

جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة بعنوان

النظام القانوني لعقد النقل البحري للبضائع:

عقد CIF نموذجاً

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص

تخصص: قانون الأعمال

إشراف الأستاذة:

- أ/ عياد دلال

إعداد الطالبين:

- بودفة أسامة

- بلعيد أحمد

لجنة المناقشة

الصفة	الجامعة	الرتبة	الإسم واللقب
رئيساً	محمد الصديق بن يحيى	أستاذ محاضر أ	زعرور عبد السلام
مشرفاً	محمد الصديق بن يحيى	أستاذ مساعد أ	عياد دلال
مناقشاً	محمد الصديق بن يحيى	أستاذ محاضر أ	بوعش وافية

السنة الجامعية: 2021 / 2022

شكر وتقدير



نشكر الله تعالى على ما منحنا الصبر والتوفيق على إتمام هذا البحث نتوجه بكل عبارات الاحترام والامتنان الى الأستاذة الفاضلة **عياد دلال** على إشرافها على هذا العمل، وكذلك نتقدم بالشكر إلى السيد **محمد بوفروة** مدير فرع وكالة **جيجل GEMA** الشركة العامة للخدمات البحرية.

وإلى كل يد كريمة أمدتنا بالعون وجميع من ساهم من قريب أو من بعيد ولو كان بحرف واحد لرفع معنوياتنا ولم يبخل علينا بالنصيحة والتوجيه وكل من أعاننا ولو بكلمة طيبة.

كما نتقدم بالشكر لكل أساتذة كلية الحقوق الذين غدوا أذهاننا واناوا عقولنا.

إهداء



الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفى أما بعد:

الحمد لله الذي وفقنا لتتمة هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح بفضلته تعالى مهداة.

إلى التي بجناحها إرتويت وبدفئها إحتميت وبنورها إهتديت وببصرها إقتديت ولحقها ما وفيت
أمي حبيبي أطال الله في عمرها.

إلى دراعي الذي به احتميت، وفي الحياة به إقتديت، والذي شق بحر العلم والتعلم إلى من
إحترقت شموعه ليضيء لنا درب النجاح أبي أطال الله في عمره.

إلى من يذكرهم القلب قبل أن يكتب القلم إخوتي وأخواتي إلى قرّة عيني أولاد أخواتي: ياسر،
أسيل، رغد، رجاء.

إلى كل عائلتي، إلى كل أصدقائي وزملائي في الجامعة. إلى كل من أحبهم قلبي ونسيهم

أسامة

قلمي.



إهداء



الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات أما بعد:

أهدي ثمرة مجهوداتي إلى هؤلاء الذين وقفوا معي وساندوني في كل مراحل حياتي سرائها
وضرائها، وأعني بهم والدي الكريمين أغلى جوهرتين يمكن للإنسان أن يمتلكها، حيث قدما لي
الغالي في سبيل إجتياز السهل والصعب بنجاح غير مبالين بما يلحقهما من تعب وكلل.

كما لا أنسى إخواني وأخواتي الذين دعموني بأقوى التشجيعات وأثمن العضات على مر
الفترات.

دون أن أنسى كامل الأسرة الجامعية المتفانية في أداء واجبها، واهدي كذلك مذكرتي إلى كامل
زملائي وأصدقائي لتقديمهم ما إستطاعوا من مساعدة قيمة لأجل التتويج بالنجاح.

أحمد



قائمة المختصرات:

ق.م.ج : القانون المدني الجزائري

د.ط: دون طبعة

CIF :Cost ,Insurance,Freight

FOB :Free on Board

CFR :Cost, freight

FAS :Free, Along, Sideship

FCA :Free, Carrier, Along Sideshi



المقدمة

مقدمة.

تعتبر البيوع البحرية نوع خاص من أنواع البيوع الدولية تحتل حيزا مهما في واقع النشاط التجاري الدولي المعاصر، إذ أن تبادل السلع على صعيد الإستيراد والتصدير يرتبط في الغالب بهذه البيوع، و تتميز بأنها عقود تجارية ذات طبيعة قانونية خاصة محلها أموال منقولة " بضائع وسلع " يتم نقلها بحرا من البائع إلى المشتري ويدخل في إعتبارها أيضا العقود الطريقة التي تنتقل بها هذه الأموال، فلا يصدق وصف البيع البحري إلا إذا واجه طرفه عقد نقل البضاعة المباعة بطريق البحر، حيث يتم إبرام هذه العقود بين مؤسسات تجارية أو أشخاص تابعين لدول متباعدة عن بعضها بسبب المجال البحري الذي يفصل بينها¹.

عرفت البيوع البحرية منذ ظهورها في الحياة التجارية والقانونية مراحل تطور مختلفة، حيث إرتبط ظهورها بمرحلة النقل البحري الشراعي، التي عرفت نوعا من البيوع البحرية يطلق عليه تسمية **بيوع الوصول** التي من أبرز سماتها أن ملكية البضائع لا تنتقل إلى المشتري إلا حين وصولها إلى ميناء الشحن من قبل هذا الأخير، كما ويلتزم البائع إذا تم التعاقد بشحن تلك البضاعة والتأمين عليها ويتحمل بنفس الوقت خطر هلاكها أثناء نقلها².

ومع التطور النوعي في وسائط النقل البحري من حيث السعة والسرعة، الذي فرضته الظروف التكنولوجية الحديثة منذ بداية هذا القرن، وكانت له مردوداته الإيجابية على التجارة الدولية بشكل عام والبيوع البحرية بشكل خاص، فقد أبان هذا التطور بأن العقود المتعارف عليها أصبحت لا تقي بأغراضها ولا تنسجم مع الواقع الفعلي المستجد للتجارة البحرية، مما

¹ رحموني ناصر، الآثار القانونية المترتبة عن عقد البيع الدولي سيف CIF مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص إدارة محلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، 2014، ص 55 .

² بوسنة زينب، عقد البيع سيف CIF، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2009/2008، ص 15.

أظهر في العمل أنواع بديلة لتلك العقود تلائم المرحلة الجديدة للنشاط التجاري الدولي ، من أهمها **بيوع القيام** CIF و FOB و **بيوع الوصول** (البيع بسفينة معينة وغير معينة).

انتشر استعمال **بيوع القيام (الانطلاق)** خاصة بيع CIF و FOB بسرعة كبيرة في النشاط التجاري الدولي ، مبرزاً واقعا جديدا للبيوع يقتضي التوجه إلى وضع الضوابط القانونية اللازمة لها، فخصص لها تنظيم دولي متميز. وقد كان أول القوانين التي تناولت تنظيم البيوع البحرية، القانون العراقي عام 1943 و القانون التونسي عام 1962 والفرنسي في عام 1969 الخاص بالبيوع البحرية وتجهيز السفن ، لكن تجدر الإشارة أنه قد سبق هذه القوانين عدة نماذج عقدية (مثلا Contrats-types)، تحتوي على الشروط الضرورية للتعامل والحلول الملائمة للمنازعات التي قد تقع جراء التعامل بها ، مثلا العقد النموذجي الذي أقرته جمعية لندن لتجارة القمح ونموذج باريس سنة 1922 بعدما جاءت قواعد وارسو-أكسفورد 1928-1932، ثم في سنة 1936 وضعت قواعد تفسيرية للمصطلحات التجارية من خلالها تم تحديد فحوى البيوع البحرية ، من حيث تثبيت التزامات الأطراف المتعاقدة وقد إصطلح على تسمية هذه القواعد بقواعد الإنكوتيرم INCOTERMES لعام 1936 وهي إختصار للمصطلح التالي: (INTERNATIONAL COMERCIAL TERMS أي (المصطلحات التجارية الدولية) ، ثم تم تعديلها عام 1953 وبعدها كذلك عدلت في عدة مناسبات منها عام 2010 ومؤخرا في عام 2020. تعتبر قواعد الأنكوتيرم أكثر القواعد الموحدة نجاحا إذ لاقت إقبالا من قبل رجال الأعمال ، وهي قواعد إختيارية غير ملزمة يتم اللجوء إليها بإرادة الأطراف، لكن بمجرد الإستعانة بهذه القواعد في عقد البيع CIF مثلا يجعلها ملزمة على عكس الإتفاقية الدولية التي لا تأخذ صفة الإلزام إلا إذا صادقت الدول عليها، وهذا ما يجعلها أكثر عملية من الإتفاقيات¹.

إن إختيارنا للبيوع البحرية وبالذات البيع CIF موضوعا للبحث والدراسة يرجع للأهمية الإقتصادية والقانونية التي يمثلها هذا البيع ، فدوره في الحياة التجارية عامة والتجارة البحرية

¹ رعموني ناصر، المرجع السابق، ص57.

بصفة خاصة يكتسي مكانة كبيرة استمدها من كونه يحتفظ بالمبادئ العامة للبيع المعروفة في القانون المدني و ينفرد بميزات تفرقه عن باقي العقود لاسيما طبيعته المركبة حيث يجمع بين ثلاث عقود وهي: عقد نقل البضاعة، عقد شحنها ، وعقد التأمين عليها البضاعة، ناهيك عن الآثار التي ينتجها تبعا لذلك.

ومما لا شك فيه أن دور المصارف لا غبار عليه في هذا النوع من البيع، وذلك بإستعمال تقنية الإعتماد المستندي الذي تؤمن مصالح كل من البائع والمشتري، فالأول يضمن إستيفاء ثمن البضاعة التي باعها أما الثاني فيضمن إستلامها بالحالة المتفق عليها وفي أقصر مدة ممكنة.

إن ميولنا إلى التجارة الدولية بصفة عامة وإلى البيع بصفة خاصة هو سبب إختيارنا لهذا الموضوع ، ومن جانب آخر هدفنا هو محاولة إثراء ثقافة وتقنيات الإستيراد والتصدير في الدراسة القانونية الجزائرية، إذ لاحظنا نقص الدراسات حول هذا الموضوع في تخصصنا رغم أنه جوهر حياة الأعمال خاصة في الجزائر التي تملك إمكانيات ضخمة في مجال التجارة البحرية الدولية .

تجدر الإشارة إلى أن البيع CIF وغيره من البيع البحرية لم تكن محل تنظيم تشريعي في الجزائر نظرا لطابعها الدولي من جهة ، ولأنها دائما محل تطور وتغيير في مضمون الإلتزامات تماشيا مع التطور التكنولوجي والتقني من جهة أخرى ، الأمر الذي يتطلب منا التساؤل عن القواعد القانونية التي تحكم تكوين هذا العقد وتنفيذه ؟

و محاولة للإجابة على التساؤل سنتبع المنهج التحليلي لقواعد الأنكوتيرم بالإضافة إلى إتفاقية فيينا 1980 الموحدة لأحكام البيع الدولي للبضائع¹ مع الإشارة إلى أحكام القانون المدني الجزائري² عند الإقتضاء ، وفقا لتقسيم ثنائي:

فنتناول في الفصل الأول الأحكام الخاصة والمميزة للبيع CIF ثم نتطرق في الفصل الثاني إلى الآثار القانونية المترتبة عن هذا البيع.

¹ إتفاقية فيينا، شأن عقود البيع الدولي للبضائع (فيينا، 1980)، صادقت عليها الأمم المتحدة في 11 نيسان/ أبريل 1980 بدء السريان: 1 كانون الثاني/ يناير 1988.

² الامر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم

الفصل الأول

أحكام تكوين عقد النقل

البحري للبضائع *CIF*.

الفصل الأول: أحكام تكوين عقد النقل البحري للبضائع CIF.

يقوم عقد البيع البحري CIF على أحكام خاصة يتميز بها عن باقي عقود البيوع الدولية الأخرى ويتطلب التوصل إلى الأحكام الخاصة بتكوينه توضيح ثلاث مسائل أساسية:

المبحث الأول: إعطاء المفهوم القانوني لعقد البيع سيف CIF.

المبحث الثاني: إبراز الميكانزمات العملية المميزة لعقد البيع سيف CIF التي تبرز خصوصياته.

المبحث الأول: مفهوم عقد النقل البحري للبضائع CIF:

من أجل تحديد مفهوم دقيق للبيع البحري CIF لابد من التطرق لمسألة الطبيعة القانونية له في المطلب الأول ثم تبيان أركانه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقد النقل البحري للبضائع C.I.F:

لا يمكن عرض مسألة الطبيعة القانونية للبيع البحري سيف CIF دون المرور على محتوى النظريات التي حاولت تكييفه في الفرع الأول ، ثم تمييزه عن العقود المشابهة له بالأخص البيوع البحرية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تكييف عقد النقل البحري للبضائع سيف C.I.F :

قبل عرض النظريات التي تعرضت إلى تكييف العقد لا بأس أن نورد تعريفه كمايلي:

أولاً-تعريف عقد النقل البحري للبضائع سيف C.I.F: يتكون المصطلح C.I.F من الحروف الأولى لكلمات ترمز إلى : قيمة البضاعة (البضاعة) "Cost" وقسط التأمين "Insurance" وأجرة

النقل "freight" وهذه الكلمات يرادفها في اللغة الفرنسية الكلمات "fret" و"assurance" و "cost" وإختصارها "CAF"¹

البيع سيف C.I.F هو من بيوع القيام والمقصود ببيوع القيام العقد الذي يتم فيه نقل ملكية البضاعة من الشاحن إلى المشتري في ميناء القيام، وهذه البيوع تختلف عن البيع عند الوصول حيث أن للبيوع عند القيام يتحمل فيها المشتري تبعة الهلاك أثناء تنفيذ عملية النقل البحري إذ أن ملكية البضاعة تنتقل إلى المشتري في ميناء القيام.²

ومن الناحية الجوهرية يعرف البيع سيف أنه بيع بضائع مع إلتزام البائع بشحنها والتأمين عليها من مخاطر النقل البحري نظير ثمن جزافي شامل لقيمة المبيع وأجرة النقل وقسط التأمين.³

ثانياً- النظريات المقترحة لتكييف عقد النقل البحري للبضائع CIF:

لكل عقد طبيعة خاصة تميزه عن غيره من العقود قد تختلف من عقد لآخر، وبالنسبة لعقد البيع سيف اختلف الفقهاء في تحديد طبيعته القانونية، ولا سيما ما أثير بشأنها من دور المستندات فيه إلى حد قول البعض أنه بيع مستندات وما لها من دور في نقل ملكية البضائع وحجية ما جاء فيها بمجرد تحريرها ومن تم تسليمها للمشتري، وسوف نوضح ذلك من خلال هذا الفرع.

¹ محمد عبد الفتاح ترك، عقود البيع البحرية الدولية: دراسة لسند الشحن وقواعد الأنكوترم لسنة 2000 وأهم عقود التجارة الدولية سيف وفوب مع الاستعانة بالكثير من الحكام القضائية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، اسكندرية، 2007، ص520.

² عدلي أمير خالد، عقد النقل البحري: قواعد وأحكام في ضوء قانون التجارة البحرية والمعاهدات والبروتوكولات للدولة والمستحدث من أحكام محكمة النقض والدستورية العليا، د ط، دار جامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2006، ص96.

³ مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري (دراسة مقارنة): السفينة-أشخاص الملاحة البحرية-النقل البحري-الحوادث البحرية-الضمان (التأمين) البحري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص300.

1- نظرية عقد البيع سيف C.I.F بيع للمستندات: يعطي هذا الإتجاه للوثائق في البيع سيف أهمية كبيرة وإستثنائية، إذ أن المشتري سيف تصبح له حيازة البضائع عند تسلم المستندات الممثلة لها، على الرغم من أن هلاكها أو علم البائع بهلاكها عند الشحن، دفع البعض الى القول بأن البيع سيف يعتبر بيعا للمستندات وليس بيعا للبضائع نفسها، فالبضائع ليست في الحقيقة محل بيع وإنما المستندات ذاتها مادام أن المشتري يلتزم بدفع الثمن عند تقديمها إليه ودون أن يكون قد شاهد البضائع أو تمكن من فحصها ليتبين مدى مطابقتها لشروط البيع ومبعث هذا اللبس الحكم الذي أصدره القاضي " سكراتون" عام 1915، بقوله " إنني أتبنى الرأي الذي يقول بأن مبعث الصعوبات في تفسير أحكام عقد البيع سيف، هو أن هذا العقد ليس بيعا للبضائع بل هو بيع للمستندات التي تمثلها البضاعة فهو ليس بيعا للبضائع يلتزم البائع بموجبه بضمان وصول البضاعة للمشتري بل هو عقد يلتزم البائع فيه بشحن البضاعة والتأمين عليها وإرسالها الى ميناء الوصول، فالبائع هنا يبيع المستندات وقت القيام بتسليمها وهل هي متفقة مع شروط عقد البيع أم لا.¹

لكن محكمة الإستئناف البريطانية نقضت هذا الحكم بقولها «إن الوصف الحقيقي لهذا العقد أنه عقد بيع البضاعة يتم تنفيذه بتسليم المستندات، إذ يلتزم البائع بموجب هذا العقد بتسليم المستندات وليس بتسليم البضاعة نفسها، أي أنه يلتزم بتسليم ما يمثل هذه البضاعة وهي المستندات».²

¹بوسنة زينب، المرجع السابق، ص25.

²المرجع نفسه، ص26.

فالببيع البحري سيف ليس بيعا للمستندات بل هو بيع للبضاعة متمثلة بالمستندات، وإن التزام المشتري يدفع الثمن لقاء تسليم المستندات لا يفقده حقه بالرجوع على البائع ورد البضاعة إذا تبين له بعد فحصها عدم مطابقتها لشروط عقد البيع.¹

وفضلا على ذلك فإن النظرية لا تعمل حساب للنتائج الاقتصادية لهذا البيع، فمما لا شك فيه أن أحدا لا يقدم على إبرام عقد سيف للحصول على دعوى تعويض تخوله إياها المستندات، وإنما هو في الحقيقة يبرم العقد للحصول على البضاعة، فالوظيفة الاقتصادية الأساسية للبيع سيف هي العمل على جلب البضائع من أسواق الإنتاج الكبرى الى الأسواق الإستهلاك.²

2- نظرية البيع سيف C.I.F بيع للبضائع:

حسب هذه النظرية فإن الصحيح هو أن البيع سيف هو أساس بيع للبضائع فهو ليس بيع للمستندات كما أنه ليس بيعا مختلطا للبضائع والمستندات كذلك، فإن نقل المستندات لا ينقل ملكية البضائع إلى المشتري وإنما ينقل حيازتها فقط. أما الملكية فتنتقل إليه منذ الشحن وهذا الرأي هو أرجح الآراء والذي أخذ به الفقه والقضاء في فرنسا ومصر والجزائر وأغلب الدول، فالبضائع إذن هي محل البيع سيف وهذه البضائع يتعين أن تكون من النوع والصنف المتفق عليها، كما يتعين أن تكون مؤمنا عليها بمعرفة البائع لحساب المشتري من مخاطر الرحلة البحرية³، وعندما يوفي البائع بهذه الإلتزامات يكون له الحق في الثمن بشرط واحد وهو تقديم المستندات إلى المشتري، ولا شأن له بمصير البضاعة بعد ذلك، فالمشتري سيف يشترط

¹ دياب حسن، العقود التجارية وعقد البيع، المجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1999، ص35.

² بوسنة زينب، المرجع السابق، ص25.

³ أحمد محمود حسني، البيوع البحرية، دراسة للبيوع التجارية والبحرية، FOB st CIF، ج1، 2، الناشر منشأة المعارف الإسكندرية، 1972-2001، ص134.

على البائع¹، أن يشحن له بضائع مؤمن عليها وهي في حالة جيدة عند الشحن إلا أنه لا يضمن له المحافظة عليها ولا وجودها بعد الشحن فالمشتري ولا شك يرغب قبل كل شيء في الحصول على البضائع وليس على التعويض تعطي له المستندات الحق في المطالبة في حالة الهلاك أو التلف.²

3- البيع سيف C.I.F بيع بضائع لا ينفذ إلا بتسليم المستندات:

وأساس هذه النظرية أن العقد سيف لا يمكن أن يتكون بصفة نهائية إلا بتدخل عمل خارجي وهو تسليم المستندات وعليه فإن نقل الملكية يعلق على نقل المستندات في رأي أصحاب هذه النظرية ليس شرطاً لنقل الحيازة وإنما لنقل الملكية أي أنهم يجعلون من البيع سيف عقداً عيناً شأنه شأن الرهن الحيازي وغيره من العقود العينية الأخرى المحددة في القانون.³

والواقع أن هذا الرأي لا يستقيم، فالبيع وخاصة بيع المنقولات هو سيد العقود الرضائية، فإذا كان القانون يعطي الأفضلية للمشتري الشيء المنقول عندما يكون قد حازه فعلاً إلا أن ذلك لا يكون إلا في فرض نادر الوقوع في العمل، وهو حالة تصرف البائع لإثنين من المشتريين ومع ذلك فالمشتري الذي فضل الآخر عليه لا يعتبر عقده مفسوخاً وإنما يبقى حقه وإن كان يتحول إلى تعويض، ولا شك أن هذه النظرية من شأنها تغيير طبيعة البيع سيف كبيع عند الشحن تنتقل فيه الملكية والمخاطر إلى المشتري منذ الشحن والواقع أن المستندات لا شأن لها بنقل الملكية.⁴

4- نظرية الوكالة.

¹المرجع نفسه، ص135.

²أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص135.

³ أحمد محمود حسني ، المرجع السابق، ص 137.

⁴ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص26.

إن من بعض الفقهاء من قال أن البائع عند تنفيذه للإلتزامات المتعارف عليها في البيع سيف C.I.F (النقل والتأمين) يكون وكيلًا عن المشتري في ذلك أي تجزئة عقد البيع فيما يتعلق بتجهيز البضاعة ووكالة فيما يتعلق بعقدي النقل والتأمين.

