

قواعد روتردام و المصطلحات التجارية لـ2010: تكامل قانوني

تسهيلا للتجارة الدولية.

قماز ليلي إدياز¹

مقدمة:

تعد المصطلحات التجارية الدولية² لغة موحدة تحدد الإطار العام لعقد البيع الدولي بتحديد التزامات كل من البائع و المشتري و تحديد مكان و زمن انتقال تبعة الهلاك. فكان الهدف منها التنسيق في مجال المعاملات التجارية الدولية و الحد من الإلتباس الذي يلزم هذه المعاملات نتيجة تباين التشريعات الوطنية، مما يؤدي إلى التنازع بين الأطراف. رغم ذلك فهي ليست تشريعا و إنما عبارة عن عقود نموذجية. لذلك فإن الإستناد إليها يوجب على طرفي عقد البيع النص على ذلك صراحة على أساس أن الأخذ بها غير إلزامي في العقود. صف إلى ذلك أن المصطلحات التجارية الدولية و إن كانت تتلاءم مع مختلف أنماط و وسائل النقل فهي ليست عقود نقل على أساس أن هذه الأخيرة منظمة بموجب قواعد قانونية خاصة بها. إلا أن هناك تبعية بين عقدي البيع الدولي و النقل. بحيث يكون نقل البضاعة محددًا بموجب المصطلح التجاري الدولي، من ناحية الطرف الذي يدفع تكاليف النقل - البائع أو المشتري- و الطرف الذي يتحمل مخاطره.

و قد كان في تعديل قواعد المصطلحات الدولية الصادر في 2010 مائة للتطورات التطبيقية الناشئة عن مستجدات النقل و التجارة الدولية عموما، من منظور أنه عند التفاوض من أجل إبرام عقد بيع دولي يكون هدف البائع هو البيع بأعلى سعر، و يكون هدف المشتري الشراء بأقل ثمن. إلا أن الهدف بموجب مصطلحات 2010 مختلف، يتمثل في حسن تنظيم عملية نقل البضاعة و كذا ضمان التغطية

¹ - أستاذة محاضرة "ب" كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان

² - أصدرت الغرفة التجارية الدولية CCI سنة 1936 مجموعة من المصطلحات والرموز تهدف إلى تسهيل التجارة الدولية وتوحيد لغة عقود البيع ذات الصلة الدولية، أضح على ب الأنكوتيرمز « Incoterms » عبر تجميع الحروف الأولى من عبارة « International commercial terms » والتي تعني " مصطلحات التجارة الدولية". وقد أدخلت عليها غرفة التجارة الدولية عدة تعديلات في السنوات 1953، 1967، 1976، 1980، 1990، 2000، آخرها كان في 2010.

التأمينية للمخاطر. فيتولى البائع عملية النقل إلى غاية النقطة التي يتولى ابتداء منها المشتري نقل البضاعة، و عندئذ يكون كلاهما قد حقق ربح وصول البضاعة سليمة في الميعاد المحدد و بأقل التكاليف. كذلك الأمر بالنسبة للمخاطر حيث يلتزم البائع بتعبئة هلاك البضاعة إلى غاية النقطة التي يبدأ فيها تحمل المشتري للمخاطر. فالهدف من قواعد المصطلحات التجارية لـ 2010 إذن هو الدفاع على مصالح البضاعة، و تحقق مصلحة طرفي البيع الدولي تبعا لذلك. وقد تمت معالجة النزاعات بصورة أيسر لحسن توزيع الإلتزامات و التبعية. فتوخت بذلك تيسير سير *التجارة العالمية* وتقليل مخاطر التعقيدات القانونية¹.

إن الترابط بين عقدي البيع الدولي و النقل الناشئ عن كون الشاحن كطرف في عقد النقل هو طرف في عقد البيع الدول، جعل قواعد روتردام لـ 2008² تتدخل بدورها لمعالجة مصالح أطراف عقد البيع الدولي. مما يطرح مسألة مدى ملاءمة القواعد المستحدثة المنظمة لعقد النقل و قواعد المصطلحات التجارية الدولية المطبقة على عقد البيع الدولي، تسهила للتجارة الدولية و تحقيقا لليقين القانوني؟

المطلب الأول: نقاط الالتقاء بين قواعد روتردام و قواعد المصطلحات التجارية.

إن الحاجة إلى الإنسيابية و اليسر في مجال التجارة الدولية يستوجب التكامل بين أدوات النقل الدولي و اتقاء التعارض. لذا جاءت قواعد روتردام بأحكام ومفاهيم خدمة للبيع الدولي و لمصالح أطرافه "الفرع الأول". كما أن مفهوم النقل من الباب إلى الباب وانطباق قواعد روتردام على النقل البحري متعدد الوسائط تكريسا لمفهوم تسليم البضائع المبيعة. جعل وسائط النقل و تعددها محل اعتبار عند سن الترميزات المستجدة و تقسيم المصطلحات بمقتضى قواعد 2010. "الفرع الثاني"

¹ - على هذا الأساس أقرت لجنة الأمم المتحدة المصطلحات التجارية الدولية لـ 2010 في جلستها 955 لـ 3 جويلية 2012: تقرير لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي، الدورة 45 من 25 جوان إلى 6 جويلية 2012، A/67/17، ص44.

² - اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا في 2008/12/11. وتم التوقيع عليها في مدينة روتردام بتاريخ 2009/09/23 لذلك سميت بقواعد روتردام-كتسمية غير رسمية- واعتبر النصاب القانوني لدخول الإتفاقية حيز التنفيذ هو انضمام 20 دولة على الأقل. وهي قانون معاصر وموحد يكفل النقل الحديث بالحاويات من الباب إلى الباب، يشمل مرحلة نقل بحري داخل منظومة نقل دولي.

الفرع الأول: مستحدثات قواعد روتردام في معالجة مصالح أطراف عقد البيع الدولي.

سنت قواعد روتردام التزامات و حقوقا ابرزت جليا رغبة واضعيها في خلق تناسق مع أحكام البيع الدولي أهمها:

أ-تهيئة البضاعة للنقل: اهتمت قواعد روتردام بمسألة تهيئة البضاعة للنقل، فألزمت الشاحن أن يسلمها جاهزة للنقل. و لهذا الغرض تلزمه الإتفاقية عندما يتولى بنفسه تعبئة البضائع في حاوية أو تحميلها في عربة، يقوم تثبيت المحتويات في الحاوية أو العربة، أو فوقها على نحو ملائم وبعناية¹، تأكيدا على ضرورة سلامتها و عدم مساسها بسلامة الأشخاص و الأموال.كما يلتزم بتقديم المعلومات الضرورية للناقل لمناولة البضاعة و نقلها بصورة ملائمة، بما فيها الإحتياجات الواجب اتخاذها من قبل الناقل أو الطرف المنفذ²، وكذا تزويد الناقل بالمعلومات الضرورية لإصدار سند النقل³. و هذا كله تحت طائلة مسؤولية الشاحن و التزامه بتعويض الناقل عن الأضرار اللاحقة به جراء الإخلال بهذه الإلتزامات⁴. وهي التزامات تطابق التزامات البائع بموجب القاعدة A9F و A9C من قواعد المصطلحات التجارية الدولية لـ 2010- و كل القواعد السابقة- حيث يلتزم البائع بالقيام بكل ما من شأنه تغليف البضاعة ، بما في ذلك تعبئة الحاويات بتلك البضائع⁵. و ألزمت الأطراف بحل المسائل المتعلقة بالتعبئة، و رص البضاعة داخل الحاوية في إطار عقد البيع، و إن كانت لم تلفت انتباه الأطراف إلى نتائج إهمال هذه العملية على تنفيذ عقد النقل وعقد التأمين⁶. لأنه بالنظر إلى عقد النقل يمكن أن تكون التعبئة و رص البضائع داخل الحاويات على عاتق المشتري بوصفه شاحنا.إلا أننا نجد القضاء الفرنسي قد ذهب في قرار بتاريخ 4 سبتمبر 2012، أنه إذا كان البيع EXW فإن

¹ -المادة 27 من قواعد روتردام

² -المادة 29 من قواعد روتردام

³ - المادة 31 من قواعد روتردام

⁴ - المادة 30 من قواعد روتردام

⁵ - Patrick Miani, Nadine Venturelli, «Mémento transport logistique, Edition Le génie des glaciers, 2011 , p195

⁶ - Laurent Fedi, nouvelle codification des incoterms 2010, DMF n°724, avril 2011, p309-

تعبئة الحاويات تكون على المشتري إلا إذا وجد اتفاق مخالف¹. على اعتبار أن الـ EXW يمثل الإلتزام الأدنى للبائع.

