خصوصا وأن عدد المنضمين للاتفاقية قد بلغ إلى حد الآن 83 دولة. وهي تمثل 80% من حجم

التجارة الدولية في العالم. وأنها تتكون من ترسانة من القواعد القانونية بشأن البيع الدولي، كما أنها تعتمد في تفسير موادها إلى خلاصات القرارات الصادرة عن المحاكم التي يتضمنها برنامج السوابق القضائية المستندة إلى نصوص اليونسترال "كلاوت" الذي يمكن الإطلاع عليه بالإتصال الحاسوبي المباشر باللغات الرسمية للأمم المتحدة الست. وقد صدرت الطبعة الثانية من هذه السوابق المستندة إلى الإتفاقية، ويتضمن نصها الكامل باللغة الإنجليزية 3000 قضية، منها 1500 قضية مترجمة وهي متاحة على موقع جامعة بيس، مما أدى إلى غزارة المؤلفات الصادرة في شكل مجلات أو كتب عن الموضوع. ولم يشهد أي مجال في القانون الدولي العام أو الخاص توثيقاً بهذه الدقة. وفي ضوء الإحتياجات الملحة في مختلف مجالات التجارة الدولية، رُفِع تقرير إلى دورة لجنة اليونسترال التي انعقدت في أوت 2015، بإقتراح من سويسرا، يناقش تأثير الإتفاقية ويحدد بعض المسائل المتبقية غير المشمولة بها بعد.<sup>1</sup>

حيث أنه من بين المسائل غير المشمولة بالإتفاقية، تلك المتعلقة بالأركان الموضوعية (حيث تطرقت الإتفاقية إلى ركن التراضي دون المحل والسبب) والشكلية (لم تتطرق الإتفاقية لها كلياً) وبصحة العقد (أيضاً لم تتطرق لها الإتفاقية كلياً والتي جاء ذكرها ضمن مبادئ توحيد القانون الخاص U.n.i.droit في موادها 4/3 إلى 10/3 وهي نصوص أمرة) ونفس الشيء بالنسبة لمسألة التنفيذ العيني الناتج عن الإخلال بالإلتزامات التي تناولتها الإتفاقية بطريقة من شأنها أن تستوعب نظاماً قانونية لا تنص على إتاحة سبل لإصلاح العيب والتي جاء ذكرها في المواد 1-2-7 إلى 5-2-7 من نفس المبادئ.

**ثانياً: الإقتراحات الواردة بشأن تنقيح ما جاء في اتفاقية فيينا من حلول، كونها الأكثر تطرقاً لموضوع توحيد القوانين الوطنية**

---

<sup>1</sup> إيريك ي. بيرغستن، إثر مداخلته بمناسبة الإحتفال الخامس والثلاثون لإبرام اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لعام 1980، فيينا، 2015 (متوفرة على الموقع [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org) أو على شكل ملف pdf: [www.uncitral.org/35Years\\_of\\_Uniform\\_Sales\\_Law-A.pdf](http://www.uncitral.org/35Years_of_Uniform_Sales_Law-A.pdf)، ص12).

1. إعادة النظر فيما يخص بنود الإتفاقية المتعلقة بتكوين العقد، حيث تطرقت الأخيرة للركن الموضوعي الوحيد وهو التراضي دون الركنين الباقيين المحل والسبب نظرا لأهميتهما كما جاء في الدراسة.

2. إعادة النظر فيما يخص بنود الإتفاقية المتعلقة بتكوين العقد، حيث لم تتطرق الأخيرة البتة للأركان الشكلية وأخص بالذكر الشروط العامة والعقود النموذجية اللذان باتا يلعبان دورا أساسيا في تنظيم مقتضيات العقد الدولي نظرا لما تتطلبه المعاملات التجارية الدولية في وقتنا الحالي من سرعة في التنفيذ، خصوصا وأن الدول التي تسير على أعقاب النصوص العرفية، قامت هي نفسها بوضع نماذج لعقود دولية يعمل بها حتى الآن.

3. تتضمن القضايا غير المشمولة في الإتفاقية مسألة صحة العقود التي تدعو إلى إلقاء نظرة جديدة على ما إذا كان من الموسوع استبعادها لأنها تتصل اتصالا وثيقا بالمسائل التي تشتمل عليها الإتفاقية. وتتناول مبادئ الـ "يوندرورا" من بين صكوك أخرى، تلك المسألة، ولعل الحلول المتاحة بموجب ذلك الصك تشكل منطلقا مفيدا لإعادة النظر في المسألة.

