



جامعة الجيلاي بونعامة خميس مليانة

جامعة الجيلاي بونعامة

كلية الحقوق

قسم: الحقوق



محاضرات مقياس العقد التجاري الدولي

المحور الثالث: أداء المقابل في العقد التجاري الدولي

أعدت لطلبة الماستر السنة أولى

تخصص قانون الأعمال

للدكتورة بعلوج أسماء

السنة الجامعية

2023-2022

المحور الثالث: أداء المقابل في العقد التجاري الدولي

توجد عدة أساليب لأداء المقابل:

أولاً-الأداء النقدي: قد يكون الأداء عينيا أو في صورة مقايضة، فالمقابل العيني هو ما يتعهد المستورد بتوريده إلى المورد، وقد يكون سلعة مما تنتجه التكنولوجيا موضوع العقد كنصف الإنتاج أو ريعه، وقد يكون مادة أولية مما يحتاجه المورد، ويوجد في دولة المستورد كالبترول والفاكهة (للعصير)، الخضراوات (للتجميد أو التعليب) وان هذا الأسلوب العيني يمثل ضمانا للمستورد لأنه يكون على يقين من ضمان الحصول على النتائج المتوخاة من العقد، فالأداء النقدي يجب بيان مقداره ومكان الوفاء به، و قد يكون مبلغا إجماليا، أو نصيبا في عائد تشغيل تكنولوجيا عندما تكون هذه موضوع العقد أو الأمرين معا: مبلغا إجماليا يدفع عند إبرام العقد ونصيبا من العائد السنوي بعد تشغيل التكنولوجيا، والمقابل الإجمالي هو الصورة الغالبة في نقل التكنولوجيا رغم أنه يمثل بعض المضار لكل من الطرفين ، فبالنظر للمورد يكون المبلغ الإجمالي عادة أقل حصة من حصيلته من العائد لاسيما إذا نجح استثمار التكنولوجيا عندما تأتي بعائد كبير، وبالنسبة للمستورد يعني المقابل الإجمالي إخراج مبلغا كبيرا دفعة واحدة يفضل أن يوظفه في الاستثمار لاسيما إذا كانت منشأته مبتدئة.

ويقابل هذين المثالين جملة مزايا تحفز الطرفين على تفضيل طريقة الوفاء الإجمالي فبالنظر إلى المورد تمكنه هذه الطريقة من أن يسترد المبالغ التي أنفقها في ابتكار التكنولوجيا بوفاء واحد وسريع ، وقد يوجه المبلغ الذي يقبضه إلى إجراء بحوث ابتكار تكنولوجيا أحدث تنفع منشأته، وإذا كان غير راغب في إنشاء علاقات متصلة بالمستورد، أو أنه غير مطمئن إلى مركزه المالي أو إلى أمانته أو إلى موقف حكومته من نقل التكنولوجيا الأجنبية، فإن طريقة الوفاء الإجمالي هي وحدها التي تمكنه من انتقاء هذا القلق، وتفضل هذه الطريقة كلما كانت التكنولوجيا التي ينقلها مهددة بظهور تكنولوجيا أحدث منها، ويبادر إلى فض يده عن العقد قبل أن تبور بضاعته وبالنسبة للمستورد تمكنه طريقة الوفاء الإجمالي من تحديد نفقات تأسيس المنشأة على وجه الضبط، وهو أمر يفيد في كثير من النواحي المالية لاسيما في استغلال الأرباح الصافية، وإذا كان غير راغب في إنشاء علاقات متصلة مع المورد، أو غير مطمئن إلى تدخله في شؤون منشأته فالوفاء الاجمالي يقصر العلاقة بينهما، وقد يقسط المقابل على دفعات ، وفي حالة التقسيط قد تبدأ الدفعات بمبالغ قليلة ثم تصاعد، أو تبدأ بمبالغ كبيرة ثم تتدرج في الهبوط، والطريقة الأولى هي الغالبة في العمل لأنها أرفق بالمستورد الذي يتعذر عليه أداء مبالغ كبيرة في مستهل حياة منشأته.