من جانب آخر فقد ألزمت القاعدة B7 من مصطلحات 2010 بدورها المشتري بأن يقدم معلومات كافية حول اسم السفينة، مكان الشحن و عند الإقتضاء وقت التسليم في مدة زمنية محددة.

ب- مفهوم الشاحن المستندي: أدرجت قواعد روتردام مفهوم الشاحن المستندي هو شخص غير الشاحن يقبل أن يسمى بـ "الشاحن" في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني وهذا طبقا للمادة الأولى فقرة 9 . و يتمثل في البائع FOB، ذلك أنه بموجب هذا المصطلح ، المشتري هو الذي يتولى إبرام عقد النقل، فيكون له صفة الشاحن في سند الشحن أي شاحن متعاقد. فكان لابد من حماية الشاحن الفعلي² و هو البائع الذي يسلم البضاعة للناقل من أجل شحنها على السفينة و من ثم تنفيذ التزامه بالتسليم الناشئ عن عقد البيع الدولي. فعاملته قواعد روتردام نفس معاملة الشاحن، له نفس حقوقه، يتحمل التزاماته ويساءل مسؤولية الشاحن المتعاقد "المشتري FOB" طبقا للمادة 33 من الإتفاقية³. و قد اعتبرت قواعد روتردام -على خلاف اتفاقية هامبرج- أن البائع FOB يجب أن يظهر إسمه على سند الشحن، و إلا فقد حقه في الرجوع على الناقل البحري. في حين نجد القضاء الفرنسي يذهب إلى أنه يمكن رفع دعوى المسؤولية على الناقل البحري من طرف المشتري الذي يظهر اسمه على سند الشحن -بوصفه مشتري شاحن- و من طرف كل شخص يعنيه النقل البحري متى أثبت تضرره جراء سوء تنفيذ عقد النقل . بالبائع الذي لا يظهر اسمه على سند الشحن و الذي لم يتلق ثمن البضاعة من المشتري الذي

¹ - C.A.Versailles, 04/09/2012, navire M/V Romny , obs :Claire Humann,DMF 747,mai - 2013, P 408

² - و كان قد سبق أن اعتبرت اتفاقية هامبرج ل 1978 البائع FOB شاحنا فعليا عند تعريفها للشاحن في المادة 1 فقرة 3: "يقصد بمصطلح (الشاحن) كل شخص إبرم مع الناقل عقدا او إبرم باسمه او نيابة عنه مع الناقل عقدا لنقل بضائع بطريق البحر ، او كل شخص يسلم البضائع الى الناقل او تسلم بالفعل البضائع باسمه او نيابة عنه الى الناقل في اطار عقد النقل البحري."

³ - المادة 33 فقرة 1: "تقع على الشاحن المستندي الواجبات و المسؤوليات المفروضة على الشاحن بمقتضى هذا الفصل و بمقتضى المادة 55، و تكون له حقوق الشاحن و دفعه التي ينص عليها هذا الفصل و الفصل 13."

نازعه جراء التأخر في التسليم، يبرر دعواه بإصابتها بضرر إقتصادي و مالي و يجب قبول دعواه ضد الناقل¹.

من جانب آخر الشاحن المستندي طبقا للمادة 35² لا يستطيع الحصول على سند الشحن من الناقل إلا بموافقة الشاحن و هذا لا يكون في مصلحة البائع FOB. فتكون حقوقه محدودة بالرغم من أنه يتحمل التزامات الشاحن³.

ج- حق السيطرة: نصت اتفاقية روتردام 2008 على غرار اتفاقية وارسو ل 1929 المتعلقة بالنقل الجوي، على حق السيطرة، أو حق توجيه تعليمات إلى الناقل بشأن البضائع⁴. ويتمثل هذا الحق في ثلاث سلطات أساسية طبقا للمادة 50 من الاتفاقية، يمارسها الطرف المسيطر وهو في الأصل الشاحن وقد يكون الشاحن المستندي أو المرسل إليه أو أي شخص آخر يعينه الشاحن⁵. و هي:

¹-C.A.Rouen.ch, 21/02/2013, RG n°12/01600, fiche

IDIT : <http://www.idit.asso.fr/infonews/documents/23930.pdf>: « Le droit d'action en responsabilité contre le transporteur maritime est couvert, non seulement à l'acheteur mentionné en qualité de chargeur- expéditeur sur le connaissement, mais également à tout intéressé au transport maritime dès lors qu'il justifie avoir personnellement subi un préjudice du fait de la mauvaise exécution du contrat de transport. le vendeur, non mentionné sur le connaissement, mais qui n'a pas été entièrement réglé du cout des marchandises par l'acheteur qui lui a opposé un retard dans la livraison, justifie ainsi d'un préjudice économique et financier personnel et doit être admise à agir contre le transporteur.... »

²-المادة 35 من قواعد روتردام: "...يحق للشاحن أو الشاحن المستندي إذا وافق الشاحن على ذلك أن يحصل من الناقل حسبما يختاره الشاحن على: (أ) مستند نقل غير قابل للتداول أو رهنا بالفقرة أ من المادة 8 على سجل نقل إلكتروني غير قابل للتداول أو (ب) مستند نقل مناسب قابل للتداول أو رهنا بالفقرة ب من المادة 8 سجل نقل إلكتروني قابل للتداول...."

³ - Wei Hou- liberté contractuelle en droit des transports maritimes de marchandises- thèse de doctorat - faculté de droit et de science politique- université paule Cézanne- Aix-Marseille III-2010- p372.

⁴ - طبقا للمادة 1 فقرة 12 من الاتفاقية " حق السيطرة على البضائع: يعني ما يقضي به عقد النقل من حق توجيه تعليمات إلى الناقل بشأن البضائع وفقا لأحكام الفصل 15"

⁵ - المادة 1/51 أ من قواعد روتردام 2008

1- سلطة توجيه البضائع أو تعديل تعليمات بشأنها بشرط ألا تمثل تغييرا لأحكام العقد، فإذا كانت تفاصيل العقد تحدد أكثر من مكان لتسليم البضائع، فإن الطرف المسيطر، له إعطاء تعليمات إلى الناقل باختيار مكان من بين هذه الأمكنة، وله تعديل التعليمات التي كان سبق له أن وجهها، وإعطاء تعليمات جديدة للناقل للتحرك ضمن مقتضيات النقل.

2- توجيه تعليمات بتسلم البضاعة في ميناء توقف متكرر ولو لم يكن هذا الميناء من بين الأماكن المذكورة في تفاصيل العقد، أو تسلم البضائع في أي مكان على المسار في حالة النقل الداخلي.

3- توجيه تعليمات باستبدال المرسل إليه بأي شخص آخر حتى ولو كان المرسل إليه هو الطرف المسيطر ذاته، هذه السلطة تبقى موقوفة على ألا يكون طرفا العقد قد غيرا مفعولها بموجب اتفاق بينهما¹.