4. أما فيما يخص مسألة التنفيذ العيني كجزء لعدم تنفيذ الإلتزامات المنوطة بأطراف العقد، والتي تناولتها الإتفاقية بطريقة من شأنها أن تستوعب نظاما قانونية لا تنص على إتاحة سبل لإصلاح العيب. وفي هذه الحالة أيضا يمكن لأحكام مبادئ الـ "يوندرورا" أن تكون مصدر إلهام مفيد.<sup>2</sup>

في الأخير و إجابة على ما ورد في الإشكالية من تساؤل بخصوص الكفاية الذاتية للقواعد القانونية الدولية الموضوعية ونظرا لإزدياد أهمية سن قواعد دولية موضوعية لسد النقص المسجل في الإتفاقيات الدولية المعنية بالتجارة الدولية (كأبرز

---

<sup>2</sup> روي مانويل مورا راموس، إثر مداخلته بمناسبة الإحتفال الخامس والثلاثون لإبرام اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لعام 1980، فيينا، 2015 (متوفرة على الموقع [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org) أو على شكل ملف pdf: 35Years\_of\_Uniform\_Sales\_Law-A.pdf، ص22).

موضوع من موضوعات العقود الدولية) بصفة عامة واتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع 1980 بصفة خاصة رغم ما حققته من نجاحات في مجال توحيد القوانين الوطنية التي من شأنها التقليل من التنازع في هذه الأخيرة. و حيث أصبحت نظرية السيادة الإقتصادية المطلقة القديمة نظرية انقضى عهدا ولم تعد مجدية عمليا، بات من الضروري تقريب وجهات النظر بالأخص بين دول القانون المدني (Civil law) ودول القانون المشترك (Common law) مع الأخذ بمبدأ المشروعية وعدم خرق القواعد الآمرة الوطنية (بما فيها قواعد النظام العام والآداب العامة).



**A. SPECIFIC CONDITIONS**

These Specific Conditions have been prepared in order to permit the parties to agree to the particular terms of their sale contract by completing the spaces left open or choosing (as the case may be) between the alternatives provided in this document. Obviously this does not prevent the parties from agreeing to other terms or further details in box A-16 or in one or more annexes.

<b>SELLER</b>		<b>BUYER</b>	
Name	<input style="width: 95%;" type="text"/>	Name	<input style="width: 95%;" type="text"/>
Address	<input style="width: 95%;" type="text"/> <input style="width: 95%;" type="text"/>	Address	<input style="width: 95%;" type="text"/> <input style="width: 95%;" type="text"/>
Contact	<input style="width: 95%;" type="text"/> <input style="width: 95%;" type="text"/>	Contact	<input style="width: 95%;" type="text"/> <input style="width: 95%;" type="text"/>
<p><b>The present contract of sale will be governed by these Specific Conditions (to the extent that the relevant boxes have been completed) and by the ICC General Conditions of Sale (Manufactured Goods Intended for Resale) which constitute part B of this document.</b></p>			
Seller Signature	<hr style="border: none; border-top: 1px solid black;"/>	Buyer Signature	<hr style="border: none; border-top: 1px solid black;"/>
Place	<input style="width: 95%;" type="text"/>	Place	<input style="width: 95%;" type="text"/>
Date	<input style="width: 95%;" type="text"/>	Date	<input style="width: 95%;" type="text"/>

<b>A-1 GOODS SOLD</b>
Description of the Goods
<div style="border: 1px solid black; width: 100%; height: 100%;"></div>

<b>A-2 CONTRACT PRICE (Art. 4)</b>			
Currency:	<input style="width: 95%;" type="text"/>	Amount in Numbers:	<input style="width: 95%;" type="text"/>
Amount in Letters:	<input style="width: 95%;" type="text"/>		

<b>A-3 DELIVERY TERMS</b>		(According to Incoterms 2000)
<input type="checkbox"/>	<b>EXW</b> Ex Works; Named Place	<input style="width: 95%;" type="text"/>
<input type="checkbox"/>	<b>FOB</b> Free On Board; Named Port of Shipment	<input style="width: 95%;" type="text"/>
<input type="checkbox"/>	<b>CIF</b> Cost Insurance Freight; Named Port of Shipment	<input style="width: 95%;" type="text"/>
<input type="checkbox"/>	<b>DDP</b> Delivered Duty Paid; Named Destination	<input style="width: 95%;" type="text"/>
<b>Other delivery terms:</b>	<div style="border: 1px solid black; width: 100%; height: 40px;"></div>	