ثانياً: أداء المقابل عن طريق الحساب المفتوح: لو كان البائع يعرف المشتري تمام المعرفة والثقة موجودة بينهما، فيمكن تجنب استعمال طريق الاعتماد المستندي بأن يرسل البائع المستندات من قبله مباشرة، ثم يدفع المشتري عند تسلم البضاعة بحالة مصرفية أو بعد مدة يتفق عليها، وإذا كان البنك يعرف بهذه العلاقة فيمكن للبائع الحصول على تسهيلات مصرفية من بنكه نفي هذه الصفقة.

ثالثاً : الأداء بواسطة بوالص التحصيل (التأمين): يسلم البائع وثائق الشحن إلى بنكه طالبا منه تقديمها إلى بنك المشتري مع تعليمات بعدم تسليمها إليه إلا بعد دفع قيمة الفاتورة وتسمى هذه الطريقة الدفع مقابل تسلم الوثائق، ويمكن للبائع إعطاء ائتمان للمشتري بأن يسحب عليه سفتجة وعليه قبولها ليتمكن من تسلم المستندات المرسله وتسمى بطريقة الوثائق مقابل القبول، ويمكن أن يطلب البائع من البنك أن لا يسلم المستندات إلا بعد قيام المشتري بسحب كمبيالة لصالح البائع يسلمها للبنك ليستلم الوثائق.

رابعاً: أداء المقابل عن طريق الاعتماد المستندي (الاعتماد المالي): يستند هذا العقد أحكامه من القواعد والأعراف الموحدة الدولية والتي وضعتها غرفة الجارة الدولية في مؤتمرها المنعقد في فيينا سنة 1933 وآخر تعديل سنة 2007:

1-تعريفه: يمكن تعريفه بأنه عقد يتعهد المصرف فاتح الاعتماد بموجبه بفتح الاعتماد بناء على طلب الأمر بفتح الاعتماد لصالح شخص آخر هو المستفيد بضمان مستندات تمثل بضاعة معدة للنقل أو منقولة، ومن خلال هذا التعريف نلاحظ ما يلي:

1- يسمى الاعتماد بالمستندي لأنه يضمن إرسال مجموعة المستندات التي تمثل بضاعة عن طريق المصرف الذي يستلمها من المستفيد، ليتولى إرسالها على الأمر بفتح الاعتماد. وتتمثل آليته في خطاب الاعتماد المستندي الذي يوجهه المصرف إلى المستفيد لإعلامه بأنه إذا ما قدم إليه المستندات الواردة فيه، والتي يشير إلى قيامه بتنفيذ التزاماته بإرسال بضائع معينة إلى الأمر بفتح الاعتماد، فإن المصرف ملتزم بصرف الاعتماد له.

2- ويمتاز هذا الاعتماد عن الاعتماد الذي يمنحه المصرف مقابل ضمان يتمثل في بضاعة، ويسمى بالاعتماد المضمون بالبضاعة، فتكون الأخيرة بحوزته أما الاعتماد المستندي، فلا تكون البضاعة في حوزته ابتداءً، فهي إما تكون بالطريق وإما على وشك نقلها ولا يتسلم المصرف ابتداءً إلا مستندات تمثلها، فحيازته للبضاعة حيازة حكمية، وحقه عليها كعق الدائن المرتهن، ولكنه لا يحوز المرهون حيازة مادية، كالدائن المرتهن الاعتيادي، بيد أنه يستطيع تحقيق هذه الحيازة خلال مدة ليست طويلة، والتي تبدأ من وقت الشحن، وتنفيذ النقل إلى وقت التفريغ في

ميناء الوصول، وبإمكان المصرف حينئذ اتخاذ بعض التدابير الاحترازية إذا لم يكن على ثقة كاملة من الأمر بفتح الاعتماد، كان يحصل على قسم من مبلغ الاعتماد.