بموجب حق السيطرة كرسى قواعد روتردام حق البائع في وقف التنفيذ بموجب المادة 71 فقرة 2 من اتفاقية فيينا لـ 1980². و التي أجازت في الحالة التي يتبين فيها بعد انعقاد العقد ان أحد طرفي العقد سوف لن ينفذ جانبا هاما من التزاماته بسبب وقوع عجز خطير في قدرته على تنفيذ هذا الجانب من التزاماته او بسبب اعساره او بسبب الطريقة التي يعدها لتنفيذ العقد او التي يتبعها في تنفيذه، للطرف الآخر أن يواجه الإخلال المسبق بالعقد بإيقاف تنفيذ التزاماته. فإن كان العجز في التنفيذ في جانب المشتري، و كان البائع قد أرسل البضاعة، وفي مرحلة النقل علم بأن المشتري يمر بأزمة مالية فإنه طبقا للفقرة 2 من المادة 71 أن يطالب الناقل بعدم تسليمها إلى المشتري المرسل إليه و لو كان المشتري يحوز وثيقة تجيز له استلام البضاعة. لكن استنادا إلى أحكام عقد النقل فإن الناقل ملزم بتسليم البضاعة للحامل الشرعي لسند الشحن و بالتالي فإن وصول السند إلى المشتري يفقد البائع صلته بالبضاعة.

¹ - وجدي حاطوم، البحري في ضوء القوانين والمعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011. ص 321

² - هي اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع لـ 10 أبريل 1980 و التي دخلت حيز النفاذ 01/01/1988. و قد وصل عدد الدول المصادقة على الإتفاقية إلى غاية فبراير 2018، 89 دولة.

كما أن اتفاقية البيع الدولي تحفظت بموجب ذات المادة على الحالة التي يظهر فيها المشتري سند الشحن عند بيع البضاعة أخرجتها من حكمها عندما قررت بأن الفقرة لا تتعلق إلا بالحقوق المقررة لكل من البائع و المشتري.

بذلك تكون قواعد روتردام قد كرس ما هو معمول به في التجارة الدولية، فحق السيطرة في عقد النقل سيعمل على تسهيل عمليات البيع، باعتبار أنه يسمح عند بيع البضاعة من قبل الشاحن البائع من أن يقدم تعليمات للناقل البحري من أجل تغيير اسم المرسل إليه أو إعادة إرسالها إلى مرسل إليه آخر. لذلك فقد تم النص على حق السيطرة في قواعد المصطلحات التجارية لـ 2010.¹

الفرع الثاني: انعكاس المصطلح التجاري الدولي على النطاق الزمني لعقد النقل بموجب قواعد روتردام:

تتناول المصطلحات التجارية الدولية تحديد مكان تسليم المبيع المعد للنقل، وكذا الطرف الذي يتحمل نفقات نقله و تأمينه من المخاطر و تخليصه لدى الجمارك. و الطرف الذي يتحمل مخاطر هلاكه أو تلفه خلال فترة النقل، إن كان البائع أو المشتري. و بغية الملائمة مع ما يتميز به الواقع العملي من خصائص في مجال البيع الدولي، جاءت قواعد روتردام بتعديلات تتعلق بامتداد النقل إلى مراحل غير بحرية مما يعكس على مدة عقد النقل ومن ثم على هيكل التزامات أطراف عقدي البيع و النقل. لذلك فقد اعتمدت مصطلحات التجارة الدولية لـ 2010 مفهوم النقل متعدد الوسائط البحري عند تقسيمها للمصطلحات.

أ- امتداد النقل إلى مراحل غير بحرية في قواعد روتردام تكريس لمفهوم التسليم في البيع الدولي.

يعد التسليم من بين المسائل التي تحددها المصطلحات التجارية الدولية من أجل انتقال تبعة الهلاك من البائع إلى المشتري ، ذلك أن المصطلحات التجارية تعالج نوعين من التسليم، التسليم المادي للمشتري بوضع البضائع في حيازته، في حالة البعوض عند الوصول. و التسليم القانوني عند تسليم البضاعة إلى الناقل. لذلك فإن هناك ترابط قانوني و طيد بين النقل و البيع الدولي، أخذته قواعد روتردام بعين الاعتبار عند الأخذ بمفهوم النقل من الباب إلى الباب من أجل تحديد النطاق الزمني لعقد النقل

¹ -publication CCI incoterm 2010, p 134.

والمساح للمتعاقدين بالاتفاق على مكان التسليم¹. ذلك أن التسليم في بيوع القيام هو تنفيذ لالتزام البائع الناشئ عن عقد البيع و بداية لتنفيذ عقد النقل الدولي و لمدة مسؤولية الناقل، حيث يتحمل المشتري مخاطر نقل البضاعة. في حين أنه في بيوع الوصول يتم التسليم المادي و القانوني للمشتري بعد مرحلة النقل الرئيسية - البحرية-بحث يتحمل البائع تبعة هلاك البضاعة في فترة النقل².

و عليه بعد إبرام عقد ابرام البيع الدولي و تحديد المصطلح التجاري الدولي، فإن مكان تسليم هو الذي يحدد فيما إذا كان عقد النقل بحريا أي من الميناء إلى الميناء أو متعدد الوسائط من الباب إلى الباب. و هي الفرضية التي لم تأخذها الاتفاقيات السابقة لقواعد روتردام بعين الإعتبار.

من ثم فإن مفهوم المراحل السابقة و اللاحقة لعقد النقل البحري يسمح بأن يؤخذ بعين الإعتبار ما تتميز به المعاملات. فكانت قواعد روتردام أكثر واقعية بمنحها أطراف عقد النقل حرية تكييف و مد التزاماتهما تبعا لعقد البيع الدولي المبرم. و أيضا حرية استخدام المصطلح التجاري عند الإتفاق بموجبه على التزامات كل طرف.

ب- ملائمة المصطلحات التجارية لـ 2010 للنقل متعدد الوسائط.

تماشيا مع مفهوم النقل البحري متعدد الوسائط قسمت غرفة التجارة الدولية المصطلحات التجارية لـ 2010 إلى قسمين من حيث الصلاحية للإستخدام مع وسائط النقل المختلفة³. و ذلك عوض النص على الترميزات بالنظر إلى تزايد التزامات البائع من حدها الأدنى أي EXW إلى حدها الأقصى DDP، كما ورد في مصطلحات التجارة لسنة 2000.

¹ - المادة 12/ من اتفاقية روتردام 2008: "1- تبدأ مدة مسؤولية الناقل بشأن البضائع بمقتضى هذه الاتفاقية عندما يتسلم الناقل أو أي طرف منفذ البضائع بغرض نقلها، وتنتهي عندما تسلم البضائع..... (3) لأغراض تحديد مدة مسؤولية الناقل، يجوز للطرفين أن يتفقا على وقت ومكان تسلم البضائع وتسليمها، ولكن يكون أي حكم في عقد النقل باطلا عندما ينص على: ... (ب) أن يكون وقت تسليم البضائع سابقا لإتمام تفرغها النهائي بمقتضى عقد النقل".

² - Bamba Bakary, la liberté contractuelle, instrument juridique convergent des règles de Rotterdam et des incoterms 2010 ?, DMF n°771,2015, p 630.

³ - Jean Bellotti, transport international de marchandises, 4^{eme} edition, edition vuibert, 2012, -

المجموعة أولى: تتضمن مصطلحات تصلح للنقل البحري والنقل عبر الممرات الملاحية الداخلية⁽¹⁾:
وتتمثل في

F.A.S: حيث يكون التسليم بوضع البضاعة على الرصيف بجانب السفينة المسماة بمعرفة المشتري

F.O.B: يتم التسليم بشحن البضاعة على ظهر السفينة، بعد تولي البائع إجراءات الجمركة عند التصدير وتحمل نفقاتها.