ولكن نتقد هذا الاتجاه تأسيسًا على القول بأن البائع وكيلًا، يعني أن تكون مطالبته عند الإخلال بتنفيذ التعويض وليس فسخ العقد، بينما يلاحظ أن الجاري به العمل هو حق المشتري بطلب الفسخ عند الإخلال بالإلتزامات ويتناقض هذا مع إعتبار البائع وكيلًا.

كذلك الوكيل في عقد الوكالة لا يطلب منه إلا بذل العناية في التنفيذ ولا يسأل على الخطأ إلا بالتعويض ما ينتج عنه من ضرر، وإذا أخفق في إبرام العقدين مع بذل العناية المطلوبة يسأل ويتناقض ذلك مع الجاري في البيع سيف حيث يفسخ العقد.¹

ولكن الراجح أنه عقد بيع يتضمن التزمات متفق عليها بين البائع والمشتري ومن هذه الإلتزامات إلتزام البائع بالنقل والتأمين وإلتزام المشتري بدفع الثمن.²

الفرع الثاني: تمييز عقد النقل البحري للبضائع C.I.F عن بعض العقود المشابهة.

البيوع البحرية نوع من البيوع الدولية لها أهمية كبيرة في التجارة الدولية المعاصرة إذ أن تبادل السلع على صعيد الإستيراد والتصدير يرتبط في الغالب بهذه البيوع.³ وفي فرعنا هذا ستقوم بتمييز عقد البيع سيف C.I.F عن بعض عقود البيع البحرية المشابهة له:

أولاً: البيع سيف C.I.F والبيع فوب F.O.B:

¹ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص44.

² أحمد حسني، المرجع السابق، ص137.

³ علاء حسين علي صبار الجوعاني، البيوع البحرية الدولية، قانون تجاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأنبار، ص1.

لقد قمنا فيما سبق بتعريف البيع البحري سيف CIF وبما أننا نقوم بتمييزه عن البيع البحري فوب FOB ، يستجوب علينا كذلك أن نذكر أن هذا الأخير هو بيع بحري عند القيام يلتزم فيه البائع بتسليم البضائع المباعة خلال الأجل المحدد على ظهر السفينة التي يعينها المشتري في ميناء الشحن المتفق عليه، ويتحمل البائع نفقات ومخاطر البضائع حتى التسليم.¹ و FOB هي إختصار للكلمات التالية (FREE ON BOARD).

يترتب على عقد البيع FOB أن مصاريف الشحن إنما تكون على عاتق البائع أو بمعنى آخر فإن الثمن الذي يدفعه المشتري يشمل قيمة البضاعة ومصاريف شحنها على ظهر السفينة.²

وعليه يتفق مع البيع سيف C.I.F في كونهما من بيوع القيام، فالبايع في كلا الجهتين يلتزم بتسليم البضاعة على ظهر السفينة في ميناء القيام.³

من خلال التعريف السابق للبيع FOB نستنتج أن إلتزامات البائع تنحصر في تجهيز البضاعة وتغليفها وتسليمها وكذلك تسليم المستندات إلى المشتري أما التزامات المشتري فهي الإلتزام بإبرام العقد النقل وتسلم البضاعة ودفع ثمنها إلى البائع. ومقارنة مع البيع CIF الذي هو محل الدراسة نجد أن ملكية البضاعة تنتقل إلى المشتري منذ وقت الشحن في كلا البيوعين CIF و FOB إلا أن البائع في عقد البيع CIF هو الذي يختار السفينة التي يتم النقل عليها والبائع لا يعمل في هاتين الحالتين بصفته وكيل على المشتري، وإنما هو يقوم بذلك تنفيذا لعقد البيع ذاته.

¹ أعراب كمييلة، " البيع البحري فوب fob"، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 4، العدد الخامس، الجزائر، 2017، ص135. متاح على: www.asjp.cerist.dz تم بإطلاع يوم 2022/04/25

² بوسنة زينب، المرجع السابق، ص30.

³ محمد الحضر، الفرق بين عقد البيع سيف وعقد البيع فوب، 29 أبريل 2005، العدد 13458، تم الإطلاع يوم 2002/04/24 في الساعة 21:00 متاح على: www.alriyadh.com .

وعندما ننتقل إلى إلتزامات البيع FOB بالنسبة للبائع نجد أنه على عكس البيع سيف فإنه غير ملتزم بإبرام عقد التأمين للبضاعة المشحونة ولا عقد النقل حيث يبرأ البائع من إلتزاماته وتنتهي مسؤوليته تجاه المشتري بمجرد وضع البضاعة على ظهر السفينة وبهذا يتميز البيع سيف عن البيع FOB بهذه النقطة الجوهرية التي ذكرناها الآن.

البيع فوب وإن كان يتفق مع البيع سيف في أن نقل الملكية البضاعة في ميناء الشحن، إلا أنه يختلف عنه على حيث أن البائع بموجب هذا العقد لا يلتزم بنقل البضاعة أو التأمين عليها، كما أن المشتري هو الذي يقوم باختيار السفينة التي تنتقل عليها البضاعة.

تجدر الإشارة أنه بإمكان المشتري في البيع فوب تكليف البائع بإبرام عقد النقل والتأمين على البضاعة وهنا تكون أمام عقد وكالة أو إنابة متميزة من عقد البيع ويجوز للمشتري كذلك إرسال وكيل أو نائب عنه لغرض القيام بإبرام عقد النقل للبضاعة والتأمين عليها.¹

ثانياً: البيع سيف C.I.F والبيع C.F.R:

قبل كل شيء سنقوم بتبيان معنى الحروف الرامزة ل CFR:

C == Cost الثمن البضاعة

FR == freight النقل

المقصود بهذا البيع أن إلتزام البائع يتم من خلال دفع نفقات البضاعة وأجرة النقل التي تلتزم لإيصال البضاعة الى المشتري في ميناء الوصول المحدد في عقد البيع، مع تحمله كافة مخاطر الهلاك والتلف إلى حين مغادرة السفينة لميناء الشحن ويتحمل بالمقابل المشتري تبعات

¹محمد الحضر، المرجع السابق، ص 2.

هالك نقل البضاعة أثناء عملية إيجار السفينة، على الرغم من أن نفقات نقل البضاعة على السفينة هي في الأصل على عاتق البائع.¹

في هذا النوع من البيوع يجب على المشتري التأمين على البضاعة المباعة أثناء النقل البحري، والتزام البائع فقط بنفقات النقل.²

من خلال تعريف لبيع CFR وتعريف CIF فيما سبق نجد أن هذان النوعين من البيوع يتشابهان في أغلب الإلتزامات التي تكون بين البائع والمشتري إلا أن البيع CIF يختلف عن البيع CFR في قسط التأمين الذي يكون في البيع CIF على عاتق البائع أما في البيع CFR يكون على عاتق المشتري.³

حيث في البيع CIF يضاف عبئا آخر يتمثل في تزويد المشتري بوثيقة التأمين ضد المخاطر المرتبطة بالبضاعة كسرقة والضياع الى غير ذلك.⁴

ثالثا: البيع سيف CIF والبيع FAS:

يقصد البيع FAS البيع الذي ينتهي فيه بالإلتزام الناتج بوضع البضاعة على رصيف الميناء الذي تقف عليه السفينة الناقلة أو توضع البضاعة في الصنادق التي تنتقل الى السفينة

¹شخي محمد الأمين، "تفسير المصطلحات الدولية التجارية" incoterms، مجلة القانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، المجلد 4، العدد 02، الجزائر، 2019.
www.asjp.cerist.dz تم الإطلاع عليه 2022/04/25 على الساعة 22:00.
²المرجع نفسه، ص 439.

³J.B.Haverick, CFR vs CIF what is the difference? Updated Mays, 18, 2021, checked in 03/05/2022, available a web site: www.investspedia.com.

⁴ مشطر ليلي، «مصطلحات التجارة الدولية (incoterms): عنصر أساسي في عقد التجارة الدولية»، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، العدد السادس، الجزائر، 2018، ص 242. متاح على <http://www.univ-jijel.dz> تم الإطلاع يوم 2022/05/25 على الساعة 20:00.

الناقلة إذا كانت تقف بعيدا عن رصيف الميناء، ويعني ذلك أن المشتري يتحمل جميع النفقات ومخاطر هلاك أو تلف البضاعة منذ هذه اللحظة.¹

ومعنى الكلمات الرامزة الى FAS هي:

F == free.

A == Along.

S == side Ship

حيث أنه في هذا النوع البيوع البحرية البائع يصبح حر من التزاماته نحو المشتري بمجرد تسليمه البضاعة على جانب السفينة.²

يتميز البيع CIF مع البيع FAS في أن البائع في البيع FAS ملزم بتسليم بضاعة على جانب السفينة أما في البيع CIF فالبائع ملزم بتسليم البضاعة على ظهر السفينة وكذلك الإلتزامات التي تكون على عاتق البائع في بيع CIF والنقل ودفع ثمن البضاعة وتأمينها والإلتزامات للمشتري التي تتكون في دفع مصاريف البضاعة التي تكون على عاتقه من وقت الشحن.³ يتحمل المشتري نفقات وخطر تلف البضاعة في البيع FAS من وقت تسليم البائع البضاعة على جانب السفينة في ميناء الشحن.⁴

رابعا: البيع CIF والبيع FCA:

معنى الحروف الثلاثة في البيع FCA هي:

¹ شيخي محمد الأمين، المرجع السابق، ص439.

² مشطر ليلي، المرجع السابق، ص241.

³ David Leon, international contract terms defined: FOB, FAS, CIF and CFR , updated, November 16, 2016, checked in 03/05/2022, available on web site: www.lesnlaw.com .

⁴ توام زاهية، رزاي سعاد، " مصطلحات للتجارة الدولية،" الانكوترمز"، قراءة في إصدار 2020"، مجلة المنهل الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر3، المجلد 04، العدد 01، الجزائر، 2021، ص320. متاحة على: www.asjp.cerist.dz تم الإطلاع بتاريخ: 2022/05/04 على الساعة 18:30.

F == FREE.

C == Carrier.

A== Along side ship.

بمعنى التسليم خالص للناقل ويمكن تعريفه بأنه البيع الذي يكون فيه البائع قد أوفى بالتزاماته بالتسليم، عندما يسلم البضاعة إلى الناقل أي شخص آخر مسمى بمعرفة المشتري قد يكون مرحلة بضائع مثلا (Freight forwarder) في نزل البائع أو أي مكان آخر مسمى¹.

وهذا طبقا لإصطلاح (FCA) يكون البائع قد أوفى بالإلتزام بالتسليم، إذا قام بالإلتزام تجهيز البضاعة، ثم إتخاذ الإجراءات الجمركية الخاصة بتصدير البضاعة ثم تولى تسليمها إلى الناقل الذي عينه المشتري، وبهذا تكون البضاعة قد دخلت في الحراسة الناقل الذي عينه المشتري².

من خلال ما أوضحناه في تعريف البيع FCA وتعريف البيع CIF نجد البائع في البيع CIF بتسليم البضاعة على ظهر السفينة أما في البيع FCA فهو ملزم بتسليمها إلى الناقل وأن المشتري في هذا البيع يتحمل كافة النفقات المتعلقة بنقل البضاعة منذ لحظة تسليمها إلى الناقل بالإضافة الى تكاليف معاينة البضاعة التي تجري قبل الشحن بالإستثناء الحالة التي يتم فيها الفحص بناء على طلب السلطات المختصة في بلد التصدير وتكون على البائع على عكس إلتزامات البائع في البيع CIF الذي هو يتحمل فيه أغلب الإلتزامات نحو المشتري³.

¹بوشنتوف الهاشمي، مكانة عقد النقل البحري في الانكوترمز والاعتماد المستندي، مذكرة نيل شهادة الماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد وهران 2، 2012/2012، ص46.

² المرجع نفسه، ص47.

³بوشنتوف الهاشمي، المرجع السابق، ص47.

المطلب الثاني: أركان عقد النقل البحري للبضائع CIF

عند النقل البحري للبضائع CIF شأنه شأن سائر العقود الأخرى يستلزم حتى يولد سويا متكاملا أن تتوفر كافة أركانه المتطلبة قانونا من رضا ومحل وسبب وهذا ما سنتناوله في مطلبنا هذا حسب الفروع التالية:

الفرع الأول: الرضا (التراضي):

يعتبر عقد النقل البحري للبضائع CIF عقد بيع ويتم التراضي على البيع كما تقتضي به القواعد العامة لنظرية العقد وقد عرفت المادة 351 من القانون المدني الجزائري عقد البيع بقولها: "البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي"¹، من خلال النص نستنتج أنه يجب التقاء الإيجاب بالقبول وهذا يقتضي أن تتوفر لدى كل من المتعاقدين إرادة معتبرة قانونا وحسب المادة 40² عن القانون المدني الجزائري يجب أن يتمتع المتعاقدان بقوة العقلية ولم يحجرا عليهما وبلغا سن الرشد وهو 19 سن كاملة وهو ما يخول لهما التمتع بأهلية البيع والشراء. (البائع والمشتري).

يعبر الطرفان عن إرادتهما ويجب أن يطابق إيجاب أحد المتعاقدين قبول الآخر فالإرادة هي الدافع الذاتي المحرك لإبرام العقد والتراضي هو الوليد الذي تفرزه هذه الإرادة وهذا التراضي لا يظهر إلا من تعبير كل من طرفي العقد عن إرادته.

سبق وأن أشرنا أنه لكي ينعقد العقد لا بد من توافر إرادتين حيث أن ينصب هذا التراضي على العناصر الأساسية لعقد البيع سيف CIF.

¹ المادة 351 من الامر رقم 75-58، المعدل والمتمم.

² المادة 40 من الأمر رقم 75-58، المعدل والمتمم.

وتعتبر العناصر الأساسية في العقد للبيع سيف CIF هي التراضي على الشيء المبيع وعلى الثمن وكل جوانب عقد البيع سيف (التأمين، قسط البيع، وهي قيمة أو ثمن البضاعة وأجرة النقل). و لكي تعتبر إرادة المتعاقدين صحيحة يجب أن تكون خالية من العيوب وهي:

أولاً: الإكراه: وهو استخدام وسائل ضغط تؤثر في إرادة الشخص وتحدث في نفس المتعاقد رهبة تحمله على التعاقد دون رضاه وعليه يمكن للمتعاقد الذي وقع ضحية إكراه دفعه الى التعاقد طلب إبطال العقد حسب ما جاء في نص المادة 1/88 ق. م. ج. يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق".¹

ثانياً: التدليس (التغيير): وهو استخدام طرق إحتيالية قولية أو فعلية تحمل أحد أطراف العقد على التعاقد حيث أنه ما كان ليرضى بالعقد لو تبين حقيقة الامر وحسب ما جاء في المادة 86 ق.م.ج أنه يجوز إبطال العقد لتدليس.²

ثالثاً: الغلط: أما الغلط فهو وهم أو إعتقاد خاطئ يقوم في ذهن المتعاقد فيدفعه إلى التعاقد والغلط إما أن يقع في الشخص وإما يقع في الشيء المبيع.

الفرع الثاني: المحل:

المحل وهو الركن الثاني من أركان العقد في البيع في القانون المدني الجزائري ونصت عليه المادة 351 من ال ق.م.ج.

¹ عاشور نصر الدين، عقد البيع، مقياس العقود سنة الثالثة، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة خيضر، 2017/2016، ص30.

² المرجع نفسه، ص30.

يمكن تعريف المحل في عقد البيع سيف CIF أي محل الالتزام بأنه الشيء الذي يلزم المدين بإعطاه بمعنى آخر الشيء الذي يلزم البائع بأن يشحنه ويؤمنه وينقله للمشتري.¹

وعن الشروط الواجب توافرها في المحل يجب الرجوع الى القواعد العامة:

أولاً: أن يكون المحل موجود أو قابلاً للوجود.

يجب لإنعقاد عقد البيع أن يكون المبيع موجوداً حين التعاقد أو ممكن الوجود أي شيء مستقبلي فإذا لم يكن كذلك فإن البيع باطل وإذا كان الشيء موجوداً ولكنه هلك قبل إبرام العقد فالبيع لا ينعقد لإنعدام المحل سواء كان الهلاك مادياً أو قانونياً.²

في حالة وجود المبيع قبل العقد ووقت إنعقاده وينعدم كله أو بعضه بعد ذلك، فهنا المبيع وجد أثناء العقد، ويكون العقد صحيحاً، ولكنه يفسخ بعد ذلك، وقد يبقى قائماً مع إنقاص الثمن في حالة الهلاك الجزئي.³

إلا أن حالة إذا كان المبيع قد هلك بعضه وقت العقد وبقي البعض الآخر جاز أن ينعقد العقد ولكن العدالة تقتضي في هذه الحالة بأن يحفظ له الثمن بقدر ما هلك المبيع ولا يجبر على أن يأخذ الجزء الباقي عن المبيع إذا لم يصلح للغرض الذي تعاقد من أجله، والأصل أن المشتري في حالة الهلاك الجزئي لا يلتزم بدفع الثمن كله لأن سبب التزامه يقابله التزام البائع بتسليمه المبيع كله.⁴

¹ سي يوسف زاهية حورية، الواضح في عقد البيع: دراسة مقارنة ومدعمتها بالاجتهادات قضائية، وفقهية، د ط، دار هومه، الجزائر، 2012، ص 87.

² العبودي عباس وآخرون، الشرح الكامل للعقود المسماة في القانون المدني البيع والايجار: دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية، دار الثقافة عمان، 2009، ص 97.

³ سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 87.

⁴ عاشور نصر الدين، المرجع السابق، ص 39.

ويجوز أن يكون المبيع شيئاً مستقبلاً، وهو الشيء الذي سيوجد بعد إبرام العقد وقد أجازت المادة 92 من القانون المدني الجزائري، التعامل بالأشياء المستقبلية حيث قررت "يجوز أن يكون هل الالتزام شيئاً مستقبلاً محققاً".¹

أخيراً في حالة هلاك المبيع كله وقت العقد:

لا محل للبحث في هلاك المبيع إلا إذا كان هذا الأخير قيمياً أي معيناً بالذات، لأن المثليات لا تهتك إذ يحل بعضها محل بعض.²

ثانياً: أن يكون المبيع معيناً أو قابلاً للتعين.

تقضي القواعد العامة بوجوب تعيين المبيع تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة بالإشارة إليه أو إلى مكانه الخاص أن كان موجوداً وقت العقد أو بيان الأوصاف المميزة له مع ذكر مقداره إذا كان من المقدرات أو بنحو ذلك مما تنتفي بها الجهالة الفاحشة وإذا لم يكن المحل معين على النحو المتقدم كان العقد باطلاً.³

أ. بالنسبة لتعيين الأشياء القيمية:

الأشياء القيمية هي الأشياء التي لا تقوم بعضها مقام بعض الآخر، وذلك لعدم وجود التماثل بينها وإما لتفاوت أحدها تفاوتاً كبيراً، فلا يستوي لدى المشتري لمنزل محدد أو قطعة أرض أن يتلقى سواها لأن كلا منها يعد شيئاً قيمياً لا يقوم مقامه أي شيء آخر عند الوفاء.⁴

¹ . قدارة أحمد حسن، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري الجزء الرابع: (عقد البيع) الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص78.

² سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص92.

³ علي الهادي العبيدي، العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين : وفق آخر تعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز، الطبعة الرابعة، دار الثقافة، الأردن، 2010، ص48،

⁴ بلال سليمة، محل النحو، المدخل للعلوم القانونية سنو أولى LMD، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة علي لونيبي البلدية 2، 2020-2021، ص113.

حيث أن الأشياء القيمة تكون معينتا بذاتها بنكر صفاتها المميزة لها كتعيين سيارة ببيان علامة صنعها ورقم صنعها أيضا، أي أنها تعين بجنسها ونوعها ومقدارها وهذا حسب المادة 94 من ق.م.ج.¹

ب. بالنسبة لتعيين الأشياء المثلية:

هي التي تقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء، بحيث يكون لهذه الأشياء مثل متداول في الأسواق، وتقدر عادة بالعد أو المقاس أو الكيل أو الوزن وذلك باختلاف طبيعة الشيء المتداول فيه بين الأشخاص. المادة 686 ق.م.ج.

ويجب أن تعين في عقد البيع بذكر نوعها وجنسها وبيان مقدارها بالعدد أو الوزن أو الكيل أو المقاس.²

ثالثا: أن يكون المبيع مما يجوز التعامل فيه.

تنص المادة 96 من ق.م.ج على أنه "إذا كان محل الإلتزام مخالفا للنظام العام والآداب كان العقد باطلا"، وتنص المادة 682 من ق.م.ج على أن: "كل شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصلح أن يكون محل للحقوق المالية والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها وأما الخارجة بحكم القانون فهي التي لا يجيز القانون أن تكون محلا للحقوق المالية".³

نستنتج من المادتين السابقتين أن هناك نوعان من الأشياء التي تخرج من دائرة التعامل وهي الأشياء التي تخرج من التعامل بطبيعتها والأشياء الخارجة بحكم القانون.

¹قداة أحمد حسن، المرجع السابق، ص 81.

²سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 97.

³قداة أحمد حسن، المرجع السابق، ص 83.