3- لا يدفع المصرف النقود إلى المستفيد من الاعتماد إلا بعد أن يستلم منه المستندات المطلوبة، فيتجنب الأمر بفتح الاعتماد تجميد نقوده، كما لا يضطر إلى سدادها إلى المستفيد قبل أن يستلم منه البضاعة، ويطمئن المستفيد، فيمضي في تنفيذ التزاماته وتسليمه البضاعة إلى الناقل للمباشرة في نقلها لأنه يعرف مقدما بأنه سيستلم الثمن ولو أن البضاعة لا زالت في الشحن أو في الطريق ولم يستلمها المشتري فعلا (الجدير ذكره قد يشترط المصرف من الأمر بفتح الاعتماد سداد قيمة الاعتماد بالكامل عند إبرامه عقد الاعتماد المستندي، ولكن تبقى ميزته بأن المشتري لا يسدد الثمن إلى البائع إلا بعد تنفيذ التزاماته).

4- إن شخصية المستفيد من الاعتماد ذات اعتبار فيه، فهو ينقضي بوفاته إذا ما حصلت الوفاة قبل تقديم المستندات أو إذا كان المستفيد شركة فانحلت، وتطبيقا لذلك تقرر القواعد الخاصة بهذا الاعتماد بعدم إمكانية نقله وتحويله إلى مستفيد آخر إلا بموافقة الأطراف ذات العلاقة وإن حصلت مثل هذه الموافقة، فهي لا تصح إلا لمرة واحدة.

5- يكون هذا الاعتماد ذا أجل قصير وهو الأجل المحدد لوصول البضاعة إلى الميناء المقصود حيث يتمكن الأمر بفتح الاعتماد من مراجعة المصرف لاستبدال المستندات بالنقود.

2-أنواع الاعتماد المستندي:

2-1-الاعتماد القابل للإلغاء: ويسمى أيضا بالاعتماد غير القطعي أو الاعتماد البسيط ويجوز للأمر بفتح الاعتماد أو المصرف الرجوع عنه في كل وقت وبالإرادة المنفردة.

2-2-الاعتماد غير القابل للإلغاء: ويسمى أيضا بالاعتماد القطعي أو النهائي أو البات وهو الاعتماد الذي لا يجوز إلغاؤه أو تعديله إلا باتفاق جميع أطرافه ويكون كذلك إذا ما نص العقد أو سكت عن ذلك.

2-3-الاعتماد المثبت: ويسمى أيضا بالاعتماد المؤبد أو المؤكد، ويمكن تعريفه بأنه الاعتماد البات الذي يؤيده مصرف آخر، فيلتزم بدوره مباشرة تجاه المستفيد، فلا يكون أحد المصرفين مجرد وسيط أو ساع للبريد بين الأمر بفتح الاعتماد وبين المستفيد منه، وإنما يلتزم كل من المصرفين بصفة قطعية ومباشرة تجاه المستفيد، فهذا الاعتماد المثبت لا يمكن إلا أن يكون اعتمادا باتا غير قابل للرجوع فيه.

3-بيانات فتح الاعتماد:

1- اسم المستفيد من الاعتماد وعنوانه بكل وضوح وبلغة سليمة لتحاشي الأخطاء والأخطار في صرف مبلغه إلى شخص آخر من جراء تشابه الأسماء في الخارج وسدا لباب التحايل والغش.

2- بيان قيم مبلغ الاعتماد.

3- مدة سريان الاعتماد وتاريخ انتهائه.

4- البيانات المتعلقة بالضمانة: لا تعتبر الضمانة محلاً أو موضوعاً لعقد الاعتماد المستندي، فهي موضوع عقد البيع المبرم قبله بين الأمر بصفته مستورداً وبين المستفيد بصفته مصدراً، وهذا البيع مستقل تماماً عن عقد الاعتماد المستندي ومن مصلحة المستورد العناية بتحديد موضوع عقد البيع ولكن عليه أن يكتفي بتثبيت المواصفات العامة البعيدة عن التعقيد في الاعتماد المستندي، فالمواصفات التفصيلية للضمانة لا علاقة لها مع التزامات المصرف فاتح الاعتماد، وأن إيرادها فيه قد يؤدي إلى إيجاد صعوبات أمام المصرف وتؤدي إلى زيادة المخاطر، وقد تكون سبباً في رفض التعامل معه¹.