C.F.R: يتولى البائع إبرام عقد النقل البحري و دفع نفقاته، و يتم التسليم بشحن البضاعة على ظهر السفينة.

C.I.F: يتولى البائع إبرام عقد النقل البحري و دفع نفقاته ، بالإضافة إلى التأمين على البضاعة لصالح المشتري .و ذلك نظير مبلغ إجمالي يشمل قيمة البضاعة، أجرة النقل و مبلغ التأمين. كما يلتزم بالشحن على ظهر السفينة تنفيذا لالتزامه بالتسليم.⁽²⁾

بمعنى أن تسليم البضاعة المبيعة من طرف البائع و نقطة استلام الناقل للبضاعة تقع في موانئ بحرية³، لذلك فإن قواعد المجموعة الأولى تخدم أساسا النقل البحري والنقل عبر الممرات الملاحية الداخلية، مع استبعاد قواعد 2010 فكرة سور السفينة كنقطة للتسليم واعتبار البضائع قد سلمت عندما تكون قد وضعت على ظهر السفينة، وليس عند عبور البضاعة سور السفينة الشاحنة كما كان عليه الحال في ظل قواعد 2000 وما قبلها⁽⁴⁾.

كما أصبح البائع بموجب قواعد 2010 مطالباً بالتسليم في الموقع المختار الذي يرتضيه طرفاً عقد البيع داخل البلاد تحقيقاً لمصالحهما. فيمكن أن يجرى الإتفاق مثلاً على أن يسلم البائع البضاعة

⁽¹⁾ Les incoterms maritimes et fluviaux uniquement (04)

⁽²⁾ FAS : Franco le long du navire

Fob : Chargé à bord, port d'embarquement convenu

CFR : Coût et fret, port de destination convenu

CIF : Coût , assurance fret , port de destination convenu

³ - بموجب البيوع FOB,CFR,CIF تنتقل المخاطر إلى المشتري قبل مرحلة النقل الرئيسي.

⁽⁴⁾ فاروق ملش ، قواعد غرفة التجارة الدولية بشأن استخدام مصطلحات التجارة الدولية 2010: الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري، ص 47.

<http://www.shipping.com.jo/files/incoterms%202010%20lecture.ppt>

في مصانعه أو مخازنه في احدى المدن بعيداً عن الموانئ البحرية ليتولى الناقل نقلها إلى مكان المرسل إليه في مدينة أخرى في دولة أخرى، وهذا في إطار النقل متعدد الوسائط. ومن هنا تحولت التجارة البحرية والبيوع البحرية في غالبيتها العظمى إلى تجارة دولية وبيوع دولية، وتخلت الموانئ البحرية عن دورها التقليدي كبدائية ونهاية للرحلة البحرية للبضاعة، لتصبح مجرد نقاط مسافنة بين الوساطة البحرية ووسائط النقل الأخرى مثل السكك الحديدية والطرق البرية والنقل الجوي والنقل النهري لتكتمل البضاعة رحلتها إلى مكان الوصول النهائي¹. لذلك جاءت قواعد 2010 ب:

المجموعة الثانية: تتضمن مصطلحات تصلح للتطبيق في حالة النقل متعدد الوسائط⁽²⁾، إذ تطبق بصرف النظر عن نوع واسطة النقل المستخدمة، وسواء تم استخدام واسطة واحدة للنقل أو أكثر من واسطة. عددها 07 و هي:

(EXW)³: تعني هذه القاعدة أن البائع يكون قد أوفى بالتزامه بتسليم البضاعة للمشتري إذا وضعها تحت تصرفه وسلمها إليه في مصانع البائع، ساحاته أو مخازنه حسب الاتفاق من غير أن يتخذ البائع إجراءات التخليص الجمركي ومن دون شحن البضاعة على أية وسيلة نقل.

ويحدد هذا المصطلح الحد الأدنى من التزامات البائع. في المقابل يتحمل المشتري كافة التكاليف والمخاطر المتصلة بسحب البضاعة من مستودعات البائع⁽⁴⁾.

(FCA)⁵: تعني أن البائع يكون قد أوفى بالتزامه بالتسليم إذا قام بإتمام الإجراءات الجمركية الخاصة بتصدير البضاعة، ثم قام بتسليمها للناقل أو أي شخص آخر مسمى بمعرفة المشتري كالوكيل بالعمولة للنقل في المكان المسمى جاهزة للتفريغ والذي غالباً ما يكون ساحة أو مستودعاً خاصاً بالناقل يقع داخل البلاد بعيداً عن الميناء، مع تزويد المشتري بسند النقل لإثبات تسليم البضاعة إلى الناقل. و يتحمل المشتري نفقات تفريغ البضاعة. و من ثم فإن البائع يبرم عقد نقل البضاعة على

¹ - فاروق ملش- القضاء الاقتصادي المصري في حماية الإقتصاد القومي من آثار النزاعات في تجارة ونقل وتأمين البضائع - ندوة محكمة الاستثمار العربية ودورها في حماية الاستثمار العربي بتاريخ 2015/01/04 - ص 10

⁽²⁾ Les incoterms multimodaux (07).

³ - EXW : Départ usine.

⁽⁴⁾ محمد جميل بيرم ، موجز النقل البحري، الطبعة الأولى، الدار العربية للعلوم، بيروت 2004، ص 113.

⁵ - FCA : Franco le long du navire, port d'embarquement convenu

نفقته إلى مكان الوصول المسمى. في حين يتولى المشتري إبرام عقد النقل البحري و شحن البضاعة على السفينة¹. بالتالي فإنه بموجب مصطلحات 2010 لا يستخدم FOB في النقل بالحاويات و إنما يستبدل بالمصطلح FCA حيث يتم التسليم في المحطة الطرفية، لذلك أصبح متداولاً نتيجة التسليم للناقل².

³(CPT): طبقاً لهذه القاعدة، يعتبر البائع قد نفذ التزاماته وسلم البضاعة ابتداء من الوقت الذي يضع فيه هذه البضاعة في حراسة الناقل الذي أبرم معه عقد النقل، وذلك بعد أن قام بتجهيز البضاعة المبيعة واتخذ الإجراءات الجمركية اللازمة للتصدير. إلا أنه يتوجب على البائع إبرام عقد النقل ودفع تكاليف نقل البضاعة إلى المكان المقصود المتفق عليه⁽⁴⁾ في نقل متعدد الوسائط، وكذا تسليم المشتري سند النقل. وعليه فإن خطر هلاك البضاعة أو تلفها وأي مصروفات إضافية تكون قد استجدت بعد تسليم البضاعة إلى الناقل تقع جميعها على عاتق المشتري منذ أخذ الناقل البضاعة في حراسته.

⁵(CIP): يعتبر البائع قد أوفى بالتزاماته وسلم البضاعة في البيع على أساس (CIP)، ابتداء من الوقت الذي يسلم فيه البضاعة إلى الناقل الذي أبرم معه عقد النقل، إلا أنه يلتزم البائع بدفع أجرة النقل حتى مكان الوصول المسمى وإجراء تأمين على البضاعة لحساب المشتري ضد الهلاك أو التلف الذي يمكن أن يلحق البضاعة أثناء النقل، وإن كان غير ملزم إلا بتغطية حد أدنى مع ضرورة

¹ - بموجب العائلة E, F, E تنتقل تبعه الهلاك و كذا النفقات إلى المشتري قبل مرحلة النقل الرئيسي

² - 92Jean Bellotti, op.cité, p

³ - CPT : port payé jusqu'à lieu de destination convenu

⁽⁴⁾ محمد جميل بيرم، المرجع السابق، ص 115.

⁵ - CIP :Port payé , assurance comprise jusqu'au....

تزويد المشتري بسند النقل¹، حينها يتحمل المشتري كافة المخاطر والتكاليف اللاحقة بالبضاعة بعد استلامها من البائع⁽²⁾.