أ. الأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها:

وهي الأشياء التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها، وهي الأشياء المشتركة أي التي يشترك في الانتفاع بها جميع الناس كالسماء والماء وأشعة الشمس والبحر، فكلها أشياء مشتركة بطبيعتها بين الجميع، لذلك تخرج عن التعامل.¹

ب. الأشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون:

هي الأشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون أي الأشياء التي ورد بشأنها نص خاص يمنع التعامل، كالأموال الموقوفة والشركات المستقبلية والحقوق المتنازع فيها، وأملاك الدولة العامة (كالجسور والحدائق العامة)، وهذه لا يجوز بيعها ولا حجزها ولا رهنها لأنها مخصصة لخدمة المنفعة العامة.²

رابعاً: الثمن.

وهو محل ثان في عقد البيع.³ فعقد البيع بوصفه من عقود المعاوضات، لا بد أن يتضمن مقابلاً لنقل ملكية الشيء المبيع على المشتري، والذي إصطاح على تسميته بالثمن فالثمن هو المال الذي يلتزم المشتري بأدائه للبائع في مقابل حصوله على المبيع، والثمن كركن في عقد البيع يجب الإتفاق عليه بين المتعاقدين، وذلك بتعيينه أو على الأقل ببيان الأسس التي تؤدي الى تعيينه بطريقة لا تثير النزاع في مقداره مستقبلاً، ومن ثم يجب أن يكون الثمن معيناً أو قابلاً للتعيين، بما أن الثمن هو محل الإلتزام لذا يجب أن تتوافر فيه الشروط المحل التي نص عليها القانون في القواعد العامة والتي سنتناولها تباعاً⁴

¹ سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 101.

² سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 102.

³ المرجع نفسه، ص 104.

⁴ العبودي عباس وآخرون، المرجع السابق، ص 103.

أ. أن يكون الثمن مبلغاً من النقود:

الثمن هو العوض المالي الذي يوفيه المشتري لقاء حصوله على المبيع، وقد ذهب بعض التشريعات المدنية إلى الأخذ بالمعنى الضيق للثمن، فأشترطت وجوب أن يكون هذا العوض مبلغاً من النقود يتم الوفاء به عن طريق وسائل الدفع التي يكسبها القانون هذه القوة المطلقة في الوفاء، غير أن تشريعات أخذت بالثمن بمعناه الواسع والذي يقتصر على وصفه مبلغاً من النقود وإنما يشمل كل ما يصلح أن يكون ديناً في الذمة.¹

خاصية النقود أهميتها في تمييز عقد البيع عن المقايضة، ويترتب على ذلك أن الثمن يجب ألا يقدم ذهباً أو ما يعادل الذهب لإنعدام النقد، وإشترطه يكون باطلاً، حتى ولو كان لهذا الذهب سعر نقدي معروف في البورصة أو في الأسواق، لأن العبرة بالنقد وقت العقد.² وتعيين الثمن غللاً أيضاً أو أقصانا مسعرة في البورصة لا يجعل العقد بيعاً، وهذه الغلال وإن سهلت معرفة ما يعادلها من النقود بالرجوع إلى سعرها في البورصة فالعقد هنا مقايضة وكذلك تعيين أسماء سندات أو سبائك ذهبية لا يجعل العقد بيعاً³، وإذا كان الثمن بعضه نقود وبعضه غير نقود، فالعبرة بالعنصر الغالب.

ب. أن يكون الثمن معيناً أو قابلاً للتعيين:

ومن شروط الثمن كركن من أركان عقد البيع أن يتفق المتعاقدان على الثمن ويعينه تعييناً كافياً لا يدع مجالاً للمنازعة في مقداره مستقبلاً وإلا كان عقد البيع باطلاً لخلوه من أحد أركانه الجوهرية.⁴

¹ العبودي عباس وآخرون، المرجع السابق، ص104.

² سي يوسف زهية حورية، المرجع السابق، ص105.

³ المرجع نفسه، ص105.

⁴ قدارة خليل أحمد حسن، المرجع السابق، ص90.

ويرد تعيين الثمن في عقد البيع صراحة في أغلب الأحوال، وذلك بتحديد مبلغ محدد كثمن للشيء المبيع، والثمن يجب أن يحدد من قبل المتعاقدين معا لأنه إذ ترك أمره الى البائع فإنه سيؤدي الى رفعه وبالتالي وقوع المشتري في الغبن في نهاية الأمر، وإذا ترك أمره الى المشتري، فإنه سيخفض الثمن وفقا لمصلحته فيقع البائع في الغبن في نهاية الأمر ومن ثم لا يجوز ترك تحديد الثمن لأحد المتعاقدين، وحتى لو بشرط أن يكون الثمن الذي سيحدده عادلا.¹ ومع ذلك لا يعتبر تقدير الثمن وقت إبرام عقد البيع شرطا لازما طالما تضمن عقد البيع الأسس التي سيقدر الثمن بناءا عليها بعد إبرام العقد وبهذا تقرر المادة 356 من ال.ق.م.ج أن " لا يجوز أن يقتصر ثمن البيع على بيان الأسس التي يحددها بمقتضاها قيما".²

ج. أن يكون الثمن حقيقيا:

يعد الثمن من العناصر الجوهرية في عقد البيع، بحيث إذا تخلف لا ينعقد البيع وذلك لأن البيع وصف قانوني يطلق على العقد الذي يكون مقتضاه تملك مال بعوض، وإذا ما تخلف هذا العوض تغير الوصف القانوني للعقد من البيع إلى الهبة التي تطلق على العقد الذي يكون مقتضاه تملك مال بلا عوض، وعليه يجب أن يكون الثمن موجودا وحقيقيا لا سوريا.³

1. الثمن السوري: قد يتفق المتعاقدان على الثمن، لا على أساس أن يلتزم به المشتري، وإنما ليكتمل مظهر عقد البيع الخارجي، أو ليلتزم بأول من الثمن الذي ذكر في عقد البيع، في هاتين الحالتين يعتبر الثمن فيها ثمنا سوريا لا حقيقيا⁴، والصورية قد تكون مطلقة حيث يكون الإتفاق على ألا يلتزم المشتري بأي جزء من الثمن المذكور في هذه الحالة ينعدم ركن

¹ قدادةخليل أحمد حسن، المرجع السابق، ص90.

² المرجع نفسه، ص91.

³ العبيديعبد الهادي، المرجع السابق، ص70.

⁴ قدادةخليل أحمد حسن، المرجع السابق، ص98.

الثن، وبالتالي لا ينعقد عقد البيع وإن كان في الإمكان إعتبار العقد في هذه الحالة عقد هبة إذا اتجهت إرادة المتعاقدين إلى نقل ملكية المعقود عليه من أحدهما للآخر، والصورية تكون غير مطلقة في الحالة التي يكون الثمن المتفق عليه يخالف الثمن المذكور في العقد حقيقة زيادتا أو نقصانا وفي هذه الحالة لا ينعدم ركن الثمن.¹

2. الثمن التافه:

والثمن التافه هو مبلغ من النقود يتفق عليه المتعاقدان كثمن للشيء المبيع يصل إلى حد التفاهة من عدم تناسبه وقيمة المبيع إلى الحد الذي يقوم الإعتقاد تجاهه بأنه ثمن غير جدي، فمثلا في عقد البيع سيف CIF البائع يبيع بضاعة قيمتها في السوق مئة مليون سنتيم بمبلغ عشرة مليون سنتيم، فهنا يصير الثمن في حكم المعدوم، وبالتالي بطلان عقد البيع سيف بطلانا مطلقا وكان بالإمكان اعتباره عقد هبة مكشوفة غير مستورة، يجب أن تتوافر على الشكل الرسمي وإلا كانت باطلة هي الأخرى.²

3. الثمن البخس:

وهو الثمن الذي يقل كثيرا عن قيمة المبيع ولكن هذا النقص لا يبلغ إلى الحد الذي يصله مبلغ الثمن التافه، فهو ثمن جدي إنصرف قصد البائع إلى الحصول عليه مقابل إلتزامه بنقل الملكية إلى المشتري ومن ثم فإن الثمن عقد البيع ينعقد بالثمن البخس بصفة طالما كان التفاوت بين قيمة المبيع والثمن المتفق عليه لا يزيد عن قيمة المبيع الحقيقية وقت البيع فإذا زاد هذا التفاوت عن خمس قيمة المبيع، فإن القانون يعطي البائع الحق في مطالبة المشتري بتكملة الثمن على أربعة أخماس أو فسخ العقد.³

¹ قداة خليل أحمد حسن، المرجع السابق، ص 98.

² المرجع نفسه، ص 99.

³ عاشور نصر الدين، المرجع السابق، ص 47.

الفرع الثالث: السبب:

إن السبب في عقد البيع سيف هو نفسه السبب في الإلتزام، فهو ركن لا غنى عنه لنشوء الإلتزام العقدي، وتظهر أهمية نظرية السبب والنص عليها في القانون عند الاتفاق على إنتاج أثر قانوني مخالف للقانون والنظام العام والآداب العامة.¹

وفقا لنص المادة 97 من القانون المدني بالرجوع على عقد البيع نجد أن المشرع الجزائري لم يورد أحكام خاصة بالسبب في عقد البيع وتطبيق للقواعد العامة وفقا لنص المادة 98 من ال.ق.م.ج، فالسبب في عقد البيع هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي أن للإلتزام سبب آخر غير مشروع أن يثبت ما يدعيه.²

كما يجب أن يكون السبب في عقد البيع غير مخالف للنظام العام والآداب العامة وإلا كان العقد باطلا.³

المبحث الثاني: الميكانيزمات العملية الخاصة بعقد البيع سيف.

في هذا المبحث سنتناول الخصائص التي يتمتع بها عقد البيع سيف C.I.F من حيث إنتقال الملكية والمخاطر مع إلزامية البائع بشحن البضاعة والتأمين عليها من مخاطر النقل البحري في **المطلب الأول** ثم نعرض إلى تبيان أهمية العمليات المصرفية في هذا النوع من البيوع في **المطلب الثاني**.

¹ سي يوسف زهية حورية، المرجع السابق، ص125.

² عاشور نصر الدين، المرجع السابق، ص48.

³ المرجع نفسه، ص48.

المطلب الأول: نقل ملكية البضائع والمخاطر.

عقد البيع سيف C.I.F هو عقد ناقل للملكية من البائع إلى المشتري وهو ما سنتطرق عليه من خلال فرعين نوضح في الأول وقت الانتقال وفي الثاني عملية التخصيص المرافقة لها:

الفرع الأول: إنتقال الملكية في عقد البيع سيف CIF:

سنوضح الوقت الذي تنتقل فيه الملكية من البائع إلى المشتري و إفراز البضاعة وتقييمها كإجراء ضروري لإتمام عملية نقل الملكية

أولاً- وقت انتقال الملكية في عقد البيع سيف CIF:

البيع سيف هو بيع من خصائصه الأساسية أن ملكية البضائع تنتقل إلى المشتري منذ شحنها على ظهر السفينة، وقد يتساءل الفرد هل هذه الخصيصة تتعارض مع القواعد العامة في البيع.¹

وفقا للقواعد العامة يجب أن يتم إفراز البضاعة وتقييمها لتتحول من منقول معين بنوعه الى منقول معين بالذات، ويتم إفراز البضاعة وتعيينها بشحن الكمية المباعة على ظهر السفينة أو ثبت هذا الإفراز بسند الشحن الذي يتضمن وصف للبضاعة المشحونة من حيث العدد أو الوزن والحالة والعلامات، هذا إذا كانت البضاعة من الممكن فرزها عند الشحن بأن كانت في طرود أو صناديق تحمل أرقاما وعلامات وكانت هذه الأرقام والعلامات واردة في سند الشحن، أما إذا كانت البضاعة مشحونة صبا دون تغليف كما هو الشأن في القمح أو الخشب، وكانت هذه البضاعة مباعة لجملة من المشتري، فليس ثمة افراز عند الشحن.²

¹محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص541.

²مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص302.

إنّقال ملكية البضاعة إلى المشتري من لحظة شحنها، تحقق للمشتري فائدة، تتمثل في إمكانية التصرف في البضاعة سواء أكانت في الطريق أو لا زالت في ميناء الشحن، وبالتالي يستفيد من ارتفاع الأسعار.¹

ثانياً: التخصيص:

كما تم ذكره سابقاً من أجل إنتقال الملكية البضاعة أن يتم إفرار البضاعة وتعيينها لتتحول من منقول معين بقوله إلى منقول معين بالذات وهذا هو المقصود بالتخصيص.

لكي يتحقق التخصيص في البيع سيف C.I.F يجب تحقق شرطين:

الشرط الأول: ويتمثل في ضرورة تعيين البضاعة بحيث يسهل تمييزها عن البضائع أي لها نفس النوع، وتتم عملية التعيين عن طريق الشحن وذلك في حالة عدم وجود بضائع من نفس النوع على ظهر السفينة التي يتم الشحن عليها، أما في حالة وجود بضائع من نفس النوع فإن عملية التعيين عن طريق تمييز البضائع التي يتم شحنها بواسطة وضع علامات أو أرقام واضحة ومميّزة.

على الصناديق والأجولة التي ستشحن وفي حالتها إذا كانت كل الشحنة متماثلة وستذب إلى أكثر من مشتر ولكل من بائع واحد، وفي حالة وجود إختلاف في نوع البضائع إلا أنها مرسلة إلى مشتر واحد فيتم تخصيصها عن طريق سند شحن اجمالي، أما بالنسبة للبضائع المشحونة صبا in Bulk ففي حالة إرسالها إلى مشتر واحد فيمكن تخصيصها عن طريق تعيين إسم السفينة التي تنقلها أو تاريخ الشحن²، وفي حالة وجود شحن حين تخص عدد المشتريين

¹ أكلي ليندة، البيع البحري سيف CIF المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، مخبر القانون البحري والنقل، المجلد 05، العدد السابع، الجزائر، 01-03-2013، ص303، متاح على : www.asjp.cerist.dz تم الاطلاع عليه بتاريخ 09-03-2022 في الساعة 20:30.
² محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص 554.

فإنهم يعتبرون جميعاً شركاء على الشيوع في شحنة كلها، إلا أن استلام كل مشتر لسند الشحن الخاص به يؤدي إلى قيام عملية التخصيص وذلك بالرغم من عدم وجود أي تقسيمات أو فواصل في الشحنة.¹

الشرط الثاني: حيث من الضروري أن يقوم البائع بالإعلان عن رغبته في تخصيص البضاعة المعينة لتنفيذ عقد بيع معين، وللتخصيص عدة طرق أهمها استخدام المستند الممثل للبضاعة مثل سند الشحن العادي (مشحون) أو سند رسم الشحن المباشر وأوامر التسليم الموقعة من المجهز، أو سندات الشحن الإلكترونية EB/L وقد قضى بأن إفراز البضاعة وتعيينها يتمان بشحن الكمية المببوعة على ظهر السفينة ويثبت هذا الإفراز بسند الشحن الذي يتضمن وصفاً للبضاعة المشحونة من حيث العدد أو الوزن والحالة والعلامة ويتم التخصيص أيضاً عن طريق خطاب موجه من البائع للمشتري أو لوكيله مع ضرورة أن يتيح تعيين البضاعة وتحديدها، أيضاً يتم تخصيص عن طريق إرسال الفاتورة للمشتري بشرط أن تكون البضائع التي بالفاتورة محددة دون لبس.²

الفرع الثاني: إنتقال المخاطر.

جعلت الأعراف الدولية البحرية في عقد البيع سيف أحكام القواعد العامة أن الهلاك على البائع لحين التسليم، فإن هلك المبيع قبل ذلك كانت تبعة الهلاك على البائع. بالرغم من أنه قد تم تعيينه قبل الهلاك وحتى لو أن الملكية تكون من قبل إنتقلت إلى المشتري بهذا التعيين، أما إذا هلكت البضاعة بعد التسليم فهلاكها يكون على المشتري وبالتالي فإن إنتقال المخاطر في عقد البيع سيف وقت الشحن يجد أساسه في التسليم الذي يتم أيضاً في ذلك الوقت، وهذا

¹المرجع نفسه، ص 555.

²محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص 556.

ما سنفصل فيه من خلال الفرع الأول تحت عنوان إنتقال المخاطر من البائع إلى المشتري ونتطرق في الفرع الثاني إلى أحكام أخرى لإنتقال المخاطر.

أولاً: إنتقال المخاطر من البائع إلى المشتري.

يرجع إنتشار البيع سيف في التجارة الدولية إلى ما يتمتع به من مزايا بإعتباره العقد المثالي لبيوع القيام وإلى أنه جاء نتيجة لتطور المبادلات التجارية الناشئة عن الفن التجاري وعن تقدم وسائل النقل البحرية، فهو يحقق التوازي بين أطرافه البائع والمشتري، وهو لذلك من أكثر عقود التجارة للبضائع المحمولة بحرا انتشارا في العالم.¹

1- يلتزم البائع بشحن البضاعة والتأمين عليها. ويثبت قيام البائع بإبرام عقد النقل بمقتضى سند الشحن، كما يثبت قيامه بالتأمين على البضاعة بمقتضى وثيقة التأمين ثم يرسل هذين المستنديين إلى المشتري.²

فبالنسبة للبائع تقع مخاطر النقل البحري على المشتري مما يجنبه مخاطر هلاك البضاعة ويستحق الثمن الجزافي لها دون إعتبار لما قد يلحقها من هلاك أثناء حركتها من ميناء القيام إلى ميناء الوصول حتى قيام بالتزامه بتسليم سند الشحن ووثيقة التأمين وغيرها من المستندات التي يتفق عليها مع المشتري، وعلى ذلك فالبائع يمكنه قبض الثمن فوراً بسحب سفتجة مستندية على المشتري بأن البيع سيف يعتبر باتاً ومنتجاً لآثاره القانونية قبل بداية الرحلة البحرية.³

2- يقع على المشتري مخاطر الطريق من تاريخ الشحن ويترتب على إنتقال ملكية البضاعة المباعة " سيف " إلى المشتري بمجرد الشحن إنتقال مخاطر الطريق للمشتري منذ ذلك الوقت،

¹ عبد القادر حسين العطير، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص460.

² مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص302.

³ عبد القادر، حسين العطير، المرجع السابق، ص460.

فإذا هلكت البضاعة أو تلفت في الطريق وجب على المشتري أن يدفع الثمن كاملاً إذ أن هلاك الشيء على مالكة (على حد قول بعض القوانين المدنية كالقانون الفرنسي) كما يتحمل المشتري مخاطر التأخر إذا كان البائع قد شحن البضاعة في الوقت المناسب وللمشتري حق الرجوع على الناقل بالتعويض وله أيضاً أن يرجع على المؤمن بمبلغ التأمين.¹ ويراعى أن البائع يكون مسؤولاً عن المخاطر والعيوب السابقة على الشحن كعيب التغليف، وللمشتري الحق في حبس البضاعة عند الوصول للتحقق مما إذا كان التلف ناشئاً عن خطر بحري يتحمله المشتري أو عيب سابق على الشحن يسأل عنه البائع.²

ثانياً: أحكام أخرى لانتقال المخاطر.

إذا كانت القاعدة الأساسية في البيع سيف أنه ابتداءً من وضع البضاعة على السفينة يتحمل المشتري مخاطر البضاعة، فإن البائع لا يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تنشأ عن أسباب لاحقة عن الشحن إلا أن البائع يمكن أن يسأل عن الأضرار التي ترجع لأسباب سابقة عن الشحن، إلا أن عبئ إثبات ذلك يقع على المشتري فيسأل البائع عن التغليف وهو عيب سابق عن الشحن، أما المصاريف التي ينفقها المشتري في ميناء الوصول من أجل المحافظة على البضائع التي تصل بها تلف، وعلى المشتري يقع عبئ إثبات ذلك قبل البدء عن القيام وهذا ما سنفصله من خلال هذا الفرع.

- هل يمكن اشتراط أن يتحمل البائع كل مخاطر النقل البحري؟

نظراً لكون طبيعة البيع سيف تحمل المشتري مخاطر البضاعة منذ الشحن فإن إدخال شرط في العقد سيف، يفيد تحمل البائع مخاطر الرحلة البحرية فيه هذه الأساسيات وتنظيمات العقد سيف، إن إدخال مثل هذا الشرط في عقد البيع سيف لن يلقي على البائع سوى عبث

¹ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص 14.

² مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 303.

إحضار البضاعة الى ميناء الوصول مقابل الثمن المتفق عليه¹، ففي العقد الذي به مثل هذا الشرط لن يقوم البائع بالتأمين لأنه لن يقع عليه الإلتزام بإبرام عقد التأمين على البضاعة.

بالرغم من أن الشروط السابقة تتعارض مع البيع سيف من حيث أنها تجعل المشتري يتحمل كافة مخاطر الرحلة البحرية إلا أن ذلك لا يستدعي حتما إستبعاد تطبيق أحكام البيع سيف كلية على أساس أن مثل هذه الشروط تضع على عاتق البائع بعض المخاطر ومن ثم فهي تتعارض مع القاعدة الأساسية للبيع سيف بطريقة جزئية فقط، بحيث يرى إتجاه فقهي بأنه يمكن تطبيقها مع عدم إستبعاد أحكام البيع سيف كلية من التطبيق.²

- ماذا عن المخاطر التي يتحملها المشتري:

القاعدة الأساسية في البيع سيف أن يتحمل المشتري مخاطر البضاعة منذ الشحن ومثال لتلك المخاطر نجد المخاطر الناشئة عن هلاك السفينة، مخاطر الطريق والتي تؤدي إلى هلاك البضاعة هلاكا كلياً أو جزئياً، أو أن تؤدي هذه المخاطر إلى وصول البضاعة تالفة أو بها عجز وذلك بسبب حادث فجائي، أو بسبب تصرف خاطئ من الناقل أو تابعيه، وبالتالي فإن المشتري هو الذي يتحمل كل نتائج هذه المخاطر، حيث يجب عليه أن يدفع الثمن كاملاً حتى لو هلكت البضاعة أو تلفت، يتحمل المشتري أيضاً نتائج التأخير في قيام السفينة برحلتها والذي كان سببه حوادث الملاحة، القوة القاهرة، الأحوال الجوية السيئة، الحصار البحري، الثلوج، أعمال الحرب، مع الوضع في الإعتبار أنه لا بد أن يكون البائع قد قام بالوفاء بالتزاماته بالنسبة لعملية الشحن، وأن السفينة مستعدة من كافة الأوجه لمغادرة الميناء في المدة المحددة

¹ محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص 569.