**A-5 INSPECTION OF THE GOODS BY BUYER (ART. 3)**

Before Shipment Place of Inspection:

Other

**A-7 PAYMENT CONDITIONS (ART. 5)**

Irrevocable documentary credit (art. 5.3)  Confirmed  Unconfirmed

Place of issue (if applicable):

Place of confirmation (if applicable):

*Credit Available:*

By payment at sight

By deferred payment at  days

By acceptance of draft at  days

By negotiation

*Partial shipments:*

Allowed

Not allowed

*Transshipment:*

Allowed

Not allowed

*Date on which the documentary credit must be notified to seller (if different from art. 5.3)*

days before date of delivery  Other:

**Electronic Funds Transfer (EFT)**

Beneficiary Name:	<input type="text"/>
Account No:	<input type="text"/>
Bank Name:	<input type="text"/>
Bank Address:	<input type="text"/>
SWIFT:	<input type="text"/>
Correspondent Bank:	<input type="text"/>
Bank Address:	<input type="text"/>
ABA or SWIFT:	<input type="text"/>

**A-15 RESOLUTION OF DISPUTES (ART. 14)**

*The two solutions hereunder (arbitration or litigation before ordinary courts) are alternatives: parties cannot choose both of them. If no choice is made, ICC arbitration will apply, according to Article 14.*

**ARBITRATION**

ICC (according to Art 14.1)

Place of arbitration:

Other (specify):

**LITIGATION (ordinary courts)**

In case of dispute the courts of  (place)

shall have jurisdiction



A-16 OTHER

Document Requirements:

Signed Commercial Invoice 1 Original 2 Photocopies

The Commercial Invoice on company letterhead, written in English, addressed to XYZ Corporation and including the following items:

- 1) A detailed description of the merchandise.
2) XYZ Contract Purchase Order Number(s), Purchase Order number, Style Number(s), Total number of cartons per Purchase Order, Total number in units (pieces) per Purchase Order, in USA currency and the total extended FOB transaction price for each Purchase Order in USA currency. The total invoice FOB transaction purchase price must also be written in words.
3) Seller and Actual Manufacture names and addresses.
4) Harmonized Tariff Schedule - HTS 6 (Six digit) code for each line item on Purchase Order(s)
5) Made in" Country of Origin "of the merchandise covered under this Sales Agreement and XYZ Purchase Orders.

Certificate of Origin

- 1) Signed Certificate of Origin 1 Original and 2 Photocopies issued by the Ministry of Commerce of the People's Republic of China certifying that the product shipped under the XYZ purchase order contract number were produced in China and that they comply with the Rules of Origin of the Peoples Republic of China.

Packing List

- 1) Signed Packing / Weight List 1 Original 2 Photocopies for each purchase order represented under the Commercial Invoice. The Packing/Weight List shall include a detailed breakdown of each Purchase Order by carton number, itemizing the inner carton contents, by color, size ratio, units (pieces) per carton, total units per carton, Net Weight(s) and Gross Weight(s) in kilos.
2) The Packing / Weight List will conclude with a summation of the number of cartons, carton measurements in the dimensions by cubic meter (cbm). Total cbm per carton and grand total cbm for the purchase order / contract number. Packing List must include: the "Made in County of Origin.

Other Declarations

- 1) Child Labor, Prisoner labor or Forced Labor Statement 1 Original 2 Photocopies. A signed statement from Vendor, certifying that Child Labor, Prisoner labor or forced labor was not utilized in the production of the merchandise covered under this XYZ Purchase Order / contract number.
2) Wood Packing Materials Statement 1 Original 2 Photocopies. A signed statement from Vendor, certifying merchandise covered under XYZ purchase order/contract number contains no Wood Packing Materials (WPM) in contravention of IPPC Guidelines as approved by the International Plant Protection Convention (IPPC).
3) Signed Testing Certificate as required per the referenced XYZ Purchase Order(s).
4) Signed Statement 1 Original 2 Photocopies which certifies 1 Original 2 Photocopies of all documents provided for within this International Sales Contract have been provided to XYZ's nominated Foreign Freight Forwarder and a complete set of copies of these documents have been sent by express courier to XYZ Corporation Attn: Director Import Operations upon shipment.