(DAT)³ : بموجب هذه القاعدة، يوفي البائع بالتزامه بالتسليم عندما يضع البضاعة المنقولة تحت تصرف المشتري بعد تفريغها من وسيلة النقل الواصلة ووضعها تحت تصرف المشتري في محطة نقل طرفية مسماة، سواء أكانت في الميناء أو مكان الوصول المتفق عليه ووضعها تحت تصرف المشتري، فالبايع ملزم بإبرام عقد نقل البضاعة إلى غاية المحطة الطرفية، لكنه غير ملزم بالتأمين على البضاعة. تبعا لذلك يتحمل البائع كافة المخاطر المتعلقة بتوصيل البضاعة وتفريغها في محطة النقل الطرفية في الميناء المسمى فتصبح في حراسة متعهدي محطات النقل الطرفية، كما يتولى عمل التخليص الجمركي اللازم للتصدير⁴. بعدها يتولى المشتري نقل البضاعة في المرحلة اللاحقة، و التخليص الجمركي اللازم للإستيراد.

و هنا يمكن أن تكون المحطة الطرفية المسماة في القاعدة DAT ميناء من الموانئ سواء كان ميناء بحريا⁵ أو نهريا أو جافا. كما يمكن أن تكون مخازن أو مستودعات أو محطة حاويات⁶ أو محطة

¹ - بموجب المصطلحين CIP, CIF يتحمل المشتري مخاطر النقل بضمان التأمين الذي يبرمه البائع. إذ أنه بموجب العائلة C يتحمل البائع النفقات و المخاطر السابقة للنقل الرئيسي بالإضافة إلى نفقات النقل الرئيسي لكنه لا يتحمل مخاطره. فالبايع إذن يتحمل نفقات النقل الرئيسي و يتحمل البائع مخاطره. بالتالي فإنه من خلال المصطلحين CIP, CPT على غرار FCA تنتقل المخاطر إلى المشتري قبل مرحلة النقل الرئيسي. و هذا استثناء من قاعدة أن من يتحمل نفقات عملية يتحمل مخاطرها في مواجهة المتعاقد الآخر

- Patrick Miani, Nadine Venturelli, op.cité, p-195, 197.

⁽²⁾ محمد جميل بيرم ، المرجع السابق ، ص 115.

³ - DAT : Rendu au terminal

⁴ - S.Haddad et collectif EPBI , les règles du commerce international : les Incoterms 2010 pages Bleues, Algérie ,Avril 2011, p 34

⁵ - كما كان عليه الحال في القاعدة الملغاة DEQ إذ يتحمل البائع مخاطر و النفقات إلى غاية انتهاء مرحلة النقل البحري بوصول البضاعة إلى ميناء التفريغ و تفريغها، و يتولى المشتري إجراءات الجمركة عند الإستيراد.

⁶ - محطة الحاويات هي منظمة تقدم مجموعة من الأنشطة لتداول و التحكم في حركة انسياب الحاوية من السفينة إلى الطريق البري و السكة الحديدية و النقل المائي الداخلي و بالعكس مما يحقق أفضل الخدمات للنقل البحري و البري في مقابل حد أدنى من التكلفة. أما ميناء الحاويات فهو مجموعة من محطات الحاويات ، حيث تشتمل على المكونات الرئيسية لمحطة الحاويات: روافع الحاويات، معدات ساحة التخزين، ساحة التخزين، بوابة الدخول إلى المحطة، محطات

سكة حديدية أو محطة شاحنات أو محطة للنقل الجوي¹. فإن قصد المتعاقدان أن يتحمل البائع مخاطر و نفقات النقل و أعمال المناولة من المحطة الطرفية إلى مكان آخر، كان المصطلح DAP أو DDP هو الملائم للإستخدام.

(DAP)² : تعني أن يوفى البائع بالتزامه بالتسليم بوضع البضاعة المنقولة تحت تصرف المشتري فوق وسيلة النقل المستخدمة في المكان المسمى جاهزة للتفريغ، فيلتزم بالتعاقد على نقل البضاعة على نفقته إلى مكان الوصول المسمى، إلا أنه غير ملزم بالتأمين على البضاعة.

وهكذا يتحمل البائع كافة المخاطر التي قد تتعرض لها البضاعة أثناء رحلتها إلى المكان المسمى مع قيامه باتخاذ الإجراءات الجمركية اللازمة للتصدير على نفقته الخاصة وتزويد المشتري بسند النقل³. بالمقابل يتحمل المشتري نفقات تفريغ البضاعة من وسيلة النقل تمهيدا لاستلامها وكذا اتخاذ الإجراءات الجمركية الخاصة بالاستيراد، ويتحمل تبعة هلاكها وتلفها منذ تسليمها إليه⁴، و يتحمل نفقات ومخاطر مرحلة النقل اللاحقة لإيصالها إلى المخزن.

(DDP)⁵ : معناه أن البائع يوفى بالتزامه بالتسليم، إذا جعل البضاعة المباعة متاحة للتسليم في المكان المسمى في بلد الاستيراد، وهي لازالت على وسيلة النقل في حالة استعداد للتفريغ. ويلتزم البائع بتحمل كافة المصاريف والمخاطر المتعلقة بتوصيل البضاعة إلى ذلك المكان المسمى، بما فيها الرسوم الجمركية والضرائب، وأية نفقات أخرى تكون مفروضة على عملية استيراد البضاعة⁶، مع

تعبئة الحاويات و تفريغهاو تسهيلات أخرى متنوعة مثل تطبيقات الحاسب الآلي، ميزان الحاويات، ورشه الصيانة، مكاتب الإدارة...:أيمن النحراوي، موانئ الحاويات الدولية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي،2009، ص04

Laurent Fedi, op. cité, p307-¹

- DAP : Rendu au lieu de destination.²

- S.Haddad et collectif EPBI, Op.cité , p36.³

⁴ - فاروق ملش ، قواعد غرفة التجارة الدولية بشأن استخدام مصطلحات التجارة الدولية 2010 ، المرجع السابق ، ص 159.

- DDP : Rendu droits acquittés.⁵

⁶ - بمقتضى العائلة D يتحمل البائع كل النفقات و كل المخاطر السابقة ، نفقات و مخاطر النقل الرئيسي بالإضافة إلى كل أو جزء من النفقات و المخاطر اللاحقة للنقل الرئيسي:

197 Patrick Miani ,Nadine Venturelli, op.cité, p-

تزويد المشتري بسند النقل. فإذا كان الطرفان يقصدان ألا يلتزم البائع ببعض النفقات كعدم دفع الرسم على القيمة المضافة يذكر ذلك بعد المصطلح DDP¹.

على هذا الأساس فإن تسليم البضائع من قبل المرسل إليه لل ناقل، يمكن أن يتم في ميناء الإقلاع CFR, CIF, FOB, FAS. أو في أي مكان مسمى سواء كان مخزن البائع EXW حيث يسلم البائع البضاعة في مخازنه إلى الناقل المعين من قبل المشتري، مما يفترض وجود مرحلة برية سابقة لمرحلة النقل البحري الرئيسية. أو في مكان تجميع البضاعة عند الإستيراد، أو في مستودعات المشتري، حيث يقوم البائع DAP أو DDP بتسليم البضاعة في مكان المشتري المسمى، و الذي قد يكون في إحدى المستودعات الجمركية أو محطات الحاويات "DAP"، خاصة إذا تعلق الأمر بالحاويات تعبئة LCL، أو في مخازن المشتري بعد مرحلة لاحقة برية بالنسبة لتسليم الحاويات تعبئة "DDP" FCL.