² محمد عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 570.

لها، كذلك يتحمل المشتري في وصول السفينة، مثلما يتحمل التأخير في القيام فهو حدث لاحق على عملية الشحن وبالتالي يتحمله المشتري¹.

- هل يمكن أن يتحمل لمشتري مخاطر سابقة على الشحن:

طالما إتجهت إرادة الطرفين إلى الإتفاق على تحمل المشتري المخاطر في وقت سابق على الشحن، فإنه يمكن للمشتري تحمل تلك المخاطر السابقة على الشحن، كما يمكن الإتفاق على ذلك ضمناً، مثال ذلك في حالة إستخدام سند شحن مباشر يقدمه البائع إلى المشتري لتغطية النقل.²

البضاعة المباعة من مكان يدخل بلد التصدير حتى ميناء القيام ومن هذا الميناء الأخير حتى ميناء الوصول حيث تنتقل المخاطر إلى المشتري، إبتداءاً من الوقت الذي يسلم فيه الناقل الأول مصدر سند الشحن المباشر للبضاعة من البائع، وبالتالي يعتبر الناقل الأول مسؤولاً عن البضاعة في مواجهة المشتري حامل سند الشحن طوال الرحلة كلها، وبالتالي فإن المخاطر عن الفترة التي قبل الشحن الفعلي يتحملها المشتري، حيث قام البائع بتسليم البضاعة للناقل الأول في مكان ما بداخل بلد التصدير وحيث أن المشتري يتحمل سند الشحن المباشر فهو الذي سيرجع على الناقل للمطالبة بالتعويض، وبالتالي فإن المشتري يتحمل عبئ المخاطر.³

¹ المرجع نفسه، ص 570.

² محمد عبد الفتاح كرك، المرجع السابق، ص 570.

³ المرجع نفسه، ص 571.

المطلب الثاني: عقد البيع سيف والعمليات المصرفية.

للبنوك دور هام في تمويل التجارة الخارجية وهذا ما يلزم المصارف على التمتع بخبرة فنية عالية ومتقدمة، لذلك لجأ الكثير من الدول إلى تأسيس بنوك خاصة تقدم خدمات مصرفية لتمويل التجارة الخارجية.

وبما أن البيع سيف يعتبر أحد البيوع الدولية والذي يتطلب استعمال أحد العمليات المصرفية في تمويل صفقة البيع، سنتولى دراسة أهم الطرق والوسائل التي سيستعان بها في عملية تمويل البيع سيف في الفروع التالية.¹

الفرع الأول: الكمبيالة المستندية:

لما كان البائع "سيف" أو "فوب" دائنا بالثمن بمجرد شحن البضاعة فإنه لا ينتظر عادة وصولها إلى المشتري لإستيفاء الثمن، بل يسحب كمبيالية على المشتري، ويخصمها لدى أحد البنوك، فيحصل على قيمتها ثم يرسل البنك الكمبيالة إلى أحد مراسليه في ميناء التفريغ ليتقدم بها إلى المشتري المسحوب عليه، غير أن البنك لا يرتضي خصم الكمبيالة من غير ضمان إضافي، وهذا الضمان يجده البائع في البضاعة المشحونة عن طريق رهنها للبنك رهنا حيازياً بتسليم المستندات الممثلة للبضاعة إليه، وترفق هذه المستندات بالكمبيالة عند تقديمها للخصم ومن ثم تسمى بالكمبيالة المستندية، وبذلك يكون للبنك ضمان عيني يضاف إلى الضمانات الشخصية التي تخوله إياها الكمبيالة.²

¹ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص 51.

² مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 306.

وإذا لم يفي المشتري المسحوب عليه بقيمة الكمبيالة لدى تقديمها إليه، كان للبنك أن يتسلم البضاعة بفضل سند الشحن الذي يحمله، وكان له أيضا بوصفه دائنًا مرتبها أن يطلب من رئيس دائرة التنفيذ مباشرة بيعها بالمزاد العلني، ويتقدم غيره من الدائنين في استيفاء حقه من ثمنها.¹ وقد تتضمن الكمبيالة شرط "تسليم المستندات مقابل القبول" وعندئذ لا يتسلم المشتري المستندات إلا إذا وضع قبوله على الكمبيالة فيكون ملتزمًا بالوفاء بقيمتها، ويعتبر تسليم المستندات نظير القبول تنازلًا من البنك عن حق الرهن على البضاعة مقابل تعهد شخصي من المشتري المسحوب عليه بدفع قيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد الاستحقاق.

الفرع الثاني: التحصيل والإعتماد المستندي:

إن استعمال الكمبيالة المستندية لا يخلو من مخاطر رفض المشتري الوفاء، فيمكن أن يتعرض هذا الأخير للإفلاس وفي هذه الحالة على البائع مواجهة خطر رجوع البنك حامل الكمبيالة عليه بوصفه موقعًا عليها، كما أن البضاعة يمكن أن ينخفض سعرها وبالتالي حتى ولو قام البنك ببيع البضاعة فإنه يعود على البائع بفارق الثمن.² لذلك ابتدع العمل التجاري وسائل أخرى أدعى إلى طمأننة البائع وهي التحصيل والاعتماد المستندي :

أولاً : التحصيل المستندي : وهي آلية قانونية يقوم بموجبها المصدر بإصدار الكمبيالة وإعطاء كل المستندات إلى البنك الذي يمثله، حيث يقوم هذا الأخير بإجراء تسليم المستندات إلى المستورد أو إلى البنك الذي يمثله مقابل تسليم مبلغ الصفقة أو قبول الكمبيالة.

ولكن لا يحل البنك محل البائع في الدائنية بل يقوم بمهمة تحصيل المبلغ فقط، وهذا هو الفرق بين الكمبيالة المستندية والتحصيل المستندي، كما أن التحصيل المستندي لا يتم إلا وفق صيغتين شأنه شأن الكمبيالة المستندية:

■ المستندات مقابل قبول الكمبيالة.

¹ المرجع نفسه ، ص 306.

² مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 344.

▪ المستندات مقابل الدفع.

ولقد نظمت غرفة التجارة الدولية عملية التحصيل المستندي وذلك في النشرة رقم 522 المتعلقة بالأعراف الموحدة للتحصيل المستندي.¹

ثانياً: الاعتماد المستندي:

في التجارة الدولية توجد طرق عديدة و رسائل متنوعة تهدف إلى تمويل الصفقات وعقود البيع الدولية ولقد سبق وأن أشرنا إلى النوعين منها وهذين النوعين لا يقلان من المخاطر التي نجدها ضمن العمليات المصرفية الأخرى، فالتحصيل المستندي وسيلة لا تقل من المخاطر فالبائع هو الذي يبادر بالمطالبة بدين الثمن، وهذا الأمر في حد ذاته يشكل مصدر قلق للبائع إذ أنه من الممكن أن يتعرض لخطر إفلاس المشتري الذي لا يقوى على الدفع، لذلك أوجد التعامل الدولي وسيلة أكثر أمان و ضمان لكل من الطرفين وهوما يعرف بالاعتماد المستندي، وتعابير الإيعتماد المستندي واعتماد الضمان تعني: "أي ترتيب مهما كانت تسميته أوصفته يجوز بمقتضاه للمصرف مصدر الإيعتماد ان :

- يدفع الى أو لأمر طرف ثالث (المستفيد) أويقبل دفع سحباً أو سحباً مسحوباً من المستفيد.
- يفوض مصرفاً آخر بالدفع أو بقبول ودفع مثل هذا السحب.
- يفوض مصرفاً آخر بالتداول مقابل مستند أو مستندات منصوص عليها شريطة أن تكون المستندات مطابقة تماماً لشروط الإيعتماد.²

¹ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص52.

² بوسنة زينب، المرجع السابق ، ص53.

فالإعتماد المستندي هو تعهد من قبل أحد المصارف بناء لطلب عميله بأن يدفع أو يقبل الكمبيالة المسحوبة عليه من قبل المستفيد من الاعتماد وذلك مقابل مستندات مطابقة لشروط الإعتماد، ويكون ضمان المصرف رهن حيازي على المستندات الممثلة للبضائع.

وهنا يتجلى الفرق بين الإعتماد المستندي والتحصيل المستندي ففي الأول المشتري هو الذي يأمر بنكه بدفع ثمن البضاعة للبائع، أما الثاني فإن البائع هو الذي يبادر بالمطالبة بدفع الثمن عن طريق البنك الذي يتعامل معه.

ولقد صدر قرار في الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا يؤيد هذا الفرق، ففي قضية بنك التنمية المحلية ضد الشركة ذات المسؤولية المحدودة بروليكسيم ومن معها حيث أن بنك التنمية المحلية طعن بتاريخ 2004/06/08 بدعوى أن العملية المصرفية في إعتماد مستندي بديل وجود كمبيالة مستندية.

ولكن يستفاد من وقائع القرار المطعون فيه أن شركة مجموعة الأطلس (عميلة لدى بنك التنمية المحلية) تسدد ثمن البضاعة المستوردة بموجب صيغة تسليم المستندات laremise documentaire واتخذت من بنك التنمية المحلية موطنها لها ، أما شركة بروليكسيم البائعة فاتخذت بنك السويسري ing-banque geneve محلا لها ، وحيث أن الأعراف الموحدة Ruu الصادرة عن غرفة التجارة الدولية CCI نشرة S22 المتعلقة بتسليم المستندات تختلف عن صيغة الاعتماد المستندي ، صدر قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2006/01/04 برفض الطعن ويؤكد إختلاف صيغة الإعتماد المستندي عن التحصيل المستندي.¹

¹ قضية بنك التنمية المحلية ضد شركة بروليكسيم، ملف رقم 357395 قرار تاريخ 2006/01/04، الغرفة التجارية والبحرية، المجلة القضائية العدد الثاني، 2006، ص326.

خلاصة الفصل الأول.

توصلنا إلى التكييف القانوني للبيع سيف CIF، إذ استنتجنا بعد هذه الدراسة أن هذا البيع ذو طبيعة خاصة ومميزة من غيره من البيوع جعلت الكثير من المستوردين يقبلون عليه لما يوفر لهم من مميزات لا يجدونها في البيوع الأخرى، ذلك أن البيع سيف يجمع بين عدة أطراف وهؤلاء الأطراف فيشكلون أكثر القطاعات حيوية لكل دولة.

فمؤسسات النقل البحري وشركات التأمين والبنوك هي أحد أهم مصادر الدخل الوطني مما يؤدي لإنتعاشه، وهذا يغنيننا عن الإستيراد ويجعل منا دولة منتجة لا مستهلكة.

ويعتبر البيع سيف أحد أهم البيوع ضمن مجموعة البيوع البحرية، التي تقتضي اتباع ميكانيزمات عملية تميزه خاصة ما تعلق منها بانتقال ملكية البضائع والمخاطر ، وكذا الحاجة إلى عمليات مصرفية لتأمين مصالح البائع والمشتري في مقدمتها الاعتماد المستندي.

الفصل الثاني

آثار عقد النقل البحري

للبضائع *CIF*

الفصل الثاني: آثار عقد النقل البحري للبضائع سيف CIF.

يرتب البيع سيف في ذمة أطرافه إلتزامات متبادلة مثلما ترتبه بقية العقود الملزمة للطرفين، وبذلك فإن عقد البيع سيف يحقق مصالح كل من البائع والمشتري فالأول يضمن إستيفاء ثمن البضاعة التي باعها، والثاني يضمن إستلام البضاعة بالحالة المتفق عليها في أقصر مدة ممكنة، لكن قد يتخلف البائع والمشتري عن أداء إلتزاماته التعاقدية المحددة في عقد البيع، هذا ما يجعل الطرف الآخر في وضعية حرجة ، خاصة وأنه لم يكن يتوقع هذا الخرق لذلك فإن النصوص القانونية الداخلية والإتفاقية وما تقضي به الأعراف والقواعد المطبقة في التجارة الدولية تقرر جزاءات في حالة عدم تنفيذ أحد أطراف عقد البيع لإلتزامه . وهذا ما سنفصل فيه من خلال هذا الفصل حيث سنتناول في المبحث الأول للحديث عن إلتزامات أطراف عقد النقل البحري للبضائع CIF ونخصص المبحث الثاني لمسؤولية المتعاقدين في عقد النقل البحري للبضائع سيف.

المبحث الأول: إلتزامات أطراف عقد النقل البحري للبضائع سيف.

يعتبر عقد البيع سيف شأنه شأن العقود الأخرى فهو يتضمن إلتزامات وحقوق كلا الأطراف في العقد، غير أن طبيعته المتميزة عن العقود الأخرى وخصائصه المتنوعة جعلت إلتزاماته تتميز نوعا ما عن العقود الأخرى، وسنورد في هذا المبحث إلتزامات البائع التي تكون حقوقا للمشتري وإلتزامات المشتري التي تعتبر حقوقا للبائع، حيث سنخصص المطلب الأول لإلتزامات البائع، وسنورد في المطلب الثاني إلتزامات المشتري.

المطلب الأول: إلتزامات البائع.

يتحمل البائع بموجب البيع سيف عدة إلتزامات منها، الإلتزام بتسليم البضاعة المتفق عليها في العقد، والإلتزام بإبرام عقد النقل والإلتزام بالتأمين على البضاعة ووجوب تسليم المستندات الممثلة للبضاعة وأخيرا الضمان.

الفرع الأول: إلتزام البائع بإبرام عقد النقل.

يقع على البائع في عقد البيع سيف، واجب إبرام عقد نقل البضاعة بالشروط المعتادة لنقلها من ميناء الشحن إلى الميناء المتفق عليه في العقد وعليه دفع أجرة النقل وأية مصاريف أخرى إلى الناقل، ويجب أن تتضمن تلك المصاريف نفقات تفريغها، وعلى البائع عند إبرام عقد النقل، إختيار سفينة صالحة قادرة على نقل البضاعة إلى ميناء الوصول، ويجب أن تتوفر فيها الصلاحية الملاحية والتجارية، بحيث تتوفر فيها شروط المتانة والقدرة على السير أثناء الرحلة البحرية والتي تكون مجهزة بطاقم كافي من حيث العدد والخبرة، وأن تتوفر فيها الاجهزة والغرف التي تلائمها مع طبيعة البضاعة، وإذا لم يتضمن عقد البيع سيف طريقا معيناً للرحلة، فيجب أن تسلك السفينة في رحلتها الطريق العادي للرحلات البحرية.¹

تجدر الإشارة إلى أن البائع لا يعتبر وكيلا عن المشتري في إبرام عقد النقل، فمصدر إلتزام البائع في إبرام هذا العقد هو البيع نفسه، وبهذا يتميز عقد البيع سيف عن عقد البيع فوب، إذ يلتزم المشتري في العقد الأخير بإبرام عقد النقل وإخطار البائع بذلك وبإسم السفينة الناقلة وبموعد الشحن ومكانه وكذا يتحمل المشتري نفسه أجرة النقل، أما إذا طلب المشتري من البائع إبرام عقد النقل، فإن البائع يعتبر وكيلا عن المشتري في ذلك ويلزم المشتري بتعويض البائع عما دفعه وبالعمولة المستحقة له لقاء قيامه بهذا التصرف لحسابه.²

ولما كانت أجرة النقل تدخل في البديل المقطوع ثمنا للبضاعات المباعة بموجب عقد البيع سيف، فإن إرتفاع أجرة النقل أو إنخفاضها لا يؤثر على إلتزام البائع إذ يبقى ملتزماً بذلك بغض النظر عن إرتفاع أو إنخفاض النوي البحري، كما يلتزم بتغليف البضاعة بما يتفق وطبيعتها وبعكس ذلك يكون مسؤولاً عن التلف الذي يلحق بها جراء سوء التغليف، اللهم إلا

¹ عادل علي المقدادي القانون البحري وفقا للقانون البحري رقم (1981/35).

² حسن دياب، المرجع السابق، ص60.

إذا كان الشحن يتم بدون تغليف حسب العرف، ويتبع ذلك إلتزام البائع بإبرام عقد نقل البضائع إلى ميناء الوصول، أن يلتزم كذلك بالحصول على إجازة تصدير لها وأي إجازة رسمية أخرى كإجازة الجمارك وغيرها على حسابه وعلى مسؤولية كذلك.¹

وإذا كان عقد البيع لا يسمح بتغيير السفينة فعلى البائع مراعات ذلك عند إبرام عقد النقل، ومع ذلك إذا تضمن عقد البيع، تخويلاً للبائع يسمح بإبرام عقد النقل يجيز تغيير السفينة في الطريق، فيجوز للبائع ذلك وقد يكون مثل هذا التحويل مفهوماً ضمناً، إذ إتفق في عقد البيع سيف على إلتزام البائع بأن يقدم للمشتري سند شحن مباشر، إذ يعتبر ذلك موافقة من قبل المشتري بتغيير السفينة.²

الفرع الثاني: إلتزام البائع بتسليم البضاعة والمستندات.

أولاً: إلتزام البائع بتسليم البضاعة:

يلتزم البائع سيف بتسليم البضاعة المتعاقد عليها، سواء من حيث أوصافها أو حالاتها أو من حيث مقدارها وعددها، فإذا ورد العقد على بضاعة معينة بالذات فإن البائع يلتزم بتسليم هذه البضاعة ولا يجوز له أن يسلم أية بضاعة أخرى للوفاء بإلتزامه بالتسليم، أما إذا ورد العقد على بضاعة عائمة Flottent أو مشحونة على سفينة معينة، فإن البائع يلتزم بتسليم هذه البضاعة ذاتها ولا يجوز أن يحل غيرها محلها ولو اتخذت صفة ونوعاً.³

وقد جرت عادة البائعين، تلافياً للمنازعة التي تثور في المستقبل حول صنف البضاعة، على طلب الكشف على البضاعة لدى شحنها بمعرفة خبراء وإستصدار شهادة بنوعها وهذه

¹ عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص463.

² محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص171.

³ حسن دياب، المرجع السابق، ص95.

الشهادة ليست لها حجية مطلقة وللمشتريين من جانبهم الحق في طلب فحص البضاعة لدى الوصول بمعرفة خبراء للتحقق من صنفها وحالتها.¹

والتسليم من قبل البائع، عند شحن البضاعة، حيث يعد ذلك من جانبه تسليماً للبضاعة، وهذا لا يكون إلا إذا سلمها الناقل مقابل سند الشحن، إذ أن هذا يعتبر تسليماً حكماً للبضاعة من قبل البائع إلى المشتري، وعند نقل الأول إلى الثاني سند الشحن، يتحول ذلك التسليم إلى تسليم فعلي للبضائع التي يمثلها سند الشحن.²

ثانياً: إلتزام البائع بتسليم المستندات:

يلتزم البائع أخيراً بإرسال المستندات المتعلقة بالبضاعة المباعة إلى المشتري حتى يتمكن من تسلّم البضاعة لدى الوصول والدفاع عن حقوقه إذا كان بها عجز أو تلف، وهذه المستندات هي: سند الشحن المثبت لشحن البضاعة ووثيقة التأمين المثبتة للتأمين، وفاتورة البضاعة وتتضمن وصفاً للبضاعة وبياناً بالثمن الواجب دفعه، وقد يشترط تقديم مستندات أخرى ثانوية، كشهادة بنوع البضاعة لإثبات نوعها، وشهادة المنشأ، وهي شهادة تثبت أن البضاعة هي من إنتاج الدولة التي شحنت منها.³

ويغطي سند الشحن وبوليصة التأمين البضاعة من ميناء الشحن حتى ميناء التفريغ، بحيث يكون للمشتري سيف حق المطالبة كما يحصل للبضاعة من أضرار، إما من الناقل بناء على سند الشحن أو من المؤمن بناء على بوليصة التأمين، وعادة يرسل البائع مجموعتين من هذه الوثائق، مجموعة بالبريد الجوي وأخرى بالبريد اللاحق، ويفضل أن يكون البريد مسجلاً

¹ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 304.

² محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص 170.

³ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 305.