Original Forwarders Cargo Receipt 1 Original 2 Photocopies issued by:

Empty rectangular box for signature or stamp.

Consigned to XYZ Corporation, 230 Main Street, Anytown, State 99999. Attn: Imort Director Contact Name Phone: (555) 555-5555, marked first notify party: Customs Broker, (mailing address) Attn: Broker Contact Name Phone (444) 444-4444 and second notify party: XYZ Corporation Attn: Import Manager Contact Name, 230 Main Street, Anytown, State 99999 Phone: (555) 777-7777.

**ICC International Sales Contract**

(Manufactured Goods Intended for Resale)



REF #:

**01-VENDOR-YEAR-MO/DY-00**

**(Note: Last Two Digits Signifies Version)**

**A-16 OTHER (CONTINUED)**

**Time of Delivery**





**ICC International Sale Contract** (Manufactured Goods Intended for Resale)

**B. GENERAL CONDITIONS**

**Art. 1 GENERAL**

1.1 These General Conditions are intended to be applied together with the Specific Conditions (part A) of the International Sale Contract (Manufactured Goods Intended for Resale), but they may also be incorporated on their own into any sale contract. Where these General Conditions (Part B) are used independently of the said Specific Conditions (Part A), any reference in Part B to Part A will be interpreted as a reference to any relevant specific conditions agreed by the parties. In case of contradiction between these General Conditions and any specific conditions agreed upon between the parties, the specific conditions shall prevail.

1.2 Any questions relating to this Contract which are not expressly or implicitly settled by the provisions contained in the Contract itself (i.e. these General Conditions and any specific conditions agreed upon by the parties) shall be governed:

- A. by the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna Convention of 1980, hereafter referred to as CISG), and
- B. to the extent that such questions are not covered by CISG, by reference to the law of the country where the Seller has his place of business.

1.3 Any reference made to trade terms (such as EXW, FCA, etc.) is deemed to be made to the relevant term of Incoterms published by the International Chamber of Commerce

1.4 Any reference made to a publication of the International Chamber of Commerce is deemed to be made to the version current at the date of conclusion of the Contract.

1.5 No modification of the Contract is valid unless agreed or evidenced in writing. However, a party may be precluded by his conduct from asserting this provision to the extent that the other party has relied on that conduct.

**ART. 2 CHARACTERISTICS OF THE GOODS**

2.1 It is agreed that any information relating to the goods and their use, such as weights, dimensions, capacities, prices, colours and other data contained in catalogues, prospectuses, circulars, advertisements, illustrations, price-lists of the Seller, shall not take effect as terms of the Contract unless expressly referred to in the Contract.

2.2 Unless otherwise agreed, the Buyer does not acquire any property rights in software, drawings, etc. which may have been made available to him. The Seller also remains the exclusive owner of any intellectual or industrial property rights relating to the goods.

**ART. 3 INSPECTION OF THE GOODS BEFORE SHIPMENT**

If the parties have agreed that the Buyer is entitled to inspect the goods before shipment, the Seller must notify the Buyer within a reasonable time before the shipment that the goods are ready for inspection at the agreed place.

**ART. 4 PRICE**

4.1 If no price has been agreed, the Seller's current list price at the time of the conclusion of the Contract shall apply. In the absence of such a current list price, the price generally charged for such goods at the time of the conclusion of the Contract shall apply.

4.2 Unless otherwise agreed in writing, the price does not include VAT, and is not subject to price adjustment.

4.3 The price indicated under A-2 (contract price) includes any costs which are at the Seller's charge according to this Contract. However, should the Seller bear any costs which, according to this Contract, are for the Buyer's account (e.g. for transportation or insurance under EXW or FCA), such sums shall not be considered as having been included in the price under A-2 and shall be reimbursed by the Buyer.

**ART. 5 PAYMENT CONDITIONS**

5.1 Unless otherwise agreed in writing, or implied from a prior course of dealing between the parties, payment of the price and of any other sums due by the Buyer to the Seller shall be on open account and time of payment shall be 30 days from the date of invoice. The amounts due shall be transferred, unless otherwise agreed, by teletransmission to the Seller's bank in the Seller's country for the account of the Seller and the Buyer shall be deemed to have performed his payment obligations when the respective sums due have been received by the Seller's bank in immediately available funds.