ففي هذا الإطار هناك تطابق تام بين قواعد روتردام و مصطلحات 2010 و هو توافق مصدره تطور النقل بالحاويات و طريقة التعبئة التي قد تكون تعبئة كاملة FCL أو طريق تجميع بضائع مملوكة لعدة أشخاص LCL. فالنقل وفق قواعد روتردام يتم من باب البائع إلى المكان المحدد بمقتضى مصطلح متعدد الوسائط. لذا خصصت قواعد 2010 المصطلحات ذات الطابع متعدد الوسائط لتصدير البضائع المحتواة. في حين تكون المصطلحات البحرية مخصصة للبضائع غير المحتواة.

المطلب الثاني: الحرية التعاقدية، توافق قانوني بين قواعد روتردام و مصطلحات التجارة الدولية 2010.

تعد الحرية التعاقدية من المبادئ التي تم التخلي عنها في مجال النقل البحري في العلاقة بين الشاحن و الناقل بموجب الاتفاقيات السابقة لقواعد روتردام - اتفاقية بروكسل و هامبرج- تحقيقاً للأمان القانوني. إلا أن قواعد روتردام وضعت مبادئ تجسد الحرية التعاقدية بهدف التأقلم و التوافق مع ما هو سائد عملاً و هو مبدأ يستجيب للإنشغالات السائدة سواء من قبل أطراف عقد البيع الدولي أو عقد النقل. فانعكاس الحرية في اختيار المصطلح التجاري على النقل الدولي، أدى إلى ضرورة وجود توافق بين القواعد التي تحكم عقدي البيع و النقل من ناحية إعلاء الحرية التعاقدية. و قد ظهر ذلك من خلال تأثير المصطلح الدولي على الإلتزام بالشحن و التفريغ "الفرع الأول". كما كان لطبيعة البضاعة

¹ - Rendu droit acquittés, tva non acquittée

المبيعة و كميتها أثر لتمكين قواعد روتردام بموجب العقد الكمي طرفي عقد النقل من الخروج عن أحكامها تنفيذا للمصطلح التجاري المختار. "الفرع الثاني".

الفرع الأول: الحرية التعاقدية في إطار المناولة المينائية.

إن المصطلح التجاري الدولي الذي يقوم طرفا عقد البيع الدولي باختياره هو مفتاح توزيع الإلتزامات الخاصة بالمناولة المينائية بين البائع و المشتري. و هذا يؤثر بالنتيجة على نطاق النقل البحري. فعندما يتعلق الأمر بعقد النقل البحري تنفيذا لعقود البيع FAS,FCA يكون شحن البضاعة على ظهر السفينة على عاتق المشتري الشاحن، في حين يكون التزاما على عاتق البائع سواء كان شاحنا أم لا في البيوع FOB,CFR,CIF,CPT,CIP متحملا بذلك نفقات و مخاطر الشحن. وهذا مخالف لأحكام عقد النقل البحري التي تلزم الناقل بشحن البضاعة باعتبار أن عملية شحن وتفريغ البضائع تدخل ضمن تنفيذ عقد النقل¹. لذلك سبق للقضاء الفرنسي أن في إحدى قراراته إلى عدم ملائمة البيع FOB مع عقد النقل البحري المثبت بموجب سند شحن بحري-تطبيقا لاتفاقية بروكسل- على أساس عدم تمكن الناقل من الشحن لمصلحة البائع باعتباره غير شاحن².

بالنسبة للعائلة C من البيوع الدولية، فإن البائع الشاحن لا يلتزم بتفريغ البضاعة عند الوصول³. و بالنظر لأحكام عقد النقل البحري، فإن المشتري -المرسل إليه لا يقوم بالتفريغ على اعتبار أنه التزم يقع على الناقل و إنما قد يلتزم -المشتري- بالوفاء بمصاريف التفريغ للناقل البحري. لذلك و اتقاء للمشاكل الناجمة عن الدفع مرتين من طرف المشتري - المرسل إليه،مرة للبائع، و مرة أخرى للناقل.

¹ - المادة 879 ق.ب.ج. المادة 2 من اتفاقية بروكسل و المادة 13 الفقرة 1 من قواعد روتردام.

² Aix en Provence 2 juin 1981,DMF1982,p589,note Achard : « C'est lorsque la chose vendue est l'objet d'un transport sous connaissance que l'obligation de livrer à bord est la moins naturelle. En effet, le chargement et la manutention des marchandises incombant au transporteur maritime (convention de Bruxelles du 25 Aout 1924,art 2et3§2), on ne comprend pas pour quelle raison le vendeur ne livre pas à quai, à tout le moins sous palan quai. A la limite, on pourrait donc penser que la vente FOB est incompatible avec le transport sous connaissance, le transporteur ne pouvant pas charger pour le compte du vendeur . »

³ -في حين يكون التفريغ دائما على البائع الشاحن في البيوع DAT,DAP,DDP باستثناء الحالة التي تكون فيها الوسيلة المستخدمة لإيصال البضاعة إلى المكان المسمى، بحرية، في البيع DAP. و هو ما كان يسمى بالمصطلح DES بموجب قواعد المصطلحات ل 2010.

أكدت مصطلحات 2010 أنه عندما تتضمن أجرة النقل نفقات التفريغ- يدفعها البائع للناقل- فإن البائع في البيوع C- لا يمكنه استردادها من المشتري¹. فيما أن يبرم البائع- الشاحن عقد النقل دون الإلتزام بدفع نفقات التفريغ أو أن يتم الإتفاق على إلزام المشتري- المرسل إليه بنفقاته². و قد كان الهدف من ذلك بصورة ضمنية ضمان و تكريس الترابط بين المصطلحات التجارية الدولية و شروط أجرة الشحن و التفريغ FIO أو³ FOIS التي تبين الملزم بدفع نفقات الشحن و التفريغ، فيتضح التوافق بين عقدي البيع و النقل.

بالرجوع إلى قواعد روتردام فإن المادة 13 تلزم الناقل بالشحن و التفريغ، بداية، ثم تفتح الباب للحرية التعاقدية في الفقرة 2 ب عندما تقصي هذه الإلتزامات من الخضوع للقواعد الأمرة للإتفاقية و تجيز الإتفاق بموجب عقد النقل على قيام الشاحن أو المرسل إليه بالشحن أو التفريغ. و هو الإستثناء الذي أعتبر بمثابة عامل يؤدي إلى انعدام التوازن و لا يخدم مصلحة الشاحنين بوصفه إخلالا بمبدأ الحماية التي وضعت من أجلها الإتفاقية. لذلك كانت من الأحكام المنتقدة من طرف فريق العمل الممثل للدول الإفريقية و اعتبارها تخدم مصالح الناقلين⁴. و في هذا الإطار يذهب الفقه الفرنسي: PH.Delebecque,P.Bonassies⁵ إلى أن شروط FIO,FOIS و إن أصبحت مقبولة وفق قواعد روتردام، إلا أنه لا يجب فتح المجال لتطبيقها. كما أن القضاء الفرنسي لا يثق في هذه لما لها

¹-Laurent Fedi,op.cité, p 306.

²- Bamba Bakary, op.cité,p 633

³- DMF-2006 ,N°10 Supplément,§10-80 : « Les initiales « F.I.O.S. » correspondent à « *free in and out stowed* ». L'expression signifie que les marchandises sont mises en cale et arrimées aux frais du chargeur et désarrimées et prises hors de cale aux frais du réceptionnaire, c'est-à-dire que toute manutention est à la charge de la marchandise. »

⁴ Gaston Ngamkan, le point de vue d'un maritimiste africain ,2^{eme}partit,DMFn°756, - 4 mars2014,p262.

⁵ H.S ,n°15,p 74.11 -P.Bonassies et PH.Delebecque, DMF 20

من أثر على مسؤولية الناقل، فتؤدي إلى تخفيفها¹. و بالتالي يجب أن يقتصر أثرها على نقل عبء نفقات الشحن و التفرغ إلى الشاحن أو المرسل إليه.