خوفا من الضياع ويشترط في سند الشحن أن يكون أصلا قابلا للتداول حتى يمكن للمشتري التصرف بالبضاعة وأن يكون نظيفا أي خاليا من التحفظات التي تعيق التصرف بالبضاعة.¹ كذلك إذا كان البائع قد تسلم سند برسم الشحن، فعليه عند شحن البضاعة إستبداله بسند شحن مشحون لأن المشتري غير ملزم بإستلام السند برسم الشحن الذي لا يتضمن شحن البضاعة فعلا.²

الفرع الثالث: إلتزام البائع بالتأمين:

يعتبر التأمين على البضاعة أحد العناصر التي يلتزم البائع سيف القيام بها لقاء الثمن الذي يقبضه من المشتري، وقد نصت على هذه الإلتزامات قواعد الانكوتير من حيث أفادت القاعدة الثالثة من إلتزامات البائع بأن البائع أن يحصل على تأمين على البضاعة على حسابه، كما هو متفق عليه في عقد البيع وبحيث يكون للمشتري أو أي شخص آخر مصلحة تأمينية على البضاعة، ومن ثم لا يكون له الحق بمطالبة المؤمن مباشرة كما قد يلحق البضاعة من ضرر، بمعنى أن المشتري يكون المستفيد من بوليصة التأمين على البضاعة وعلى البائع أن يزود المشتري ببوليصة التأمين، أو أي دليل آخر على التغطية التأمينية، ويشترط على البائع أن يبرم عقد التأمين مع شركة التأمين أو مؤمن حسن السمعة وضمن شروط معهد لندن للتأمين يكون التأمين ساريا من لحظة إنتقال مخاطر البضاعة على المشتري وتسليمها للنقل.³ وفي جميع الأحوال يجب أن يبرم البائع عقد التأمين بوثيقة تأمين قابلة للتداول وبالشروط التي يجري عليها العمل وفقا للعرف السائد في ميناء الشحن، ومبلغ التأمين يجب أن يغطي

¹ عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص468.

² محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص175.

³ عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص467.

قيمة البضاعة المذكورة في عقد البيع سيف مضافا إليها عشرة في المائة لتغطية المصاريف وما يحصل عليه المشتري من ربح فيما لو وصلت البضاعة سالمة.¹

إن البائع يلتزم بالتأمين على البضاعة من الاخطار البحرية المعتادة أما مخاطر الحرب، فلا يلتزم بتغطيتها إلا إذا إتفق معه المشتري على ذلك صراحة في عقد البيع سيف وقد لا يتضمن عقد البيع إتفاقا يقضي البائع شعارا من المشتري قبل شحن البضاعة أو تسليمها، بطلب منه التأمين على مخاطر الحرب، وفي هذه الحالة عليه القيام بذلك على أن يتحمل المشتري نفقة هذا التأمين، وكذلك إذا ظهرت أخطار الحرب بعد شحن البضاعة، فعلى البائع في هذه الحالة أن يجري عقد التأمين ضد مخاطر الحرب، بالإستناد إلى إلتزامه بالمحافظة على البضاعة حتى إيصالها إلى المشتري، وعليه أن يخطر المشتري بذلك لكي يقوم هذا الأخير بدفع قسط التأمين الذي يتضمن مخاطر الحرب.²

الفرع الرابع: إلتزام البائع بضمان العيوب الخفية:

ليس هناك أحكام خاصة بالنسبة لضمان العيوب الخفية في البيع سيف وإنما تطبق بشأن هذا الضمان القواعد العامة المذكورة في القانون المدني، من شروط التحقق إلى دعوى الضمان وذلك من المادة 379 إلى غاية 386 ق. المدني، ويراعى في تحديد مسؤولية البائع طبيعة البضاعة ذاتها، فإذا كانت البضاعة مثلا فواكه طازجة فهي لا تتحمل مخاطر النقل الطويل فقد يحدث وأن تهلك البضاعة دون تدخل الناقل أو أي تأثير خارجي.³

يجب أن تكون للمشتري مدة لفحص البضاعة والتأكد من مطابقتها للعقد، فإذا اتضح للمشتري عند فحص البضاعة وجود عيب أو نقص في البضاعة وعدم مطابقتها لشروط العقد،

¹ عادل علي المقدادي، المرجع السابق، ص176.

² محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص172.

³ رحموني ناصر، الآثار القانونية المترتبة عن عقد البيع الدولي سيف CIF، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص إدارة محلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة خميس مليانة، 2014، ص39.

عليه في هذه الحالة إخطار البائع بذلك محددًا العيب وخلال فترة معقولة من اللحظة التي إكتشف فيها العيب.¹

المطلب الثاني: التزامات المشتري.

تحدد إلتزامات المشتري في عقد البيع سيف بالإلتزام بدفع الثمن لقاء تسلمه المستندات ويشتمل هذا الثمن على: قيمة البضاعة، أقساط التأمين وأجرة النقل، والإلتزام بتسلم المستندات التي يقدمها البائع إليه وتسلم البضاعة محل العقد من الميناء في ميناء الوصول إستنادا للمستندات الموجودة تحت يده وهذا ما نوضحه من خلال هذا المطلب.

حيث سنقسمه لثلاث فروع (الفرع الأول: الإلتزام بدفع الثمن، الفرع الثاني: الإلتزام بتسلم المستندات، الفرع الثالث: الإلتزام بتسلم البضاعة).

الفرع الأول: الإلتزام بدفع الثمن:

ويلتزم المشتري بالوفاء بالثمن للبائع بعد وصول المستندات الممثلة للبضاعة إليه والتحقق من مطابقتها لشروط العقد، وذلك دون انتظار لوصول البضاعة نفسها، إلا أنه إذا ظهرت البضاعة مخالفة للمستندات ولم تتجاوز المخالفة الحدود المسموح بها عرفاً، فإن للمشتري كما بينا سابقاً طلب تخفيض بدلا من فسخ العقد، وهذا التخفيض يتم تقديره من قبل الخبراء وفقا للعرف المعمول به في ميناء الوصول.²

وكما كانت البضاعة تنتقل أساسا للمشتري عند الشحن، فإنه يتحمل جميع المصاريف والمخاطر التي تلحق بها أثناء الرحلة البحرية، وحتى تسليمها له في ميناء الوصول كما يتحمل مخاطر الحصول على رخص الإستيراد والترخيص الجمركي ورخص الترانزيت إذا كان لها

¹ محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص 179.

² عادل المقدادي، المرجع السابق، ص 177.

مقتضى وهو ما أشارت اليه القاعدة الثانية من قواعد انكوثيرمز لسنة 1990 الخاصة بالتزامات المشتري في البيع سيف.¹

ويلتزم المشتري بتسلم البضاعة من الناقل لأنه يعتبر قد تسلمها من البائع عند قيام الأخير بتسليمها إلى الناقل، وهذا لا يعني بأن المشتري يقر بأن البائع نفذ التزامه وفق المطلوب، فبإمكانه عند الوصل أن يثبت حالة البضاعة وكل تأخير في عدم تسلمه البضاعة يؤدي إلى تحميله المصاريف والأضرار.²

وبناء على ذلك فإن إستحقاق الثمن يجب أن يكون متصلاً بتقديم المستندات الكاملة من قبل البائع، وأن تكون هذه المستندات تتوافر فيها كل الشروط المتفق عليها في عقد البيع، ويجب أن يتضمن المسند البيانات التي جرى العرف بإستعمالها، ومن هذه البيانات مثلاً والتي يفرضها القانون البحري إسم السفينة، وتاريخ ومكان الشحن وكمية البضاعة وحالتها وقت الشحن.³

الفرع الثاني: الإلتزام بتسلم المستندات:

ملكية البضاعة كما تقدم، لا تنتقل إلى المشتري إلا بعد شحنها إلا أن حيازة البضاعة لا تنتقل إلى المشتري إلا بعد نقلها من قبل البائع وتسليمها للمشتري فإذا احتفظ البائع بالمستندات التي تمثل البضاعة، فذلك لا يكون إلا لضمان حقه في إستيفاء الثمن من المشتري، فإذا إستوفاه بالطريقة التي تقدم ذكرها، يتوجب بعد ذلك التخلي عن حيازتها لصالح المشتري وعلى هذا الأخير، تسلم هذه المستندات وعليه في هذه الحالة التأكد منها ومطابقتها لشروط العقد، خصوصاً ما تعلق بنوعية وكمية البضاعة وشروط النقل والتأمين ومكان ميعاد الشحن،

¹ عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص474.

² طالب حسن موسى، القانون البحري، الفينة، أشخاص السفينة، عقد النقل البحري البيوع البحرية، الطوارئ البحرية، عقد التأمين البحري، العقود البحرية المساعدة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص177.

³ محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص176.

فيجب على المشتري تسلم المستندات التي أرسلها إليه البائع إذ اكانت تتفق مع شروط عقد البيع، كما له الحق في رفضها وعدم تسلمها إذا لم تكن تتفق مع هذه الشروط وإذا رفضها فيجب عليه إخطار البائع بذلك وبيان سبب الرفض، وتسلم المشتري للمستندات دون اعتراض من جانبه، يفسر على أنه قبول من جانبه للبضاعة ومطابقتها لجميع المستندات لشروط العقد.¹ ولكن إذا أعاد المشتري السندات للبائع دون أن تكون لديها أسباب، ففي هذه الحالة يكون مسؤولاً عن تعويض كل ضرر ناجم عن ذلك.

وفي الأحوال التي تصل فيها السفينة إلى ميناء الوصول قبل وصول المستندات إلى المشتري، أو أن هذه المستندات كانت قد وصلت إلى المشتري قبل الموعد المتفق عليه وكانت ناقصة ففي هذه الأحوال يقع على المشتري إخطار البائع بذلك.²

وقد يحدث أن يحتفظ البائع بالمستندات لنفسه بأن يحصل على سند شحن يجعل البضاعة قابلة للتسليم له أو لوكيله، فقد يقدم مثل هذا السند لوكيله مع إصداره تعليمات له بتظهيره للمشتري مقابل دفع ثمن البضاعة، ومن ثم يحتفظ البائع لنفسه في مثل هذه الحالة بالتصرف بالبضاعة التي لا تنتقل ملكيتها للمشتري عند الشحن، في هكذا حالة بل عند دفع الثمن، وبالطبع يكون التأمين على البضاعة لصالح البائع بإعتباره مالكها، وقد يضمن البائع لنفسه تقاضي الثمن من المشتري بتظهير سند الشحن له مشروطاً بدفع الثمن.³

الفرع الثالث: الإلتزام بتسلم البضاعة:

يلتزم المشتري في البيع سيف بتسلم البضاعة محل العقد، وهذا لا يكون بالطبع إلا عند وصول البضاعة وفي ميناء الوصول، والمقصود بالتسليم هنا هو التسليم المادي للبضاعة من

¹ محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص178.

² عادل علي المقدادي، المرجع السابق، ص178.

³ عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص471.

قبل المشتري، حيث تسمح هذا التسلم للمشتري بفحص البضاعة والتأكد من مدى مطابقتها لشروط العقد والمستندات التي سبق أن تسلمها من البائع، ويجب أن يكون للمشتري مدة كافية لفحص البضاعة وجود عيب أو نقص في البضاعة، وعدم مطابقتها لشروط العقد، عليه في هذه الحالة إخطار البائع بذلك محددًا العيب وخلال فترة معقولة من اللحظة التي إكتشف فيها العيب، وبعبارة أخرى يفقد حقه في التمسك بالعيب، إذا لم يخطر البائع بذلك، أو إذا مرت سنتان من تاريخ تسلم المشتري للبضاعة، وهذه المدة وردت في إتفاقية فيينا للنقل الدولي للبضائع الموقعة في 1980.¹

ويتحمل المشتري جميع المصروفات التي تستحق على البضاعة خلال الرحلة البحرية، ما لم يتم الإتفاق على دخولها مع أجرة الناقل.

كما يتحمل المشتري رسوم الإستيراد وكذلك الرسوم الجمركية التي تفرض على البضاعة في ميناء الوصول.²

وجدير بالقول أن البضاعة المسلمة للمشتري إذا وجدت ناقصة أو معينة عيبا لا يجاوز القدر المسموح به عرفا، فلا يجوز للمشتري رفض الصفقة كلها مع حقه بتنزيل قيمة البضاعة في هذا الشأن بالعرف السائد في ميناء الوصول، وكما كانت ملكية البضاعة تنتقل أساسا للمشتري عند الشحن، فإنه يتحمل جميع المصاريف والمخاطر التي تلحق بها أثناء الرحلة البحرية، وحتى تسليمها له في ميناء الوصول كما يتحمل مخاطر الحصول على رخص الإستيراد والتخليص الجمركي ورخص الترتيب، إذا كان لها مقتضى وهو ما أشارت إليه القاعدة الثانية من قواعد انكوتيرمز لسنة 1990 الخاصة بالتزامات المشتري في البيع سيف.³

¹ محمد عبد الفتل ترك، المرجع السابق، ص179.

² عادل عل المقدادي، المرجع السابق، ص179.

³ عبد القادر، حسين العطير، المرجع السابق، ص474.

المبحث الثاني: مسؤولية المتعاقدين في عقد النقل البحري.

إن الأطراف في مجال عقود التجارة الدولية البحرية يبذلون جهودا جبارة لتنفيذ إلتزاماتهم التعاقدية وفقا لشروط العقد وأحكام القانون.

وكما هو الحال التجارة الخارجية لها ظروف اقتصادية وغير اقتصادية تؤدي إلى إختلال التوازن في السوق التي بدورها ترغم أكثر التجار أمانة عن التوقف عن أداء إلتزاماتهم، وعقد سيف يعرض لمثل هذه الظروف نظرا للطبيعة التي يتميز بها لظروف النقل، التغليف والوثائق، عملية الدفع فقد يتخلف أحد أطراف العقد البيع سيف عن إلتزاماته، فما هي وسائل حماية المتعاقدين على البيع سيف؟

نظرا لأي قواعد الأنكوترم لم نتطرق لهذه الأسئلة ولم تضع حلولاً للطرفين في حالة عدم التنفيذ لذلك يتوجب علينا العمل بإتفاقية فينا 1980 المتعلقة ببيع السلع الدولي. سنتطرق في المطلب الأول: جزاءات الإخلال بنود عقد النقل البحري للبضائع CIF، ونخصص المطلب الثاني للحديث عن: الأسباب المبررة للإعفاء من المسؤولية.

المطلب الأول: جزاء الإخلال بنود عقد النقل البحري للبضائع CIF:

البيع سيف تحكمه نصوص قانونية داخلية وإتفاقية وقواعد الانكوترم ومن آثار عقد النقل البحري للبضائع، هي إلتزامات تفرض على ذمة كل من البائع والمشتري فقد يختلفان عن أداء إلتزاماتهم التعاقدية مما يضع أحد الطرفين في وضعية حرجة تشيد له خسائر، كما تقرر المصادر التي ذكرناها سابقا إلتزامات في ذمة المتعاقدين فإنها تقرر جزاءات في حالة الإخلال بالإلتزامات التعاقدية سنعالجها كالتالي:

الفرع الأول: الجزاءات المترتبة على البائع، وفي الفرع الثاني الجزاءات المترتبة على المشتري ثم الجزاءات المشتركة بينهما في الفرع الثالث.

الفرع الأول: الجزاءات المترتبة على البائع:

عقد البيع سيف كغيره من العقود يحتل حدوث فيه خروقات يتخلف البائع عن إلتزامه بشحن البضاعة، وتسليمها أو تجهيزها أو أنه يجهزها معيبة أو ناقصة وغير مطابقة للنموذج وتصبح غير صالحة للغرض الذي اقتناه المشتري من أجله، ويضاف كذلك التأخر في التسليم، في الحالات التي ذكرناها الآن يمكن للمشتري أن يرجع على البائع بالجزاءات التالية:

أولاً: التنفيذ العيني:

يشكل التنفيذ العيني أفضل علاج للمخالفات مادام يتيح في النهاية إلى تحقيق أهداف ينشدها كل من الفريقان عند تعاقدها، لهذا السبب وضعت النصوص القانونية في المقام الأول.¹ تنص الفقرة الأولى من المادة 119 من ق م ج على أنه موجود في العقود الملزمة للجانبين، إذ لم يوف أحد المتعاقدين بإلتزاماته جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك، فإن أغلب التشريعات تقرّان التنفيذ العيني هو الأصل والتنفيذ بالمقابل هو الاستثناء.² للتنفيذ العيني شروط حددتها النصوص الوطنية وتتمثل في:

- أن يتقدم بطلب التنفيذ العيني الدائن أو المدين فإن طلبه الدائن فليس للمدين أن يمتنع عنه مفضلاً التعويض النقدي، وإن طلبه للمدين فليس للدائن أن يرفضه.³
- ألا يكون التنفيذ العيني مرهقاً للمدين، فإذا قدرت المحكمة وجود هذا الإرهاق جاز لها أن تمنح عن الحكم به ولو تمسك به الدائن (المادة 7 و 1 و م ج).⁴

¹ بوسة زينب، المرجع السابق، ص 99.

² أكليل ليندة، المرجع السابق، ص 308.

³ بوسة زينب، المرجع السابق، ص 100.

⁴ أكليل ليندة، المرجع السابق، ص 308.

قد يهمل البائع أو يعتمد عدم تنفيذ إلتزامه بشحن البضاعة للتخلص من صفقة لم تعد تحقق له الربح الذي كان يتوقعه، أو طلبا للمزيد من الربح بسبب إرتفاع الأسعار وإزدياد الطلب على البضاعة في الأسواق تمهيدا لإعادة بيعها وفقا لأسعار جديدة، فيعتمد البائع عادة إلى الإمتناع عن شحن البضاعة.¹

ويجوز للمشتري وفقا للقواعد العامة أن يشتري للبضاعة التي إمتنع البائع عن تسليمها على نفقة البائع بعد الحصول على حكم المحكمة بذلك أو بدون إذن، في حالة الإستعجال بعد إذاره البائع بما سيقدم عليه كما يجوز للمشتري أن يطالب بفسخ العقد مع التعويض إذا أخل البائع بإلتزامه بالتسليم، ولا يجوز الحكم بفسخ العقد اذا كانت البضاعة التي لم يتم تسليمها كفيلة الأهمية بالنسبة لما لم يسلم بينها، وتبدو أهمية هذا النص بصورة خاصة عند إتفاق الطرفين على تجزئة تسليم البضاعة.²

إتفاقية فيينا 1980 المتعلقة ببيع البضائع الدولي لم تبين الوسائل التي يرجع إليها القاضي في إجبار البائع على تنفيذ إلتزامه كينا، فمرجع الأمر يكون إلى القانون الوطني الواجب التطبيق غالبا ولكن الإتفاقية على الرغم من تركها هذه الوسائل للقوانين الداخلية الا أنها نصت على أحكام خاصة تستلزمها التجارة الدولية:³

أ- في إستبدال البضائع وإصلاح العيوب:

لا يجوز للمشتري في حالة عدم مطابقة البضائع للعقد أن يطلب تسليم بضاعة بديلة إلا إذا كان فيها عيب في المطابقة يشكل مخالفة جوهرية في العقد وهذا حسب المادة 466 الفقرة

¹ دياب حسن، المرجع السابق، ص195.

² المرجع السابق، ص196.

³ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص120.

02 من إتفاقية فيينا «لا يجوز للمشتري في حالة عدم المطابقة للبضائع للعقد مخالفة جوهرية للعقد».

تسليم البضاعة البديلة يكون وفق طلب يقدمه المشتري، وفق الوقت الذي يخطر فيه البائع بعدم المطابقة وهذا وفق المادة 39 من إتفاقية فيينا.

يجب في طلب الإستبدال ألا يشكل عبثا كبيرا على البائع ومرعاة ظروف الحال، ويكون طلب الإصلاح أو الإستبدال في أجال محددة قانون مع تقديم مهلة إضافية للبائع.¹

ب- حول البائع في اصلاح الخلل في التنفيذ بعد ميعاد التسليم:

حسب المادة 48 من إتفاقية فيينا عند تخلف البائع عن تنفيذ إلتزامه يجوز له ولو بعد تاريخ التسليم، أن يصلح أي خلل في تنفيذ إلتزامه مثلا خلل في البضاعة، ولكن بشرط ألا يكون فيه تأخير غير معقول ويسبب للمشتري خسارة وشكوك حول في قيام البائع بتنفيذ البائع بدفع المصاريف إلى أنفقها المشتري كنفقات إصلاح الخلل الذي وقع في تنفيذ الإلتزام وأن يبادر إلى إعلام المشتري بنبته في إصلاح الخلل في تنفيذ دور تأخير.²

ثانيا: الفسخ (فسخ العقد)

يحق للمشتري في حالة تخلف البائع عن تسلم البضاعة أو عدم القيام، بأي إلتزام ضمن الإلتزامات الأساسية للبيع سيف أن يفسخ العقد وسنتطرق إلى الفسخ في القانون الجزائري وفي إتفاقية فيينا.

أ- الفسخ في القانون الجزائري:

¹ إتفاقية فيينا، شأن عقود البيع الدولي للبضائع (فيينا، 1980)، صادقت عليها الأمم المتحدة في 11 نيسان/ أبريل 1980 بدء السرمان: 1 كانون الثاني/ يناير 1988، الفصل الثاني الجزاءات التي تترتب على مخالفة البائع للعقد، ص14.
² المرجع السابق، ص15.

بالعودة إلى المادة 119 من القانون المدني الجزائري فإنها حددت القواعد العامة للفسخ والتمثلة في:

- أن يكون العقد كل الفسخ ملزم بجانين، بحيث ينعدم هذا الحق في العفو، الملزمة لجانب واحد وبطبيعة الحال العقد سيف هو عقد بيع ملزم لجانين.
- عدم وفاء البائع بالتزامه وفي هذه الحالة عدم الوفاء بالإلتزامات التعاقدية.
- وفاء المشتري بالتزامه وأداءه كافة الإلتزامات منها أداء الثمن ويكون الفسخ أما قضائي أمام القضاء أو اتفاقي بين أطراف العقد.¹

ب- الفسخ في إتفاقية فيينا:

- حددت إتفاقية فيينا لعام 1980 الخوفي في الفسخ، إلا أنه يمكن أن يكون بإرادة المتعاقدين ودون الرجوع إلى المحكمة، وذلك عند توفر شروط مع وجوب توجيه إخطار بذلك.²
- وبذلك قصرت إتفاقية فيينا حالات الفسخ المتاح للدائن حالة إرتكاب الدين مخالفة جوهرية لإحدى إلتزاماته في نطاق المادة 49 و64 من إتفاقية فيينا، حيث أنه لا يجوز للدائن استعمال حقه في إعلان الفسخ إلا إذا توافرت حالة من الحالات والتي تتمثل في:³
- أن تكون مخالفة أحد المتعاقدين تشكل مخالفة جوهرية لعقد البيع.
- حالة الفسخ المبكر والتي تتحقق عندما يتبين للدائن قبل التاريخ المحدد لتنفيذ العقدان المدين سيرتكب مخالفة جوهرية.