5.2 If the parties have agreed on payment in advance, without further indication, it will be assumed that such advance payment, unless otherwise agreed, refers to the full price, and that the advance payment must be received by the Seller's bank in immediately available funds at least 30 days before the agreed date of delivery or the earliest date within the agreed delivery period. If advance payment has been agreed only for a part of the contract price, the payment conditions of the remaining amount will be determined according to the rules set forth in this article.

5.3 If the parties have agreed on payment by documentary credit, then, unless otherwise agreed, the Buyer must arrange for a documentary credit in favour of the Seller to be issued by a reputable bank, subject to the Uniform Customs and Practice for Documentary Credits published by the International Chamber of Commerce, and to be notified at least 30 days before the agreed date of delivery or at least 30 days before the earliest date within the agreed delivery period. Unless otherwise agreed, the documentary credit shall be payable at sight and allow partial shipments and transshipments.

5.4 If the parties have agreed on payment by documentary collection, then, unless otherwise agreed, documents will be tendered against payment (D/P) and the tender will in any case be subject to the Uniform Rules for Collections published by the International Chamber of Commerce.

5.5 To the extent that the parties have agreed that payment is to be backed by a bank guarantee, the Buyer is to provide, at least 30 days before the agreed date of delivery or at least 30 days before the earliest date within the agreed delivery period, a first demand bank guarantee subject to the Uniform Rules for Demand Guarantees published by the International Chamber of Commerce, or a standby letter of credit subject either to such Rules or to the Uniform Customs and Practice for Documentary Credits published by the International Chamber of Commerce, in either case issued by a reputable bank.

**ART. 6 INTEREST IN CASE OF DELAYED PAYMENT**

6.1 If a party does not pay a sum of money when it falls due the other party is entitled to interest upon that sum from the time when payment is due to the time of payment.

6.2 Unless otherwise agreed, the rate of interest shall be 2% above the average bank short-term lending rate to prime borrowers prevailing for the currency of payment at the place of payment, or where no such rate exists at that place, then the same rate in the State of the currency of payment. In the absence of such a rate at either place the rate of interest shall be the appropriate rate fixed by the law of the State of the currency of payment.

**ART. 7 RETENTION OF TITLE**

If the parties have validly agreed on retention of title, the goods shall remain the property of the Seller until the complete payment of the price, or as otherwise agreed.

**ART. 8 CONTRACTUAL TERM OF DELIVERY**

Unless otherwise agreed, delivery shall be "Ex Works" (EXW).

**ART. 9 DOCUMENTS**

Unless otherwise agreed, the Seller must provide the documents (if any) indicated in the applicable incoterm or, if no incoterm is applicable, according to any previous course of dealing.



**ICC International Sale Contract** (Manufactured Goods Intended for Resale)

**ART. 10 LATE-DELIVERY, NON-DELIVERY AND REMEDIES THEREFOR**

**10.1** When there is delay in delivery of any goods, the Buyer is entitled to claim liquidated damages equal to 0.5% or such other percentage as may be agreed of the price of those goods for each complete week of delay, provided the Buyer notifies the Seller of the delay. Where the Buyer so notifies the Seller within 15 days from the agreed date of delivery, damages will run from the agreed date of delivery or from the last day within the agreed period of delivery. Where the Buyer so notifies the Seller after 15 days of the agreed date of delivery, damages will run from the date of the notice. Liquidated damages for delay shall not exceed 5% of the price of the delayed goods or such other maximum amount as may be agreed.

**10.2** If the parties have agreed upon a cancellation date in Box A-9, the Buyer may terminate the Contract by notification to the Seller as regards goods which have not been delivered by such cancellation date for any reason whatsoever (including a force majeure event).

**10.3** When article 10.2 does not apply and the Seller has not delivered the goods by the date on which the Buyer has become entitled to the maximum amount of liquidated damages under article 10.1, the Buyer may give notice in writing to terminate the Contract as regards such goods, if they have not been delivered to the Buyer within 5 days of receipt of such notice by the Seller.

**10.4** In case of termination of the Contract under article 10.2 or 10.3 then in addition to any amount paid or payable under article 10.1, the Buyer is entitled to claim damages for any additional loss not exceeding 10% of the price of the non-delivered goods.

**10.5** The remedies under this article are exclusive of any other remedy for delay in delivery or non-delivery.

**ART. 11 NON-CONFORMITY OF THE GOODS**

**11.1** The Buyer shall examine the goods as soon as possible after their arrival at destination and shall notify the Seller in writing of any lack of conformity of the goods within 15 days from the date when the Buyer discovers or ought to have discovered the lack of conformity. In any case the Buyer shall have no remedy for lack of conformity if he fails to notify the Seller thereof within 12 months from the date of arrival of the goods at the agreed destination.