وذهب البعض إلى أن هذه الشروط FIO,FOIS ، أخذاً بمفهوم تعديل الإلتزامات ، تعكس ممارسة عادية في الرحلات البحرية غير المنتظمة أو تحت الطلب² و ليس في النقل البحري المنتظم. من جانب آخر ، فإن الشرط لا يعفي الناقل إلا من المسؤولية عن الأضرار الناشئة عن حوادث المناولة فقط دون الأضرار الأخرى. و من ثم يكون مسؤولاً عن السرقة. كما أنه إن قام الناقل بالشحن أو التفرغ بالرغم من وجود الشرط، فإن الناقل يرجع بالنفقات على الشاحن أو المرسل إليه. فالشرط إذن ليس له أثر إلا على المصاريف³.

تشير قواعد روتردام بموجب المادة 2/13 إلى أن الإتفاق على قيام الشاحن أو المرسل إليه بالشحن أو التفرغ، يشار إليه في تفاصيل العقد مما يعني أن مجرد إدراج الشرط في سند الشحن دون الموافقة الصريحة للمرسل إليه، يمكن من الإحتجاج به في مواجهة المرسل إليه⁴. ومن ثم تكون ملزمة له.

كما أن الناقل يستطيع إعفاء نفسه من المسؤولية في مواجهة المرسل إليه عندما يظهر مثل هذا الإتفاق في سند الشحن المظهر إلى المرسل إليه.و ذلك بصريح المادة 2/17 ط من قواعد روتردام التي تعفي الناقل من المسؤولية إذا كان الضرر قد نتج عن أعمال تحميل البضائع أو مناولتها أو تفرغها من جانب الشاحن أو الشاحن المستندي أو المرسل إليه بناء على اتفاق مع الناقل. إلا أنه لا يستطيع إعفاء نفسه من المسؤولية بإثارة الشرط FIO,FOIS الناقل لعبء المصاريف، إذا قام بالشحن أو التفرغ نيابة عن الشاحن أو المرسل إليه.و عليه فإن الإتفاق الوارد في المادة 2/13 هو تعديل لإلتزامات الناقل لا لمسؤوليته. إذ تبقى عمليات الشحن و التفرغ منفذة خلال مدة مسؤولية الناقل وفق المادة 12 من قواعد روتردام، أين يتم نقل التزامات الناقل بالمناولة إلى الشاحن أو المرسل إليه، و

¹ - *CA Aix-en-Provence 6 mai 2004, navire Aristotelis et Arita Sur une clause « F.I.O.S. » stipulée dans un connaissement :« la responsabilité reste à la charge conformément à l'article 38 du décret du 31 décembre 1966, texte impératif » .

*Paris,11/02/2010,DMF2010,p 796.Rev.dr.trans 2010,n°114,note M.Ndende.

²- Le tramping.

³-Gaston Ngamkan, op.cité, p 262.

⁴ - Bonassies Pierre et Christian Scapel, Traité de droit maritime,2^{ème} édition LGDJ, 2010,p681,682,§1006.

يستطيع التوصل من مسؤوليته بإثبات أن الضرر الذي لحق البضاعة كان بخطأ من الطرف الذي قام فعلا بالشحن أو التفريغ¹.

و تطرح هنا مسألة الأضرار التي تصيب البضائع المملوكة للغير عندما يتولى الشاحن أو المرسل إليه شحن البضاعة أو تفريغها. فإذا تولى الشاحن (أ) شحن البضاعة وتضررت بضائع مملوكة للشاحن (ب) بسبب عملية الشحن. كان الناقل مسؤولاً في مواجهة الشاحن (ب) دون أن يتمكن من التمسك بحالة الإعفاء الواردة في المادة 3/17 ط من قواعد روتردام. و إنما يمكن للناقل رفع دعوى ضد الشاحن (أ) كما بإمكان الشاحن (ب) رفع دعوى على الشاحن (أ) لمطالبته بالتعويض طبقاً للقواعد العامة.

الفرع الثاني: الحرية التعاقدية بموجب العقود الكمية².

Voir : P Delebecque ; Quelle portée et quelle validité reconnaître a une clause FIO en – 1 droit français?, DMF mars 2011, n°723, page. 261-266

² - تتم العقود الكمية في الواقع في الرحلات غير المنتظمة: العقد النموذجي volcoa عن مؤتمر البلطيق البحري والدولي BIMCO. و إن كان العقد الكمي في النقل غير المنتظم يدخل في مفهوم العقود الكمية الوارد في المادة 2/1 من قواعد روتردام إلا أن النقل غير المنتظم مستثنى من الإتفاقية بموجب المادة 2/6، و إنما تطبق على سند النقل الصادر في نقل غير منتظم عندما لا يكون الحامل طرفاً أصلياً في مشرطة إيجار. إذ تم التوفيق بين مناهج ثلاث عند تحديد نطاق تطبيق الإتفاقية: - النهج المستندي، المستخدم في قواعد لاهاي-فيسبي، ويتطلب إصدار سند شحن ليندرج تلقائياً ضمن نظام المسؤولية الإلزامية. - النهج التعاقدية: المستخدم في قواعد هامبورج ويتطلب إصدار عقد نقل للبضائع لكي تنطبق الإتفاقية. وذكر أن هناك أنواعاً معينة من عقود النقل لا بد أن تخرج عن نطاق انطباق الإتفاقية رغم كونها عقود نقل، مثل مشارطات استئجار الرحلة، أو عقود نقل متخصصة، مثل عقود الحجم أو مشارطات استئجار الحيز، وعقود الروافع الثقيلة وعقود القُطر. - النهج التجاري ومن شأنه أن يجعل الإتفاقية منطبقة بصورة إلزامية على جميع العقود في "تجارة الخطوط الملاحية المنتظمة" "liner trade" و غير منطبق على "تجارة الخدمات الملاحية غير المنتظمة" ("non-liner" trade) أو "تجارة السفن الجوّالة" ("Tramp" trade). ومزايا هذا النهج هي أنه يجسد ممارسة تجارية راسخة وينفي الحاجة إلى تعريف جميع أنواع العقود المحتملة تعريفاً كاملاً حتى تنطبق الإتفاقية. انظر في ذلك: لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي - الدورة الثامنة والثلاثون - فيينا، 4-22 تموز/يوليه. 2005-مشروع تقرير الفريق العامل (المعني بقانون النقل) عن أعمال دورته الرابعة عشرة - (فيينا، 29 نوفمبر - 10 ديسمبر 2004) - ص30-31.

http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/CN.9/572&referer=/english/&Lang=A

A

جاءت قواعد روتردام بقواعد خاصة بالعقد الكمي في الخطوط المنتظمة¹، فسمحت إعمالاً لمبدأ حرية الإرادة، للأطراف استبعاد تطبيق أحكامها في مثل هذه العقود، والاتفاق على مسؤوليات أكثر أو أقل من تلك التي تفرضها الاتفاقية وهذا بموجب المادة 80، التي تشترط في فقرتها الثانية حتى يكون الخروج عن الاتفاقية ملزماً، أن يجري التفاوض على العقد الكمي بصورة منفردة. فلا يُدرج الخروج عن الاتفاقية في عقد إذعان غير خاضع للتفاوض، وأن يتضمن العقد بياناً واضحاً بأنه يخرج عن أحكام الاتفاقية فيما يتعلق بالحقوق والالتزامات والمسؤوليات التي تفرضها. و هي شروط جاءت بغرض تقادي تعسف الطرف الذي يتمتع بإمكانية التفاوض حول شروط العقد، وإعلام الطرفين - خاصة الشاحن - بطبيعة العقد و الإمكانية المتاحة له للخروج أو عدم الخروج عن أحكام الاتفاقية الأمر، على أن يتضمن العقد شرطاً صريحاً يشير إلى طبيعة العقد بأنه عقد كمي، و خروجه عن القواعد الأمره للاتفاقية تنفيذاً للفقرة 2/أ من المادة 80. إلا أن الإشكال يكمن في أن التفاوض يتطلب امتلاك القدرات و الوقت الكافي، ذلك أن كبار الشاحنين يمتلكون تقنيات التفاوض، و لكن لا يملكون دائماً الوقت الكافي للقيام بذلك، و العكس بالنسبة لفئة أخرى من الشاحنين الذين يتسع لهم الوقت للتفاوض لكن بوسائل متواضعة².