¹ أكليل ليندة، المرجع السابق، ص308.

² المرجع السابق، ص309.

³ إتفاقية فيينا، المرجع السابق، ص116.

- حالة الفسخ المبكر.¹

الفرع الثاني: الجزاءات المترتبة على المشتري:

قد يخل المشتري بما يفرضه عليه عقد البيع من إلتزامات، كأن يمتنع عن دفع الثمن أو يمتنع عن تسلّم البضاعة أو يتخلف عن إعطاء التعليمات الضرورية لتمام التسليم، فما هي وسائل البائع لمواجهة هذا الإخلال بالعقد من قبل المشتري؟

أولاً: التنفيذ العيني:

ويعني إلزام المشتري بدفع الثمن أو إستلام البضاعة أو تنفيذ إلتزاماته الأخرى بشرط أن يكون البائع قد إستعمل حقا له يتعارض مع هذه الحقوق، كما لو طلب فسخ العقد وأن مسائل التنفيذ العيني لم تنطرق اليها إتفاقية فيينا وتركها لقانون المحكمة، ويلاحظ أن التنفيذ العيني يكون بطلب من المحكمة، ويلاحظ أن التنفيذ العيني يكون بطلب من المحكمة بالتسليم قد تم وإمتنع المشتري عن سداد الثمن فيإمكان البائع إيقاع الحجز التنفيذي على البضاعة أو الحجز التحفظي على أي مال آخر، يعود إلى المشتري أو إستعمال الغرامات التهديدية إذا كان مأخوذاً بها بموجب قانون المحكمة.²

ثانياً: الفسخ:

تتبع إتفاقية فيينا نفس السياسة التي أتبعت بشأن حق المشتري في طلب الفسخ من أجل تقليل حالاته، فإنتصرت الإتفاقية على المجالات التي تكون فيها مخالفة المشتري للعقد مخالفة جوهرية وسواء في ذلك وقع الإخلال بتنفيذ الإلتزام في أداء الثمن، أو في أي إلتزام آخر وتلزم

¹ بن زروق فتحة، نسخ العقد طبقاً لإتفاقية فيينا لسنة 1980 الخاصة بالبيع الدولي للبضائع، مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق 2015، ص 08.

² رحموني ناصر، الآثار القانونية المترتبة عن عقد البيع الدولي سيف CIF مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص إدارة محلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، 2014، ص 59.

الإتفاقية توجيه الإنذار قبل طلب الفسخ، كما هو الحال في القوانين الوطنية، والحكمة من توجيه هذا الإنذار معقولا وعليه الإلتزام بما جاء فيه فلا يجوز له استعمال الفسخ إلا بعد انتهاء مدته¹.

ويجوز للبائع أن يرجع على المشتري بالتعويض على الضرر إذا أخطره الأخير بفسخ العقد قبل البدء بتنفيذه، ويقدر التعويض هنا إستنادا للمبادئ التي تقدم شرحها، لأن الصفة التعاقدية لا زالت قائمة بينهما، في حالة رفض البائع لهذا الفسخ بإعتبار أن الصلة التعاقدية لا يجوز فسخها بالإرادة المنفردة لأحد طرفي العقد إلا إذا نص العقد أو قضي القانون بجواز هذا الفسخ ولا يجوز للمشتري في هذه الحالة، أن يطالب البائع بأثبات قدرته على تنفيذ العقد أو عزمه على ذلك مادام لم يمنحه الفرضة لتنفيذه².

الفرع الثالث: الجزاءات المشتركة بين الأطراف:

قد تتشابه الجزاءات التي يمكن أن ينفذها البائع ضد المشتري أو المشتري ضد البائع في حالة خرقهم للإلتزام العقدي، إلا أن طريقة تنفيذ هذه الجزاءات تختلف بينها كالفسخ والتنفيذ العيني غير أنه هناك بعض الجزاءات التي تقررها القوانين الوطنية والإتفاقيات الدولية المشتركة بين البائع والمشتري، بحيث يمكن أعمالها بنفس الطريقة وتتمثل هذه الجزاءات في: الدفع بعدم التنفيذ، الفسخ المسبق، التعويض وسنتناول هذه الجزاءات كل على حدى³:

أولا: الدفع بعدم التنفيذ:

¹ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص 110.

² حسن دياب، المرجع السابق، ص 297.

³ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص 111.

تنص المادة 123 من ق م ج " في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الإلتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء، جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ إلتزاماته إذا لم يتم المتعاقد بتنفيذ ما إلتزم به ".

هو إذا حتى للمتعاقد في العقود التبادلية في الامتناع عن تنفيذ إلتزامه ما لم يتم المتعاقد الثاني بتنفيذ الإلتزام المقابل به، والعرض من الدفع بعدم التنفيذ هو تأجيل تنفيذ الإلتزامات إلى حين تنفيذ الإلتزامات المتقابلة.

وتتنمي قاعدة الدفع بعد التنفيذ إلى مبدأ أعم وهو حق الحبس الذي تناوله المشرع الجزائري في المادة 200 من قام التي تنص " لكل من إلتزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به مادام الدائن لم يعرض الوفاء بالإلتزام ترتب عليه وله علاقة سببية وإرتباط بالإلتزام المدين أو مادام لم يتم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالإلتزامه هذا".¹

وقد عالجت إتفاقية فيينا أيضا هذه المسألة وهي حالة إخلال المحتمل بالعقد وهي حالة إجتماعية، لم تقع بعد وإنما يقوم الشك بإحتمال وقوعها مما يؤدي إلى إحداث قلق لدى الطرف الآخر، بحيث يخشى من عدم تنفيذ المتعاقد لإلتزامه أو إستمرار في التنفيذ، فقد يصادق وقوع أحداث بعد إبرام العقد وقبل حلول ميعاد تنفيذه تشير بوضوح إلى أن أحد الطرفين سوف لن يتمكن من تنفيذ إلتزامه أو لا بد من إرتكابه مخالفة عند التنفيذ، كإنهياره المالي أو صدور قرار في دولته يمنع من الإستيراد أو إستعمال المادة الأولية التي إشتراط العقد عليه إستعمالها، فإن الإتفاقية تجعل شك الطرف الآخر بهذا الصدد قوة اليقين مما يؤدي إلى خشية تنفيذه لإلتزامه أو الإستمرار في التنفيذ، ولكن يجب تقسيم نصوص الإتفاقية بهذا الشأن تفسيراً ضيقاً ومراعاة الشروط التي تستلزمه إذ تعطيه الحق بوقف تنفيذ إلتزامه وفقاً للشروط الآتية:

¹ رحموني ناصر، ص 61.

- أن يعلم بعدم إمكانية التنفيذ بعد إبرام العقد، فإن كان يعلم بهذه المخاوف عند إبرام العقد لا يجوز له وقف التنفيذ لأنه له يفاجأ بذلك، فهو يعلم بالظروف ومع ذلك تعاقد معه وبهذا يتم فهم نص المادة 71 بقولها: "يجوز لكل من الطرفين أن يوقف تنفيذ التزامه إذا تبين بعد انعقاد العقد أن الطرف الآخر سوف لا ينفذ جانباً هاما من التزاماته".
- وقوع عجز خطير في القدرة على تنفيذ الإلتزامات أو بسبب إعساره، وأن اشترط العجز لا يعني وجوب التوقف عن الأداء وإنما يكفي أن يجعل التنفيذ عسيراً له يبشر بإنفراج قريب ويجب أن يتعلق هذا العجز بموضوع العقد محل النزاع فلو لم يظهر من المدى عليه عجز في تنفيذ هذا العقد فلا يحق للمدعى وقف التنفيذ ولو ظهر عجز في تنفيذ عقود أخرى من طرف المدعى عليه.¹

ثانياً: الفسخ الواقع قبل تنفيذ العقد:

قد يضطر أحد المتعاقدين إلى فسخ العقد قبل التنفيذ، وهذا ما وضحته إتفاقية فيينا في المادة 72 وذلك بتوافر الشروط التالية:

- أن يظهر أحد الطرفين ما يشير أنه سيرتكب مخالفة جوهرية للعقد أي تقوم أدلة تفيد أنه سيرتكب هذه المخالفة والتي يجب أن تكون جوهرية، فلا يكفي توافر الشروط التي لوحظت في وقف التنفيذ بمجرد حدوث أزمة مالية لا تكفي للفسخ، إلا إذا أثبت المدعى بأن المدعى عليه سيرتكب مخالفة جوهرية للعقد.

وجب قبل طلب الفسخ أن يوجه المدعى إنذاراً بشروط مقبولة تتيح للطرف الآخر تقديم ضمان كافي ولا حاجة لهذا الأخطار إذا أخبره الطرف الآخر بأنه سوف لن ينفذ إلتزاماته

¹ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص 63.

ويلاحظ أن الإتفاقية لا تجعل توجيه الإنذار خياراً، وإنما كإلتزام وهذا يتعلق بحالة هذا النوع من الفسخ وهو الواقع قبل حلول ميعاد التنفيذ بخلاف ما لوحظ سابقاً. ولا توجد في القانون المدني مقابل لمثل هذا الجزاء، إلا أنه هناك بعض الحالات المذكورة في القانون المدني وفي حالة وقوعها يحق للمتعاقد فسخ العقد وهي ثاني وفي الحالة التي يعني فيها المشتري من توجيه الإنذار.

- إذا صرح المدين كتابه أنه يريد تنفيذ بإلتزاماته.
- حالات سقوط أجل التنفيذ وهي: إشهار إفلاس المدين أو إعساره، إضعاف تأمينات الدين، عدم تقديم التأمينات المتفق عليها.¹

ثالثاً: التعويض: التعويض هو بإمتياز العلاج المطبق على المخالفات كافة كلما كانت طبيعتها وخطورتها، حيث يمكن للدائن سواء أكان المشتري أو البائع في عقد البيع سيف أن يجمع بين كل من التعويض وأحد الجزاءات المقررة سواء أكان تنفيذاً عينياً أو فسحاً وحتى تخفيض الثمن. والتعويض لا يكون إلا لجبر الضرر، والضرر هنا هو ما يصيب أحد المتعاقدين نتيجة عدم قيام الطرف الآخر بتنفيذ إلتزامه أو أن يخالفه، ويخصص التعويض بإجتماع ثلاثة شروط: فينبغي من جهة أولى حصول مخالفة مرتكبة للعقد، ومن جهة ثانية أن يكون الدائن قد أصابه ضرر بسبب الواجب الغير منفذ وأخيراً يكون هذا الضرر نتيجة للمخالفة.²

وقد عالجت إتفاقية فيينا للبيع السلع الدولي، التعويض في المواد 74 إلى غاية المادة 77 ويأخذ بعين الإعتبار في تقدير الضرر هو ما كان يتوقعه المتعاقد المدعى عليه عند إبرام العقد، أو ما كان ينبغي عليه أن يتوقعه في حالة عدم تنفيذ أو الإساءة في التنفيذ مما يعني وجود ضابطين لحساب الضرر لوضع في ذات الظروف، وتكون طريقة التقدير على أساس

¹ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص115.

² بوسنة زينب، المرجع السابق، ص116.

الخسارة التي وقعت والكسب الذي فات سواء أكانت المخالفة جوهرية أو غير جوهرية وسواء أتم اعلان الفسخ عند المخالفة الجوهرية أو تم إبقاء العقد.¹

كما أن إتفاقية فيينا في مادتها 75 أعطت حق للمشتري من أجل تعويضه في حالات فسخ العقد أن يشتري بضاعة بديلة إضافة إلى التعويضات الأخرى وفقا لأحكام المادة 74، كما أعطت نفس الحق للبائع عند طلبه الفسخ وذلك بإعادة بيع البضاعة من أجل الحصول على التعويض بعد تحقق الشروط الآتية سواء أكان المدعي هو البائع أم المشتري وهي:

الشرط الأول: وهو الشرط المسلم به إلى درجة أن واضعي الإتفاقية لم يرو فائدة من النص عليه، هو عملية الإستبدال مجحفة بالنسبة إلى الدائن وبالفعل من البديهي جدا أن الضرر الأساسي الذي يصيب الشاري الذي أجبر على دفع 100 دولار إكتسب ملكية سلع الإستبدال ب 90 سيكون معدوما.

الشرط الثاني: هو أن تتم عملية الإستبدال " في مهلة معقولة" تبدأ نقطة وانطلاقا من تاريخ الفسخ، وينبغي أن يقدر مداها تبعا للظروف وبناءا على قاعدة مقارنة ملائمة حقيقة يجب أن لا يدوم هذا العقد طويلا بالنقل يعد العقد الذي حل محله.

الشرط الثالث: الوارد في المادة 75 أخيرا هو أن تكون عملية الإستبدال قد لا يمكن بطريقة معقولة، ولا ينبغي ذلك أن تكون بأفضل ثمن ممكن ذلك بأنه لا يمكن أن يطلب إلا الدائن الذي يداهمه الوقت القيام بدراسة معمقة تتناول الإمكانيات المتاحة له في السوق فالأمر يتعلق فقط بالتقيد بالواجب الذي تفرضه المادة 77، بتصغير خسائره بالأخذ بين الحلول التبديل التي يمكن أن يعتمدها بسهولة بالحل الأقل اجحافا، فإذا لم يقف بذلك يخفض التعويض الذي يمكن

¹ رحموني ناصر، المرجع السابق، ص 66.

أن يطمح إليه إلى مبلغ الضرر الذي كان بإمكانه تجنبه أو يجب أن يحسب أيضا تطبيق أحكام المادة 76.¹

إن الشراء وإعادة البيع يؤدي إما إلى شراء سلعة بديلة بنفس الثمن المنصوص عليه في العقد الذي فسخ أو الشراء بأعلى منه أو بأقل، وكذلك الحال بالنسبة للبائع فلما يعيد البيع بنفس الثمن، أو أعلى منه أو أقل، وتناوله الإتفاقية للوصول إلى هذه النتيجة الحاصلة من الشراء فعلا أو إعادة البيع فعلا حالة ثانية هي حالة عدم وقوع الشراء أو إعادة البيع حيث تجري عملية حسابية من أجل تقدير التعويض وفقا لهذه الحالة يجب مراعاة ما يلي:

- السعر الجاري للبضاعة هو سعر السوق وقت الفسخ ولكي يفسح المجال للمدعى بالأضرار بالطرف الاخر، فإن الإتفاقية لم تتح له الفرصة عندما يكون متسلما بالبضاعة أن يؤجل طلب الفسخ لحين تغيير الأسعار لصالحه، فإعتبرت أن السعر الجاري هو الذي كان وقت تسلّم البضاعة لا وقت طلب الفسخ اللاحق للتسلم.
- وعرفت الإتفاقية المقصود من السعر الجاري فقالت أنه السعر السائد في المكان الذي يجب أن يقع فيه تسليم البضاعة، فإذا لم يوجد سعر جاري في ذلك المكان كان السعر الجاري في أي مكان يكون بديلا معقولا له مع مراعاة فروق مصاريف نقل البضاعة، وهذا يعني أنه إذا إستحال العثور على السعر الجاري فلا مجال لتطبيق المادة 76 ويتعين تطبيق المادة 74 التي بموجبها يتم تقدير التعويض.

ولقد صدر عن القضاء الجزائري أحكام وقرارات تلزم المتخلف عن أداء إلتزامه بالتعويض في البيوع الدولية منها حيث رفع المشتري " د ج م ح " طعن بالنقض ضد الشركة البائعة " م س " ومن معها بخصوص القرار الصادر بتاريخ 24 أكتوبر 1988 الذي بمقتضاه ألغى مجلس

¹ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص 117.

قضاء الجزائر الحكم الصادر بتاريخ 03 مارس 1987 عن محكمة سيدي محمد الذي إستجاب لعريضة بسبب أي مراقبة نوعية القمح الذي تم شراؤه تكون عند عملية الشحن طبقا لشروط العقد.

غير أنه طبقا للمادة 379 والمادة 107 من القانون المدني فإن البضاعة لا تشتمل على الصفة المطلوبة للمواصفات المنصوص عليها في العقد، ومن ثم فإن القرار الذي إعتد على الشرط التعاقدي وهو المراقبة عند الشحن مستبعد بمبدأ الضمان، فمن واجب البائع ضمان مواصفات البضائع، ومن أجل كل ما سبق بيانه أصدرت المحكمة العليا قرارها بتاريخ 27 جانفي 1991 بنقض القرار وإبطاله وحتى المشتري بالتعويض.¹

المطلب الثاني: الأسباب المبررة للإعفاء من المسؤولية.

قد يخل أحد الطرفين بالتزاماته ولا يسأل مع ذلك عن التعويض، ففي هذا المطلب سنتطرق للحالات التي لا يسأل فيها المخل عن تنفيذ التزاماته، ومع سكوت النصوص التجارية والبحرية موضوع الدراسة، لا بد من الركون إلى أحكام القواعد العامة وإلى ما تقضي الإتفاقيات الدولية والعادات الشائعة في نطاق التجارة الدولية.

ومن المعلوم أن القواعد العامة تعفي المدين من المسؤولية من عدم تنفيذ التزاماته، إذا كان عدم التنفيذ يرجع إلى سبب أجنبي والسبب الأجنبي، إما أن يكون قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.

¹ قضية (د.ج.م.ج) ضد (ش.م.س ومن معها) قرار المحكمة العليا المؤرخ في 27 جانفي 1991، المجلة القضائية العدد الثالث لسنة 1992، ص98.

وسنتناول في هذا المطلب كل من هاته الأسباب على حدى فنتطرق في الفرع الأول إلى القوة القاهرة، ونتناول في الفرع الثاني خطأ المتضرر، أما الفرع الثالث فنخصصه لصور الخطأ من الغير.¹

الفرع الأول: القوة القاهرة:

لقد أثار هذا الدفع للمسؤولية عن طريق القوة القاهرة والحادث الفجائي أقلام عديد من الفقهاء القانون، من حيث إعتبارهم أنه حادث خارجي لا يمكن توقعه ولا دفعة يؤدي بشكل مباشرة إلى إحداث ضرر، كما يعرفها آخرون بأنه حادثة مستقلة عن إرادة المدين، لم يكن في وسعه توقعها أو مقاومتها وحتى يقبل الدفع بإعفاء من المسؤولية عن طريق القوة القاهرة يجب توفر شروط يمكن تلخيصها فيما يلي:

- يجب أن تكون القوة القاهرة غير ممكن توقعها، كما يجب أن يكون الحادث غير مستطاع التوقع لا من جانب المدعى عليه وحسب، بل من جانب أكثر الناس يقظة وتبصر بالأمور أي يتحدى إمكانية التوقع لدى أحرص الناس وأبصرهم بالأمور.
- كما يجب أن يكون فيه استحالة دفع وأن يكون تنفيذ الإلتزام مستحيلا.²

وتقضي القواعد العامة بعدم مسؤولية طرفي العقد (البائع والمشتري) في البيع سيف عند الاخلال بالإلتزامات المفروضة عليهما، إن كان يرجع إلى قوة خارجية من الممكن توقعها ولا تلافيتها أو تلافيا نتائجها، وإذا كان الفقه والقضاء قد أعطيا لمفهوم القوة القاهرة تفسيراً مفاده أنها شيء خارجي لا يمكن توقعه ولا تلافيه يجعل التنفيذ مستحيلا، فإن الأحكام الشائعة في التجارة الدولية أعطت لمفهوم القوة القاهرة معنا جديداً أملتته ضرورات الحرص على استمرار

¹ رعموني ناصر، المرجع السابق، ص70.

² عباس حليم، وسائل اعفاء المسؤولية المدنية للمنتج، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون خاص معمق، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم 2017/2018، ص15.

الروابط القانونية نظرا لما في إنهاؤها من آثار ضارة للطرفين أو للمشتري على وجه الخصوص.¹

لذلك ينظر إلى وضع المدين من الإستحالة أثناء التنفيذ أن أنه لا ينظر إلى الإستحالة بمعناها المادي المطلق في كونها مستحيلة على جميع الأشخاص، ولو وضعوا في مثل وضع المدين وإنما يؤخذ الجانب الشخصي للأخير، فيكفي أن تكون مستحيلة على جميع الأشخاص ولو وضعوا في مثل وضع المدين، إنما يؤخذ الجانب الشخصي الأخير فيكفي أن تكون مستحيلة عليه ليتحقق أحد عناصر القوة القاهرة، أي أنه يأخذ بالإستحالة النسبية في ظل ظروف التجارة الدولية، وإذا كان في هذا المنحنى توسع لدائرة ما ينطبق عليه مفهوم الاستحالة وهو ما يتناقض مع الحرص على استمرار الروابط القانونية.