**11.2** Goods will be deemed to conform to the Contract despite minor discrepancies which are usual in the particular trade or through course of dealing between the parties but the Buyer will be entitled to any abatement of the price usual in the trade or through course of dealing for such discrepancies.

**11.3** Where goods are non-conforming (and provided the Buyer, having given notice of the lack of conformity in compliance with article 11.1, does not elect in the notice to retain them), the Seller shall at his option:

- (a) replace the goods with conforming goods, without any additional expense to the Buyer, or
- (b) repair the goods, without any additional expense to the Buyer, or
- (c) reimburse to the Buyer the price paid for the non-conforming goods and thereby terminate the Contract as regards those goods.

The Buyer will be entitled to liquidated damages as quantified under article 10.1 for each complete week of delay between the date of notification of the non-conformity according to article 11.1 and the supply of substitute goods under article 11.3(a) or repair under article 11.3(b) above. Such damages may be accumulated with damages (if any) payable under article 10.1, but can in no case exceed in the aggregate 5% of the price of those goods.

**11.4** If the Seller has failed to perform his duties under article 11.3 by the date on which the Buyer becomes entitled to the maximum amount of liquidated damages according to that article, the Buyer may give notice in writing to terminate the Contract as regards the non-conforming goods unless the supply of replacement goods or the repair is effected within 5 days of receipt of such notice by the Seller.

**11.5** Where the Contract is terminated under article 11.3(c) or article 11.4, then in addition to any amount paid or payable under article 11.3 as reimbursement of the price and damages for any delay, the Buyer is entitled to damages for any additional loss not exceeding 10% of the price of the non-conforming goods.

**11.6** Where the Buyer elects to retain non-conforming goods, he shall be entitled to a sum equal to the difference between the value of the goods at the agreed place of destination if they had conformed with the Contract and their value at the same place as delivered, such sum not to exceed 15% of the price of those goods.

**11.7** Unless otherwise agreed in writing, the remedies under this article 11 are exclusive of any other remedy for non-conformity.

**11.8** Unless otherwise agreed in writing, no action for lack of conformity can be taken by the Buyer, whether before judicial or arbitral tribunals, after 2 years from the date of arrival of the goods. It is expressly agreed that after the expiry of such term, the Buyer will not plead non-conformity of the goods, or make a counter-claim thereon, in defence to any action taken by the Seller against the Buyer for non-performance of this Contract.

**ART. 12 COOPERATION BETWEEN THE PARTIES**

**12.1** The Buyer shall promptly inform the Seller of any claim made against the Buyer by his customers or third parties concerning the goods delivered or intellectual property rights related thereto.

**12.2** The Seller will promptly inform the Buyer of any claim which may involve the product liability of the Buyer.

**ART. 13 FORCE MAJEURE**

**13.1** A party is not liable for a failure to perform any of his obligations in so far as he proves:

- (a) that the failure was due to an impediment beyond his control, and
- (b) that he could not reasonably be expected to have taken into account the impediment and its effects upon his ability to perform at the time of the conclusion of the Contract, and
- (c) that he could not reasonably have avoided or overcome it or its effects.

**13.2** A party seeking relief shall, as soon as practicable after the impediment and its effects upon his ability to perform become known to him, give notice to the other party of such impediment and its effects on his ability to perform. Notice shall also be given when the ground of relief ceases.

Failure to give either notice makes the party thus failing liable in damages for loss which otherwise could have been avoided.

**13.3** Without prejudice to article 10.2, a ground of relief under this clause relieves the party failing to perform from liability in damages, from penalties and other contractual sanctions, except from the duty to pay interest on money owing as long as and to the extent that the ground subsists.

**13.4** If the grounds of relief subsist for more than six months, either party shall be entitled to terminate the Contract with notice.

**ART. 14 RESOLUTION OF DISPUTES**

**14.1** Unless otherwise agreed in writing, all disputes arising in connection with the present Contract shall be finally settled under the Rules of Arbitration of the International Chamber of Commerce by one or more arbitrators appointed in accordance with the said Rules.

**14.2** An arbitration clause does not prevent any party from requesting interim or conservatory measures from the courts.