5- تحديد المستندات المطلوبة، وكتابة أسمائها بوضوح، وعدم الاكتفاء بدرج العبارات العمومية، تسمح للبنك بقبول أي مستند عدا المستند الذي يصدره المستفيد نفسه.

4-التزامات المصرف فاتح الاعتماد:

1- تبليغ المستفيد بخطاب الاعتماد المستندي من دون تأخير.

2- تدقيق المستندات عندما يقدمها إليه المستفيد ، مراعيًا في ذلك ما يلي:

أ- ألا يكتفي بالفحص الشكلي فهو ملزم برفض سند الشحن إذ تضمن توقيعاً غير مقروء أو مكتوب على ورقة عادية.

ب- أن تكون المستندات مقدمة خلال مدة سريان الاعتماد وعليه رفض المستندات بالرغم من تقديمها أثناء سريان الاعتماد إذا ما لوحظ مرور مدة ليست طبيعية على تاريخ إصدارها.

ت-الالتزام حرفياً بشروط الاعتماد، فليس له أن يتساهل في بعضها على اعتبار أنها غير جوهرية وليس له أن يقبل مستنداً يختلف عن المستند المطلوب، ويجب أن يكون كل مستند مكتملاً بحد ذاته فلا يجوز تكملته بمستند آخر.

ث- التأكد من التطابق بين المستندات المقدمة فلو وجد تعارض بينها فعليه رفضها.

¹ رينه كورديه، ص 131-133.

خامسا: أداء المقابل عن طريق خطاب الضمان :

1-تعريفه: يعرف بأنه تعهد يصدر من مصرف بناء على طلب أحد المتعاملين معه الأمر وهنا يكون (المستورد) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر هو المستفيد ويكون "المصدر" دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب، ويحدد فيه الغرض الذي صدر من أجله.

2-خصائص خطاب الضمان:

1- أنه يمثل علاقة الأمر بالبنك بموجب عقد اعتماد بالضمان، ويمثل علاقة الأمر بالمستفيد والتي تنشأ هنا من عقد البيع أو المقايضة أو أي عقد آخر كما يمثل علاقة البنك بالمستفيد.

2- وهو تعهد غير معلق على شرط، فلا يجوز للمصرف أن يرفض الأداء للمستفيد بسبب يرجع إلى علاقته مع الأمر أو علاقة الأخير مع المستفيد، وهذا ما يسمى بشرط الكفاية الذاتية، فيجب تنفيذ الخطاب من دون الرجوع إلى واقعة خارجة عنه.

3- يجب أن يتقدم المستفيد بطلب صرف الخطاب خلال مدة سريانه، فبانتهاؤه مدته تبرأ ذمة المصرف تجاهه، وكانت المصارف لا تمدد الخطاب إلا بعد موافقة الأمر، مما كان سببا للنزاعات، فدرجت البنوك على تضمين صيغة الخطاب بإعطاء الحق للمستفيد الطلب من البنك مباشرة في تمديده، ويلزم البنك بالإجابة من دون الرجوع إلى الأمر.

4- يقتصر التزام المصرف على دفع مبلغ نقدي محدد للمستفيد، فلا يلزم بتنفيذ العمل أو المقايضة التي صدر من أجلها الخطاب، فالمصرف لا علاقة له بعدم تنفيذ الأمر لالتزاماته تجاه المستفيد من الخطاب.

5- يعد المصرف بموجب الخطاب كفيلا للأمر ومتضامنا معه، فلا يحق له الدفع تجاه المستفيد بمطالبته أولا المدين الأصلي (الأمر) قبل أن يطالب المصرف.

6- لا يجوز تداول الخطاب أو التنازل عنه إلى الغير إلا بموافقة المصرف، فلا يصرف الخطاب لو تقدم به شخص آخر غير المستفيد ولو كان حائزا له، فهو لا يعد سندا تجاريا قابلا للتداول كما لا يعد أداة وفاء، والجدير ذكره أن تسديد الثمن بهذا الطريق يمثل خطورة للمستورد لأنه يفسح المجال للمصدر باستيفاء الثمن في أي وقت يشاء، مما يستوجب على المستورد اتخاذ الضمانات الكافية قبل أن يوافق على مثل هذا الأداء.