فالنتيجة التي تترتب على ثبوت العائق ليس عدم التنفيذ، وإنما إيقافه وهذا الحكم يتعارض مع النصوص القانونية الوطنية، حيث تنص المادة 121 من القوة القاهرة وليس وقف التنفيذ.² وبذلك المادة 79 من إتفاقية فيينا 1980 تنص على أنه لاسيما أحد عن عدم تنفيذ أي من إلتزاماته، إذا أثبتت أن عدم التنفيذ كان بسبب عائق يعود إلى ظروف خارجية عن إرادته، وأنه لم يكن من المتوقع بصورة معقولة أن يأخذ العائق في الإعتبار وقت إنعقاد العقد، أو أن يكون بإمكانه تجنبه أو تجنب عواقبه أو التغلب عليه ويحدث الإعفاء المنصوص عليه في المادة أثره خلال المدة التي يبقى فيها العائق قائما.³

وقد تحدثت المادة كما يلاحظ عن العائق ويدخل ضمن هذا المفهوم حالات كثيرة، غير تلك الحالات التي يدخل ضمن مفهوم القوة القاهرة المعروفة في القواعد العامة كالتالي يشار في

¹ رحموني ناصر، المرجع السابق، ص 70.

² بوسنة زينب، المرجع السابق، ص 120.

³ رحموني ناصر، المرجع السابق، ص 71.

القانون الإنجليزي على أنه ACT OF PRINCE OF GOD وغيرها أي أن مصطلح العائق فيه مرونة لإستيعاب العديد من الحالات، كما إعتمدت الإتفاقية الجانب الشخصي ألا يدخل العائق ضمن توقعه أثناء إبرام العقد، أي أن المدين لم يكن في تصوره أن يحصل ويقع عبث الإثبات على من يدفع بطلب الإعفاء من المسؤولية.

وقد أشارت الفقرة الثالثة بوضوح كون أثر العائق هو الإعفاء المؤقت خلال فترة وجوده أي أنه بزوال العائق يلتزم المدين بالتنفيذ، ولكن ذلك متروك لإرادة الطرف الآخر الذي يجب أن يخطره بالظرف الذي لم تنفذ بالعائق وأثره على قدرته في التنفيذ ومدة ذلك.

ولكن رغم توسع مفهوم دائرة العائق إلا أنها لا يمكن أن تصل إلى حد إدخال نظرية الظروف الطارئة في الإتفاقية، فقد بذلت محاولات لإدخال هذه النظرية أثناء إنعقاد المؤتمر ولكنها رفضت بإعتبار أن بعض الدول لا تأخذ بها.

وأخيرا نشير إلى أن أحكام القوة القاهرة المعروفة في القواعد العامة يمكن اللجوء إليها للتححرر من المسؤولية إذا تحققت الشروط المعروفة (يعتبر العقد مفسوخا)، خاصة بالنسبة للدول التي تصادق على إتفاقية فيينا.

كذلك يمكن توظيف أحكام الظروف الطارئة المعروفة في القانون المدني إذا توافرت شروطها أيضا، فضلا عن اللجوء إلى الأحكام التي أفرزتها التجارة الدولية والتي كرستها الإتفاقيات الدولية، وهو مبدأ تأجيل التنفيذ لحين زوال العائق مع الإتفاق على تعديل شروط العقد.¹

¹ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص121.

وأما في حالة إذا ترتب على القوة القاهرة بإستحالة تنفيذ هذا العقد مثل منع تصدير البضاعة أو فرص حصار بحري على ميناء الوصول، فالعقد يفسخ بقوة القانون وبلا تعويض لكل طرف على آخر.¹

¹ عبد الكريم زبيدي، علي يعلاوي، عقد النقل البحري للبضائع، مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة القانون الاقتصادي للأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2012-2013، ص 77.

الفرع الثاني: خطأ المتضرر (الدائن):

إذا كان عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه التعاقدى قد نشأ عن خطأ الدائن فإن مسؤولية المدين لا تتحقق ويتحمل الدائن تبعه الأخطاء الواردة فيه.¹

وقد يكون خطأ الدائن خطأ شخصياً كما لو كان المشتري لم يدفع الثمن في الميعاد المحدد، وإمتنع البائع عن التسليم فليس للمشتري أن يرجع على البائع بتعويض عما أصابه من ضرر بسبب تأخر البائع عن التسليم.

فيمكن للبائع في هذه الحالة أن يقوم بحق حبس العين حتى يستوفي الثمن بفضل قاعدة الدفع بعدم التنفيذ، وقد يكون خطأ الدائن راجعاً إلى تقصير إرتكبه أحد أتباعه فيتحمل هو المسؤولية، كذلك لا يسأل البائع عن الأضرار التي يكون سببها تخلف المشتري عن تسلّم البضاعة في المكان والوقت المعين.²

وخطأ المشتري في تعيين السفينة في البيع فوب أو إذا احتفظ المشتري في البيع سيف أو CFR بحق تعيين السفينة وتأخر في التحديد في الوقت المعين، فلا يسأل للبائع عن النفقات الإضافية التي تنتج عن هذا التأخير³، كذلك لا يسأل البائع عن الأضرار التي تلحق البضاعة أي تسليمها غير مطابقة لشروط العقد على أن يثبت أن سبب الضرر يرجع إلى خطأ المشتري في تأخره عن تعيين السفينة في الوقت المحدد كذلك لا يسأل البائع عن الأضرار التي يكون سببها تخلف المشتري عن تسلّم البضائع المكان والوقت المعينين.⁴

¹ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص121.

² رحموني ناصر، المرجع السابق، ص72.

³ بوسنة زينب، المرجع السابق، ص122.

⁴ رحموني ناصر، المرجع السابق، ص122.

أما إتفاقية فيينا لعام 1980 فإنه بالرجوع إلى أحكام المادة 80 منه فتتص على أنه لا يجوز لأحد الطرفين أن يتمسك بعدم تنفيذ الطرف الآخر للإلتزاماته في حدود ما يكون عدم التنفيذ بسبب فعل أو اهمال من جانب الطرف الأول.¹

الفرع الثالث: خطأ الغير:

يكسب الغير في عقود البيع البحرية الدولية أهمية إستثنائية نظرا إلا أن جانب من تنفيذ العقد يحصل من قبل أطراف متعددة مثال ذلك الناقل، إذ البائع غير مسؤول عن الأضرار التي تلحق البضاعة كأن تسلم معيبة أو ناقصة أو متأخرة عن الوقت المحدد للتسليم إذا كان حصول هذه النتيجة يرجع إلى خطأ الناقل على أن يكون الأول البائع قد سلم بضائع مطابقة لشروط العقد، وإن يمكن قد تعاقد مع ناقل معتاد ان كان مطلوب منه تولي واجب، إبرام عقد النقل، كما بينت قيامه بالتغليف الملائم إذا كانت البضاعة تنتقل مغلقة وعلى ذلك إذا تضررت البضائع أثناء النقل أو بفعل الناقل، ولتكون المسؤولية على هذا الأخير ولا يسأل عن ذلك البائع.²

¹ أكليل ليندة، المرجع السابق، ص310.

² رحموني ناصر، المرجع السابق، ص74.

خلاصة الفصل الثاني.

يرتب البيع سيف إلتزامات على عاتق البائع وأخرى على عاتق المشتري وقد تنقص هذه الإلتزامات على حسب نوع البيع سيف المستعمل في العقد، هذا ما لا يمنع من أن يكون للبيع سيف بجميع انواعه نسبة خطورة معينة، خاصة وأن التجارة الدولية تواجه مخاطر كبيرة وعديدة أهمها تقلب أسعار السوق، بالإضافة إلى تأثر المجال الاقتصادي بالمجال السياسي للدول كقرارات منع الإستيراد.

وعقد البيع سيف كأى عقد معرض للخرق، بل هو أكثر من البيوع الداخلية عرضة لذلك نظرا لما يحيط به من ظروف النقل والتخليف والوثائق وعملية الدفع، فقد يتخلف البائع عن تنفيذ شروط العقد، أو على العكس يتخلف المشتري عن تنفيذ الإلتزامات التي فرضها عليه العقد القانونية والداخلية والإتفاقية وما تقضي به الأعراف والقواعد المطبقة في التجارة الدولية تقرر جزاءات في حالة عدم تنفيذ أحد أطراف عقد البيع لإلتزاماته.

قد يقل أحد الطرفين بالإلتزاماته ولا يسأل مع ذلك عن التعويض، ومن المعلوم أن القواعد العامة تعني المدين من المسؤولية عن عدم تنفيذ إلتزاماته إذا كان عدم التنفيذ يرجع إلى سبب أجنبي.

الخاتمة

الخاتمة.

بعد دراستنا لموضوع عقد النقل البحري للبضائع سيف نلخص إلى القول أن عقد البيع سيف أهم البيوع البحرية في جميع الجوانب القانونية المتعلقة به وقد خلصنا إلى استنتاج أهم العوامل التي تدفع المستورد إلى قبول الوفاء بواسطة عقد البيع سيف وتتمثل في: المركز التفاوضي للأطراف ودرجة الثقة بينهما والعلاقات السياسية والإقتصادية بين بلديهما، وهذا ما يفسر كذلك شيوع هذا البيع في الدول الصناعية الكبرى، كما أن طريقة الوفاء في البيع سيف وهي الإعتماد المستندي رغم أهميتها فهي إجحاف في حق المستورد الذي من أهم شروطه الثقة بين الأطراف.

ويتبين لنا من خلال هذا الموضوع أيضا أن المشرع الجزائري بالرغم من الأهمية التي تكتسبها هذه العقود في إستمرارية التجارة الدولية خاصة وأن الجزائر دولة مطلة على البحر، إلا أنها لم تكن محل تنظيم تشريعي وربما يرجع ذلك إلى طبيعة هذه البيوع التي تتميز بالتطور السريع في إلتزامات الأطراف المتعاقدة.

أضف إلى ذلك أنه رغم وضوح إلتزامات أطراف عقد البيع سيف إلا أن هذا البيع لا يمنع من أن يكون للبيع سيف بجميع أنواعه نسبة خطورة معينة خاصة وأن التجارة الدولية تواجه مخاطر كبيرة وعديدة من أهمها تقلب أسعار السوق بالإضافة إلى تأثر المجال الإقتصادي بالمجال السياسي للدول كقرارات منع الإستيراد.

إن نجاح البيع سيف وإتساع نطاق إستخدامه كوسيلة لتسوية البيوع الدولية لا يعني بالضرورة أنه أفضل طريقة للمستوردين فالحماية والمزايا التي يوفرها للمصدر أكبر بكثير من تلك التي يوفرها للمستورد بالإضافة إلا أن إحتكار الدول الصناعية لقطاع الإنتاج جعلها تستقطب إقبال المستوردين على منتجاتهم في إتفاقية فيينا لعام 1980م، وإكتفاء بتقرير هذا الجزاء في حالة المخالفة الجوهرية للعقد فقط.

كما أن أهم العوامل المساعدة على هذا الوضع عدم تطور التجارة الإلكترونية في بلادنا وتأخرها في هذا المجال وحتى بالنسبة للنظام الإلكتروني لتبادل المعلومات EDI ALGERIE لم يطبق إلا بتاريخ 18 جوان 2001. فمؤسسات النقل البحري وشركات التأمين والبنوك هي أحد أهم مصادر الدخل للدول الصناعية الكبرى، فلو كانت بلادنا ضمن إحدى الدول المصدرة لإستفاد إقتصادنا الوطني مما يؤدي لإنعاشه وهذا يغنيننا عن الإستيراد ويجعل منا دولة منتجة لا مستهلكة.

وحسبنا في ختام هذه الدراسة التوصية:

-بترقية الصادرات خارج المحروقات، وكذلك الاهتمام بالقطاع الإنتاجي والصناعي بدلا من الإعتماد على قطاع المحروقات فقط، كذلك فتح المنافسة بين شركات التأمين من أجل رفع من جودة الخدمات التأمينية بدلا من إحتكار شركة التأمين GAAT لمجال التأمين على البضائع من الأخطار البحرية

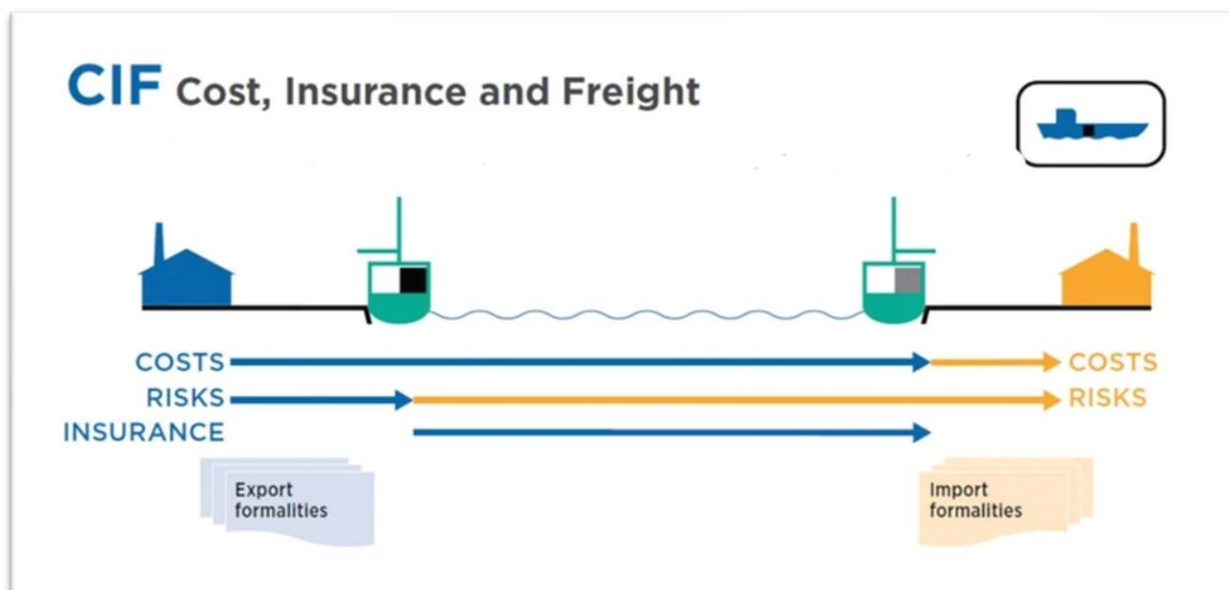
-تنشيط قطاع النقل البحري التجاري الذي يشهد تدهورا كبيرا في بلادنا وذلك من خلال محاولة تجديد السفن، كذلك غير ضروري إصدار إعتمادات لصالح المصدرين، هذا ما تقوم به الشركات والمؤسسات العامة في الجزائر فهذه الشركات والمؤسسات تتمتع بمركز تفاوضي قوي وإئتمانها عادة من إئتمان الدولة لا يعرض المصدر الملتزم بشروط العقد لمخاطر تذكر عند التعامل معها.

-كما أن إصدارها لإعتمادات لصالح المصدر الأجنبي يؤدي إلى زيادة تكلفة المستوردات دون ضرورة، فعلى الدول النامية عامة والجزائر بصفة خاصة إتباع سياسة رشيدة من أجل ترقية قطاع الصادرات والوصول إلى نفس مستوى التجارة الخارجية للدول المتطورة.

الملاحق

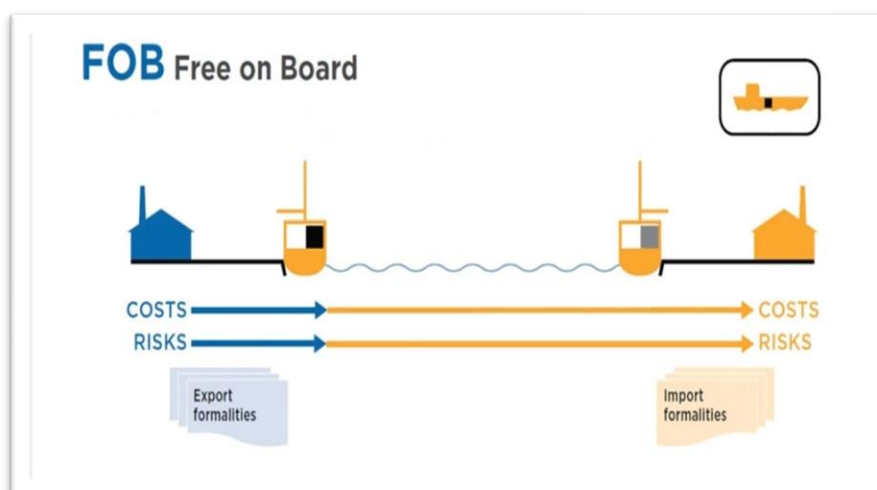
أشكال توضيحية لتقاسم المخاطر والتكاليف بين البائع والمشتري

الشكل 1: تقاسم المخاطر والتكاليف بين البائع والمشتري وفق المصطلح CIF



البائع
المشتري

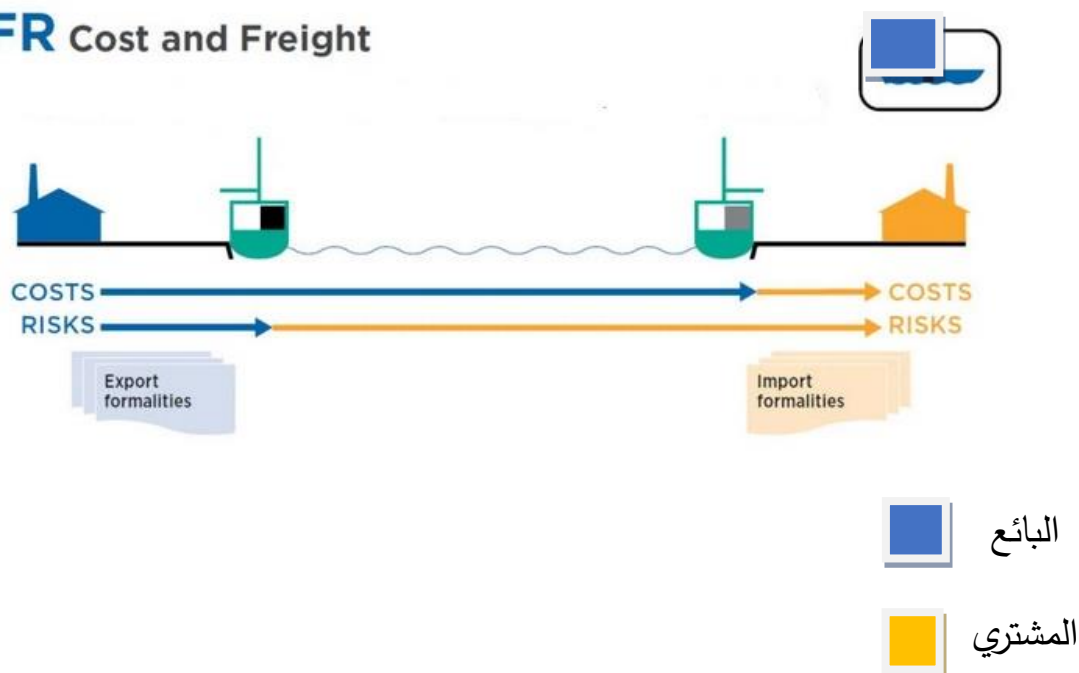
الشكل 2: تقاسم المخاطر والتكاليف بين البائع والمشتري وفق المصطلح FOB



البائع
المشتري

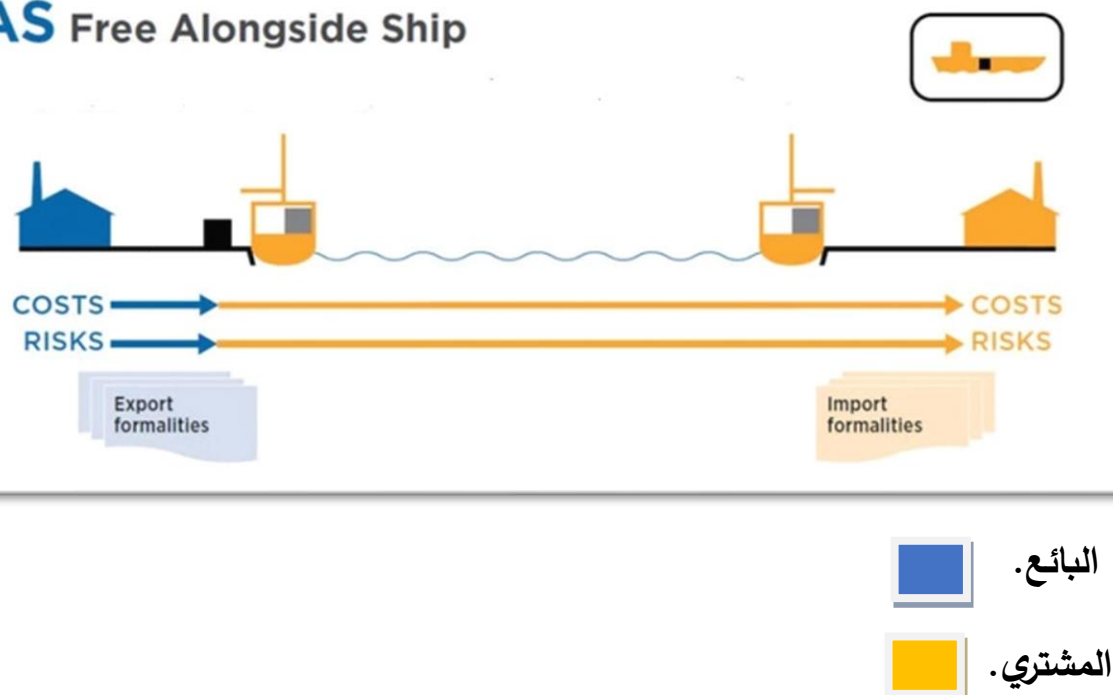
الشكل 3: تقاسم المخاطر والتكاليف بين البائع والمشتري وفق المصطلح CFR