## قائمة المصادر والمراجع

### المصادر:

#### قائمة الموثيق الدولية المعنية بالدراسة:

1. اتفاقية وارسو بشأن النقل الجوي الدولي للبضائع لعام 1929 والبروتوكولين الملحقين والموقعين على الترتيب في كل من لاهاي في: 1955/09/25، ومنتريال في: 1975/09/25
2. معاهدة بروكسل والخاصة بسندات الشحن لعام 1924 والبروتوكول المعدل 1978
3. اتفاقية لاهاي لعام 1964 المتعلقة بالبيع الدولي للمنقولات المادية
4. اتفاقية لاهاي لعام 1964 بشأن تكوين عقد البيع
5. اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع لعام 1978 (معاهدة هامبورج)
6. اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لعام 1980
7. اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1988 والخاصة بمكافحة الإتجار غير المشروع في العقاقير المخدرة ومواد المؤثرات العقلية.
8. القواعد الخاصة بتوحيد مصطلحات بيوع التجارة الدولية (Incoterms) لغرفة التجارة الدولية بباريس لعام 1936 وآخر تعديل لها في 2010
9. المبادئ الدولية العامة لتوحيد قواعد القانون الخاص (U.n.i.Droit) لمعهد روما.

## قائمة القوانين الوطنية:

10. القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم والمتضمن القانون المدني.

11.Code civil français(Dernière modification: Le 13 février 2016)  
Version en vigueur au 29 février 2016; Version à venir au 01 octobre 2016).

12.BASIC PRINCIPLES OF ENGLISH CONTRACT LAW.

## المراجع:

## قائمة المراجع باللغة العربية:

13. أحمد عبدالكريم عكاشة، قانون العقد الدولي: مفاوضات العقود الولية-  
القانون واجب التطبيق وأزمته، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000-2001.
14. طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع،  
الأردن، 2008.
15. عكاشة محمد عبدالعال، القانون التجاري الدولي: العمليات المصرفية  
الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
16. عمر سعدالله، قانون التجارة الدولية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،  
الجزائر، 2007.
17. محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،  
2006.
18. محمد فياض، المعاصر في قوانين التجارة الدولية، الوراق للنشر والتوزيع،  
عمان، 2012.

19. محمودي مسعود، أساليب وتقنيات إبرام العقود الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 2006.
20. محمد نصر محمد، الوافي في عقود التجارة الدولية، دار الراجحة للنشر والتوزيع، عمّان، 2013.
21. محمد علي جواد، العقود الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
22. هشام خالد، ماهية العقد الدولي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.

قائمة المراجع باللغة الفرنسية:

23. Hugues Kenfack, Droit du commerce international, 2<sup>ème</sup> édition, DALLOZ, Paris, 2006.
24. Mostépha TRARI TANI, William Pissoort, Patrick Saerens, Droit commercial international, BERTI Editions, Alger, 2007.
25. Vincent Heuzé, TRAITE DES CONTRATS: La vente internationale de marchandises, Librairie générale de droit et de jurisprudence, E.J.A, Paris, 2000.
26. William Pissoort, Patrick Saerens, Initiation au droit commercial international, Editions De Boeck Université, Bruxelles, 2004.
27. William Pissoort, Patrick Saerens, Droit commercial international, Editions Larcier, Bruxelles, 2013.

### قائمة الرسائل الجامعية:

28. شويرب خالد، القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي، (أطروحة دكتوراه في الحقوق)، كلية الحقوق-جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2009.
29. محمد بلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولي، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص)، كلية الحقوق- جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2010-2011.

### قائمة الكتب الإلكترونية:

30. محمود سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية: دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، متوفر على الموقع: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisgarabic/middleeast/sharkawy.htm>
31. 35Years\_of\_Uniform\_Sales\_Law-A.pdf

### قائمة المقالات الإلكترونية:

32. <http://www.fontaneau.com/v2/>, Documentations et informations concernant la fiscalité européenne.
33. Les contrats du commerce international, cours du professeur jacquet .matin h.godel  
.http://www.stoessel.ch/hei.23/02/2016 21h: 35.