مهما يكن فإن الحرية التعاقدية بموجب قواعد روتردام تتم في إطار النقل المنتظم بموجب العقد الكمي. و حينئذ نظراً لأهمية العقد و خصوصية البضائع المنقولة أحياناً، فإن صاحب الحق على البضاعة يكون أكثر استعداداً للقيام بعمليات الشحن و التفريغ و هو ما نجده في نقل المحروقات أو الحبوب مثلاً أين تتم هذه العمليات من طرف الشاحن أو المرسل إليه الذي يتوافر على معدات المناولة الخاصة به. و تكون عقود البيع حينئذ مبرمة على أساس DAP bord navire port de destination convenu حيث يتم التسليم على ظهر السفينة في ميناء الوصول المسمى³.

إلا أن الخروج عن الاتفاقية بمقتضى العقد الكمي لن يمكن شركة التأمين في حالة البيع FOB من الرجوع بموجب عقد الحلول على الناقل بعد تعويض الشاحن، ذلك أن الشاحن قد تنازل عن حقه في

¹ - المادة 1 فقرة 2 من قواعد روتردام: "العقد الكمي: يعني عقد نقل ينص على نقل كمية محددة من البضائع في سلسلة من الشحنات خلال فترة زمنية متفق عليها. ويمكن أن يتضمن تحديد الكمية حداً أدنى أو حداً أقصى أو نطاقاً معيناً."

² - P. Delebecque, contrat de service, quelle qualification ? - Gazette de la chambre-Lettre d'information de la Chambre Arbitrale Maritime de Paris-Numéro 04, printemps 2004, p 01, www.arbitrage-maritime.org/cpt_download_art.php?file=G4PhD.pdf

³ - Bamba Bakary, op.cité, p632

مواجهة الناقل. بالتالي يكون الحل إما أن ترفض الشركة، التأمين على البضاعة في حالة إبرام عقد كمي يتضمن خروجاً على الإتفاقية، أو الرفع من مبلغ التأمين لتغطية هذه المخاطر الاستثنائية¹.

و في حالة البيع CIF لا يكون المشتري - المرسل إليه طرفاً أصلياً في عقد النقل الكمي، فإذا لم يقبل الشروط الإستثنائية بموجب العقد، كونها لا تخدم مصلحته، كالإتفاق على الحد من مسؤولية الناقل، فإن أحكام العقد الكمي التي تخرج عن الإتفاقية لا تسري عليه و يتحمل الناقل المسؤولية في مواجهة المرسل إليه وفقاً للأحكام الملزمة للإتفاقية. و هذا طبقاً للفقرة 5 من المادة 80 التي اشترطت موافقة المرسل إليه الصريحة على أن يكون ملزماً بالخروج عن أحكام الإتفاقية². و هذا بهدف حمايته من تعسف الناقل على أساس أنه لم يشارك في العقد.

من جانب آخر و في حالة النقل البحري متعدد الوسائط، فإن اتفاقية النقل الطرقي CMR ل 1956 تقرّ بانطباقها على كامل النقل بموجب المادة 2 منها حتى ولو تم نقل المركبة البرية بواسطة نقل أخرى بحرية، سككية، أو جوية، شرط عدم انقطاع الحمولة. إلا أنها بخصوص مسؤولية الناقل البري تحيل إذا تم ضرر أثناء مدة النقل بواسطة أخرى إلى الاتفاقيات المنظمة للنقل بواسطة أخرى متى كانت آمرة³. و بإقرار قواعد روتردام للحرية التعاقدية بموجب العقد كمي، فحينئذ لن يكون للإتفاقية طابع أمر، و نتيجة لذلك، فإن شروط المادة 2 من اتفاقية CMR لن تكون مكتملة من أجل خضوع الناقل البري لنظام مسؤولية الناقل البحري. فإذا أبرم ناقل بري عقداً كميّاً مع ناقل بحري، و تم بموجب العقد تحميل شاحنة

¹ - Wei Hou, op.cité, p135

² - المادة 80 فقرة 5 من قواعد روتردام " إذا كان العقد الكمي يفى بمقتضيات الفقرة 2 من هذه المادة، سرت أحكام ذلك العقد التي تخرج عن هذه الاتفاقية فيما بين الناقل وأي شخص آخر غير الشاحن، شريطة:

(أ) - أن يكون ذلك الشخص قد تلقى معلومات تبين بجلء أن العقد الكمي يخرج عن هذه الاتفاقية، وأبدي موافقته الصريحة على أن يكون ملزماً بذلك الخروج..."

³ - تتعلق المادة الثانية من اتفاقية CMR بحالات النقل متعدد الوسائط التي تنطبق عليها الاتفاقية، فجاء نصها كالآتي: 1- إذا اشتمل نقل البضائع على نقل بحري أو نقل بالسكك الحديدية أو نقل في الممرات المائية الداخلية أو

نقل جوي عن جزء من الرحلة - دون انقطاع الحمولة ومع احترام تطبيق نص المادة 14 - تنطبق الاتفاقية الحالية على النقل ككل. 2- ومع ذلك إذا ثبت أن الفقد أو التلف أو التأخير في تسليم البضاعة، قد حدث أثناء النقل بإحدى وسائط النقل لسبب لا يرجع إلى تصرف أو إهمال الناقل البري، وأن سبب حدوثه يرجع إلى وسائل النقل الأخرى، فإن مسؤولية الناقل البري تتحدد ليس وفقاً لهذه الاتفاقية ولكن وفقاً لمسؤولية الناقل بوسائط النقل الأخرى، إذا أبرم عقد نقل البضائع بين المرسل والناقل البري بوسائط النقل الأخرى وفقاً للنصوص الواردة في القانون المتعلقة بنقل البضائع بنفس وسائط النقل فإذا لم يكن هناك نصوص فإن مسؤولية الناقل البري ستحدد وفقاً لهذه الاتفاقية..."

على ظهر السفينة. فإن قواعد CMR تطبق على حساب قواعد روتردام في العلاقة مع أصحاب الحق على البضاعة بسبب الحرية التعاقدية الممنوحة للأطراف في العقد الكمي¹.

الخاتمة:

إن سن اتفاقية نقل حديثة أدى إلى ضرورة استجابة قواعد روتردام لمتطلبات التجارة الدولية بما فيها مصالح طرفي عقد البيع الدولي، أخذا بعين الاعتبار تنوع المعاملات في الواقع العملي و القائمة على استخدام المصطلحات التجارية الدولية، التي استهدفت قواعدها من خلال تعديل 2010 تحسين الممارسات التجارية بترشيد شروط البيع الدولي. وهو دليل واضح على التبعية الموجودة بين عقدي البيع و النقل. على هذا الأساس ، فإن هناك نقاط التقاء بين قواعد مصطلحات 2010 و قواعد روتردام 2008 جعلت التكامل بينهما واضحا من خلال التشابه الكبير بين النصوص بغية تسهيل تطبيقهما. إذ لا يجب أن يكون هناك تعارض بين الإلتزامات المنصوص عليها في كل منهما حتى لا يعيق ذلك من الفعالية و اليقين القانوني الذي يصبوان إليه تسهيلا للتجارة الدولية.

¹ – Julie Ha Ngoc, la convention CMR et les règles de Rotterdam, Uniform law review, volume 1