CFR Cost and Freight

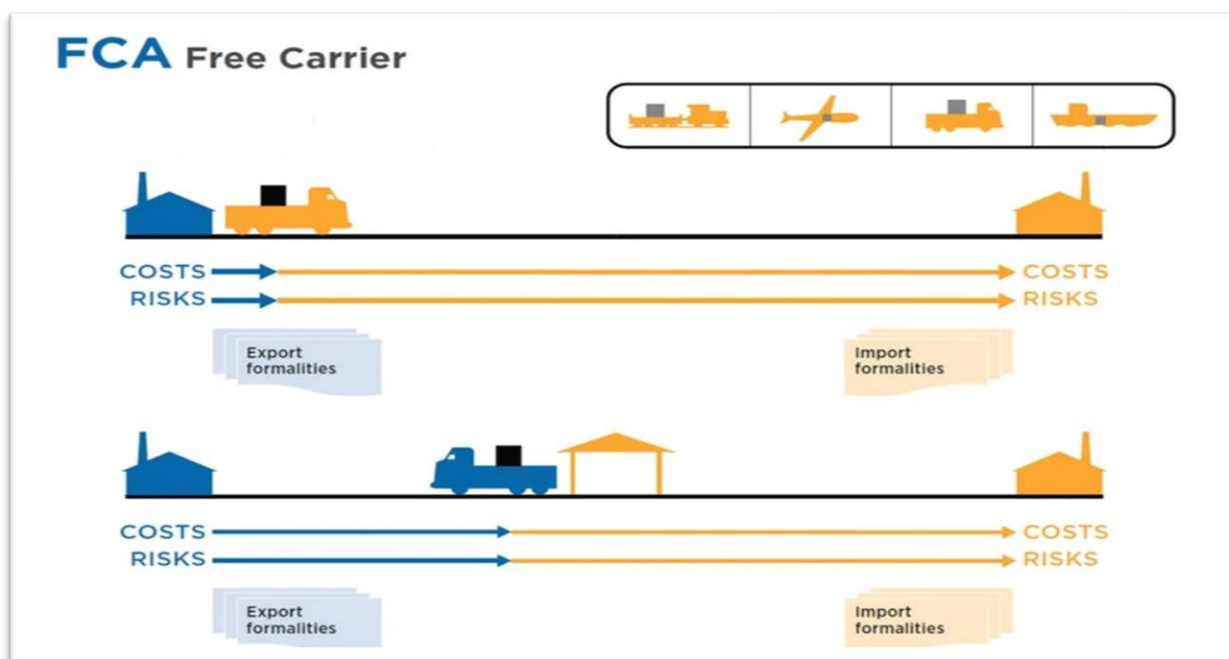


الشكل 4: تقاسم المخاطر والتكاليف بين البائع والمشتري وفق المصطلح FAS

FAS Free Alongside Ship



الشكل 5: تقاسم المخاطر والتكاليف بين البائع والمشتري وفق المصطلح FCA



نموذج عقد النقل البحري للبضائع CIF (البيع CIF)

GTA Contract No 5 – ~~CFR~~/CIF Contract for Grain in Containers

GRAIN TRADE AUSTRALIA

GRAIN TRADE AUSTRALIA CONTRACT No 5.
~~CFR~~/CIF CONTRACT FOR GRAIN IN CONTAINERS

Date: Sale Contract Number:

SELLER:

"Seller" [Full name, address and ABN]

BUYER:

"Buyer" [Full name, address and ABN]

BROKER:

"Broker" [Full name, address and ABN]

COMMODITY:

QUANTITY:MT, +/-5% at Seller's option

QUALITY/SPECIFICATION:

PACKING: Bulk in containers (20/40ft) / Bags in containers (20/40ft)

PRICE: \$.....MT, ~~CFR~~/CIF*[insert destination]

SHIPMENT PERIOD:

The Shipped on Board date of bills of lading shall be accepted as proof of shipment in the absence of evidence to the contrary.

DOCUMENTS:

ARBITRATION: This contract incorporates the Grain Trade Australia Dispute Resolution Rules (including arbitration).

OTHER TERMS:

This Sale Confirmation and the accompanying GTA Standard ~~CFR~~/CIF* Terms for Grain in Containers, which both the Seller and the Buyer acknowledge that they have read, understood and agreed, constitute the entire contract between the Buyer and Seller.

Signed by Seller
Date:

Signed by Buyer
Date:

GTA Contract No 5 – CFR/CIF Contract for Grain in Containers

GTA STANDARD ~~CFR~~/CIF TERMS FOR GRAIN IN CONTAINERS
1. BROKERAGE (If applicable):

- (a) Brokerage shall be deemed to be earned on the issuance of a Broker's Note.
- (b) Brokerage shall be credited when the deliveries or shipments are invoiced or when the contract is otherwise performed or terminated.
- (c) Brokerage commission shall be paid by the Seller on the mean contract quantity. Such brokerage or commission shall be due upon presentation of proper invoice.

2. CERTIFICATION OF QUALITY, GRADE AND CONDITION:

Quality, grade and condition will be final at load port as per certificate issued by container packer/recognised independent Superintendence Company, appointed by Seller at Seller's cost.*

3. SAMPLING AND ANALYSIS:

- (a) Representative samples of the Commodity shall be drawn during packing by the container packer in accordance with standard protocols as employed at the packing facility to satisfy the sampling requirements of DAFF and to obtain a representative sample of the entire contract/shipment.
- (b) Final determination of quality shall be established on the composite sample drawn on packing.

4. FREIGHT AND CLASSIFICATION:

Partial shipment and transshipment permitted.

5. PAYMENT:

This contract is specified on page 1 to be one of TT/EFT; L/C, Prepayment, Open Account or CAD. The payment terms for each contract are:

(a) T/T

- (i) Buyer shall pay 100% of the invoice by telegraphic or electronic funds transfer within one working day after presentation of faxed/emailed copy of the following original commercial documents:
 - Bill of lading
 - Invoice
 - Certificates
- (ii) Seller will not release to Buyer any bill of lading issued in respect of the shipment unless Seller has received confirmation from Seller's bank that payment for such shipment has been received into Seller's bank account in accordance with these terms.
- (iii) Buyer must pay Seller interest at the Australian 90-day bank bill rate/LIBOR* plus 5% per annum on any outstanding amount of the commercial invoice for every day that payment is not made in accordance

GTA Contract No 5 – ~~GFR~~/CIF Contract for Grain in Containers

with these terms. No obvious clerical error in the shipping documents shall entitle Buyer to reject or delay them or delay payment.

- (b) Letter of Credit
 - (i) Irrevocable letter of credit to be issued and advised at least 14 days prior to first day of Shipment Period.
 - (ii) Issuing bank to be of credit standing acceptable to Seller.
 - (iii) All terms and conditions to be acceptable to Seller.
- (c) Pre-Payment

Full Payment must be received by Seller prior to Commodity being shipped.
- (d) Cash Against Documents (CAD)
 - (i) Buyer to provide name and address of bank to which collection is to be sent.
- (e) Open Account
 - (i) Seller to send complete set of documents by courier to Buyer
 - (ii) Seller to indicate on their invoice banking details so that Buyer can arrange remittance direct to that account.

6. OWNERSHIP AND PASSING OF TITLE:

Title to the Commodity will remain with Seller until full payment received by Seller.

7. INSURANCE:

- (a) The Commodity will be at Buyer's risk from delivery into the care of the Carrier or Carrier's agent at the load port container terminal.
- (b) If this is a CIF contract Seller must procure insurance in accordance with Institute Cargo Clauses (A) or equivalent for 110% of CIF invoice value.

8. IMPORT PERMITS:

- (a) Buyer to obtain at its own risk and expense, any import licence or other official authorisation and carry out all customs formalities for the import of the Commodity and for their transport through any country.
- (b) Buyer is to advise Seller at time of contract of any requirements relating to import certification.
- (c) Buyer may advise Seller of any additional requirements (at Buyer's cost) relating to import certification (including providing a copy of an appropriate Import Permit for the total contract quantity including tolerance) up to 14 days prior to the first day of the Shipment Period but no later. If Seller cannot comply with Buyer's additional import requirements Seller must notify Buyer as soon as practicable that unless the additional requirement is abandoned, Seller will Terminate the contract and claim damages for any losses incurred as a result of the termination.

GTA Contract No 5 – CFR/CIF Contract for Grain In Containers

Majeure Event continues after the expiry of these further 30 days then the contract shall be terminated automatically and neither party shall have a claim against the other for delay or non-performance provided that satisfactory evidence justifying the delay or non-performance be presented to the other party.

16. PROHIBITION:

This clause applies in the event of prohibition of export or any other executive or legislative act by or on behalf of the Federal Government of Australia or of a Government of a state of Australia where the port or ports of delivery named herein is/are situated, or of blockade or hostilities, restricting export, whether partially or otherwise, by the last day of the Shipment Period. Any total or partial restriction to prevent fulfilment whether by delivery or by any other means whatsoever and to that extent this contract or any unfulfilled portion thereof shall be extended by 30 days beyond the termination of the prohibition event. If prohibition continues for more than 30 days after the last day of the Shipment Period, this contract or any unfulfilled part thereof shall be cancelled. If Seller invokes this clause, it shall advise the Buyer with due despatch.

17. CHOICE OF LAW:

This contract shall be interpreted according to and governed by the laws in force in New South Wales, Australia.

18. TIME

Time is of the essence in relation to the performance of this contract.

19. ARBITRATION:

Any dispute arising out of this contract, including any question of law arising in connection therewith shall be referred to arbitration in accordance with the Dispute Resolution Rules of Grain Trade Australia ("GTA") in force at the date of this contract and of which both parties hereto shall be deemed to be cognizant except that this contract prevails to the extent of any inconsistency but no further. Neither party hereto, nor any persons claiming under either of them, shall bring any action or other legal proceedings against the other of them in respect of any such dispute until such dispute shall first have been heard and determined by the arbitration in accordance with the Dispute Resolution Rules of GTA, and it is hereby expressly agreed and declared that the obtaining of an Award from the arbitrators shall be a condition precedent to the right of either party hereto or of any person claiming under either of them to bring any action or other legal proceedings against the other of them in respect of any such dispute. Notice of appointment of an arbitrator must be given in writing by the party commencing arbitration within 6 months of the Vessel's arrival at the first discharge port named in this contract, otherwise all claims shall be deemed to be waived and no proceedings whatsoever whether by way of arbitration or litigation shall be commenced.

20. OTHER TERMS AND CONDITIONS:

The terms CFR and CIF are to be construed in accordance with INCOTERMS 2010. These Standard Terms prevail to the extent of any inconsistency with INCOTERMS 2010.

GTA Contract No 5 – CFR/CIF Contract for Grain In Containers

9. DUTIES, TAXES, LEVIES, ETC:

All taxes, levies, licences, imposts of any nature on freight and cargo outside Australia (including but not limited to Terminal Handling Charges, container demurrage and detention) are for Buyer's account.

10. QUANTITY TOLERANCE:

Seller shall have the option of delivering five percent [5.0%] more or less than the contractual quantity at the contract price, unless otherwise agreed by the Parties.

11. WEIGHTS:

Bill of lading/waybill weights shall be final and binding with respect to weights.

12. ADDITIONAL CERTIFICATES:

Any Certificates required pursuant to the Terms of the Contract, other than Phytosanitary, Origin, and Weight and Grade Certificates, shall be supplied by and at the expense of the Buyer.

13. NOTICES:

Notices given under this contract are to be dispatched by written letter delivered by hand on the day of writing, or by facsimile, or by email (return receipt acknowledging the message has been received is required) or by other method of rapid written communication, subject to the burden of proof of successful transmission to be with the sender. All notices shall be under reserve for errors in transmission. Any notices received after 1600 hours Sydney time on a business day shall be deemed to have been received on the business day following. In case of resale, all notices shall be passed on without delay by the Buyer to Seller. Should the notice be received after 1600 hours Sydney time on the last business day permissible under this contract, Seller shall pass it on as soon as practical, but no later than 1000 hours Sydney Time on the next business day thereafter. Upon request, Seller shall provide the Buyer with documentary evidence of Seller's receipt of notice.

14. NON-BUSINESS DAYS:

Should the time limit for doing any act or giving any notice expire on a Saturday, Sunday or any public holiday the time so limited shall be extended until the first business day thereafter. All business days shall be deemed to end at 1700 hours Mondays to Fridays inclusive.

15. STRIKES, ETC/FORCE MAJEURE:

Should Seller be prevented from shipping the Commodity by reason of fire, strikes, lockouts, riots, differences with or between work-men, accidents to or break-down of machinery, plant or equipment, civil commotions, policies or restrictions of governments, including restrictions of export and other licenses, or any cause comprehended in the term Force Majeure, at the port or ports of loading or elsewhere preventing transport of the Commodity to such ports, Seller must use its best endeavours to remove, overcome or minimise the effects of that Force Majeure event as quickly as possible. Seller must give prompt notice to the Buyer of its nature, likely duration, the obligations affected by it, the extent of its effect on those obligations, and the steps taken to rectify it. Performance of Seller's obligations is suspended to the extent to which it is affected by the Force Majeure Event and for the duration of the Force Majeure event. If a Force Majeure event continues for 30 days then the Buyer has the right to extend the Last Shipment Date by a further 30 days. If the Force

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

النصوص القانونية

- 1- إتفاقية فيينا، شأن عقود البيع الدولي للبضائع (فيينا، 1980)، صادقت عليها الأمم المتحدة في 11 نيسان/ أبريل 1980 بدء السريان: 1 كانون الثاني/ يناير 1988، الفصل الثاني الجزاءات التي تترتب على مخالفة البائع للعقد.
- 2- الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني الجديدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

الكتب

- 1- أحمد حسني، البيوع البحرية، دراسة للبيوع التجارية والبحرية، FOB est CIF، ج21، الناشر منشأة المعارف الإسكندرية، 1972-2001.
- 2- العبودي عباس وآخرون، الشرح الكامل للعقود المسماة في القانون المدني البيع والايجار: دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية، دار الثقافة عمان، 2009.
- 3- دياب حسن، العقود التجارية وعقد البيع، المجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان.
- 4- سي يوسف زاهية حورية، الواضح في عقد البيع: دراسة مقارنة ومدعتها بالاجتهادات قضائية، وفقهية، د ط، دار هومه، الجزائر، 2012.
- 5- طالب حسن موسى، القانون البحري، الفينة، أشخاص السفينة، عقد النقل البحري البيوع البحرية، الطوارئ البحرية، عقد التأمين البحري، العقود البحرية المساعدة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.
- 6- عادل علي المقدادي القانون البحري وفقا للقانون البحري رقم (1981/35).

- 7- عبد القادر حسين العطير، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.
- 8- عدلي أمير خالد، عقد النقل البحري: قواعد وأحكام في ضوء قانون التجارة البحرية والمعاهدات والبروتوكولات للدولة والمستحدث من أحكام محكمة النقض والدستورية العليا، د ط، دار جامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2006.
- 9- علي الهادي العبيدي، العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين: وفق آخر تعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز، الطبعة الرابعة، دار الثقافة، الأردن، 2010.
- 10- قدارة أحمد حسن، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري الجزء الرابع: (عقد البيع) الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 11- محمد عبد الفتاح ترك، عقود البيع البحرية الدولية: دراسة لسند الشحن وقواعد الأنكو لسنة 2000 وأهم عقود التجارة الدولية سيف وفوب مع الاستعانة بالكثير من الحكام القضائية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.
- 12- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري (دراسة مقارنة): السفينة-أشخاص الملاحة البحرية-النقل البحري-الحوادث البحرية-الضمان (التأمين) البحري.

المقالات .

- 1-أعراب كميعة، " البيع البحري فوب fob"، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 4، العدد الخامس، الجزائر، 2017.
- 2-أكلي ليندة، البيع البحري سيف CIF المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، مخبر القانون البحري والنقل، المجلد 05، العدد السابع، الجزائر، 01-03-2013.

3-توام زاهية، رزاي سعاد، " مصطلحات للتجارة الدولية، " الانكوترمز"، قراءة في إصدار 2020"، مجلة المنهل الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر3، المجلد 04، العدد 01، الجزائر، 2021.

4-علاء حسين علي صبار الجوعاني، البيوع البحرية الدولية، قانون تجاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأنبار.

5-شيخي محمد الأمين، " تفسير المصطلحات الدولية التجارية"incoterms، مجلة القانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، المجلد 4، العدد02، الجزائر، 2019.

6- محمد الحيضر، الفرق بين عقد البيع سيف وعقد البيع فوب، 29 أبريل 2005، العدد 13458

7- مشطر ليلي، «مصطلحات التجارة الدولية (incoterms): عنصر أساسي في عقد التجارة الدولية»، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، العدد السادس، الجزائر، 2018.

8- قضية بنك التنمية المحلية ضد شركة بروليكسيم، ملف رقم 357395 قرار تاريخ 2006/01/04، الغرفة التجارية والبحرية، المجلة القضائية العدد الثاني، 2006.

المذكرات والرسائل الجامعية

1-بن زروق فتيحة، نسخ العقد طبقا لإتفاقية فيينا لسنة 1980 الخاصة بالبيع الدولي للبضائع، مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق 2015.

2- بوسنة زينب، عقد البيع سيف CIF، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2009/2008..

- 3- بوشنتوف الهاشمي، مكانة عقد النقل البحري في الانكوترمز والاعتماد المستندي، مذكرة نيل شهادة الماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد وهران 2، 2012/2012.
- 4- عبد الكريم زيدي، علي يعلاوي، عقد النقل البحري للبضائع، مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة القانون الاقتصادي للأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2012-2013.
- 5- رحموني ناصر، الآثار القانونية المترتبة عن عقد البيع الدولي سيف CIF مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص إدارة محلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، 2014.
- 6- عباس حلیم، وسائل اعفاء المسؤولية المدنية للمنتج، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون خاص معمق، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم 2017

المحاضرات.

- 1- بلال سليمة، محاضرات للمدخل للعلوم القانونية سنة أولى LMD، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة علي لونيبي البلدية 2، 2020-2021.
- 2- عاشور نصر الدين، عقد البيع، مقياس العقود سنة ثالثة، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة خيضر، 2016/2017.

المراجع باللغة الأجنبية

- David Leon, international contract terms defined: FOB, FAS, CIF and CFR , updated, November 16, 2016.
- J.B.Haverick, CFR vs CIF what is the difference? Updated Mays, 18, 2021.

قائمة المراجع

المواقع الإلكترونية :

www.investspedia.com.

www.asjp.cerist.dz

www.uniu-jijel.dz

www.lesnlaw.com

www.asjp.cerist.dz

www.asjp.cerist.dz

الفهرس

/	شكر وتقدير
/	إهداء
/	إهداء
1	مقدمة
5	الفصل الأول: أحكام تكوين عقد النقل البحري للبضائع CIF
6	المبحث الأول: مفهوم عقد النقل البحري للبضائع CIF:
6	المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقد النقل البحري للبضائع C.I.F:
6	الفرع الأول: تكييف عقد النقل البحري للبضائع سيف C.I.F:
7	ثانيا- النظريات المقترحة لتكييف عقد النقل البحري للبضائع CIF:
11	الفرع الثاني: تمييز عقد النقل البحري للبضائع C.I.F عن بعض العقود المشابهة..
17	المطلب الثاني: أركان عقد النقل البحري للبضائع CIF
17	الفرع الأول: الرضا (التراضي):
18	الفرع الثاني: المحل:
26	الفرع الثالث: السبب:
26	المبحث الثاني: الميكانيزمات العملية الخاصة بعقد البيع سيف.
27	المطلب الأول: نقل ملكية البضائع والمخاطر
27	الفرع الأول: إنتقال الملكية في عقد البيع سيف CIF:
27	أولا- وقت انتقال الملكية في عقد البيع سيف CIF:
28	ثانيا: التخصيص:

29	الفرع الثاني: إنتقال المخاطر
30	أولاً: إنتقال المخاطر من البائع الى المشتري
31	ثانياً: أحكام أخرى لاننتقال المخاطر
34	المطلب الثاني: عقد البيع سيف والعمليات المصرفية
38	خلاصة الفصل الأول
40	الفصل الثاني: آثار عقد النقل البحري للبضائع سيف CIF
40	المبحث الأول: إلتزامات أطراف عقد النقل البحري للبضائع سيف
40	المطلب الأول: إلتزامات البائع
41	الفرع الأول: إلتزام البائع بإبرام عقد النقل
42	الفرع الثاني: إلتزام البائع بتسليم البضاعة والمستندات
44	الفرع الثالث: إلتزام البائع بالتأمين
45	الفرع الرابع: إلتزام البائع بضمان العيوب الخفية
46	المطلب الثاني: إلتزامات المشتري
46	الفرع الأول: الإلتزام بدفع الثمن
47	الفرع الثاني: الإلتزام بتسلم المستندات
48	الفرع الثالث: الإلتزام بتسلم البضاعة
50	المبحث الثاني: مسؤولية المتعاقدين في عقد النقل البحري
50	المطلب الأول: جزاء الاخلال بينود عقد النقل البحري للبضائع CIF
51	الفرع الأول: الجزاءات المترتبة على البائع
55	الفرع الثاني: الجزاءات المترتبة على المشتري
56	الفرع الثالث: الجزاءات المشتركة بين الأطراف

62.....	المطلب الثاني: الأسباب المبررة للإعفاء من المسؤولية.
63.....	الفرع الأول: القوة القاهرة:.....
67.....	الفرع الثاني: خطأ المتضرر (الدائن):.....
68.....	الفرع الثالث: خطأ الغير:.....
69.....	خلاصة الفصل الثاني.....
71.....	الخاتمة.....
83.....	قائمة المراجع:.....