## قائمة المحتويات

### مقدمة

- الفصل الأول : مفهوم العقد الدولي ..... ص 09
- المبحث الأول: تحديد نطاق العقد الدولي ..... ص 10
- المطلب الأول: تمييز العقد الدولي عن النظم المشابهة ..... ص 10
- الفرع الأول : تمييز العقد الدولي عن العقد الوطني ..... ص 10
- الفرع الثاني: تمييز العقد الدولي عن المعاهدة ..... ص 12
- المطلب الثاني: معايير تحديد العقد الدولي في القضاء والفقہ ..... ص 13
- و الاتفاقيات الدولية
- الفرع الأول : معايير تحديد العقد الدولي قضاء وفقها ..... ص 13
- الفرع الثاني: معايير تحديد العقد الدولي في الإتفاقيات الدولية ..... ص 23
- المبحث الثالث : أنواع العقود الدولية ..... ص 41
- المطلب الأول : العقود الدولية التقليدية ..... ص 42
- الفرع الأول : عقود البيع الدولي ..... ص 42
- الفرع الثاني: عقود النقل الدولي ..... ص 42
- الفرع الثالث: عقود القرض الدولي ..... ص 43
- المطلب الثاني : العقود الدولية الحديثة ..... ص 43
- الفرع الأول : عقود الترخيص الصناعي Licesing ..... ص 44
- الفرع الثاني: عقود نقل التكنولوجيا ..... ص 44
- الفرع الثالث: العقود الإلكترونية الدولية ..... ص 45
- الفصل الثاني : مقومات انعقاد العقد الدولي والآثار المترتبة عنه ..... ص 47
- المبحث الأول : مقومات انعقاد العقد الدولي ..... ص 47
- المطلب الأول : أركان العقد الدولي ..... ص 47
- الفرع الأول: الأركان الموضوعية للعقد الدولي ..... ص 48
- الفرع الثاني: الأركان الشكلية للعقد الدولي ..... ص 59

المطلب الثاني: شروط صحة العقد الدولي	ص 62
الفرع الأول: تحديد شروط صحة العقد الدولي	ص 63
الفرع الثاني: عيوب الرضا	ص 64
المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن العقد الدولي	ص 67
المطلب الأول: آثار العقد فيما بين المتعاقدين	ص 68
الفرع الأول: الإلتزام بالتسليم ونقل الملكية	ص 68
الفرع الثاني: الإلتزام بالإستلام وأداء المقابل	ص 73
المطلب الثاني: انصراف آثار العقد إلى الغير	ص 78
الفرع الأول: الإشتراط لمصلحة الغير	ص 78
الفرع الثاني: المناولة La sous-traitance	ص 80
الخاتمة	ص 82



## ملخص

العقد الدولي اتفاق بين إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، يترتب عنه اكتساب حقوق والتقييد بالتزامات، فهو بذلك يحتل مكان الصدارة في النظم القانونية الدولية المختلفة، و المركز الأساسي للمعاملات على الصعيد الدولي، ويلعب دورا هاما في تنظيم العلاقات بين أشخاص القانون الدولي العام والخاص، وتستقر به المراكز القانونية المختلفة. لذا تحظى موضوعات العقد الدولي بمكانة بارزة ومتطورة في التشريعات الدولية المعاصرة، الهدف المتوخى منها توحيد القواعد القانونية الدولية الموضوعية المنظمة للعقد الدولي، حفاظا على استقرار المعاملات الدولية بإبعاد كل ما من شأنه إثارة تنازع في القوانين.

## **Résumé**

Le contrat international est un accord entre deux volontés ou plus dont l'effet juridique, est d'acquérir des droits et se plier à des obligations, il occupe donc une place de choix parmi les différents systèmes juridiques internationaux, et jouit d'une position centrale dans les transactions internationales, et joue un rôle important dans la régulation des relations entre les personnes du droit international public et privé et stabilise les différentes positions juridiques. C'est pour cela que les thèmes qu'aborde le contrat international occupent une position de premier plan dans la législation internationale contemporaine, dont l'objectif est d'uniformiser les normes juridiques internationales matérielles régissant le contrat international, afin de préserver la stabilité des transactions internationales et d'éviter par voie de conséquence tout ce qui pourrait déclencher un conflit de lois.

## **Abstract**

The international contract is an agreement between two or more wills whose legal effect is to acquire rights and to comply with obligations, so it occupies a prominent place among the various international legal systems, and enjoys a position Central in international transactions, and plays an important role in the regulation of relations between members of the public and private international law and stabilizes the different legal positions. This is why the themes tackled by the international agreement occupy a prominent position in contemporary international law, which aims to standardize the material international legal norms governing international agreement to preserve the stability of international transactions and consequently avoid anything that might trigger a conflict of laws.